



ID 26703400

Ajunt. Figueras
(Sr. Eva Sellabona)

Ajuntament de Girona		Registre d'entrada	
Núm : 2022103009		A-2	
Dia i hora	: 30/11/2022	11:52	
Registre	: O_INTERN	mrr	
Area de destí	: SERVEIS JURÍDICS DE RÈGIM INTERIOR		

Juzgado Contencioso Administrativo 3 Girona (UPSD Cont.Administrativa 3)
Plaça de Josep Maria Lidón Corbí, 1
17001 Girona

-Còpia rotllera-

REFERENCIA: Recurso ordinario 120/2021

Parte recurrente:

Parte recurrida: AJUNTAMENT DE GIRONA

SENTENCIA Nº 268/22

Girona, 22 de noviembre de 2022

Vistos por Dña ANA SUAREZ BLAVIA, Magistrada Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Girona, las presentes actuaciones conformantes del Recurso contencioso administrativo número 120/21 interpuesto por la entidad [redacted], representada por la Procuradora Sra. Peix y asistida por el Letrado Sr. Prat contra el AYUNTAMIENTO DE GIRONA representado y asistido por la Letrada Sra Sellabona en base a los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 10 de Mayo de 2021 tuvo entrada en este Juzgado el recurso Contencioso Administrativo interpuesto por la entidad [redacted] contra la Resolución de 12 de Marzo de 29 de 2021 por la que se desestimaba el Recurso de Reposición contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 12 de Abril de 2019 que deniega la licencia urbanística para la adecuación del local para gimnasio en la calle [redacted]. Admitido a trámite se requirió a la administración demandada que aportara el expediente administrativo y una vez recibido se dio traslado a la entidad actora para que dedujera demanda lo que así hizo el día 9 de Septiembre de 2021, en la que tras el relato de los hechos y su fundamentación jurídica terminó suplicando que se dictara sentencia dejando sin efecto la resolución recurrida estimando el recurso con expresa imposición de costas.

SEGUNDO.- Mediante escrito presentado en este Juzgado el 5 de Enero de 2022 la representación de Ayuntamiento de Girona contestó la demanda oponiéndose a las peticiones de la actora y en la que, tras el relato de los hechos y su fundamentación jurídica terminó suplicando se desestimara íntegramente con expresa imposición de costas.

TERCERO. - Por contestada la demanda mediante Decreto de 11 de Enero de 2022 se fijó la cuantía del procedimiento en indeterminada y abierto el procedimiento a prueba se admitió la propuesta por las partes consistente en el expediente administrativo, documental por reproducida y testifical practicada se dio





traslado a las partes para conclusiones en las que se ratificaron en sus respectivas posiciones.

CUARTO.- En la tramitación de éste procedimiento se han observado todos los trámites legales que le son de aplicación.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Constituye el objeto del presente procedimiento declarar la conformidad o no a derecho de la Resolución de 12 de Marzo de 2021 por la que se desestima el Recurso de reposición contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 12 de Abril de 2019 que deniega la licencia de obras formulada por la sociedad

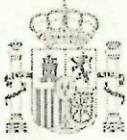
La parte actora relata para fundamentar su pretensión revocatoria que tenía arrendado a la entidad un local sito en la estación de Girona solicitando licencia de obras mayores el 18 de Julio de 2018 presentando comunicación previa el 24 de Septiembre en base a que la realización de las obras no modificaban ni distribución estructura ni fachada, sin cambio de uso y que no suponía ninguna afectación al medio ambiente para la reparación de instalaciones existentes y/ o sustitución de cielos rasos, iniciadas las obras a punto de finalizarlas el Ayuntamiento las paralizó el 25 de Febrero precintándolas el día siguiente denegando las obras el 12 de Abril de 2019 interpuesto recurso de reposición el 10 de Mayo de 2019 fue denegado el 12 de Marzo de 2021. Fundamentaba la revocación de la resolución recurrida en que se habían vulnerado los derechos constitucionales del recurrente con posible relevancia penal, de legalidad, de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, de igualdad ante la ley y el derecho a la tutela judicial efectiva.

En su aspecto formal consideraba que se había producido una discriminación e indefensión al no expedirle las certificaciones del silencio administrativo tan solo había obtenido una respuesta cual era que resultaba incompatible urbanísticamente con el planeamiento vigente

Una vez que el Ayuntamiento solicitó informe a a pesar de informar favorablemente el Ayuntamiento actuó contra sus propios actos al obviar el referido, confirma su voluntad de obstrucción a la justicia y además confirmaba la voluntad de perjudicar al recurrente, carente de falta de motivación al contestarle al presunto silencio que resultaba incompatible urbanísticamente con el planeamiento dado que el Ayuntamiento nunca había tenido interés en desarrollar la normativa urbanística municipal siendo además la competencia de Fomento para las infraestructuras ferroviarias donde se iba a instalar el gimnasio no habiéndose solicitado por el Ayuntamiento el informe previo a la denegación de la licencia y en consecuencia concurría causa de nulidad de pleno derecho.

En cuanto a los motivos de fondo el Ayuntamiento reconociendo la competencia exclusiva de desoye el informe emitido por este organismo deniega de nuevo mediante la resolución recurrida la licencia solicitada con absoluta falta de competencia lo que junto con los anteriores aspectos determinaba la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos recurridos.





Pretensión a la que se opuso la representación de la administración demandada en tanto la denegación de la licencia se fundamentó porque la actividad pretendida a desarrollar en la estación de *San Sadurn de Noya* no estaba vinculada directamente al tránsito ferroviario resultando incompatible con la clave urbanística de los terrenos donde se quería implantar y aun en el supuesto que el local fuera compatible con el sistema ferroviario procedía igualmente su denegación porque el gimnasio pretendido no se podía considerar un uso propio de un equipamiento público atendiendo a que no se daba la cobertura específica ni a una necesidad reconocida de práctica del deporte que implicara una mejora de la calidad de vida de la ciudad de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 96 de las NNUU en el lugar donde se pretendía instalar el gimnasio de conformidad con lo dispuesto en el artículo 135 de las NNUU

SEGUNDO.- La argumentación dispersiva de los motivos de impugnación efectuada por el recurrente obliga por necesario acudir a lo actuado en el expediente administrativo que se inicia con la solicitud de obras mayores para llevar a cabo la actividad de gimnasio en un local situado en el complejo de la estación de *San Sadurn de Noya* el 18 de Julio de 2018 .

En la que la arquitecta municipal emite informe desfavorable por observar deficiencias subsanables al resultar de la documentación aportada una contradicción relativa a la ubicación de la zona de actuación .

El Jefe del Servicio de Planeamiento informa que *la actividad de gimnasio no estaba directamente vinculada al tránsito ferroviario por tanto de conformidad con el artículo 7.4 de la Ley del Sector Ferroviario está sujeta a licencia municipal*

De conformidad con lo establecido en los artículos 148 y 149 de las NNUU del PGOU vigente, el uso deportivo independientemente del destino a libre del sistema de espacios libres en el que se implanta y con la superficie correspondiente a la parcela catastral resulta incompatible en el suelo bajo la estructura ferroviaria afectada de sistema de plazas, parques y jardines urbanos con uso de aparcamiento compatible

De acuerdo con lo establecido en el artículo 181 de las NNUU el uso deportivo se puede implantar en el suelo bajo la infraestructura ferroviaria afectada de sistema de equipamientos comunitarios atendiendo que se sitúa sobre equipamientos de titularidad pública y el equipamiento deportivo tiene escala de barrio .Asimismo de acuerdo con lo establecido en el artículo 179 de las NNUU será necesario el otorgamiento de la concesión del dominio público por parte de la administración titular la acreditación de su compatibilidad con la naturaleza del equipamiento

Asimismo atendiendo que de acuerdo con el artículo 13 de la Ley 38/2015 del sector ferroviario, la actividad se puede situar en la zona de dominio público ferroviario debiendo aportarse la autorización del administrador de infraestructuras ferroviarias .

Deberá aportarse los planos corregidos con la ubicación de la zona de actuación .En el caso que el local objeto de licencia se ubicara fuera del espacio C.1.p deberán aportarse los títulos y autorizaciones sectoriales en la zona de ubicación

Mediante Decreto de 17 de Octubre de 2018 se le requiere para que en el plazo de diez días subsanara las deficiencias detectadas en la solicitud de la licencia de obras mediante la aportación requerida en los anteriores informes esto eran los





planos corregidos con la ubicación de la zona de actuación y los títulos y autoriza sectoriales correspondientes que fue atendido en fecha de 23 de Octubre de 2018

El 23 de Noviembre de 2018 en la consideración que se trata de un establecimiento de pública concurrencia con superficie construida de 500 metros era preciso el informe emitido por la Dirección general competente en materia de prevención y extinción de incendios

Emitido el informe se suspendió el computo de plazo para la concesión de la licencia hasta la obtención de informe preceptivo

El 12 de Marzo de 2019 por el Cap d'Urbanisme se propone *impulsar una modificación puntual del Plan General que actualizara el planeamiento a la realidad del proyecto ferroviario que regulara los planeamientos de futuro del área sin perjuicio que a través del Plan Especial se habrá de regular especialmente los usos vinculados, a estos efectos se habrá de regular el uso comercial de acuerdo con el artículo 9 del Decreto Ley 1/2009 de ordenación de equipamientos comerciales.*

El 29 de Marzo de 2019 se emite informe jurídico proponiendo la denegación de la licencia en base entre otros extremos porque *la actividad de gimnasio solicitada no puede entenderse como una actividad directamente vinculada al tráfico ferroviario resultante incompatible con la clave urbanística de los terrenos donde se desea implantar (clave B).*

No obstante las anteriores consideraciones, y en el supuesto de considerar que el local objeto de reforma para la implantación de gimnasio está calificado como sistema de Equipamientos (clave E) compatible con el sistema ferroviario, procede también su denegación por cuándo, tal y como se concluye en el informe emitido por el Jefe de Urbanismo, obrante en el expediente, dadas las características del proyecto presentado el gimnasio propuesto no se puede considerar un uso propio de un equipamiento público, dado que no se da cobertura específica ni a una necesidad reconocida de práctica del deporte que implique una mejora de la calidad de vida de la ciudad de acuerdo con el artículo 96 de las NNUU, ni se reconoce la cobertura de un interés público o social según lo regulado en el artículo 34 del DLEG 1/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Urbanismo que regula los sistemas urbanísticos generales y locales. (...)"

El 12 de Abril de 2019 se deniega la licencia solicitada y el mismo día se presenta escrito por parte del interesado mediante registro general de entrada núm. 2 en el que solicita se emita certificación de acto presunto relativo al otorgamiento de la licencia por silencio administrativo positivo al amparo de lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 39/2015 y un certificado de la identidad de todas las personas que de una u otra forma poder haber tenido acceso a los expedientes a raíz de una noticia aparecida en medios periodísticos. Y a la vez recurso de reposición contra el acuerdo municipal de denegación de licencia, solicitando la nulidad del acto administrativo impugnado.

El 9 de Junio de 2019 se solicitó se le concediera licencia provisional hasta en tanto no se aprobara la normativa urbanística anunciada

El 24 de Julio de 2019 se emite informe jurídico respecto al silencio administrativo en tanto que la licencia fue denegada





Y el 27 de Mayo de 2020 se informa por el Cap d'Urbanisme que en tanto el recurso de reposición se basa en la distinción entre infraestructuras ferroviarias, estación de transporte de viajeros o terminal de mercancías y zona de servicio y dominio público así como actos propios de fijados en el contrato de arrendamiento, si bien el proyecto no podía considerarse de un uso propio de equipamiento ni puede considerarse infraestructura ferroviaria porque se desvincula de la propia estación estableciendo acceso como independiente de esta, también es cierto que una propuesta planteada con acceso exclusivo desde el interior de la estación y con un horario de apertura englobado en el fijado por la propia estación podría considerarse que forma parte de la misma, con todo es necesario que con competencia exclusiva en la explotación de estaciones ferroviarias informe sobre si la actividad de gimnasio similar a la planteada, pero con acceso al público exclusivamente desde el interior de la estación y un horario de apertura integrado en el propio horario de la estación se puede considerar una instalación destinada a atender las necesidades de los viajeros de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3 en relación con el Anexo IV de la Ley 38/2015 del sector ferroviario y en consecuencia se puede considerar una instalación que constituye una estación ferroviaria de público mediante resolución de 12 de Abril de 2019 concedida la licencia urbanística solicitada en virtud del silencio administrativo positivo.

Entre otras la fundamentación del recurso de reposición se basa en la distinción entre infraestructuras ferroviarias, estación de transporte de viajeros o terminal de mercancías y zona de servicio y dominio público así como actos propios de fijados en el contrato de alquiler. Si bien es cierto que atendidas las características del proyecto presentado no se puede considerar un uso propio de un equipamiento, ni se puede considerar infraestructura ferroviaria porque se desvincula de la propia estación estableciendo el acceso como independiente de esta también es cierto que una propuesta planteada con el acceso exclusivamente desde el interior de la estación y con un horario de apertura englobado en el fijado por la propia estación podría considerarse que forma parte de la misma

Propone solicitar al administrador de informe sobre si una actividad de gimnasio similar a la planteada pero con un acceso al público exclusivamente desde el interior de la estación y un horario de apertura integrado al propio horario de la estación se puede considerar una instalación destinada a atender las necesidades de los viajeros y en consecuencia se puede considerar una instalación que constituye una estación ferroviaria

El 8 de Junio 2021 se remite al departamento correspondiente notificándose al recurrente informando la entidad el 27 de Octubre de 2020 que el espacio arrendado a la entidad L. para desarrollar la actividad de gimnasio es un uso destinado a los viajeros perfectamente compatible con el uso y la actividad ferroviaria que se realiza dentro de la estación; que el horario comercial del gimnasio debe estar vinculado al horario de apertura y cierre de la estación y que el acceso a las instalaciones, local destinado a gimnasio debe ser exclusivamente a través de las puertas de acceso a la estación.....todo ello sin menoscabo a la competencia municipal de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7.5 de la ley 38/2015





El 23 de Febrero de 2021 se emite informe por el Cap de Urbanisme proponiendo la desestimación del recurso en igual sentido se emite informe por la asesora jurídica del Ayuntamiento el 6 de Marzo de 2021 y el 12 de Marzo de 2021 se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la denegación de la licencia que constituye el objeto del presente procedimiento.

TERCERO.- Así los hechos que se desprenden del expediente administrativo es necesario un mínimo orden para dar respuesta a si procedía o no otorgar la licencia para desarrollar la actividad de gimnasio en las instalaciones de de conformidad a los fundamentos estrictamente jurídicos aducidos por la actora debiendo obviar las conjeturas vertidas respecto a un supuesto interés del ayuntamiento para beneficiar a un competidor afín al partido gobernante en la Corporación, puesto que sobre las vinculaciones que pudieran existir y que clarifica como constitutivas de infracción penal ya está conociendo la jurisdicción correspondiente en la querrela formulada ante el Juzgado de Instrucción nº 2 de Girona, obviando por obligado y necesario en esta sentencia la pluralidad de los motivos y repeticiones a los efectos de redirigir el caso a la aplicación del ordenamiento urbanístico para resolver las cuestiones planteadas, como de igual forma se requiere un análisis de los motivos aducidos por la administración para defender la legalidad de la resolución impugnada en tanto que reproduce en esencia los argumentos efectuados en vía administrativa con el empleo de corta y pega de los referidos sin añadir reflexión alguna a las causas y motivos en el escrito de demanda (lógico sería ofrecer una motivación de cada una de las causas de nulidad aducidas por el recurrente y no repetirlos aunque la asesora jurídica que emite los informes en vía administrativa es la Letrada designada para representar al Ayuntamiento en el presente procedimiento) algunos de ellos como veremos posteriormente ni siquiera obran en el expediente administrativo. Y todo ello se reflexiona con carácter previo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley que ordena a los Tribunales de esta jurisdicción que fallen no sólo "dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes sino dentro también de los motivos que fundamenten el recurso y la oposición" una vinculación que es relativa en relación con los motivos de impugnación u oposición, pues este órgano judicial dispone de la facultad de introducir en el debate procesal motivos no apreciados por las partes, ya sea en el trámite de la vista o conclusiones, ello no comporta como declara el TS que el Juez esté constreñido por las alegaciones y razonamientos jurídicos de las partes a mayor abundamiento, el principio procesal plasmado en los aforismos como *iura novit curia* y *da mihi factum, dabo tibi ius* permite al Juez fundar el fallo en los preceptos legales o normas jurídicas que sean de pertinente aplicación al caso, aunque no hayan sido invocadas por los litigantes, pudiendo así recurrir a argumentaciones jurídicas propias y distintas de las empleadas por las partes, si nos conducen a aceptar o rechazar las pretensiones deducidas o los motivos planteados por las mismas como así se declara por el Tribunal Constitucional en las sentencias 20/1982, de 5 de mayo, 116/2006, de 24 de abril, y en igual sentido la sentencia del TS de 13 Diciembre de 2004, todo ello en preservación del principio de congruencia que no requiere como nos ilustra nuestra doctrina jurisprudencial una correlación literal entre el desarrollo dialéctico de los escritos de las partes y la redacción de la sentencia. *Basta con que ésta se pronuncie categóricamente sobre las pretensiones formuladas* (vid sentencias del Tribunal Supremo de 11 de abril de





1991, 3 de julio de 1991, 27 de septiembre de 1991, 25 de junio de 1996 y 13 de octubre de 2000 ,).

Dicho lo anterior según resulta de lo actuado en vía administrativa se solicitó licencia de obras el 18 de Julio de 2018 para llevar a cabo obras de reforma interior de un local sito en el complejo de ,... consistentes en el cambio de distribución y actualización de las instalaciones interiores existentes, con el fin de adaptarse a las nuevas necesidades del cliente y de la actividad. Esta reforma también requería la modificación de las carpinterías para utilizarlas como puerta de salida de emergencia para adaptarla a la nueva actividad así como en la normativa vigente, nuevos accesos y nuevas carpinterías en la fachada del aparcamiento de la estación y la colocación de elementos identificativos (rótulo y vinilos sobre acristalamientos existentes) propios de la nueva actividad excluyendo las instalaciones como fontanería ventilaciones , clima los cuales deberán recogerse en el proyecto técnico para la obtención de la correspondiente licencia de actividad.

Admitida a trámite en fecha de 15 de Octubre de 2018 se informa que la actividad de gimnasio no está directamente vinculada al tránsito ferroviario , por tanto sujeta a licencia municipal , de acuerdo con lo establecido en los artículos 148 y 149 de las NNUU el uso deportivo independiente del destino a libre de sistemas de espacios libres en el que se implanta y con la superficie correspondiente a la parcela catastral resulta incompatible en el suelo bajo la infraestructura ferroviaria afectada de sistemas de plazas, parques y jardines urbanos con el uso de aparcamiento compatible (clave C.P) requiriéndole en fecha de 17 de Octubre de 2018 la aportación de planos corregidos con la ubicación de la zona de actuación junto con las autorizaciones sectoriales correspondientes requerimiento que fue atendido el 23 de Octubre aportando copia del contrato suscrito con , la concordancia de los planos. En la consideración que faltaba el informe favorable en materia de prevención y extinción de incendios el 12 de Noviembre de 2018 se acuerda suspender el computo del plazo para conceder o denegar la licencia urbanística a fin de obtener el referido informe que se emite el 3 de Diciembre de 2018 .

El 12 de Marzo de 2019 se completa el anterior informe emitido el próximo pasado 5 de Octubre atendiendo a la realidad existente de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 135 y 138 las NNUU el sistema ferroviario abarca el plan de vías de la cota superior del viaducto así como el ámbito que ocupa la estación y los talleres y los servicios complementarios siendo compatible todo ello que no englobe las actividades directamente o indirectamente relacionadas con esta actividad con el sistema de espacios libres , equipamientos y vialidad .Atendiendo las características del proyecto no se puede considerar un uso propio de un equipamiento publico .Con todo atendiendo a la naturaleza de la actividad solicitada no se puede considerar infraestructura ferroviaria .Se propone impulsar una Modificación Puntual del Plan General que actualice el planeamiento a la realidad del proyecto que regule los planeamientos de futuro del área sin perjuicio que a través de un Plan Especial se deberá regular los usos vinculados .

Tras el informe emitido por la asesora municipal se deniega la licencia solicitada en fecha de 12 de Abril de 2019 .

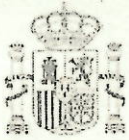
Existiendo pues una denegación expresa de una licencia urbanística no cabía la denuncia del silencio administrativo y menos aún que se sostuviera que la licencia





se obtuvo por silencio administrativo positivo puesto que es sabido que la Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 28 de enero de 2009 dictada en el Recurso de casación en interés de Ley 45/2007, que acuerda mantener la misma doctrina jurisprudencial que existía con anterioridad a la Ley 4/1999, que modificó el artículo 43.2 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, recogida, entre otras, en Sentencias de fechas 30 de enero de 2002, 15 de octubre de 2002, 31 de octubre de 2006 y 17 de octubre de 2007 el silencio administrativo, consagrado en la Ley está configurado como una garantía para los administrados ante la situación de indefensión que puede originarles la demora o la pasividad de la Administración respecto de su obligación de resolver. Pero, de la misma manera en que el silencio administrativo no puede servir para que la Administración obtenga un beneficio de su propia violación de las normas -de ahí que quede exenta de su obligación de dictar resolución expresa, que será revisable jurisdiccionalmente y que no podrá contradecir, desconocer ni alterar la situación jurídica consolidada al amparo del acto presunto originario, siempre que la misma sea conforme a la Ley, y la facultad del administrado de acogerse al Régimen del silencio administrativo o de aguardar a que se dicte la resolución expresa tardía-, tampoco puede conducir a la producción de actos contrarios al Ordenamiento Jurídico en detrimento de los superiores intereses de la Comunidad- por ello, no es posible adquirir por vía de silencio administrativo derechos o facultades que no hubieran podido otorgarse mediante resolución expresa, bien por resultar los mismos contrarios a derecho, bien por no acomodarse íntegramente a la Ley al no concurrir los presupuestos indispensables exigidos por la misma, o por haberse producido con omisiones o transgresiones del Ordenamiento Jurídico en los actos de iniciación o de tramitación del procedimiento administrativo, ni tampoco puede operar el silencio positivo cuando no haya una clara determinación del petito-. La legislación y la jurisprudencia son terminantes al respecto. En ningún caso se entenderán adquiridas por silencio administrativo licencias en contra de la legislación o del planeamiento urbanístico. *En este sentido el Reglamento de Disciplina Urbanística ya precisaba en su artículo quinto que en ningún caso se entenderán adquiridas por silencio administrativo facultades en contra de las prescripciones de la ley del Suelo, de los Planes de Ordenación, Programas, Proyectos y, en su caso, de las Normas Complementarias y Subsidiarias del Planeamiento o de las Normas y Ordenanzas reguladoras del uso del suelo y edificación. Por su parte, la jurisprudencia de modo reiteradísimo, viene afirmando que el mero cumplimiento de las prescripciones formales y de actividad relativas al silencio positivo no permite entender adquirida por silencio administrativo la licencia pretendida. Además de tales requisitos ha de cumplirse el elemento sustantivo, es decir, que la licencia solicitada se ajuste a la ordenación urbanística aplicable. En consecuencia, han de cumplirse, de modo simultáneo, los requisitos de orden formal y los de naturaleza sustantiva para que las licencias se puedan atender adquiridas en virtud del silencio. Por eso si la licencia solicitada es contraria a la normativa urbanística aplicable es evidente que no se ha adquirido la licencia por silencio positivo, pues no se ha cumplido el elemento sustantivo de adecuación al planeamiento que dicha adquisición requiere. Del mismo modo, el ulterior acto denegatorio de la licencia no es revocatorio de derechos subjetivos del peticionario, pues resulta que tales derechos no han llegado a ser adquiridos, como lo demuestra el hecho que el mismo día que se solicitaba el silencio el certificado de silencio*





administrativo ya había causado efecto la resolución denegatoria .

En el mismo sentido se pronuncia la Sentencia de la sala Tercera del Tribunal Supremo de 27 de diciembre de 1.999 o la de 15 de diciembre de 1.999, , señalando esta última que *para que opere la institución del silencio positivo se requiere la concurrencia simultánea de dos requisitos. El primero, transcurso de los plazos legales establecidos en el Reglamento de las Corporaciones Locales, para que pueda entenderse adquirida la licencia por silencio; el segundo, que la licencia solicitada sea ajustada al planeamiento y al resto del ordenamiento aplicable. Sin los dos requisitos no es posible la obtención de la licencia. De este modo, de poco sirve la eventual concurrencia del requisito temporal si la licencia no se aviene con el planeamiento vigente..* Que es lo sucedido en el presente caso , eso si a los únicos efectos de la pretensión de concesión de la licencia por silencio administrativo de la licencia de obras que fue el objeto iniciático de la incoación del expediente administrativo que derivó posteriormente en una denegación de la licencia de actividad que el autor del proyecto diferenció desde el mismo momento que solicitó la licencia de obras para posteriormente solicitar la de actividad para las determinaciones de los elementos destinados al desarrollo de la actividad. Esto no obsta a que habida cuenta que la licencia inicialmente solicitada fuera la licencia de obras y que estas debían otorgarse de acuerdo con las previsiones de la Ley de Urbanismo además del POUM no supusiera que no debía tenerse en cuenta la legislación sectorial , como ha sucedido en el presente caso , a pesar del inicial informe emitido por el Cap de del Servei de Planejament que depuso en calidad de testigo al declarar que solo tuvo en cuenta las circunstancias urbanísticas cuando la referida estaba vinculada al desarrollo de la actividad de gimnasio , motivo del complemento del informe que se emitió en el complejo de la infraestructura de y por consiguiente la interdependencia entre la licencia de obra y la de actividad obligaba como ha sucedido a considerar las previsiones normativas que conciernen a esta por tanto, en el presente caso las que se refieren a las exigencias para el establecimiento de un gimnasio en el complejo de las instalaciones de para ofrecer servicios a los usuarios de media y larga distancia ,el Tribunal Supremo en sentencia de 24 de marzo de 2000 ha declarado que cuando, con arreglo al proyecto presentado, la edificación de un inmueble se destina específicamente a establecimiento de características determinadas, no se concederá el permiso de obra sin el otorgamiento de la licencia de apertura, si fuera procedente. La interdependencia en este caso entre la inicial solicitud de la licencia de obras junto con su proyecto y la aportación del proyecto proyectado (valga la redundancia) para en su día solicitar la licencia de actividad a los efectos de la emisión del informe de prevención de incendios es indudable, cuando las obras proyectadas en un edificio tenían un destino específico, se relativiza el condicionamiento según la referida sentencia al interpretar el artículo 22.3 RSCL que *"cuando, con arreglo al proyecto presentado, la edificación de un inmueble se destina específicamente a establecimiento de características determinadas, no se concederá el permiso de obra sin el otorgamiento de la licencia de apertura, si fuera procedente"* ello fundamentado en el sentido que el meritado precepto *tiene como finalidad la defensa de los intereses del peticionario de la licencia para evitarle el coste de una construcción que luego no pueda utilizar.* Puesto que el acuerdo de la Junta de Gobierno Local en sesión del día 12 de Abril de 2019 se deniega la licencia municipal de obras formulada por la entidad recurrente para adecuación de local





para gimnasio ubicado en terrenos calificados por el Planeamiento General con la clave E/B (sistema ferroviario compatible con el sistema de equipamientos) por el único motivo que la actividad de gimnasio solicitada no puede entenderse como una actividad directamente vinculada al tráfico ferroviario (ergo licencia de actividad) resulta incompatible con la clave urbanística de los terrenos donde se deseaba implantar (ergo licencia de obras) no obstante las anteriores consideraciones, y aun considerando el Ayuntamiento que el local objeto de reforma para la implantación de gimnasio era compatible con el sistema ferroviario, el tema de su denegación que el gimnasio propuesto no se pudiera considerar un uso propio de un equipamiento público, en la consideración que no se daba cobertura específica a una necesidad reconocida de práctica del deporte que implicara una mejora de la calidad de vida de la ciudad ni se reconociera la cobertura de un interés público o social la interdependencia resultaba intuitiva aunque no se compartía la forma en la que se ha llevado a cabo esa interrelación entre la licencia de obras solicitada y los motivos de la denegación.

CUARTO.- Ello nos lleva al análisis del ajuste o no a derecho de la tramitación del expediente que se inicia con la solicitud de la licencia de obras , y denegación de la misma en base a una supuesta incompatibilidad de usos de la infraestructura ferroviaria y la instalación de un gimnasio en la misma a pesar de la interdependencia existente puesto que el inicial informe emitido por el Jefe del Servicios de Planeamiento y Gestión Urbanística el 5 de Octubre de 2018 , según declaró en el acto del plenario que se basó exclusivamente a la situación urbanística del suelo , en el referido ya anunciaba que de conformidad con el artículo 13 de la Ley 38/2015 de 29 de Septiembre del sector ferroviario , la actividad se puede situar en la zona de dominio público ferroviario, será necesario aportar la autorización del administrador, no obstante no se solicitó informe alguno reconociendo que cuando se solicitó el informe fue por las cuestiones que planteaba el recurrente en el recurso de reposición . Pues bien no llega a comprenderse que si a la fecha de 5 de Octubre de 2018 se dijera que debía solicitarse el informe, como pudo sostener que se solicitó una vez interpuesto recurso de reposición y se amparara la denegación ya no solo por cuestiones urbanísticas sino por los condicionamientos de horario y lugar de apertura.

Nos instruye el artículo 16 del Decreto 64/2014, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento sobre protección de la legalidad urbanística."Las licencias se otorgan sin perjuicio de otras autorizaciones administrativas que sean exigibles. No obstante, en los supuestos de actos que comportan la ejecución de obras, que requieren otras autorizaciones administrativas en concurrencia con la licencia urbanística preceptiva, no se puede otorgar esta licencia mientras no hayan sido concedidas aquellas otras autorizaciones. Luego en el presente caso cuando el Cap del Servei de Planejament i Gestió informaba que debía de aportarse la autorización de, el Regidor ya a la fecha de 17 de Octubre de 2018 debía de solicitarla tal y como se informaba en cambio se limitó a requerir a la Sociedad que subsanara las deficiencias detectadas obviando la sustancial petición de en la solicitud de obras y no solo omitió tal tramite antes de resolver sobre la licencia que no solicitó hasta que se interpuso recurso de reposición contra la denegación de la licencia y lo solicitó dada la evidencia que pudiera ser constitutiva de una nulidad de





pleno derecho tal y como se fundamentaba por el recurrente en su escrito del recurso de reposición y acreditado en el presente procedimiento.

Al respecto resulta obligado traer a colación la doctrina sentada por el Tribunal Supremo, entre otras en la Sentencia de 8 de junio de 1.999, según la cual, "toda licencia urbanística es un acto administrativo de autorización, cuyo objeto y finalidad es comprobar si la actuación proyectada por el interesado se ajusta a las exigencias del interés público urbanístico, previstas y reguladas en la ordenación vigente", manteniendo, en tal sentido, el referido Tribunal Supremo en la Sentencia invocada que "es pues, la licencia urbanística un acto reglado, por el que se debe conceder o denegar la licencia, necesariamente, según que la acción o actividad pretendida se ajuste o no a la ordenación aplicable, que en todo caso es la vigente al tiempo de dictarse la resolución procedente, ..., o a la fecha de la solicitud en caso contrario", para concluir afirmando que "ese carácter reglado de las licencias urbanísticas municipales, determina que no se puedan obviar tramites esenciales, al margen de lo establecido en la norma. Efectivamente, conviene recordar, el derecho de edificación, que constituye una proyección del derecho de propiedad garantizado por el artículo 33 de la Constitución debe ejercitarse dentro de los límites y en cumplimiento de los deberes y cargas urbanísticas que se establecen en la Ley del Régimen del Suelo y Ordenación Urbana y en los instrumentos de planeamiento aplicables, la jurisprudencia ha acuñado un concepto de licencia urbanística caracterizado por ser un acto administrativo autorizatorio, reglado y no discrecional, motivado, objetivo, real, *neutral* y declarativo que pretende verificar un control de la legalidad urbanística y por ello la adecuación de la actividad proyectada del solicitante a la normativa y planeamiento urbanístico vigente y aplicable. Estamos ante una autorización, porque se concede por la Administración con el objetivo de controlar la actividad proyectada y definirla en sus concretos límites. Es una autorización objetiva, porque se concede atendiendo a las circunstancias del objeto (terreno, solar o edificio) y de la actividad que se pretende desarrollar en él; son neutrales, en cuanto que se otorgan, en principio, sin perjuicio de tercero y sin prejuzgar la propiedad o posesión del inmueble sobre el que se ejecutan las actuaciones; es un acto reglado, como ya hemos señalado anteriormente, ya que para decidir sobre su otorgamiento la Administración carece de libertad de acción, debiendo ceñirse estrictamente a la comprobación de la conformidad o disconformidad de la actuación proyectada por el solicitante con la normativa urbanística vigente. Y finalmente, tienen un carácter mixto (real y personal), del que se deduce que las licencias producen efectos entre la Corporación y el solicitante, pero "no alterarán las situaciones jurídicas privadas entre éste y las demás personas", y sirve también a la comprobación del ajuste entre el aprovechamiento subjetivo del propietario y el aprovechamiento objetivo del proyecto para el que se solicita la licencia. Es por tanto reiterada y constante la jurisprudencia que ha venido proclamando, insistentemente, que las licencias municipales no son actos discrecionales y sujetos a criterios de oportunidad, sino que son actos reglados; que no sólo es reglado el acto de la concesión, sino también la del órgano competente, el contenido de los mismos y el procedimiento a seguir; siendo por ello la licencia, como técnica de control de una determinada normativa, que no pueda desnaturalizarse y convertirse en medio de conseguir, fuera de los cauces legítimos, un objetivo distinto; pues la licencia debe ser concedida o denegada en función de la





legalidad vigente, sin que puedan exigirse otros requisitos ni condicionamientos distintos:

Luego el Ayuntamiento en el expediente de la licencia ha vulnerado el trámite legalmente establecido puesto que el informe de *era*- tras la subsanación de los defectos apreciados - de necesaria tramitación y obviando tal hecho ha conceptuado de manera ilógica la licencia como acto discrecional a extramuros de la doctrina jurisprudencial y a extramuros del ordenamiento jurídico.

QUINTO.- El informe que se emite por *s* claro y contundente al manifestar que el espacio arrendado a la entidad *l* para desarrollar la actividad de gimnasio es un uso destinado a los viajeros de ferrocarril, perfectamente compatible con el uso y la actividad ferroviaria que se realiza dentro de la estación.

El horario comercial debe estar vinculado al horario de apertura y cierre al público de la estación de Girona.

Que el acceso a las instalaciones/local destinado a Gimnasio debe ser exclusivamente a través de las puertas de acceso.

Luego no existía imposibilidad de denegar la licencia de obras en base a este referido informe más cuando éste constituye de conformidad con lo dispuesto en el artículo 79 de la Ley 39/2015 un acto de instrucción del procedimiento y tiene contenido probatorio si el informe está motivado y contiene un razonamiento técnico adecuado genera una presunción de certeza o de acierto que ha sido obviado en su parte necesaria por el Ayuntamiento al mantener que contrariamente a lo decidido que no podía entenderse como una actividad emplazada en una estación destinada a atender necesidades de los viajeros o al servicio de los mismos y menos aun que aun pudiéndose considerar compatible con la calificación urbanística B -sistema ferroviario- el horario debía de ajustarse a la apertura y cierre al público de la estación y su acceso a través de las puertas de la estación, o sea impone unas condiciones que no formaba parte de la solicitud de la licencia, decisión arbitraria y constitutiva de conceptuarla de desvío de poder tal y como viene definiéndolo el TS (vid sentencia de 29 de septiembre de 2011), como el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados en el ordenamiento jurídico, en ejercicio desviado de potestades administrativas y de modo contrario o incompatible con el interés general por los siguientes motivos:

Se trasladó la actividad reglada a una reunión política informal convocada por el anterior Regidor de Urbanismo tal y como lo reconoció el testigo

Se propone la modificación del Plan de Usos iniciada en el año 2009 para resolver la solicitud de la licencia sin correspondencia alguna con esta.

Se deniega la instalación del gimnasio en base a ese Plan de Usos y en cambio porque así ha quedado acreditado en el complejo de la estación se desarrolla una actividad de agencia de viajes, tres oficinas de alquiler de vehículos, una administración de loterías, un estanco, un bar, un cajero automático una tienda de regalos y un Bar restaurante.

Deniega la solicitud de la licencia provisional, a los pocos días de la reunión política mantenida porque no constituía un supuesto previsto en el artículo 53.3 de la Ley de Urbanismo cuando el mismo Decreto de 27 de Junio de 2019 en su párrafo segundo consigna el meritado precepto para el desarrollo de actividades deportivas





recreativas y culturales para aducir que *carecía de cobertura específica ni a una necesidad reconocida de práctica del deporte que implique una mejora de la calidad de vida de la ciudad de acuerdo con el artículo 96 de las NNUU ni se reconoce la cobertura de interés público o social de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley de Urbanismo.*

Y el injustificado lapso temporal al precisar para resolverse la licencia nada ni nada menos que 3 años que se visualiza de manera determinante en los casi dos años que tardó el Ayuntamiento para resolver el recurso de reposición sin constar que fuera suspendido para la realización de trámite alguno, ni aun en el supuesto de que pudiera el Ayuntamiento acogerse al periodo de paralización de la actividad municipal a causa de la pandemia, pues no solo no consta decisión alguna al respecto sino que precisamente consta que en plena fase de Covid esto es el 27 de Mayo de 2020 se resolvió solicitar el informe a _____, ni se considera justificado ese plazo por no evidenciar la licencia solicitada una dificultad objetiva de la aplicación de la normativa urbanística.

No digamos de los catorce expedientes que se han tramitado en el seno de la solicitud de la licencia y no incorporados al mismo.

Si tras la acreditación de tales episodios se concluye por el _____ que depuso en el acto del juicio con todos los requisitos procesales de contradicción que la actividad es compatible sujeta a los condicionamientos establecidos por _____, debe estimarse la demanda deducida por la entidad _____ tal y como se solicita de conformidad con lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley declaro la nulidad de la resolución que desestima el recurso de reposición por la falta del informe previo de la entidad _____.

SEXTO.- En materia de costas, de conformidad a la redacción del artículo 139 de la Ley procede su imposición al Ayuntamiento de Girona.

Visto cuanto antecede,

FALLO

ESTIMAR la demanda interpuesta por la entidad _____ contra la Resolución de 12 de Marzo de 2021 por la que se desestimaba el Recurso de Reposición contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 12 de Abril de 2019 que deniega la licencia urbanística para la adecuación del local para gimnasio en la calle P. _____ que se declara nula por no ser ajustada a derecho y más las costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso ordinario de apelación de conformidad con lo establecido en el artículo 81 de la Ley Jurisdiccional.

Conforme a lo dispuesto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ, para la interposición del recurso, deberá constituirse un depósito de 50 euros, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano judicial, abierta en el Banco SANTANDER, Cuenta expediente nº 3912 0000 93 0120 21, debiendo indicar en el campo concepto, la indicación "recurso" seguida del Código: "Contencioso-revisión". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria el importe se remitirá a la Cuenta número: ES55 0049 3569 9200 0500 1274, indicando en el "concepto" el nº de cuenta del





expediente referido (16 dígitos). Quedan exentos de su abono, en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales y los Organismos Autónomos dependientes, debiéndose acreditar, en su caso, la concesión de la justicia gratuita.

Así, por esta Sentencia, de la cual se unirá testimonio a las actuaciones, quedando el original en el libro de resoluciones definitivas de este Juzgado, la pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia ha sido dada, leída y publicada en el día de su fecha por la Sra. Magistrada-Juez que la suscribe, de lo que yo, la Letrada de la Administración de Justicia, doy fe.-

Conforme a lo dispuesto en el Reglamento (EU) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, en la Ley 3/2018 de 5 de diciembre, hago saber a las partes que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina judicial, donde se conservarán con carácter confidencial y únicamente para el cumplimiento de la labor que tiene encomendada y bajo la salvaguarda y la responsabilidad de la misma y en donde serán tratados con la máxima diligencia.

