



Roj: **STS 1174/1989** - ECLI: **ES:TS:1989:1174**

Id Cendoj: **28079130011989100644**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/02/1989**

Nº de Recurso:

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE MARIA REYES MONTERREAL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Núm. 223.-Sentencia de 20 de febrero de 1989

PONENTE: Excmo. Sr. don **José María Reyes Monterreal**.

PROCEDIMIENTO: Apelación.

MATERIA: Urbanismo. Licencia de apertura de subestación. Previa a la de obra o construcción.

NORMAS APLICADAS: Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955, art. 22 .

JURISPRUDENCIA CITADA: Sentencias de 3 de enero y 21 de septiembre de 1985.

DOCTRINA: El art. 23 citado, no es que libere al que se proponga el ejercicio de una específica actividad en determinado inmueble de la obligación de obtener la licencia de apertura legitimante de aquél cuando hubiera obtenido la de obras; sino todo lo contrario, porque, precisamente, lo que dicho precepto da a entender de modo explícito es que, como esta última licencia sólo legitima la construcción de la obra necesaria para sede física del ejercicio de la actividad, carece de sentido que aquélla se otorgue, sin conocer de antemano el uso o destino específico de la obra.

En la villa de Madrid, a veinte de febrero de mil novecientos ochenta y nueve.

Visto el recurso de apelación interpuesto por la entidad «Iberduero, S. A.», representada por la Procuradora doña Mari Luz Catalán Tobia, bajo la dirección de Letrado; siendo parte apelada el Ayuntamiento de Moraleja de En medio (Madrid), representado por el procurador don Eduardo Muñoz Cuéllar Pernia, bajo la dirección de Letrado, contra sentencia dictada por la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Madrid, de fecha 20 de julio de 1987 , sobre licencia de apertura de subestación.

Antecedentes de hecho

Primero: Ante la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial se ha seguido el recurso núm. 88 de 1985, promovido por la entidad «Iberduero, S. A.», y en el que ha sido parte demandada el Ayuntamiento de Moraleja de Enmedio (Madrid), sobre licencia de apertura de subestación.

Segundo: Dicho Tribunal dictó Sentencia con fecha 20 de julio de 1987, en la que aparece el fallo que dice así: «Fallamos: Que desestimamos el recurso interpuesto en nombre y representación de "Iberduero, S. A.", contra la resolución del Ayuntamiento de Moraleja de Enmedio (Madrid) de 7 de noviembre de 1984, que desestima los recursos de reposición interpuestos contra el acuerdo 223 de 13 de junio de 1984 sobre licencia de apertura para subestación de Moraleja, confirmamos dichos actos por hallarse ajustados a Derecho, y no hacemos expreso pronunciamiento sobre las costas procesales causadas.»

Tercero: La referida sentencia se basa en los siguientes fundamentos de Derecho: 1.º A través del presente recurso se impugna la resolución del Ayuntamiento de Moraleja de Enmedio de 7 de noviembre de 1984



(Madrid), que desestima los recursos de reposición interpuestos contra el acuerdo de 13 de junio de 1984, sobre licencia de apertura para subestación de Moraleja. 2.º La cuestión suscitada administrativamente entre la actual recurrente y el Ayuntamiento demandado consiste en la determinación de si aquella sociedad tiene obligación de solicitar licencia de apertura de establecimientos por todas las estaciones transformadoras que se instalen en aquel término municipal, problema íntimamente relacionado con el de la distinción, en su caso, entre licencias de obras y licencias de apertura de establecimientos, que para el Ayuntamiento demandado son diferentes e independientes, siendo obligación del administrado su petición, manteniendo la recurrente la postura de que al solicitarse la licencia de obras para un destino específico se concede de manera tácita y por imperio de la Ley la licencia de apertura. 3.º Es evidente que una cosa es la licencia de obra y otra la de apertura, habiendo quedado acreditado en los autos la solicitud y concesión de la primera, pero no de la segunda, lo prueba, incluso, el escrito que dirige la hoy entidad recurrente al Ayuntamiento demandado, de fecha 5 de noviembre de 1979, en el que, textualmente, manifiesta que «si, tal como parece indicar el escrito que contestamos, dicha licencia (la de apertura) no ha sido otorgada, solicitamos a V. S. se digne conceder la misma, previo el cumplimiento de los trámites que sean pertinentes»; es decir, no sólo consta la no concesión, por falta de solicitud, de la licencia de apertura, sino que, además, ésta es procedente e inexcusable, de acuerdo con lo previsto en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, lo que hace inviable la pretensión actora, tendente a la revocación de un acuerdo municipal que no hace otra cosa que poner en práctica y aplicar la normativa vigente, debiendo, por ello, ser desestimado el recurso interpuesto. 4.º A efectos de lo dispuesto en el art. 131 de la Ley jurisdiccional, no se hace expreso pronunciamiento respecto a las costas procesales causadas. Vistos los artículos citados y demás de pertinente aplicación.

Cuarto: Contra dicha sentencia la parte actora interpuso recurso de apelación, que fue admitido en ambos efectos y, en su virtud, se elevaron los autos y expediente administrativo a este Alto Tribunal, con emplazamiento de las partes, habiéndose sustanciado la alzada por sus trámites legales.

Quinto: Acordado señalar día para el fallo en la presente apelación cuando por turno correspondiera, fue fijado a tal fin el día 8 de febrero de 1989, en cuya fecha tuvo lugar.

Visto, siendo Ponente el Excmo. Sr. don **José María Reyes Monterreal**, Magistrado de esta Sala.

Vistos el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 9 de abril de 1976; el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955; el de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 30 de noviembre de 1961; la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958; la Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 27 de diciembre de 1956, y demás preceptos de pertinente aplicación.

Fundamentos de Derecho

Se aceptan los de la sentencia apelada.

Primero: A pesar de que, en cuantas ocasiones pudo hacerlo en vía administrativa y en la jurisdiccional, la empresa apelante viene sosteniendo una tesis que, por totalmente contraria a la inequívoca literalidad del núm. 3 del art. 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, no consiente interpretación distinta de la que no sólo se hizo por el acto administrativo, sino por la jurisprudencia muy reiterada de este Alto Tribunal y por la sentencia impugnada, dicha parte se obstina en esta segunda instancia en pretender -ya, por lo acabado de decir, sin justificación alguna- que sea su subjetiva y desafortunada interpretación la que debe prevalecer.

Segundo: Una vez más hay que decir, aunque ya parezca innecesario para que, por sus propios fundamentos, proceda la confirmación de la sentencia combatida, que el citado artículo no es que libere al que se proponga el ejercicio de una específica actividad en determinado inmueble de la obligación de obtener la licencia de apertura legitimante de aquél cuando hubiera obtenido la de obras -como la parte recurrente sostiene con insistencia-, sino todo lo contrario, porque, precisamente, lo que dicha norma de un modo explícito da a entender es que, como esta última licencia sólo legitima la construcción de la obra necesaria para sede física del ejercicio de la actividad, carece de sentido que aquélla se otorgue sin conocer de antemano que el establecimiento, uso o destino específico para el que la obra se realiza legalmente podrá hacerse, ya que, en beneficio -precisamente- del administrado, debe evitarse autorizar una obra como simple medio para ejercer una actividad sin estar seguros de que será viable legalmente el ejercicio de la misma.

Tercero: Es por ello por lo que tenemos declarado, en las Sentencias de 3 de enero y 21 de septiembre de 1985, que no es la licencia de apertura la que tiene que subordinarse a la de obras, sino al revés, como manifiestamente se colige de lo reglado en el art. 22.3 de expresado Reglamento, deduciendo de esto la de 7 de junio de 1984, con cita de las de 15 de diciembre de 1966, 1 de noviembre de 1971, 14 de febrero de 1978, 27 de junio de 1979, 22 de marzo de 1980 y 17 de junio de 1981, que «incide en error manifiesto aquel que cree que



una licencia de obras puede vincular para el otorgamiento de una licencia de apertura de industria, no pudiendo entenderse concedida la licencia de apertura de industria por el hecho de que se hubiera otorgado licencia de obras para la edificación en que aquélla se pretende establecer, dado que, no obstante la interdependencia entre ambas licencias prevista en el art. 22.3 del Reglamento de Servicios , el otorgamiento anticipado de la licencia de obras para un edificio que, con arreglo al proyecto presentado, va a ser destinado específicamente a establecimiento de características determinadas no conlleva el necesario otorgamiento de la licencia de apertura», con mayor razón - afirmamos, por nuestra parte, con la Sentencia de 6 de noviembre de 1985 -, cuando esa actividad puede merecer alguna de las calificaciones contenidas en el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas o Peligrosas .

Cuarto: Procede, en consecuencia, desestimar el presente recurso y confirmar la sentencia apelada.

Quinto: A los efectos del art. 131 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , es necesario destacar aquella insistencia, al principio hecha ver, de la empresa apelante en efectuar una interpretación del artículo reglamentario tantas veces citado, con la maliciosa tendencia a tratar de convencer de la necesidad de que sus pretensiones se estimen, porque esa conducta contrasta, desde un punto de vista, con la simplicidad de la cuestión que es objeto de esta contienda, dada la inequívoca literalidad de tal precepto y la muy copiosa y unánime solución que a la misma ha sido dada por este Alto Tribunal, siempre en sentido contrario al propuesto por la recurrente, y, desde otro, con el impensable desconocimiento de esa doctrina legal y jurisprudencial por parte de una empresa, como la apelante, cuya finalidad comercial no es otra que el ejercicio de actividades como la que se cuestiona a propósito de la licencia de apertura que nos ocupa, por lo que resulta procedente que la misma sea condenada al pago de las costas originadas por este recurso.

FALLAMOS:

Declarando no haber lugar al recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la entidad «Iberduero, S. A.», debemos confirmar y confirmamos la sentencia dictada, con fecha veinte de julio de mil 224 novecientos ochenta y siete, por la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Madrid , en los autos de que aquél dimana, que mantenía, por ser conforme a Derecho, el acuerdo del Ayuntamiento de Moraleja de Enmedio de 13 de junio de 1984, confirmado en reposición el 7 de noviembre del mismo año, por el que se ordenaba a la citada empresa que debía proveerse de la correspondiente licencia de apertura para la instalación a que el proceso se contrae, cuya sentencia declaramos firme, con expresa imposición a la referida recurrente de las costas causadas en esta segunda instancia.

Así, por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- José Ignacio Jiménez Hernández.- Antonio Bruguera Manté.- **José María Reyes Monterreal**.

Publicación: Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. don **José María Reyes Monterreal**, de lo que como Secretario, certifico.- José María López-Mora Suárez.- Rubricado.