

Ref: c.u.a. 13/2011

ASUNTO: INFORME RELATIVO A LA CONSULTA FORMULADA POR LA AGENCIA DE GESTIÓN DE LICENCIAS DE ACTIVIDADES EN RELACIÓN CON LA POSIBILIDAD DE ENTENDER AUTORIZADA UNA ACTIVIDAD AL HABER OBTENIDO LICENCIA DE OBRAS EN LA QUE SE ESPECIFICABA EL DESTINO DE LA MISMA.

La Agencia de Gestión de Licencias de Actividades plantea a esta Secretaría Permanente, vía correo electrónico, consulta relativa a la posibilidad de entender que la actividad de escuela infantil que se está ejerciendo en el edificio sito en la Avenida de los Toreros nº 11 puede entenderse autorizada mediante la licencia de obras de reestructuración parcial y posterior licencia de modificación existente para el edificio colindante, el nº 9 de la misma avenida, al haberse aprobado en ellas planos que reflejan la unión de ambas edificaciones con mención expresa sobre la actividad que se desarrolla en la totalidad del conjunto edificatorio resultante.

A la consulta planteada le son de aplicación los siguientes:

ANTECEDENTES

Planeamiento

- APE 04.03 Colonia Madrid Moderno – Iturbe

Licencias

- Expediente nº 569677/78. Licencia de instalación, apertura y funcionamiento (actividad inocua) para jardín de infancia en Avenida de los Toreros, nº 9.
- Expediente nº 714/2002/2548. Licencia de obras de reestructuración parcial en avenida de los toreros, nº 9.
- Expediente nº 714/2004//3684, Modificación de la licencia.

CONSIDERACIONES

Se ha planteado la posibilidad de entender que la actividad de escuela infantil que se está ejerciendo en el edificio exclusivo, sito en la Avenida de los Toreros nº 11, puede entenderse autorizada mediante la licencia de obras de reestructuración parcial y

posterior licencia de modificación existente para el edificio colindante, el nº 9 de la misma avenida, al haberse aprobado en ellas planos que reflejan la unión de ambas edificaciones con mención expresa sobre la actividad que se desarrolla en la totalidad del conjunto edificatorio resultante.

En la actualidad el Plan General de Ordenación Urbana de Madrid de 1997 ha regulado las condiciones particulares de las Colonias Históricas en su Capítulo 8.2, especificándose su régimen de usos en la Sección cuarta, la cual contiene únicamente el artículo 8.2.19, en el que se contemplaba que el uso característico es el residencial, permitiéndose (8.2.19 apartado 2) dotaciones compatibles las existentes en edificios, siempre que tengan licencia de actividad y se den los requisitos que en el mismo se señalan.

Sin embargo, el apartado 2 de este precepto ha sido afectado por el Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, de 27 de agosto de 2009, por el que se aprueba definitivamente la modificación puntual del PGOUM, en el ámbito de las Colonias Históricas para regular la compatibilidad de uso de los equipamientos privados, el cual se hace público mediante la Resolución de 3 de septiembre de 2009 (BOCM número 227, de jueves 24 de septiembre de 2009), quedando redactado de la siguiente manera:

“Se admitirán asimismo, como dotaciones compatibles los equipamientos privados en aquellas tipologías recogidas en el artículo 7.10.3 de las Normas Urbanísticas del Plan General de 1997 que estén ligadas a la salud, bienestar social o usos educativos, que cuenten con los permisos reglamentarios de las administraciones sectoriales competentes, con las siguientes condiciones:

- a) Se tratará de usos existentes implantados con anterioridad a la entrada en vigor del Plan General de 1997.
- b) Para su aprobación deberá tramitarse un Plan Especial para el Control Urbanístico Ambiental de Usos.
- c) Sólo se admitirán en edificio exclusivo, sin posibilidad de compatibilización con ningún otro uso, incluido el característico del área.
- d) Revertirán al uso residencial en caso de cese de la actividad o cambio de la misma.”

Con esta modificación se ha pretendido regular una situación de hecho existente con anterioridad a la aprobación del Plan General sin desvirtuar el criterio seguido para las Colonias Históricas, incorporando la posibilidad de admitir el uso dotacional privado de servicios colectivos, en su categoría de equipamiento de salud, bienestar social o educativo reglado, en aquellos casos en que estuvieran implantados con anterioridad a la entrada en vigor del Plan General y que, aunque carezcan de licencia municipal de actividad, cuenten con las autorizaciones reglamentarias de los organismo sectoriales competentes.

Así las cosas, cabe destacar que la parcela en la que se encuentra la edificación sin licencia de actividad, sita en la Avenida de los toreros, nº 11, si bien tiene asignado como uso característico el residencial, según aparece grafiado en el Plano de Calificación y Usos de la Colonia, se ha previsto como dotación compatible el educativo-guardería. Y ello es así tanto para la edificación sita en el nº 9 de la avenida de los Toreros como para la que es objeto de consulta, la ubicada en el nº 11.

La cuestión que debe resolverse es, en consecuencia, si la actividad de escuela infantil que se está ejerciendo en el nº 11 precisa de una licencia, previa tramitación del correspondiente PECUAU, o bien la misma se encuentra autorizada en virtud de las licencias de obras antes referidas.

Partiendo del hecho de que el uso al que está destinado es absolutamente compatible, el problema deviene de si el mismo se encuentra amparado en las licencias de obras que se han obtenido para el nº 9, en las que se autorizaban obras y se reconocía la unión de ambas edificaciones a la par de hacer referencia a la actividad que estaba desempeñando no sólo en el nº 9 sino también en el nº 11, al reflejarse en la documentación gráfica que forma parte de los expedientes de licencia, la existencia de aulas y la mención expresa a la actividad que se ejerce.

Si bien es cierto que el objeto de las licencias de obras difieren del de actividades, igual de cierto es que, y así lo dice la jurisprudencia, si la obra que se autoriza es específica para el ejercicio de una actividad determinada y definida en el proyecto que sirve de base para la concesión de la misma, podrá entenderse autorizada la actividad.

En este sentido, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha determinado que la licencia de apertura no puede denegarse cuando se otorga la de obras para un local de características bien definidas en el correspondiente proyecto y para una concreta actividad también especificada en el mismo, por lo que, si no consta su concesión expresa, simultánea o conjuntamente con la licencia de obras, habrá que entenderla implícitamente concedida en ella. Así, las SSTs 3 de mayo de 1983 (RJ 1983, 2879), 15 de noviembre de 1988 (RJ 1988, 9086), 15 de diciembre de 1988 (RJ 1988, 9960) y 3 de abril de 1990 (RJ 1990, 3582).

A esta tesis hay que añadir el principio de vinculación a sus propios actos de una Administración, en cuya virtud, de acuerdo con la doctrina general sentada por el Tribunal Supremo, entre otras, su Sentencia de 18 septiembre 1990 (RJ 1990\7092), "viene señalando este Tribunal Supremo -Sentencias, entre otras, de la Sala Primera de 16 de febrero y 10 de octubre de 1988 (RJ 1988\1994 y RJ 1988\7399)-, que no merecen la calificación de actos propios los que no dan lugar a derechos y obligaciones o no se ejecutan con el fin de crear, modificar o extinguir algún derecho, siendo los actos contra

los que no es lícito actuar aquellos que, por su carácter trascendente, o por constituir convención, causan estado definiendo inalterablemente la situación jurídica de su autor, situación jurídica o de hecho que no podrá ser alterada por quien se halla obligado a respetarla”.

En consecuencia, para poder dar una adecuada respuesta sería conveniente estudiar el proyecto autorizado mediante la licencia de obras y su posterior modificación, entendiéndose que en el caso de que efectivamente se haya valorado la existencia de una escuela infantil en todo el conjunto edificatorio, una vez unificado, con todas las posibles afecciones técnicas que ello supone, podría entenderse autorizada implícitamente la actividad, sin perjuicio de las posibles correcciones que fueran precisas para adecuarse a la legalidad.

No obstante, en caso de que no se tenga constancia o bien se compruebe que existe un incumplimiento manifiesto de las condiciones bajo las cuales se hubiera concedido la licencia de actividad, debería solicitarse la correspondiente licencia de actividad previa la tramitación del PECUAU, tal y como ha prescrito el artículo 8.2.19 apartado 2 de las NN.UU. en su redacción dada por la Modificación Puntual del PGOUM, de 27 de agosto de 2009.

CONCLUSION

A la vista de lo hasta aquí expuesto, esta Secretaría Permanente considera que:

- En el caso de que en la licencia de obras (y su posterior modificación) concedida para la unificación de los edificios sitos en la Avenida de los Toreros, nº 9 y 11, se haya valorado el destino de la misma, una escuela infantil en todo el conjunto edificatorio, con todas las posibles afecciones técnicas que ello supone, podría entenderse autorizada implícitamente la actividad, sin perjuicio de las posibles correcciones que fueran precisas para adecuarse a la legalidad.

- No obstante, en caso de que no se tenga constancia o bien se compruebe que existe un incumplimiento manifiesto de las condiciones bajo las cuales se hubiera concedido la licencia de actividad, ésta no se entenderá implícitamente concedida, debiendo solicitarse la correspondiente licencia de actividad previa la tramitación del PECUAU, tal y como ha prescrito el artículo 8.2.19 apartado 2 de las NN.UU. en su redacción dada por la Modificación Puntual del PGOUM, de 27 de agosto de 2009.

Madrid, 6 de junio de 2011