

Ref: cua 32-12

ASUNTO: Consulta urbanística que plantea la Agencia de Gestión de Licencias de Actividades sobre la posibilidad de utilización con carácter de rotación una parte de un garaje-aparcamiento con licencia de instalación, apertura y funcionamiento en vigor desde el año 1985.

Palabras claves: actividad sin licencia, garaje-aparcamiento público.

Con fecha 14 de septiembre 2012, se eleva consulta urbanística a la Secretaría Permanente efectuada por la Agencia de Gestión de Licencias de Actividades relativa a la posibilidad de utilización con carácter de rotación la planta de sótano 2º destinada a garaje-aparcamiento sito en la c/ Toledo nº 136-138 con licencia de instalación, apertura y funcionamiento en vigor desde el año 1985. El edificio pertenece a una zona de suelo urbano de ordenación directa incluida en Área de Planeamiento Especial del Centro Histórico APE.00.01 regulada por la Norma Zonal 1, grado 3º, nivel C.

A la consulta planteada le son de aplicación los siguientes:

ANTECEDENTES:

Normativa:

- Normas Urbanísticas del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid de Madrid de 1997 (en adelante NN. UU).

Licencias:

- Expediente nº 353.257/I, (expediente de archivo de GMU nº 523/1976/53257) de licencia de obra mayor con resolución de fecha 17 de junio de 1977 para la construcción de edificio de nueva planta compuesto, entre otras, por sótano 2º, con uso garaje-aparcamiento (88+53 plazas), y sótano 1º, con uso garaje-aparcamiento (80+40 plazas).
- Expediente nº 105377/81M de licencia de instalación, apertura y funcionamiento para actividad calificada de garaje-aparcamiento en c/ Toledo, 136-138 a nombre de la Comunidad de Propietarios, con fecha de decreto 7 de julio de 1983 y acta de funcionamiento de fecha 18 de febrero de 1985.

Informes

- Informe de la Secretaría Permanente Comisión Seguimiento e Interpretación O.M.T.L.U de fecha 4 de agosto de 2011, en contestación a la consulta formulada por el Distrito de Salamanca, cu 30-11.
- Informe de la Secretaría Permanente Comisión Seguimiento e Interpretación O.M.T.L.U de fecha 8 de febrero de 2010, en contestación a la consulta formulada por el Distrito de Ciudad Lineal, cu 2-10.

CONSIDERACIONES

La Agencia de Gestión de Licencias de Actividades (AGLA) eleva a la consideración de esta Secretaría Permanente la posibilidad de utilizar con carácter de rotación las plazas de aparcamiento dispuestas en la planta de sótano 2º del garaje-aparcamiento que se desarrolla en las plantas de sótano 1º y sótano 2º del edificio sito en la c/ Toledo nº 136-138. Dicho garaje-aparcamiento dispone de un total de 261 plazas de aparcamiento (141 en sótano 2º y 120 en sótano 1º) y cuenta con licencia de instalación, apertura y funcionamiento en vigor desde el año 1985.

En la consulta se plantea si es necesaria, al amparo de lo dispuesto en el art. 7.5.20, apartado 1.c) de las NN. UU, la tramitación previa de un Plan Especial específico al configurarse un aparcamiento mixto (aparcamiento privado mas aparcamiento público), a tenor de la pormenorización del uso de garaje-aparcamiento que establecen las vigentes NN. UU; toda vez que, en las Ordenanzas Municipales sobre uso del suelo y edificación de 1972 (en adelante OO. MM del 72) y en las Normas Urbanísticas del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid de 1985 (NN. UU del 85) no se establecía diferenciación en el régimen de utilización de los garajes-aparcamientos. Es el PGOUM del 97 el que en la pormenorización del uso de garaje-aparcamiento definido en sus NN. UU establece las clases de este uso en función del régimen de utilización de los mismos: aparcamiento público, aparcamiento privado o aparcamiento mixto como combinación de los dos anteriores.

Según el art. 7.5.1 de las NN.UU se definen el aparcamiento público, el aparcamiento privado y el mixto como:

“ ...

a) Aparcamiento público (P): Es el destinado a la provisión de plazas de aparcamiento de uso público. Su régimen de utilización característico es el transitorio o de rotación, en el que cualquier usuario puede acceder a cualquier plaza con estancia, generalmente, de corta o media duración.

b) Aparcamiento privado (p): Es el destinado a la provisión de las plazas de aparcamiento exigidas como dotación al servicio de los usos de un edificio o a mejorar la dotación al servicio de los usos del entorno. Su régimen de utilización

predominante es el estable, en el que sus usuarios acceden a plazas generalmente determinadas y de larga duración.

...

c) Aparcamiento mixto (p+P): Combinación de aparcamiento privado y aparcamiento público. Será deseable la separación funcional entre ambos, entendiéndose por separación funcional cuando los vehículos que acceden a plazas de aparcamiento público no circulan por el espacio que, en las distintas plantas sirve de acceso directo a plazas del aparcamiento privado.

El aparcamiento público estará dotado de acceso peatonal independiente desde la vía o espacio libre público, pudiéndose eximir de esta condición los aparcamientos mixtos en los que no exista ninguna plaza vinculada al uso residencial.

...”

En el contexto del momento en que se autorizó este garaje, se concebía a los garajes, tanto como una dotación al servicio del edificio donde se inscribía, como actividad económica por la que se prestaba el servicio de disponer plazas de aparcamiento con carácter transitorio o de rotación en el que cualquier usuario podía acceder a cualquier plaza con estancia, generalmente, de corta o media duración. Además, los garajes-aparcamientos así previstos eran susceptibles de albergar personas encargadas de su explotación.

Es por ello que, dentro de las determinaciones relativas a las exigencias o condiciones de uso de los garajes-aparcamientos establecidas en las OO. MM del 72, se exigía la dotación de aseos y se contemplaba la posibilidad de existencia de la dotación de calefacción. Además, estas normas posibilitaban la existencia de instalaciones de engrase y lavado.

El garaje aparcamiento se consideraba como una actividad independiente que precisaba de licencia de actividad y funcionamiento propia, deducida de su inclusión en el artículo 26 del Reglamento de Actividades Molestas Insalubres, Nocivas y Peligrosas (RAMINP) y relacionada en su nomenclátor, epígrafe 722, puesto que estas actividades requerían autorización de instalación y apertura, previo cumplimiento del referido reglamento. En el citado art. 26 se hacía referencia a “locales destinados a garajes públicos”; entendiéndose que el término “público” hace referencia a la concurrencia de diversos “usuarios”, sin tener en cuenta el régimen de utilización, sea este transitorio o de rotación, o bien, de carácter estable con estancias de larga duración. Este control, en el marco del RAMINP, tenía por objeto «evitar que las instalaciones, establecimientos, actividades, industrias o almacenes sean oficiales o particulares, públicos o privados a todos los cuales se aplica indistintamente en el mismo la denominación de actividades, produzcan incomodidades, alteren las condiciones normales de salubridad e higiene del medio ambiente y ocasionen daños a las riquezas pública o privada o impliquen riesgos graves para las personas o los bienes».

En consecuencia, el destino previsto de los garajes-aparcamientos autorizados al amparo de las OO. MM del 72, las NN. UU del 85 y el RAMINP y a falta de pormenorización en la clasificación del uso en las referidas OO. MM y NN. UU, se deberá deducir de los datos que se reflejen en la correspondiente licencia que ampare la actividad en cuestión. Se

puede considerar que un garaje-aparcamiento concreto se concibió como actividad de negocio y no solo al servicio del edificio donde se ubica, incluso con plazas de carácter transitorio o de rotación, si en la licencia se contemplan actividades de servicio al automóvil, como lavado o engrase, existencia de una cabina de control y de cobro, estancia de vigilantes u operarios, prescripciones de explotación o se fija número de trabajadores y el horario de inicio y cese de los trabajos o actividad y, además, las plazas de aparcamiento no dan servicio como dotación obligatoria a ningún edificio, o bien el número de estas es superior al número mínimo obligatorio en razón de condiciones de aplicación establecidas en las OO. MM o, en su caso, las NN. UU del 85.

De la licencia de instalación, apertura y funcionamiento del garaje-aparcamiento objeto de esta consulta, en vigor desde el año 1985; aunque se acota, tanto el número de trabajadores (2), como el horario de inicio y cese de los trabajos vinculado a la 'jornada normal'; dada la naturaleza del titular de la licencia, Comunidad de Propietarios, no se dispone de datos suficientes por los que se puede inferir de forma directa que se concibiera como un actividad económica distinta a la de dotación de servicio al edificio donde se sitúa y al los usos del entorno; toda vez que, según se indica en la consulta formulada, «...el garaje-aparcamiento se compone de sótano 1, de 120 plazas (40 + 80) las cuales se configuran como dotación del edificio de viviendas y sótano 2 de 141 plazas (88+53) de libre disposición». Para poder determinar de forma concluyente la naturaleza del garaje-aparcamiento sería preciso analizar el expediente completo de la licencia de instalación, apertura y funcionamiento, al cual, esta Secretaría Permanente no ha tenido acceso.

No obstante, conforme se indica en la consulta, «... se ha podido acreditar que desde el inicio de la actividad (1986) el sótano 2º ha funcionado como actividad independiente», al constatar que desde 1986, año de la venta del referido sótano a la sociedad GARAJES BRAVO SA, se desarrolla la actividad de 'Explotación de aparcamientos, Guarda-custodia Auto', según consta en el Alta del Impuesto de Actividades Económicas y en sus correspondientes declaraciones de IVA, y, además, dicha actividad ha contado desde 1987 con 7 trabajadores afiliados a la Seguridad Social, según certificado de la Administración de la Seguridad Social nº 26 de Madrid. Además, con la consulta se acompañan fotocopias de los abonados (mas de 50 entre particulares y empresas) mensuales o anuales que cuentan con contrato de arrendamiento de plazas de aparcamiento.

Dado que la información proporcionada por el interesado no arroja más luz sobre la situación del garaje-aparcamiento; si desde el año 1986, además, de destinar parte de las plazas a una utilización predominante estable y de larga duración para que determinados usuarios (propio de aparcamientos privados), se vinieran destinando plazas para cualquier usuario con una utilización transitoria o de rotación (aparcamiento público) y esta modalidad de aparcamiento no estuviera recogida o no se pudiera deducir de la correspondiente licencia de actividad, el titular de esta actividad debería, en virtud de los art. 2.5.3 y 2.5.20 NN. UU del 85, haber solicitado y obtenido, en su momento, la correspondiente licencia de actividad por suponer una modificación de la actividad inicialmente autorizada. Es decir, como actividad independiente precisaba de licencia de actividad y funcionamiento propia.

En cualquier caso, tal y como se indicó en la cu 2-10, «según la abundante jurisprudencia sobre el tema, la falta de licencia no puede ser suplida por el paso del tiempo, ya que la necesidad de la licencia venía establecida con anterioridad, tanto por la normativa municipal como por los reglamentos aplicables.... El conocimiento de una situación de

hecho por la Administración y hasta la tolerancia que pueda implicar una situación pasiva de ella no puede, de ninguna forma, ser equiparable al otorgamiento de la correspondiente autorización municipal legalizadora.... El pago de los correspondientes impuestos o tributos, incluso municipales, no puede implicar la existencia de un acto tácito de otorgamiento de licencia.... Por otra parte, «el funcionamiento anómalo de la Administración no excluye la obligación de quien inicia una actividad de obtener licencia...».

En este escenario, si analizado el expediente de licencia de instalación, apertura y funcionamiento del garaje-aparcamiento se dedujera que en el garaje-aparcamiento no había plazas con carácter transitorio o de rotación, el titular del sótano 2º del garaje-aparcamiento que trae causa esta consulta, sin perjuicio de la potestad de disciplina urbanística que ostenta la Administración, en caso de que solicitase una licencia para el ejercicio de la actividad de aparcamiento público, habrá que de estar al régimen general de la normativa de aplicación a las licencias. Asimismo, como se ha indicado en la cu 30-11, apoyándose en la jurisprudencia, «... la ordenación urbanística a aplicar será la correspondiente a la licencia solicitada y no la del tiempo en que las obras fueron realizadas». En consecuencia, en virtud del art. 7.5.1 apartado 2. b) de las NN. UU, en aparcamientos privados, la conversión de plazas en aparcamiento público requerirá el cumplimiento de las condiciones particulares que para la implantación de los mismos se establecen en la Sección tercera del Capítulo 7.5 de esas Normas, y quedará supeditada a informe favorable de los servicios municipales competentes tras el análisis de la capacidad funcional del aparcamiento para su utilización pública o mixta.

Sin embargo, nada impide, por no ser contraria a la licencia de instalación, apertura y funcionamiento en vigor desde el año 1985, ni a la ordenación urbanística, que con las plazas de aparcamiento, con independencia de la titularidad de las mismas, se destinen a la actividad de negocio de arrendamiento a determinados usuarios para una utilización predominante estable y de larga duración, puesto que este hecho no desvirtúa la condición de aparcamiento privado.

CONCLUSIÓN

A la vista de lo hasta aquí expuesto y con los datos facilitados en la consulta, esta Secretaría Permanente considera que:

- El destino previsto de los garajes-aparcamientos autorizados al amparo de las OO. MM del 72, las NN. UU del 85 y el RAMINP y a falta de pormenorización en la clasificación del uso en las referidas OO. MM y NN. UU, se deberá deducir de los datos que se reflejen en la correspondiente licencia que ampare la actividad en cuestión. Se puede considerar que un garaje-aparcamiento concreto se concibió como actividad de negocio, incluso con plazas de carácter transitorio o de rotación, si en la licencia se contemplan actividades de servicio al automóvil, como lavado o engrase, existencia de una cabina de control y de cobro, estancia de vigilantes u operarios, prescripciones de explotación o se fija número de trabajadores y el horario de inicio y cese de los trabajos o actividad, y, siempre que las plazas de aparcamiento autorizadas no dieran servicio como dotación obligatoria a edificio alguno, o bien el número de estas fuera superior al número

mínimo obligatorio en razón de condiciones de aplicación establecidas en las OO. MM o, en su caso, las NN. UU del 85.

- Si analizado el expediente de licencia de instalación, apertura y funcionamiento del garaje-aparcamiento se dedujera que en el garaje-aparcamiento en cuestión no había plazas con carácter transitorio o de rotación, el titular, sin perjuicio de la potestad de disciplina urbanística que ostenta la Administración, en caso de que solicitase una licencia para el ejercicio de la actividad de aparcamiento público, habrá de estar al régimen general de la normativa de aplicación a las licencias. Además, de conformidad con el art. 7.5.1 apartado 2. b) de las NN. UU, en aparcamientos privados, la conversión de plazas en aparcamiento público requerirá el cumplimiento de las condiciones particulares que para la implantación de los mismos se establecen en la Sección tercera del Capítulo 7.5 de esas Normas, y quedará supeditada a la previa formulación y aprobación de un Plan Especial específico (apartado 1. c) del art. 7.5.20) e informe favorable de los servicios municipales competentes tras el análisis de la capacidad funcional del aparcamiento para su utilización pública o mixta.
- No se observa impedimento alguno para que, en los garajes-aparcamientos privados que cuenten con la correspondiente licencia, las plazas de aparcamiento, con independencia de la titularidad de las mismas, se destinen a la actividad de negocio de arrendamiento a determinados usuarios para una utilización predominante estable y de larga duración, puesto que este hecho no desvirtúa la condición de aparcamiento privado.

Madrid, a 27 de septiembre de 2012