

Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 17/2/2010 (rec.701/2009)

En la Villa de Madrid, a diecisiete de febrero de dos mil once.

Visto por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el recurso contencioso-administrativo nº 701/2.009, promovido por la Procuradora D^a María Teresa Moncayola Martín, en representación de ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE ESPECTÁCULOS SALAS DE FIESTAS, DISCOTECA Y OCIO, asistida del Letrado D. Salvador López Tapia, contra la Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades, aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Madrid en sesión ordinaria celebrada el día 29 de junio de 2.009 (B.O.C.A.M de 6 de julio de 2.009). Ha comparecido el Ayuntamiento de Madrid, representado y asistido de la Letrada Consistorial D^a Adelina Sánchez Rodríguez.

Antecedentes

PRIMERO.- A través del presente recurso contencioso administrativo se impugna la Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades, aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Madrid en sesión ordinaria celebrada el día 29 de junio de 2.009 (B.O.C.A.M de 6 de julio de 2.009).

SEGUNDO.- Interpuesto recurso contencioso administrativo ante este Tribunal Superior de Justicia, después de admitido a trámite, reclamado el expediente administrativo y publicado el anuncio de interposición, se dio traslado al recurrente para que formalizara la demanda, habiendo solicitado en el suplico la estimación del recurso, y por medio de otrosí el recibimiento del presente recurso a prueba.

TERCERO.- Presentada la demanda se dio traslado de la misma a la Administración demandada con entrega del expediente administrativo para que contestara la demanda y, formalizada dicha contestación, solicitó en el suplico que se desestimaran las pretensiones del recurrente y que se confirmaran los actos impugnados por ser conformes a derecho.

CUARTO.- Contestada la demanda y no habiéndose solicitado el recibimiento del juicio a prueba, y la no estimándose necesaria la celebración de vista pública, ni conclusiones, quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento.

QUINTO.- Para la votación y fallo del presente proceso se señaló el día dieciocho de noviembre del años dos mil diez.

Por providencia de fecha noviembre del años dos mil diez, con suspensión del plazo para dictar sentencia, se acordó someter a la consideración de las partes por plazo de diez días la posible nulidad de determinados preceptos de la Ordenanza.

SEXTO.- Para la votación y fallo del presente proceso se volvió a

señalar el día diecisiete de febrero del años dos mil once, en que, efectivamente, se votó y falló.

SÉPTIMO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

Ha sido Ponente la Ilma. Sra. **D^a SANDRA GONZÁLEZ DE LARA MINGO** , quien expresa el parecer de la Sección.

Fundamentos

PRIMERO.- El presente recurso contencioso administrativo se dirige contra la Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades, aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Madrid en sesión ordinaria celebrada el día 29 de junio de 2.009 (B.O.C.A.M de 6 de julio de 2.009).

SEGUNDO.- Pretende la Procuradora D^a María Teresa Moncayola Martín, en representación de ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE ESPECTÁCULOS SALAS DE FIESTAS, DISCOTECA Y OCIO, asistida del Letrado D. Salvador López Tapia la anulación total de la resolución recurrida por cuanto, a su juicio es contraria a derecho, aduciendo en apoyo de dicha pretensión y en esencia, los siguientes argumentos:

Ausencia de habilitación normativa que avale el sistema que instaura la Ordenanza. Que se concreta en

Vulneración del principio de reserva de Ley, al prever la intervención de entidades privadas a las que atribuye funciones de verificación y control de los proyectos sometidos a licencia , y optar por un sistema basado en la colaboración privada en el ámbito de la preparación de la solicitud de licencia y vigilancia en el mantenimiento de las condiciones que justifican su otorgamiento.

Vulneración de los artículos 151 y siguientes de la Ley 9/2.001 del Suelo de la Comunidad de Madrid, no contiene referencia alguna a la colaboración de entidades privadas para el desarrollo de funciones públicas.

Que el modelo de gestión privada que instaura la Ordenanza, implica supeditar el ejercicio de derechos del ciudadano a nuevas cargas y obligaciones para su ejercicio (en particular abonar un precio o tarifa para obtener la licencia urbanística), atribuir a entidades privadas el ejercicio de funciones que implican ejercicio de autoridad, e instaurar ex novo un régimen sancionador.

Vulneración del artículo 53.1 de la Constitución Española ya que solo por Ley puede regularse el contenido del derecho de propiedad y libertad de empresa garantizado en el artículo 33 y 38 de la Constitución

Vulneración del artículo 39.1 de la Ley 30/1.992, ya que los ciudadanos solo están obligados a facilitar a la administración, informes, inspecciones y otros actos de investigación, solo en los casos previstos por la Ley, al someter a control privado y obligar al administrado a controles que la Ley no prevé.

Vulneración del artículo 31.3 de la Constitución Española al establecer una prestación patrimonial de carácter público, pues supedita la obtención de la licencia urbanística al previo pago de una entidad privada del importe de sus emolumentos por la emisión del certificado de conformidad.

Vulneración de lo previsto en los artículos 53.1 y 68 de la Ley 30/1.992, al establecer una vía sui generis de iniciación de los procedimientos que es la obtención de la certificación de conformidad.

Vulneración del principio de irrenunciabilidad de la competencia, consagrado en el artículo 12 de la Ley 30/1.992, que el urbanismo en general y la protección de la legalidad urbanística en particular, constituyen potestades públicas irrenunciables. Que el artículo 190 de la Ley 9/2.001 establece la potestad inspectora como de ejercicio irrenunciable, y la atribuye a la Comunidad de Madrid y al Ayuntamiento, y sin embargo la Ordenanza obliga a los titulares de actividades a permitir el acceso a sus instalaciones y a facilitar documentos

Que el artículo 157.2º de la Ley 9/2.001 exige como actos de instrucción obligatorios para el otorgamiento de licencia la emisión de "informes técnicos y jurídicos" y los informes técnicos han sido sustituidos en el Procedimiento Ordinario (artículos 37 y siguientes de la Ordenanza) y en el Procedimiento de licencias de implantación o modificación de actividades (artículos 52 y siguientes) por el certificado de conformidad.

Vulneración de la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los Servicios en el Mercado Interior y la Ley 25/2.009 de 22 de diciembre. La Ordenanza impone la intervención obligatoria y adicional de un tercero, manteniendo además la intervención de los servicios municipales, establece un control doble por la ECGLU y por el Ayuntamiento, se incrementa el coste, pues se debe abonar la tarifa a la ECGLU y al Ayuntamiento, y para seguir ejerciendo la actividad se exige un certificado de la ECGLU que lógicamente hay que abonar.

Nulidad del Título IV, artículos 65 y siguientes de la Ordenanza, que establece un catálogo de infracciones y sanciones, y que gravita sobre las obligaciones que impone la Ordenanza al administrado en relación con las ECGLU.

Que la Ordenanza no recoge un régimen de incompatibilidades para el personal de las ECGLU.

Frente a ello la Administración demandada interesó la desestimación del presente recurso, argumentando en líneas generales, que la actuación cuestionada se ajustó en todo momento a la legalidad.

TERCERO.- Un examen de los autos pone de manifiesto, entre otros hechos, relevantes para la resolución de la causa:

La Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Madrid, por Acuerdo adoptado en sesión de 16 de abril de 2.009, dispuso, al amparo del artículo 17.1.a) de la Ley 22/2.006, de 4 de julio, de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid: 1) Aprobar el proyecto inicial, que quedará elevado a definitivo si no se presentan

alegaciones durante el período de información pública, de la Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades, 2) Abrir un período de información pública por un plazo de 30 días naturales, contados desde el día siguiente al de la publicación del correspondiente anuncio en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, durante el cual los interesados podrán examinar el proyecto y presentar alegaciones, 3) Una vez elevado a definitivo el proyecto, proponer al Pleno la adopción del siguiente Acuerdo: "Aprobar la Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades, que figura como Anexo del presente Acuerdo, que entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid".

El citado acuerdo se hizo público mediante anuncio del Director de la Oficina del Secretario de la Junta de Gobierno de 16 de abril de 2.009 publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid de 20 de abril de 2.009, y en el Boletín del Ayuntamiento de Madrid de 20 de abril de 2.009, exponiéndose, además, el proyecto normativo en la página web municipal (www.munimadrid.es).

Durante el plazo de información pública de treinta días, se presentaron las alegaciones y sugerencias que obran en el expediente.

Por los Servicios Técnicos y Jurídicos de las Áreas de Gobierno de Urbanismo y Vivienda y de Hacienda y Administración Pública se examinaron las reclamaciones y sugerencias presentadas durante dicho período, elaborándose memoria en la que se plasmaron el resultado de dicho examen, que concluyó con la resolución de aquellas en los términos que obran en el expediente administrativo.

De conformidad con lo establecido en el *artículo 48 y 17.1.a) de la Ley 22/2.006, de Capitalidad* y de Régimen Especial de Madrid, a propuesta conjunta del titular del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública y de la titular del Área de Gobierno de Urbanismo y Vivienda, y previa deliberación, la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid en su reunión de 10 de junio de 2.009, se acordó la adopción del siguiente acuerdo:

"Primero.- Resolver las alegaciones presentadas al proyecto inicial de la Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades, aprobado por Acuerdo de la Junta de Gobierno de 16 de abril de 2.009, en los términos de la memoria que acompaña al expediente.

Segundo.- Aprobar el proyecto definitivo de la Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades, y proponer que, previo dictamen de la Comisión Permanente competente y conforme al procedimiento establecido en su *Reglamento Orgánico y en la Resolución de 26 de julio de 2.006* del Presidente del Pleno, relativa al procedimiento para la aprobación de las normas y el Presupuesto, adopte el siguiente Acuerdo: "Aprobar la Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades, que figura como Anexo al presente Acuerdo, que entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid".

El Ayuntamiento Pleno, previo dictamen de la Comisión

Permanente Ordinaria de Hacienda y Administración Pública sobre el Proyecto de Ordenanza, que consta en Acta de 25 de junio de 2.009, en su sesión pública ordinaria de fecha 29 de junio de 2.009 adoptó acuerdo por el que aprobó el texto definitivo de la Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades.

Publicado el citado Acuerdo con el texto de la Ordenanza en el BOCAM número 158, de 6 de julio de 2009, se interpuso contra el mismo diversos recursos que se tramitan en esta Sección con los números 544/2.009, 566/2.009, 613/2.009, 632/2009, 699/2.009, 701/2.009 y 51/2.0109. Dichos recursos han sido señalados para votación y fallo en el día de la fecha.

CUARTO.- Tanto el Ayuntamiento de Madrid, como los recurrentes en los distintos procedimientos antes mencionados, dedican parte de su esfuerzo dialéctico a discutir si el Ayuntamiento está vinculado positiva o negativamente a la Ley, cuando el problema que plantea el presente supuesto no es el relativo a la vinculación positiva o negativa a la norma.

El reparto competencial en materia de urbanismo implica que, dejando a un lado las competencias residuales que corresponden al Estado en la materia en virtud de otros títulos competenciales *S.T.C. 61/1.997, de 20 de marzo*, las competencias en materia de urbanismo y vivienda corresponden a las Comunidades Autónomas que las hayan asumido en sus Estatutos de Autonomía, como es el caso del artículo 26.1.4 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid que atribuye a la Comunidad de Madrid competencias exclusivas en materia de urbanismo.

En el ejercicio de dicha competencia se dictó la *Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid*, cuyo artículo 157 bajo el epígrafe "Competencia y procedimiento de otorgamiento de las licencias urbanísticas" dispone que "1. Será competente para la adopción de cuantas resoluciones se deriven del ejercicio de la potestad de intervención municipal regulada en esta Sección, incluidos los de otorgamiento de licencias urbanísticas, el Alcalde u órgano municipal en que delegue. 2. El procedimiento de otorgamiento de las licencias urbanísticas se determinará en el Reglamento Orgánico del Municipio. En todo caso en la ordenación del procedimiento deberán respetarse las siguientes reglas: 1º La ordenación deberá prever los siguientes actos de instrucción: a) Los informes de cualquier otra Administración pública que sean legalmente preceptivos. b) Los informes técnico y jurídico sobre la conformidad del acto o el uso pretendidos con la ordenación urbanística aplicable, emitidos por los correspondientes Servicios municipales o, en su caso, los de la organización pública establecida a efectos de cooperación conforme a esta Ley. 2º La resolución expresa denegatoria, así como, cuando proceda, la orden de ejecución deberá ser motivada, con explícita referencia a la norma o normas de la ordenación urbanística con las que esté en contradicción el acto o el uso pretendidos o que justifiquen la orden, respectivamente".

Las entidades locales tienen competencias en materia de urbanismo pero limitadas a lo que establece el artículo 25.2 d) de la *Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local*, que señala que "El Municipio ejercerá, en todo caso, competencias, en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, en las siguientes materias: (. . .) d). Ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística; promoción y gestión de viviendas; parques y jardines, pavimentación de vías públicas urbanas y conservación de caminos y vías rurales".

Esa competencia se ha de producir estrictamente en los límites de la normativa estatal y autonómica. La autonomía local es de naturaleza administrativa y no política a diferencia del Estado y de las Comunidades Autónomas (*S.T.C. 84/1.982, de 23 de diciembre*) lo que implica que sus competencias no son de legislación, potestad de la cual carecen, sino de mero gestor. En palabras de la *STC 214/1989, de F.J 3º* " ... la concreción última de las competencias locales queda remitida -y no podía ser de otra manera- a la correspondiente legislación sectorial, ya sea estatal o autonómica, según el sistema constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas".

Así pues corresponde al Ayuntamiento en el ejercicio de su autonomía local establecer el procedimiento para el otorgamiento de licencias, o lo que es lo mismo dibujar el sistema que estime más conveniente para el cumplimiento de sus fines de administración y gestión. La Ley solo establece la obligatoriedad de determinados trámites de instrucción como mínimo indispensable que debe respetar la Ordenanza.

Pero además la Ordenanza está sujeta al principio de jerarquía normativa previsto en el *artículo 103* de la Constitución Española y en el *artículo 51 de la Ley 30/1.992 que señala que "1. Las disposiciones administrativas no podrán vulnerar la Constitución o las Leyes ni regular aquellas materias que la Constitución o los Estatutos de Autonomía reconocen de la competencia de las Cortes Generales o de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas. 2. Ninguna disposición administrativa podrá vulnerar los preceptos de otra de rango superior. 3. Las disposiciones administrativas se ajustarán al orden de jerarquía que establezcan las leyes"*.

QUINTO.- A fin de dar una respuesta conjunta y única a todos los recursos que se tramitan en esta Sección en los que se impugna la Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades, aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Madrid en sesión ordinaria celebrada el día 29 de junio de 2.009 (*B.O.C.A.M de 6 de julio de 2.009*), se dio trámite de audiencia para efectuar alegaciones sobre las posibles causas de nulidad de la Ordenanza que habían sido planteadas en los distintos recursos.

Por la importancia e incidencia en el nuevo sistema que dibuja la Ordenanza, hemos de examinar si la misma es contraria al *artículo 31.3º* de la Constitución que dispone que "Sólo podrán establecerse prestaciones personales o patrimoniales de carácter público con arreglo a la ley".

El modelo que establece la Ordenanza se explica en la propia Exposición de Motivos cuando señala que "Sin renunciar -como no podía ser de otra forma- a la potestad pública, se da entrada a la colaboración privada en el ámbito de la preparación de la solicitud de licencia así como en el de la colaboración en el mantenimiento de las condiciones que justificaron el otorgamiento de la licencia . Las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas se erigen, de esta forma, en una pieza importante y novedosa en el modelo que diseña esta ordenanza. Estas entidades se conciben como personas jurídico privadas constituidas para la realización de los cometidos antes señalados, y que deben cumplir con unos rigurosos requisitos establecidos en la ordenanza con el objeto de garantizar tanto el correcto desarrollo de sus funciones (en términos de objetividad, imparcialidad, eficacia,

celeridad, transparencia, rigor técnico) como la efectividad de su responsabilidad en el caso de que incurran en los supuestos que la generan en Derecho. Las entidades colaboradoras deben acreditarse ante una entidad privada sin ánimo de lucro, designada por el Ayuntamiento, a la que se encomienda la función técnica, en términos de objetividad, imparcialidad e independencia, de verificar y controlar el cumplimiento de los requisitos previstos en la ordenanza y que deben reunir las entidades colaboradoras como exigencia previa para ser autorizados por el Ayuntamiento de Madrid y poder actuar. Igualmente, deben mantener permanentemente vigentes los requisitos técnicos y jurídicos que justificaron su acreditación, ya que, en caso contrario, se prevé la pérdida de la misma y, en consecuencia, la imposibilidad de que continúen interviniendo en el ámbito de actuación previsto por la ordenanza. La tarea que se encomienda a las entidades colaboradoras en el procedimiento de otorgamiento de licencia, queda limitada a la colaboración con el solicitante para verificar que la actividad, tal y como se proyecta desarrollar de forma concreta, se ajusta plenamente a la legalidad, de forma tal que sólo podrán tramitarse por el Ayuntamiento aquellas solicitudes de licencia que vengan acompañadas del oportuno certificado de conformidad emitido por una entidad colaboradora. De esta forma, la entidad colaboradora realiza una primera o inicial tarea de comprobación del cumplimiento de las exigencias de la legalidad en el proyecto, en la forma en que lo pretende el interesado. Si la entidad colaboradora no emite el certificado de conformidad, que es el instrumento mediante el cual certifica o acredita que, en su criterio técnico, el contenido de lo proyectado se ajusta al ordenamiento urbanístico, el procedimiento administrativo municipal no puede iniciarse. Constituye, por lo tanto, este certificado un requisito imprescindible para la tramitación del procedimiento, que sigue siendo de derecho público y de responsabilidad municipal, de forma tal que el Ayuntamiento de Madrid mantiene íntegras las potestades de decisión sobre el otorgamiento o denegación de la licencia solicitada. Lo que aporta la intervención previa de las entidades colaboradoras es una forma de corrección técnica de lo proyectado, respaldada por la responsabilidad que se establece sobre aquéllas al emitir el certificado de conformidad, lo que posibilita una mayor confianza en la actuación de los particulares y un incremento de la celeridad en la actuación de la Administración. Ello permitirá, en los casos en que así lo prevé la legislación autonómica, la autorización provisional de la actividad hasta que se dicte la resolución definitiva sobre el otorgamiento de licencia. Igualmente se proyecta sobre el titular de la actividad la obligación de someterse a un control periódico, que, sin perjuicio de los controles que corresponda realizar directamente a los servicios municipales, llevarán a cabo las entidades colaboradoras, quienes remitirán al Ayuntamiento el resultado de su actuación, a los efectos de que éste pueda adoptar, en su caso, las medidas oportunas. Esta colaboración que se encomienda a las entidades colaboradoras en la fase previa a la solicitud de la licencia y en el control periódico, persigue, en consecuencia, obtener una mayor agilidad en la actuación administrativa, manteniendo en cualquier caso el respeto y cumplimiento de la legalidad".

El artículo 33 de la Constitución Española reconoce como un derecho fundamental el derecho a la propiedad privada, dentro de las clases de bienes que son susceptibles del derecho de propiedad se integra la categoría de los bienes inmuebles, que tienen un gran valor económico dentro del patrimonio del ciudadano, pero el régimen urbanístico de la propiedad del suelo es estatutario y resulta de su vinculación a concretos destinos, en los términos dispuestos por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística, según se desprende del artículo 7 de Real Decreto Legislativo 2/2.008, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo.

Todos los actos de uso del suelo, construcción y edificación para la implantación y el desarrollo de actividades están sujetos a licencia urbanística(ex artículo 151 de la Ley 9/2.001, de 17 de julio del Suelo de la Comunidad de Madrid), por lo que si el particular quiere usar plenamente de sus bienes debe estar provisto de las oportunas licencias.

El nuevo sistema establecido por la Ordenanza impone al particular que desee obtener una licencia el deber de contratar con una Entidad Colaboradora en la Gestión de Licencias Urbanísticas, a la que deberá pagar un precio por la emisión de "un certificado de conformidad", y posteriormente las actividades enunciadas en el artículo 58 de la Ordenanza, para poder seguir ejerciendo su actividad, cada siete años, deberán contratar nuevamente los servicios de estas Entidades Colaboradoras a las que deberán pagar un precio por la emisión de un "Informe de control periódico", además el particular deberá pagar la correspondiente tasa al Ayuntamiento por la emisión de la licencia .

SEXTO.- El artículo 31.3º de la Constitución Española ha sido ampliamente estudiado por la Jurisprudencia constitucional, y es particularmente relevante en su interpretación la Sentencia nº 185 de fecha 14 de diciembre de 1.995 que en señaló que " El artículo 31.3º de la CE, apartándose de lo que era tradicional en nuestros textos constitucionales y legales -en los que el objeto de la reserva de ley se establecía por referencia a categorías tributarias concretas-, no recurre explícitamente a ninguna de las figuras jurídicas existentes en el momento de la elaboración y aprobación de la Constitución, ni tampoco utiliza el concepto genérico de tributo, sino la expresión más amplia y abierta de "prestación patrimonial de carácter público.

Es cierto que la Constitución se refiere en varios preceptos a los "tributos" y proclama que su establecimiento debe hacerse mediante ley (artículo 133.1º de la CE); sin embargo no lo es menos que, desde la perspectiva constitucional, como tendremos ocasión de reiterar, el legislador puede alterar el alcance de las figuras que hoy integran esta categoría -impuestos, tasas y contribuciones especiales-, y puede crear nuevos ingresos de derecho público. Por otra parte, la aplicación de un criterio de interpretación sistemático tendente a evitar la redundancia del constituyente, lleva necesariamente a no considerar como sinónimas la expresión "tributos" del artículo 133.1º CE y la más genérica de "prestaciones patrimoniales de carácter público" del artículo 31.3º CE.

Esta constatación condiciona la forma en la que, desde la perspectiva constitucional propia de este proceso, debe abordarse la tarea de precisar el alcance de ese concepto de prestación patrimonial de carácter público que constituye el objeto de la reserva de ley tributaria. En efecto, cegada la posibilidad de recurrir para este menester al contenido de las categorías tributarias preexistentes, se impone la necesidad de construir ese concepto a partir de la función que dicha reserva desempeña en el ordenamiento constitucional.

Como hemos declarado en múltiples resoluciones, el principio de legalidad en materia tributaria responde en su esencia a la vieja idea, cuyo origen se remonta a la Edad Media, de garantizar que las prestaciones que los particulares satisfacen a los Entes públicos sean previamente consentidas por sus representantes; la reserva de ley se configura como una garantía de autoimposición de la comunidad sobre sí misma y, en última instancia, como una garantía de la libertad patrimonial y personal del ciudadano (STC 19/87). En el Estado social y democrático de derecho la

reserva cumple sin duda otras funciones, pero la finalidad última, con todos los matices que hoy exige el origen democrático del poder ejecutivo, continúa siendo la de asegurar que cuando un ente público impone coactivamente una prestación patrimonial a los ciudadanos cuente para ello con la voluntaria aceptación de sus representantes. Por ello mismo, cuando la obligación que lleva aparejada el pago de la prestación es asumida libre y voluntariamente por el ciudadano, la intervención de sus representantes resulta innecesaria, puesto que la garantía de la autoimposición y, en definitiva, de su libertad patrimonial y personal queda plenamente satisfecha.

La imposición coactiva de la prestación patrimonial o, lo que es lo mismo, el establecimiento unilateral de la obligación de pago por parte del poder público sin el concurso de la voluntad del sujeto llamado a satisfacerla es, pues, en última instancia, el elemento determinante de la exigencia de reserva de ley; por ello, bien puede concluirse que la coactividad es la nota distintiva fundamental del concepto de prestación patrimonial de carácter público.

En lo que ahora importa, el problema de la determinación del alcance del concepto de prestación patrimonial de carácter público se centra, pues, en precisar cuándo puede considerarse que una prestación patrimonial resulta coactivamente impuesta. Con todo, a los efectos de la resolución del presente recurso de inconstitucionalidad, no es necesario intentar dar una respuesta con pretensiones omnicomprensivas a este interrogante. Basta, por el momento, con hacer referencia a los siguientes criterios:

Lo decisivo a la hora de dilucidar si una prestación patrimonial es coactivamente impuesta radica en averiguar si el supuesto de hecho que da lugar a la obligación ha sido o no realizado de forma libre y espontánea por el sujeto obligado y si en el origen de la constitución de la obligación ha concurrido también su libre voluntad al solicitar el bien de dominio público, el servicio o la actuación administrativa de cuya realización surge dicha obligación.

Estaremos en presencia de prestaciones coactivamente impuestas cuando la realización del supuesto de hecho resulta de una obligación impuesta al particular por el ente público -por ejemplo cuando surge de la prestación de servicios o actividades de solicitud o recepción obligatoria- y también cuando, siendo libre la realización del supuesto de hecho, éste no consiste en la demanda de un bien, un servicio o una actuación de los entes públicos, sino que la obligación de pagar la prestación nace sin que exista actividad voluntaria del contribuyente dirigida al ente público, encaminada por ello mismo, siquiera sea mediatamente, a producir el nacimiento de la obligación.

En estas circunstancias, el hecho de que los entes públicos tengan una posición determinante en la configuración del contenido o las condiciones de la obligación e incluso el hecho de que esos entes se reserven determinadas potestades exorbitantes en caso de incumplimiento de la obligación -como son ciertas facultades derivadas de la ejecutoriedad y la autotutela-, tiene un relieve secundario en orden a determinar el grado de coactividad de las prestaciones pecuniarias, dado que ha sido el particular el que ha decidido libremente obligarse, sabiendo de antemano que los entes públicos de quienes ha requerido la actividad, los bienes o los servicios gozaban de esas prerrogativas.

El sometimiento de la relación obligacional a un régimen jurídico

de Derecho público no es suficiente por sí sólo para considerar que la prestación patrimonial así regulada sea una prestación de carácter público en el sentido del art. 31.3º de la Constitución Española.

Con todo, debe precisarse que la libertad o la espontaneidad exigida en la realización del hecho imponible y en la decisión de obligarse debe ser real y efectiva. Esto significa que deberán considerarse coactivamente impuestas no sólo aquellas prestaciones en las que la realización del supuesto de hecho o la constitución de la obligación es obligatoria, sino también aquellas en las que el bien, la actividad o el servicio requerido es objetivamente indispensable para poder satisfacer las necesidades básicas de la vida personal o social de los particulares de acuerdo con las circunstancias sociales de cada momento y lugar o, dicho, con otras palabras, cuando la renuncia a estos bienes, servicios o actividades priva al particular de aspectos esenciales de su vida privada o social. La dilucidación de cuándo concurren estas circunstancias deberá atender a las características de cada caso concreto sin que sea procedente añadir ahora mayores precisiones. Aquí debemos limitarnos a comprobar si los criterios utilizados por el artículo 24 de la L.T.P.P. para definir los precios públicos se refieren a prestaciones fruto de una opción realmente libre o se trata de una libertad meramente teórica y en consecuencia estamos en presencia de prestaciones patrimoniales de carácter público sometidas a la reserva de ley. *Antes, sin embargo, debemos hacer todavía una tercera precisión.*

También deben considerarse coactivamente impuestas las prestaciones pecuniarias que derivan de la utilización de bienes, servicios o actividades prestadas o realizadas por los entes públicos en posición de monopolio de hecho o de derecho. Aunque el nivel de coactividad que deriva del monopolio público sea ciertamente menor que el que resulta del carácter imprescindible de los bienes, servicios y actividades que generan la prestación, no por ello puede considerarse irrelevante, ni subsumirse en este requisito, pues, aunque los servicios o las actividades no sean obligatorias, ni imprescindibles, lo cierto es que si sólo son los Entes públicos quienes los prestan, los particulares se ven obligados a optar entre no recibirlos o constituir necesariamente la obligación de pago de la prestación. La libertad de contratar o no contratar, la posibilidad de abstenerse de utilizar el bien, el servicio o la actividad no es a estos efectos una libertad real y efectiva".

En el caso examinado el particular debe necesariamente acudir a la Administración para solicitar la licencia que le faculte para la implantación, desarrollo, modificación o cambio de las actividades que enumera en el artículo 9.2º de la Ordenanza (y que recoge un amplio elenco de actividades), impliquen o no la realización de obras. La potestad para otorgar licencias corresponde en exclusiva al Ayuntamiento. Y además, en el caso de que el particular no se haya provisto de las oportunas licencias municipales, no podrá usar de un bien que es objetivamente indispensable para poder satisfacer las necesidades básicas de la vida personal o social de los particulares de acuerdo con las circunstancias sociales de cada momento y lugar. La renuncia a estos bienes inmuebles priva al particular de aspectos esenciales de su vida privada o social, como es poder implantar y ejercer libremente actividades.

SÉPTIMO.- El sistema de colaboración de entidades privadas en el ejercicio de las funciones administrativas de verificación, inspección y control no es un sistema nuevo, como ejemplos recogidos en la Legislación podemos citar:

- Las entidades colaboradoras en materia de seguridad y calidad industrial. *Artículo 17 de la Ley 21/1.992, de 16 de julio, de industria y Real Decreto 2200/1995, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la infraestructura para la calidad y la seguridad industrial.*

- Las entidades ambientales de control. *Reglamento CEE 761/2.001, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de marzo de 2.001. En Cataluña la Ley 3/1.998, de 27 de febrero, sobre la intervención integral de la Administración ambiental y Decreto 170/1.999, de 29 de junio que aprueba el Reglamento provisional regulador de las entidades ambientales de control.*

- Las entidades colaboradoras de la Administración Hidráulica. *Artículo 101.4º del Texto Refundido de la Ley de Aguas aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2.001, de 20 de julio y artículo 255 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico aprobado por Real Decreto 849/1.986, de 11 de abril modificado por Real Decreto 606/2.003, de 23 de mayo.*

- Las entidades colaboradoras en la inspección de buques y embarcaciones de recreo. *Artículo 86.5º de la Ley 27/1.992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y Reales Decretos 1837/2.000, de 10 de noviembre y 90/2.003, de 24 de enero.*

- Las entidades colaboradoras en materia de adopción internacional. *Ley Orgánica 1/1.996, de 15 de enero, de protección al menor hoy derogada y sustituida por la Ley 54/2.007, de 28 de diciembre, sobre adopción internacional.*

- El llamado agente urbanizador previsto en la normativa estatal (*artículo 6 del Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobado por Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio*) y en numerosas normas autonómicas.

- Las entidades de inspección técnica de edificaciones y construcciones. *Artículo 169 la Ley 9/2001, de 17 de julio, del suelo de la Comunidad de Madrid.*

Todas las normas antes citadas tienen el rango formal de Ley exigido por el artículo 31.3º de la Constitución, pero la Ordenanza, si bien es una disposición general no tiene rango formal suficiente para establecer este sistema.

OCTAVO.- La Disposición Adicional Segunda de Ley 8/2009, de 21 de diciembre, de Medidas Liberalizadoras y de Apoyo a la Empresa Madrileña bajo el epígrafe "Colaboración de entidades privadas en el ejercicio de las funciones administrativas de verificación, inspección y control en el ámbito urbanístico" dispone que "1. Las entidades privadas que cumplan los requisitos establecidos en esta disposición y estén debidamente habilitadas pueden colaborar en la realización de las actuaciones de verificación, inspección y control del cumplimiento de la normativa correspondiente en el ámbito urbanístico. 2. Las entidades privadas colaboradoras son entidades de carácter técnico, con personalidad jurídica propia, que disponen de los medios materiales, personales y financieros necesarios para el desempeño adecuado

de las actuaciones de verificación, inspección y control, que actúan bajo su responsabilidad, debiendo constituir las garantías patrimoniales que se determinen en cada caso. Las entidades privadas colaboradoras actúan con imparcialidad, confidencialidad e independencia. El personal a su servicio debe respetar las *disposiciones que se adopten en materia de incompatibilidades*. 3. En su actuación, las entidades privadas colaboradoras podrán emitir certificaciones, actas, informes y dictámenes, que podrán ser asumidos por la Administración Pública tramitadora del expediente y ser incorporados al mismo con el valor y la eficacia que reglamentariamente se determinen. La homologación y el registro de estas entidades corresponderá a la Consejería competente en materia de ordenación del territorio, que dictará las normas reglamentarias necesarias para ello, así como para la aplicación, en su caso, de la presente disposición".

Dicha norma fue promulgada posteriormente que la Ordenanza por lo que no da cobertura legal a la misma, aunque abre la posibilidad a que en el futuro y una vez que se desarrolle dicha norma reglamentaria el sistema dibujado por la Ordenanza impugnada tenga cabida en el Ordenamiento Jurídico.

Debe hacerse notar que no obstante la competencia para la homologación y el registro de estas entidades corresponderá a la Comunidad de Madrid, y no al Ayuntamiento.

NOVENO.- La Sección también planteó la posible colisión de *el artículo 34* de la Ordenanza con *el artículo 18.2º* de la Constitución Española que garantiza que "El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito".

El artículo 34 de la Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades relativo a "Obligaciones de los titulares de actividades" que establece que "Los titulares de actividades incluidas en el ámbito de aplicación de esta ordenanza, están obligados a permitir el acceso a las instalaciones de los técnicos de las entidades colaboradoras y de los servicios municipales, así como a facilitar la información y documentación necesaria, y abonar los correspondientes precios con carácter previo al ejercicio de sus funciones de verificación y control periódico."

El objeto de dicha Ordenanza viene referido a la regulación de las actividades, por lo que se excluye el domicilio de las personas físicas. El precepto obliga al titular de la actividad sin distinguir zonas o áreas dentro sus locales, a permitir el acceso a personas particulares "Técnicos de la Entidad Colaboradora", así como a funcionarios públicos, y a facilitarles información y documentación necesaria, sin precisar que tipo de documentación o información es la necesaria, de entre los papeles que pueden estar en las instalaciones.

Respecto al concepto de domicilio y a los titulares del derecho a su inviolabilidad ha de tenerse presente que no todo local sobre cuyo acceso posee poder de disposición su titular debe ser considerado como domicilio a los fines de la protección que *el artículo 18.2º* de la Constitución garantiza [*SSTC 149/1991, fundamento jurídico 6º y 76/1992. fundamento jurídico 3º b)*], así como, respecto a distintos locales. Y la razón que impide esta extensión es que el derecho fundamental aquí considerado no puede confundirse con la protección de la propiedad de los inmuebles ni de otras titularidades reales u obligacionales relativas a dichos bienes que

puedan otorgar una facultad de exclusión de los terceros.

De otra parte, tampoco existe una plena correlación entre el concepto legal de domicilio de las personas jurídicas, en el presente caso el establecido por la legislación mercantil, con el del domicilio constitucionalmente protegido, ya que éste es un concepto "de mayor amplitud que el concepto jurídico privado o jurídico administrativo" (*SSTC 22/1984, fundamentos 2º y 5º 160/1991, fundamento jurídico 8º, y 50/1995, fundamento jurídico 5º, entre, otras*).

En lo que respecta a la titularidad del derecho que el artículo 18.2º de la Constitución reconoce necesariamente hemos de partir de la *S.T.C. 137/1.985*, en la que se declara que la Constitución, "al establecer el derecho a la inviolabilidad del domicilio, no lo circunscribe a las personas físicas, siendo pues extensivo o predicable igualmente de las personas jurídicas" (en el mismo sentido *SSTC 144/1.987 y 64/1.988*). Si bien esta afirmación de principio se ha hecho no sin matizaciones relevantes, entre ellas la consideración de la "naturaleza y especialidad de fines" de dichas personas (*STC 1337/1.985, fundamento jurídico 5º*). Tal afirmación no implica, pues, que el mencionado derecho fundamental tenga un contenido enteramente idéntico con el que se predica de las personas físicas. Basta reparar, en efecto, que, respecto a éstas, el domicilio constitucionalmente protegido, en cuanto morada o habitación de la persona, entraña una estrecha vinculación con su ámbito de intimidad, como hemos declarado desde la *STC 22/1.984, fundamento jurídico 5º* (asimismo, *SSTC 160/1.991 y 59/1.995, entre otras*); pues lo que se protege no es sólo un espacio físico sino también lo que en él hay de emanación de una persona física y de su esfera privada (*STC 22/1.984 y ATC 171/1.989*), lo que indudablemente no concurre en el caso de las personas jurídicas. Aunque no es menos cierto, sin embargo, que éstas también son titulares de ciertos espacios que, por la actividad que en ellos se lleva a cabo, requieren una protección frente a la intromisión ajena.

Por tanto, cabe entender que el núcleo esencial de domicilio constitucionalmente protegido- es el domicilio en cuanto morada de las personas físicas y, reducto último de su intimidad personal y familiar. Si bien existen otros ámbitos que gozan de una intensidad menor de protección, como ocurre en el caso de las personas jurídicas, precisamente por faltar esa estrecha vinculación con un ámbito de intimidad en su sentido originario; esto es, el referido a la vida personal y familiar, sólo predicable de las personas físicas. De suerte que, en atención a la naturaleza y la especificidad de los fines de los entes aquí considerados, ha de entenderse que en este ámbito la protección constitucional del domicilio de las personas jurídicas y, en lo que aquí importa, de las sociedades mercantiles, sólo se extiende a los espacios físicos que son indispensables para que puedan desarrollar su actividad sin intromisiones ajenas, por constituir el centro de dirección de la sociedad o de un establecimiento dependiente de la misma o servir a la custodia de los documentos u otros soportes de la vida diaria de la sociedad o, de su establecimiento que quedan reservados al conocimiento de terceros.

El artículo 34 de la Ordenanza tal y como está redactado choca abiertamente con el artículo 18.2º de la Constitución pues obliga al titular de la actividad a autorizar a otro particular el acceso a los espacios físicos que son indispensables para que puedan desarrollar su actividad sin intromisiones ajenas, sin hacer depender del consentimiento del titular la posibilidad de entrada, y además obliga a facilitar información y documentación necesaria, sin precisar que tipo de documentación, documentos que pueden estar reservados al conocimiento de los

demás.

Debe señalarse que ninguna de las normas con rango de ley que antes hemos citado establecen que el titular de una actividad este obligado a permitir el paso a sus instalaciones a otro particular, en este caso Entidad Colaboradora.

DÉCIMO.- La Sección también sometió a la consideración de las partes la posible ilegalidad de los artículos 39, 48 y 53.4º de la Ordenanza, en el particular relativo a la necesidad de presentación del certificado de conformidad para poder tramitar la solicitud de licencia. Dichos preceptos podían colisionar con el artículo 24.1 de la Constitución Española que declara que "Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión".

Este motivo de impugnación ha sido alegado por alguna de las partes haciendo referencia a la vulneración de lo previsto en los artículos 53.1 y 68 de la Ley 30/1.992, al establecer una vía sui generis de iniciación de los procedimientos que es la obtención de la certificación de conformidad.

La Sección estima que la Ordenanza no establece una tercera vía sui generis de iniciación del procedimiento, sino que se lo que hace es imposibilitar la iniciación del procedimiento, ante la decisión de un particular "Entidad Colaboradora" que valorara que una actividad no es conforme con el ordenamiento jurídico. El ciudadano no puede solicitar licencia ante el Ayuntamiento, o si la solicita la única decisión que obtendrá de la Administración será una simple inadmisión a trámite de su solicitud, sin que tenga derecho a que se tome en consideración la legalidad del proyecto que se pretende licenciar, y al no otorgar la Ordenanza la posibilidad de que exista una decisión del Ayuntamiento sobre el fondo de su petición.

Esta es la interpretación que hace la propia Exposición de Motivos de la Ordenanza que señala que "La tarea que se encomienda a las entidades colaboradoras en el procedimiento de otorgamiento de licencia, queda limitada a la colaboración con el solicitante para verificar que la actividad, tal y como se proyecta desarrollar de forma concreta, se ajusta plenamente a la legalidad, de forma tal que sólo podrán tramitarse por el Ayuntamiento aquellas solicitudes de licencia que vengan acompañadas del oportuno certificado de conformidad emitido por una entidad colaboradora. De esta forma, la entidad colaboradora realiza una primera o inicial tarea de comprobación del cumplimiento de las exigencias de la legalidad en el proyecto, en la forma en que lo pretende el interesado. Si la entidad colaboradora no emite el certificado de conformidad, que es el instrumento mediante el cual certifica o acredita que, en su criterio técnico, el contenido de lo proyectado se ajusta al ordenamiento urbanístico, el procedimiento administrativo municipal no puede iniciarse. Constituye, por lo tanto, este certificado un requisito imprescindible para la tramitación del procedimiento, que sigue siendo de derecho público y de responsabilidad municipal...."

El Ayuntamiento indica que conforme al artículo 35 de la Ordenanza se garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva. Dicho artículo dispone que "1. Las entidades colaboradoras dispondrán de procedimientos adecuados para el tratamiento de las reclamaciones recibidas de los solicitantes de los certificados de conformidad e informes de control periódico, y mantendrán un archivo de todas las

reclamaciones y actuaciones llevadas a cabo. 2. Los solicitantes podrán presentar una reclamación ante la entidad colaboradora frente a cualquiera de sus actuaciones que vulnere sus derechos o intereses legítimos. 3. En el caso de que la reclamación formulada se refiera a las actuaciones de verificación y control de la entidad colaboradora y fuese resuelta desfavorablemente o no fuese resuelta por la entidad colaboradora en el plazo de un mes, el interesado podrá trasladar la reclamación al Área de Gobierno u Organismo competente del Ayuntamiento de Madrid en el plazo de quince días hábiles. 4. El Ayuntamiento requerirá a la entidad colaboradora los antecedentes y practicará las comprobaciones que correspondan, dando audiencia a las partes en la forma prevista en la legislación de procedimiento administrativo, resolviendo en el plazo de un mes. En caso de falta de resolución administrativa expresa dentro del plazo indicado, se entenderá estimada la reclamación, salvo cuando sus pretensiones contravengan la ordenación territorial o urbanística. 5. La resolución de la reclamación será notificada a los interesados y a la entidad colaboradora. En los casos en que el Ayuntamiento de Madrid estime la reclamación formulada, de forma inmediata se procederá a la ejecución de la resolución por parte de la entidad colaboradora. 6. La resolución del Ayuntamiento que resuelva la reclamación formulada pone fin a la vía administrativa. Contra esta resolución, el interesado podrá interponer el recurso administrativo que corresponda o directamente el recurso contencioso- administrativo. 7. En los supuestos de inactividad por parte de la entidad colaboradora en la fase de ejecución de obras establecida en el artículo 41 de la presente ordenanza, la reclamación podrá presentarse directamente ante el Área de Gobierno u Organismo competente del Ayuntamiento de Madrid a los efectos de proceder a practicar la inspección municipal correspondiente establecida en el artículo 51.1c) de la presente ordenanza e incoar, en su caso, el expediente sancionador a la entidad colaboradora. 8. Cuando el objeto de la reclamación sea una queja sobre el funcionamiento del servicio de la entidad colaboradora y no tenga relación directa con sus actuaciones de verificación y control, se tramitará conforme a la normativa específica que corresponda".

Es primer lugar hemos de indicar que conforme al artículo 149.1.18º de la Constitución Española el Estado tiene competencia exclusiva para determinar el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas.

En este caso se atribuye a un Entidad Privada la facultad de establecer un procedimiento de reclamación contra la denegación del certificado.

Pero además el sistema que arbitra la Ordenanza causa indefensión pues el particular cuando no obtenga el Certificado de Conformidad, debe primero iniciar una reclamación ante la Entidad Colaboradora, ante la desestimación de esta reclamación debe dirigirse al Ayuntamiento, en el supuesto de que la Administración desestime su reclamación deberá acudir a la vía judicial. En caso de ser estimatoria la Sentencia en vía judicial, la parte lo único que habrá obtenido tras todo este largo peregrinaje será un certificado, que no licencia , de que la actividad es conforme a derecho. Y nuevamente debe dirigirse al Ayuntamiento para solicitar la licencia , licencia podría ser denegada, y así nuevamente tendría que iniciar un nuevo recurso contencioso- administrativo.

Este sistema causa indefensión al particular porque el Ayuntamiento con ocasión de la instrucción del procedimiento tiene que emitir necesariamente "Los informes técnico y jurídico sobre la conformidad del acto o el uso

pretendidos con la ordenación urbanística aplicable, emitidos por los correspondientes Servicios municipales o, en su caso, los de la organización pública establecida a efectos de cooperación conforme a esta Ley" según el artículo 157 de la Ley del Suelo, y el sistema establecido puede dilatar en el tiempo notablemente la concesión de la licencia de la licencia , conforme a lo expuesto.

DÉCIMO-PRIMERO.- Respecto a la alegada vulneración de la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los Servicios en el Mercado Interior y la Ley 25/2.009 de 22 de diciembre, al imponer la intervención obligatoria y adicional de un tercero, manteniendo además la intervención de los servicios municipales, y establecer un control doble por la ECGLU y por el Ayuntamiento, que incrementa el coste, pues se debe abonar la tarifa a la ECGLU y al Ayuntamiento, y para seguir ejerciendo la actividad se exige un certificado de la ECGLU que lógicamente hay que abonar.

Hemos de indicar que si bien la Exposición de Motivos de la Ordenanza hace mención a la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, la misma establece en su Considerando 9 que "La presente Directiva solo se aplica a los requisitos que afecten al acceso a una actividad de servicios o a su ejercicio. Así, no se aplica a requisitos tales como normas de tráfico rodado, normas relativas a la ordenación del territorio, urbanismo y ordenación rural, normas de construcción, ni a las sanciones administrativas impuestas por no cumplir dichas normas, que no regulan específicamente o no afectan específicamente a la actividad del servicio pero que tienen que ser respetadas por los prestadores en el ejercicio de su actividad económica al igual que por los particulares en su capacidad privada".

La Ordenanza impugnada establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades, por lo que regula cuestiones relativas al urbanismo, y queda fuera del ámbito de aplicación de la Directiva.

DÉCIMO-SEGUNDO.- Igualmente se alegó que la nulidad del Título IV, artículos 65 y siguientes de la Ordenanza, que establece un catálogo de infracciones y sanciones, y que gravita sobre las obligaciones que impone la Ordenanza al administrado en relación con las ECGLU, y que la Ordenanza no recoge un régimen de incompatibilidades para el personal de las ECGLU, pero su análisis deviene innecesario por todo lo dicho mas arriba.

DÉCIMO-TERCERO.- Todo lo anteriormente expuesto lleva a la conclusión de que procede declarar la nulidad de los artículos que se citan a continuación y ello en atención a que hacen referencia a las Entidades Colaboradora en la gestión de licencias urbanísticas, cuya creación no es competencia del Ayuntamiento y no tiene cobertura legal suficiente.

Dentro del TÍTULO I "Disposiciones generales".

Artículo 3 relativo a "Definiciones".

Artículo 6 relativo a "Actuaciones de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas".

Artículo 8 relativo al "Ámbito de actuación de las entidades

colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas".

Artículo 9, párrafo 1º relativo a "Tipología de actividades".

Dentro del TÍTULO II, relativo a "Sistema de acreditación y autorización de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas".

CAPÍTULO I. Sistema de acreditación.

Artículo 10 relativo a la "Gestión del sistema de acreditación".

Artículo 11 relativo al "Convenio de acreditación".

Artículo 12 relativo a los "Requisitos para la acreditación".

Artículo 13 relativo a las "Reclamaciones por denegación de la acreditación".

Artículo 14 relativo a la "Vigencia de la acreditación".

Artículo 15 relativo a los "Costes de acreditación".

Artículo 16 relativo a la "Modificación de la acreditación".

Artículo 17 relativo a la "Retirada y suspensión de la acreditación".

Artículo 18 relativo a las "Comunicaciones de la entidad de acreditación".

Artículo 19 relativo a la "Responsabilidad de la entidad de acreditación".

CAPÍTULO II. Autorización administrativa y registro de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas.

Artículo 20 relativo a la "Autorización administrativa".

Artículo 21 relativo a la "Modificación de las condiciones de autorización".

Artículo 22 relativo a la "Suspensión de la autorización".

Artículo 23 relativo a la "Extinción de la autorización".

Artículo 24 relativo al "Registro de Entidades Colaboradoras en la Gestión de Licencias Urbanísticas".

CAPÍTULO III. Obligaciones de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas.

Artículo 25 relativo a las "Obligaciones de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas".

Artículo 26 relativo a al "Registro y conservación de la documentación.

Artículo 27 relativo a la "Comunicación e información".

CAPÍTULO IV. Supervisión de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas.

Artículo 28 relativo a la "Auditoria periódica de los requisitos de acreditación de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas".

Artículo 29 relativo al "Control permanente de las funciones de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas".

TÍTULO III. Procedimientos de gestión y control de actividades.

CAPÍTULO I. Disposiciones generales

Artículo 30 relativo a la "Exclusividad de la actuación".

Artículo 31 relativo a la "Contratación de actividades de carácter especializado".

Artículo 32 relativo a la "Fijación de los precios y su publicidad".

Artículo 33 relativo a la "Colaboración en la gestión en periodo voluntario de tasas e impuestos".

Artículo 34 relativo a las "Obligaciones de los titulares de actividades".

Artículo 35 relativo a las "Reclamaciones".

Artículo 36 relativo a la "Responsabilidad".

CAPÍTULO II. Procedimientos de concesión de licencias de

actividades.

SECCIÓN 1ª PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Subsección 1ª Disposiciones comunes.

Artículo 38 relativo a la "Presentación de la documentación y actuación de la entidad colaboradora en la gestión de la licencia urbanística".

Artículo 39, párrafo 1º relativo a la "Tramitación y resolución del procedimiento administrativo", únicamente se excluye el inciso relativo a "Una vez obtenido el certificado de conformidad".

Artículo 40 párrafos 1º y 2º relativo a las "Actuaciones y Actividades sometidas a evaluación ambiental".

Artículo 41 relativo a la "Supervisión de la ejecución de las obras por la entidad colaboradora en la gestión de licencias urbanísticas".

Subsección 2ª Procedimiento ordinario común

Artículo 44 relativo a la "Comprobación final de las obras ejecutadas", únicamente el inciso relativo a "y recibido de la entidad colaboradora el correspondiente certificado".

Artículo 45 párrafos 2º, 3º, 4 y 5º, relativo el "Programa de autorizaciones por partes autónomas".

Artículo 46 párrafo 2º relativo a *Licencia para la obra principal* condicionada a la aprobación de proyectos parciales.

Subsección 3ª Procedimiento ordinario abreviado

Artículo 48 relativo a la " Licencia provisional".

Artículo 49 relativo a la " Licencia urbanística definitiva", únicamente el inciso "y recibido de la entidad colaboradora el correspondiente certificado y acompañados de ésta".

Subsección 4.ª Licencia de primera ocupación y funcionamiento.

Artículo 51 relativo a la "*Tramitación de la licencia de primera ocupación y funcionamiento*".

SECCIÓN 2.ª PROCEDIMIENTO DE LICENCIAS PARA LA IMPLANTACIÓN O MODIFICACIÓN DE ACTIVIDADES

Artículo 53 relativo a la "Tramitación general y resolución del procedimiento".

Artículo 54 relativo a la "Actividades sometidas a evaluación ambiental", únicamente el inciso relativo a "y plazo para la emisión del certificado de conformidad por la entidad colaboradora".

SECCIÓN 3.^a COMUNICACIONES PREVIAS

Artículo 57 relativo a la "Tramitación".

CAPÍTULO III. Control periódico de las actividades.

Artículo 58 relativo al "Objeto".

Artículo 60 relativo a la "Actuación de control periódico".

Artículo 61 relativo al "Contenido del informe de control periódico".

Artículo 62 relativo a los "Efectos del informe".

Artículo 63 relativo al "Derechos del titular de la actividad".

Artículo 64 relativo a las "Obligaciones del titular de la actividad".

TÍTULO IV. Infracciones y sanciones.

Artículo 65 relativo a "Infracciones".

Artículo 66 relativo a la "Clasificación de las infracciones".

Artículo 67 relativo a la "Prescripción de las infracciones".

Artículo 68 relativo a la "Sanciones".

Artículo 69 relativo a la "Graduación de las sanciones".

Artículo 70 relativo a la "Prescripción de las sanciones".

Artículo 71 relativo a las "Medidas provisionales".

Artículo 72 relativo a la "Procedimiento sancionador".

Artículo 73 relativo a la "Responsabilidad".

Artículo 75 relativo a la " Colaboración y responsabilidad de la tramitación".

TÍTULO V relativo a Multas coercitivas".

Artículo 76 relativo a la "Multas coercitivas".

Artículo 77 relativo al "Procedimiento".

Artículo 79 relativo a la "Actualización de las cuantías".

Disposición Adicional Primera relativa al "Controles periódicos de actividades con licencia otorgada antes de la entrada en vigor de la ordenanza".

Disposición Adicional Tercera relativa a la "Vigencia del certificado de conformidad".

Disposición Transitoria Segunda relativa al "Procedimiento transitorio de acreditación y autorización de entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas".

Disposición Final Quinta relativa a la "Revisión de las ordenanzas fiscales".

Anexo I apartados 1.18, 2.15. y 3.1.6.

DÉCIMO-CUARTO.- Según lo que previene el artículo 107 de la Ley 29/1.998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en relación con el artículo 72.2ª, la parte dispositiva de esta Sentencia deberá publicarse en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid en el plazo de diez días a contar desde la firmeza de la sentencia.

DÉCIMO-QUINTO.- No ha lugar a efectuar expresa condena en costas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1º de la Ley 29/1.998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, al no apreciarse temeridad o mala fe en las partes.

VISTOS .- Los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

Fallo

Que debemos estimar y estimamos el presente recurso contencioso-administrativo número 701/2.009, interpuesto por la Procuradora Dª María Teresa Moncayola Martín, en representación de ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE ESPECTÁCULOS SALAS DE FIESTAS, DISCOTECA Y OCIO, asistida del Letrado D. Salvador López Tapia contra la Ordenanza por la que se establece el Régimen de Gestión y Control de las Licencias Urbanísticas de Actividades, aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Madrid en sesión ordinaria celebrada el día 29 de junio de 2.009 (B.O.C.A.M de 6 de julio de 2.009).

Debemos anular y anulamos los siguientes artículos:

Dentro del TÍTULO I "Disposiciones generales".

Artículo 3 relativo a "Definiciones".

Artículo 6 relativo a "Actuaciones de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas".

Artículo 8 relativo al "Ámbito de actuación de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas".

Artículo 9, párrafo 1º relativo a "Tipología de actividades".

Dentro del TÍTULO II, relativo a "Sistema de acreditación y autorización de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas".

CAPÍTULO I. Sistema de acreditación.

Artículo 10 relativo a la "Gestión del sistema de acreditación".

Artículo 11 relativo a la "Convenio de acreditación".

Artículo 12 relativo a los "Requisitos para la acreditación".

Artículo 13 relativo a las "Reclamaciones por denegación de la acreditación".

Artículo 14 relativo a la "Vigencia de la acreditación".

Artículo 15 relativo a los "Costes de acreditación".

Artículo 16 relativo a la "Modificación de la acreditación".

Artículo 17 relativo a la "Retirada y suspensión de la acreditación".

Artículo 18 relativo a las "Comunicaciones de la entidad de acreditación".

Artículo 19 relativo a la "Responsabilidad de la entidad de acreditación".

CAPÍTULO II. Autorización administrativa y registro de las

entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas.

Artículo 20 relativo a la "Autorización administrativa".

Artículo 21 relativo a la "Modificación de las condiciones de autorización".

Artículo 22 relativo a la "Suspensión de la autorización".

Artículo 23 relativo a la "Extinción de la autorización".

Artículo 24 relativo al "Registro de Entidades Colaboradoras en la Gestión de Licencias Urbanísticas".

CAPÍTULO III. Obligaciones de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas.

Artículo 25 relativo a las "Obligaciones de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas".

Artículo 26 relativo a al "Registro y conservación de la documentación.

Artículo 27 relativo a la "Comunicación e información".

CAPÍTULO IV. Supervisión de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas.

Artículo 28 relativo a la "Auditoria periódica de los requisitos de acreditación de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas".

Artículo 29 relativo al "Control permanente de las funciones de las entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas".

TÍTULO III. Procedimientos de gestión y control de actividades.

CAPÍTULO I. Disposiciones generales

Artículo 30 relativo a la "Exclusividad de la actuación".

Artículo 31 relativo a la "Contratación de actividades de carácter especializado".

Artículo 32 relativo a la "Fijación de los precios y su publicidad".

Artículo 33 relativo a la "Colaboración en la gestión en periodo voluntario de tasas e impuestos".

Artículo 34 relativo a las "Obligaciones de los titulares de actividades".

Artículo 35 relativo a las "Reclamaciones".

Artículo 36 relativo a la "Responsabilidad".

CAPÍTULO II. Procedimientos de concesión de licencias de actividades.

SECCIÓN 1ª PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Subsección 1ª Disposiciones comunes.

Artículo 38 relativo a la "Presentación de la documentación y actuación de la entidad colaboradora en la gestión de la licencia urbanística".

Artículo 39, párrafo 1º relativo a la "Tramitación y resolución del procedimiento administrativo", únicamente se excluye el inciso relativo a "Una vez obtenido el certificado de conformidad".

Artículo 40 párrafos 1º y 2º relativo a las "Actuaciones y Actividades sometidas a evaluación ambiental".

Artículo 41 relativo a la "Supervisión de la ejecución de las obras por la entidad colaboradora en la gestión de licencias urbanísticas".

Subsección 2ª Procedimiento ordinario común

Artículo 44 relativo a la "Comprobación final de las obras ejecutadas", únicamente el inciso relativo a "y recibido de la entidad colaboradora el correspondiente certificado".

Artículo 45 párrafos 2º, 3º, 4 y 5º, relativo el "Programa de autorizaciones por partes autónomas".

Artículo 46 párrafo 2º relativo a *Licencia para la obra principal* condicionada a la aprobación de proyectos parciales.

Subsección 3ª Procedimiento ordinario abreviado

Artículo 48 relativo a la " Licencia provisional".

Artículo 49 relativo a la " Licencia urbanística definitiva", únicamente el inciso "y recibido de la entidad colaboradora el correspondiente certificado y acompañados de ésta".

Subsección 4.ª Licencia de primera ocupación y funcionamiento.

Artículo 51 relativo a la "Tramitación de la licencia de primera ocupación y funcionamiento".

SECCIÓN 2.ª PROCEDIMIENTO DE LICENCIAS PARA LA IMPLANTACIÓN O MODIFICACIÓN DE ACTIVIDADES

Artículo 53 relativo a la "Tramitación general y resolución del procedimiento".

Artículo 54 relativo a la "Actividades sometidas a evaluación ambiental", únicamente el inciso relativo a "y plazo para la emisión del certificado de conformidad por la entidad colaboradora".

SECCIÓN 3.ª COMUNICACIONES PREVIAS

Artículo 57 relativo a la "Tramitación".

CAPÍTULO III. Control periódico de las actividades.

Artículo 58 relativo al "Objeto".

Artículo 60 relativo a la "Actuación de control periódico".

Artículo 61 relativo al "Contenido del informe de control periódico".

Artículo 62 relativo a los "Efectos del informe".

Artículo 63 relativo al "Derechos del titular de la actividad".

Artículo 64 relativo a las "Obligaciones del titular de la actividad".

TÍTULO IV. Infracciones y sanciones.

Artículo 65 relativo a "Infracciones".

Artículo 66 relativo a la "Clasificación de las infracciones".

Artículo 67 relativo a la "Prescripción de las infracciones".

Artículo 68 relativo a la "Sanciones".

Artículo 69 relativo a la "Graduación de las sanciones".

Artículo 70 relativo a la "Prescripción de las sanciones".

Artículo 71 relativo a las "Medidas provisionales".

Artículo 72 relativo a la "Procedimiento sancionador".

Artículo 73 relativo a la "Responsabilidad".

Artículo 75 relativo a la " Colaboración y responsabilidad de la tramitación".

TÍTULO V relativo a Multas coercitivas".

Artículo 76 relativo a la "Multas coercitivas".

Artículo 77 relativo al "Procedimiento".

Artículo 79 relativo a la "Actualización de las cuantías".

Disposición Adicional Primera relativa al "Controles periódicos de actividades con licencia otorgada antes de la entrada en vigor de la ordenanza".

Disposición Adicional Tercera relativa a la "Vigencia del certificado de conformidad".

Disposición Transitoria Segunda relativa al "Procedimiento transitorio de acreditación y autorización de entidades colaboradoras en la gestión de licencias urbanísticas".

Disposición Final Quinta relativa a la "Revisión de las ordenanzas fiscales".

Anexo I apartados 1.18, 2.15. y 3.1.6.

Líbrese y únase certificación literal de esta resolución a las actuaciones con inclusión de la original en el Libro de Sentencias.

Luego que sea firme la presente Sentencia, remítase testimonio de la presente resolución, junto con el expediente administrativo, a su oficina de origen, que deberá de acusar recibo dentro del término de los diez días, conforme previene el artículo 104 de la L.J.C.A., para que la lleve a puro y debido efecto; y publíquese la parte dispositiva en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, a los efectos previstos en el artículo 72.2º, en relación con el 126.2º de la Ley 29/1.998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso- administrativa.

Contra la anterior Sentencia cabe interponer **Recurso de Casación**, que deberá de prepararse ente este mismo órgano jurisdiccional, en el plazo de diez días, contados a partir de su notificación, y que se substanciará ante la

Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86.2.1,a) de la Ley 29/1.998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección nº 2612 (Banesto), especificando en el campo concepto "Recurso" 24 Contencioso-Casación (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).

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

D. FRANCISCO GERARDO MARTÍNEZ TRISTÁN. D. JUAN FRANCISCO LÓPEZ DE HONTANAR SÁNCHEZ

D^a ELVIRA A. RODRÍGUEZ MARTÍ D. MIGUEL ÁNGEL GARCÍA ALONSO

D^a SANDRA GONZÁLEZ DE LARA MINGO D. FRANCISCO BOSCH BARBER