



IBARRAKO UDALA
(Gipuzkoa)
Euskal Herria

SESIÓN EXTRAORDINARIA DEL PLENO DEL AYUNTAMIENTO
CELEBRADA
EN FECHA 13 DE MARZO DE 2017

ASISTENTES:

Mikel Agirrezabala Ezkurdia
Miren Itziar Arratibel Imaz
Jesus Peñagarikano Labaka
Arkaitz Fraile Quijera
Jon Mikel Iglesias Otegui
Irati Ozaita Azpiroz
Maria Iciar Jauregui Huarte
Victoria Rodriguez Feloaga

SECRETARIA INTERINA:

Naia Ruiz de Eguino Garcia Echave

En Ibarra, a **trece de marzo de dos mil diecisiete** , siendo las diecinueve treinta horas de la tarde, se reunió el Ayuntamiento pleno en el Salón de Actos de la Casa Consistorial, habiendo asistido los señores/as que arriba se indican, con el fin de celebrar sesión extraordinaria, para la que habían sido previamente convocados. Presidió el acto el alcalde, Mikel Agirrezabala y actuó como Secretaria interina Naia Ruiz de Eguino Garcia Echave.

Declarado el acto abierto por la presidencia se pasaron a tratar los temas del orden del día:

1.- Aprobación de la justificación del cumplimiento exigido por el Juzgado de lo contencioso-Administrativo nº 2 de Donostia en el procedimiento ordinario 24/2014.

2.- Ruegos y preguntas.

- 1. APROBACION DE LA JUSTIFICACION DEL CUMPLIMIENTO EXIGIDO POR EL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 2 DE DONOSTIA EN EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO 24/2014.**



IBARRAKO UDALA
(Gipuzkoa)
Euskal Herria

El juzgado de lo contencioso-administrativo nº 2 de Donostia solicita el cumplimiento de la sentencia de 28 de julio de 2016 en el procedimiento ordinario 24/2014. En dicho procedimiento se acordaba la legalidad de la licencia de actividad concedida por el ayuntamiento por medio de decreto 396/2013 a Andone Zabala para actividad de txoko.

La secretaria municipal redacta el siguiente informe:

Con fecha 28 de julio de 2.016, se dictó la Sentencia nº 148/2016, la cual devino firme, en el procedimiento ordinario 24/2014, frente al Decreto de Alcaldía nº 396/2013, por el que se resolvía conceder a Dña. Andone Zabala licencia de apertura para la actividad de txoko en el local situado en la planta baja de la casa Ibarburuondo.

En el fallo de la Sentencia se señaló:

*"Que estimo íntegramente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación de Juan José Huerta Quintanilla, frente la resolución referenciada en el fundamento primero de la presente sentencia que **se anula**, por ser contraria al ordenamiento jurídico..."*

En el fallo, no quedó establecido, como debía llevarse a efecto, el cumplimiento de la Sentencia que debía ser ejecutada, sí procediéndose simplemente a anular la licencia de apertura, según el texto del Fallo o si además debía exigirse el desmantelamiento del local de la casa Ibarburuondo, a fin de evitar el uso de txoko/vivienda, basado en el contenido de la parte dispositiva de la Sentencia.

A la vista de lo dictaminado en el Fallo, y teniendo en cuenta lo recogido en la parte dispositiva de la Sentencia, a instancias de la Alcaldía, con fecha 1 de diciembre de 2.016, la aparejadora municipal, emitió informe, en el que se puso de relevancia, los elementos que a su juicio, podrían suponer el mantenimiento de la actividad de txoko. (documento nº 1).



IBARRAKO UDALA
(Gipuzkoa)
Euskal Herria

Dicho informe perseguía clarificar los elementos que daban lugar a que pudiera continuarse realizando la actividad de txoko/vivienda, ya que la sentencia en su parte dispositiva, hacía mención de los mismos de forma genérica, sin llegar a detallar, cuales eran. Así por ejemplo se señalaba en el fundamento de derecho cuarto:

"... se observa que lo que antes era habitación ahora es un "estudio" con un baño, en el que existe una mesa de estudio y un sofá cama. Como bien se observa en las fotografías adjuntas, este habitáculo dispone de acabados no propios de un almacén: tarima en suelo, radiador, cortinas etc. Acabados muy diferentes al del almacén existente en el local".

Asimismo se entendió necesario, realizar dicho informe, dentro del contexto de la sentencia, a fin de que se detallaran los elementos que daban lugar a la realización de la actividad anulada, ante la dificultad que pudiera suponer el control del uso por el Ayuntamiento, que exigía o proceder a realizar una inspección al menos una vez al mes entrando en el local, (lo que no garantizaría que el uso no fuera a realizarse) o atajando el posible uso, con la eliminación de aquéllos que pudieran dar lugar a que el uso pudiera seguir haciéndose.

Visto el informe emitido por la aparejadora municipal, el Ayuntamiento de Ibarra adoptó acuerdo con fecha 12 de enero de 2.017, (documento nº 2) en el que se acordó:

"1. Incoar expediente de revisión de oficio del Decreto de Alcaldía nº 396/2013, por el que se resolvía conceder a Dña. Andone Zabala Ezeiza, licencia de apertura para la actividad de txoko en el local situado en la planta baja de la casa Ibarburuondo de Ibarra.

Frente a la presente resolución el interesado no podrá interponer recurso alguno, por ser éste un mero acto de trámite.

2. Conceder a DÑA. ANDONE ZABALA EZEIZA, el plazo de 10 DÍAS a contar desde el día siguiente al de la notificación de la presente resolución, para formular alegaciones, y en su caso proponer las pruebas que considere pertinentes en defensa de su derecho, en relación al expediente de revisión



IBARRAKO UDALA
(Gipuzkoa)
Euskal Herria

de oficio de la licencia de apertura de txoko en el local situado en la planta baja de la casa Ibarburuondo de Ibarra."

Habiéndose notificado a la interesada el acuerdo adoptado por el Ayuntamiento de Ibarra, con fecha 16 de febrero de 2.017, dentro del plazo de alegaciones concedido a Dña. Andone Zabala, la misma presentó escrito de alegaciones y recurso de reposición, adjuntando en ambos casos el mismo contenido. (documento nº 3).

De forma paralela a los escritos presentados en vía administrativa, la interesada presentó escrito en el Juzgado, instando el incidente de ejecución de sentencia, cuyo contenido, es igual al presentado en vía administrativa en los escritos de alegaciones y reposición.

En todos los casos, en los escritos presentados la interesada solicita se acuerde:

"- Declarar la nulidad del acuerdo tercero adoptado por el Ayuntamiento de Ibarra en su sesión ordinaria celebrada el 12 de enero de 2.017, dejándolo sin efecto en su integridad.

- Acuerde no realizar ninguna de las decisiones adoptadas en la misma y en particular, a instar la eliminación de ningún elemento del local.

- Declare revocar la decisión de incoar un expediente de revisión de oficio, dejando sin efecto dicho acuerdo.

- Se dicte nueva resolución, ejecutando la sentencia en sus propios términos, ciñéndose al contenido del fallo, declarando la nulidad de la licencia de apertura de actividad de txoko, sin ningún otro pronunciamiento".

La secretaria municipal propone lo siguiente:

"Primero.- DESESTIMAR ÍNTEGRAMENTE, el recurso de reposición interpuesto por DÑA. ANDONE ZABALA ECEIZA, dentro del expediente de revisión de oficio incoado por acuerdo plenario adoptado por el Ayuntamiento de Ibarra, con fecha 17 de enero de 2.017, por el que se incoa expediente de revisión de oficio de la licencia de txoko en la casa Ibarburuondo de Ibarra, por no ser procedente su interposición.



IBARRAKO UDALA
(Gipuzkoa)
Euskal Herria

Segundo.- ESTIMAR PARCIALMENTE las alegaciones presentadas por DÑA. ANDONE ZABALA ECEIZA, dentro del expediente de revisión de oficio incoado por acuerdo plenario adoptado por el Ayuntamiento de Ibarra, con fecha 17 de enero de 2.017, por el que se incoa expediente de revisión de oficio de la licencia de txoko en la casa Ibarburuondo de Ibarra, dejando sin efecto el citado acuerdo, por no proceder la revisión de oficio de la licencia de apertura.

Tercero.- REVOCAR y dejar sin efecto el acuerdo plenario adoptado por el Ayuntamiento de Ibarra, con fecha 17 de enero de 2.017, por el que se incoa expediente de revisión de oficio de la licencia de txoko en la casa Ibarburuondo de Ibarra

Cuarto.- DECLARAR LA NULIDAD del Decreto de Alcaldía nº 396/2013, por el que se resuelve conceder a Dña. Andone Zabala licencia de apertura de 8 de marzo de 2.013, fundamentado en la sentencia firme nº 148/2016, dictada con fecha 28 de julio de 2.016, dentro del recurso contencioso-administrativo nº 24/2014 seguido ante el Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 2 de Donostia-San Sebastián.

Quinto.- ORDENAR la eliminación de elementos, que dan lugar al uso de txoko/vivienda, como ejecución material de lo indebidamente instalado al amparo de un título que ha devenido nulo, siendo éstos los siguientes:

Muebles y electrodomésticos de cocina.

A este efecto, se concede a la interesada el plazo de 3 MESES a contar desde el día siguiente al de la notificación del presente acuerdo para que proceda a ejecutar la retirada de los elementos señalados.

Se le advierte que de no realizarlo en el plazo otorgado al efecto, se procederá a hacerlo el Ayuntamiento en ejecución subsidiaria a costa del interesado”.

En la parte dispositiva de los acuerdos adoptados, se procede a contestar a las alegaciones formuladas por Dña. Andone Zabala, y se justifican los motivos por los que se procede a revocar la incoación del expediente de revisión de oficio, por no resultar procedente al haber una sentencia que debe cumplirse sin más trámites, declarándose por ello en cumplimiento de lo señalado en el fallo la nulidad de la licencia. Y asimismo, se justifican los motivos por los que debe ejecutarse no sólo el fallo de la sentencia, sino también lo recogido de forma genérica en la parte dispositiva de la misma.



IBARRAKO UDALA
(Gipuzkoa)
Euskal Herria

A este efecto, los motivos por los que debe ejecutarse no sólo el Fallo, sino también lo contenido en la parte dispositiva de la sentencia, se tiene en cuenta, lo señalado por la Jurisprudencia al respecto, acogándose al criterio adoptado por el Tribunal Supremo en relación a cómo deben ejecutarse las sentencias, al señalar el Alto Tribunal que hay que “suprimir del ámbito jurídico el título que la licencia implicaba y eliminar del ámbito material lo indebidamente construido al amparo de un título que ha devenido nulo”, criterio que viene a coincidir con este caso, donde la licencia de apertura concedida ha devenido nula, y se considera que hay que suprimir del ámbito material lo indebidamente instalado, si quiere evitarse el uso que ha sido prohibido.

Y en este caso, con más motivo debería aplicarse este criterio, a la vista de los antecedentes que han quedado acreditados en el expediente, ya que la no eliminación de elementos que permiten el uso de txoko/vivienda, puede dar lugar a que siga realizándose el uso.

Tras analizar toda la documentación, y teniendo en cuenta el informe de secretaria, la Corporación con 8 votos a favor (6 Bildu y 2 EAJ-PNV)

ACUERDA

PRIMERO.- *DESESTIMAR ÍNTEGRAMENTE, el recurso de reposición interpuesto por DÑA. ANDONE ZABALA ECEIZA, dentro del expediente de revisión de oficio incoado por acuerdo plenario adoptado por el Ayuntamiento de Ibarra, con fecha 17 de enero de 2.017, por el que se incoa expediente de revisión de oficio de la licencia de txoko en la casa Ibarburuondo de Ibarra, por no ser procedente su interposición.*

SEGUNDO.- *ESTIMAR PARCIALMENTE las alegaciones presentadas por DÑA. ANDONE ZABALA ECEIZA, dentro del expediente de revisión de oficio incoado por acuerdo plenario adoptado por el Ayuntamiento de Ibarra, con fecha 17 de enero de 2.017, por el que se incoa expediente de revisión de oficio de la licencia de txoko en la casa Ibarburuondo de Ibarra, dejando sin efecto el citado acuerdo, por no proceder la revisión de oficio de la licencia de apertura.*



IBARRAKO UDALA
(Gipuzkoa)
Euskal Herria

TERCERO.- *REVOCAR y dejar sin efecto el acuerdo plenario adoptado por el Ayuntamiento de Ibarra, con fecha 17 de enero de 2.017, por el que se incoa expediente de revisión de oficio de la licencia de txoko en la casa Ibarburuondo de Ibarra*

CUARTO.- *DECLARAR LA NULIDAD del Decreto de Alcaldía nº 396/2013, por el que se resuelve conceder a Dña. Andone Zabala licencia de apertura de 8 de marzo de 2.013, fundamentado en la sentencia firme nº 148/2016, dictada con fecha 28 de julio de 2.016, dentro del recurso contencioso-administrativo nº 24/2014 seguido ante el Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 2 de Donostia-San Sebastián.*

QUINTO.- *ORDENAR la eliminación de elementos, que dan lugar al uso de txoko/vivienda, como ejecución material de lo indebidamente instalado al amparo de un título que ha devenido nulo, siendo éstos los siguientes:*

Muebles y electrodomésticos de cocina.

A este efecto, se concede a la interesada el plazo de 3 MESES a contar desde el día siguiente al de la notificación del presente acuerdo para que proceda a ejecutar la retirada de los elementos señalados.

Se le advierte que de no realizarlo en el plazo otorgado al efecto, se procederá a hacerlo el Ayuntamiento en ejecución subsidiaria a costa del interesado”.

En la parte dispositiva de los acuerdos adoptados, se procede a contestar a las alegaciones formuladas por Dña. Andone Zabala, y se justifican los motivos por los que se procede a revocar la incoación del expediente de revisión de oficio, por no resultar procedente al haber una sentencia que debe cumplirse sin más trámites, declarándose por ello en cumplimiento de lo señalado en el fallo la nulidad de la licencia. Y asimismo, se justifican los motivos por los que debe ejecutarse no sólo el fallo de la sentencia, sino también lo recogido de forma genérica en la parte dispositiva de la misma.

A este efecto, los motivos por los que debe ejecutarse no sólo el Fallo, sino también lo contenido en la parte dispositiva de la sentencia, se tiene en cuenta, lo señalado por la Jurisprudencia al respecto, acogándose al criterio adoptado por el Tribunal Supremo en relación a cómo deben ejecutarse las sentencias, al señalar el Alto Tribunal que hay que “suprimir del ámbito jurídico



IBARRAKO UDALA
(Gipuzkoa)
Euskal Herria

el título que la licencia implicaba y eliminar del ámbito material lo indebidamente construido al amparo de un título que ha devenido nulo”, criterio que viene a coincidir con este caso, donde la licencia de apertura concedida ha devenido nula, y se considera que hay que suprimir del ámbito material lo indebidamente instalado, si quiere evitarse el uso que ha sido prohibido.

Y en este caso, con más motivo debería aplicarse este criterio, a la vista de los antecedentes que han quedado acreditados en el expediente, ya que la no eliminación de elementos que permiten el uso de txoko/vivienda, puede dar lugar a que siga realizándose el uso.

SEXTO.- Notificar este acuerdo a Andone Zabala Eceiza.

Y no habiendo más temas que tratar cuando son las siete y treinta y siete de la fecha de encabezamiento, se da por finalizada esta sesión, de la que yo, secretaria interina levanto esta acta como fiel reflejo de cuanto en ella se ha debatido y acordado.