
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 1 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario n° 139 /2007. Sentencia n° 44 (12-02-2008)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE APERTURA. RESTAURANTE.

Se pide licencia para restaurante y se deniega para cafetería.

Actuación desviada y disconforme a Derecho.

Cambio de las obras autorizadas en la licencia urbanística previa. No es motivo suficiente para denegar la licencia. Actividad legalizable.

Transcurso del plazo del silencio administrativo.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Juan Carlos Zapata Híjar

En Zaragoza a 12 de febrero de 2008, habiendo visto los presentes autos el Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez, con destino en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo n° 1 de Zaragoza.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso:

Recurrente "A.E., S.L." representado por el Procurador D. M.T.C. y defendido por el Letrado D. J.S.P.

Demandado el Ayuntamiento de Zaragoza representado por la Procuradora D^a N.C.A. y defendida por la Letrada D^a M.J.P.S.

SEGUNDO.- Actuación recurrida:

Resolución del Consejo de Gerencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 20 de febrero de 2007 por la que se deniega a la actora la licencia de apertura solicitada para la actividad de Cafetería sita en C/ Verónica por no ajustarse a la licencia urbanística concedida el 16 de enero de 1998 en exp. 3.019.079/97. (exp. 819.746/2005).

TERCERO.- Procedimiento:

Interposición del recurso el 13 de marzo de 2007.

Demanda el 31 de mayo de 2007.

Contestación a la demanda el 5 de julio de 2007

Apertura del proceso a prueba el 9 de julio de 2007.

Conclusiones de la parte actora el 4 de octubre de 2007.

Conclusiones de la Administración demandada el 30 de octubre de 2007.

Concluso para Sentencia el 5 de noviembre de 2007.

CUARTO.- Cuantía: Indeterminada.

QUINTO.- Pretensiones de la parte recurrente:

1. Estimación de la demanda y Nulidad del acto recurrido.
2. Reconocimiento de situación jurídica individualizada consistente en la concesión de la licencia de apertura para la actividad de Restaurante.
3. Imposición de costas a la Administración demandada.

Hechos de relevancia para la resolución de este proceso que se deducen de este proceso y del recurso PO 351/2005 seguido ante este mismo Juzgado.

a) La licencia urbanística para la actividad de cafetería fue concedida por Resolución de 16 de enero de 1998 en exp. 3.019.079/97. Previamente se había solicitado licencia de apertura el 28 de mayo de 1997 (exp. 3.090.469/97).

b) Por informe del Servicio de Inspección de 12 de abril de 2004 se indica que los planos visados 19 de diciembre de 2002 y 28 de marzo de 2003 que representan el estado actual del local, presentan unas modificaciones respecto de la documentación visada con fecha 10 de junio de 1997 que sirvió para la concesión de la licencia urbanística. Fundamentalmente una escalera y un altillo de 75,30 m² y la

modificación de la barra abriendo una zona al público de unos 42m². Señala que el tratamiento ignífugo de la madera ya ha caducado, y que las modificaciones del plano no incumplen norma alguna y son legalizables, por lo que se traslada al Servicio de Disciplina para que obre en consecuencia.

c) Se da traslado para que se subsanen esas deficiencias y consta escrito de la entidad actora diciendo que el plano ya consta con las modificaciones (folio 157). Tras ello se deniega la licencia de apertura para Cafetería por Resolución del Consejo de Gerencia de 27 de junio de 2005 (exp. 3.090.469/1997). Esta resolución fue impugnada ante este Juzgado (PO 351/2005) que dictó Sentencia de 20 de noviembre de 2006 que estima el recurso y anula la denegación de licencia para la actividad de cafetería. Dicha Sentencia fue firme al no haber sido recurrida por ninguna de las partes en el proceso.

d) Con anterioridad a todo ello se presentó escrito de 19 de julio de 2001 (exp. 69.884/2001) en el que se solicita que la licencia sea para restaurante y no para cafetería.

e) También por escrito de 20 de julio de 2005 se pide nuevamente licencia de apertura remitiéndose al expediente que fue objeto de recurso contencioso. Esta petición fue informada por el Servicio de Inspección que se remite a los anteriores informes (folio 26) y por el Jefe de la Sección Jurídica que dice que ha habido una modificación en las obras y que no cabe por ello conceder la licencia (folio 63) así como que hay modificación en la actividad que pasa de Cafetería a Restaurante. Por la Resolución objeto del recurso se deniega (nuevamente) la licencia para cafetería.

f) Mientras se tramitaba este proceso, el 18 de abril de 2007 se solicita por la entidad actora la ejecución de la aludida Sentencia. Tras informe municipal se concede la Licencia de apertura por Resolución del Consejo de Gerencia de 7 de mayo de 2007, tras una inicial retroacción de actuaciones para que el Servicio de Disciplina Urbanística, informase sobre informe del Servicio de Inspección tal y como se acordó en el cuerpo de la Sentencia.

g) La licencia de apertura en concordancia con la solicitud la concede para la actividad de Cafetería y no Restaurante. La parte actora por escrito de 17 de octubre de 2007 solicita que se modifique la licencia de apertura en el trámite de ejecución de Sentencia.

h) Este incidente fue resuelto por Auto de 20 de noviembre de 2007 que lo desestimó.

Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido.

Se alega que se pide licencia para Restaurante y se deniega para Cafetería. Se trata de una actuación desviada y disconforme a derecho.

SEXTO.- Pretensiones de la Administración demandada:

Desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido.

Resumen de los motivos de oposición al recurso.

Para la Administración ha existido una modificación de la actividad que tenía concedida licencia urbanística por modificación de la distribución del local, dado que se había concedido para cafetería y la actividad y apertura es para Restaurante. Para poder conceder la licencia para Restaurante será preciso primero que se solicite licencia urbanística para ello.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Dado que ya se concedió licencia para la actividad de cafetería en ejecución de la Sentencia de este Juzgado de 20 de noviembre de 2006 (PO 351/2005) por Resolución de 7 de mayo de 2007, carece de sentido que se insista en que la denegación es conforme a derecho, cuando ya se declaró su disconformidad por Sentencia, que quedó firme. Procede por tanto por este motivo anular la denegación objeto del proceso, que en cualquier caso ya quedó sin sentido desde la indicada resolución de 7 de mayo de 2007.

Los motivos que ahora se alegan (cambio de las obras autorizadas en la licencia urbanística previa) ya fueron analizados en la indicada Sentencia, declarando que no eran suficientes para denegar la licencia.

En realidad lo único que es litigioso en este proceso es si es posible conceder

la licencia para Restaurante.

SEGUNDO.- Si siguiésemos lo razonado por este Juzgado en Auto de 20 de noviembre de 2007 debería desestimarse esta pretensión. Pero es lo cierto que en este proceso ha quedado acreditado que la situación no es la misma, ni tampoco tiene que ser la misma la respuesta judicial.

La causa principal que llevó a este Juzgador a no estimar el incidente es que esa petición era novedosa y no había sido suscitada con carácter previo a la Administración, ni había sido suscitada en el anterior proceso judicial. Ahora se ha indicado que esto no es así. Ya desde el año 2001, se solicitó el cambio de actividad, sin que en ningún momento se dijese que debería solicitarse otra licencia urbanística.

Las modificaciones efectuadas en el local en el que con claridad se ejercía la actividad de Restaurante, fueron las que determinaron que el Servicio de Inspección emitiese los informes que finalmente determinaron la denegación de la licencia, pero esas modificaciones el propio Servicio de Inspección determinaron que no eran sustanciales y por eso fue estimado el recurso y anulada la denegación de la licencia.

Además tal y como se suscita por el Ayuntamiento en incidente de ejecución de Sentencia y se informa por la Corporación aunque es cierto que al Restaurante le es exigible distintas condiciones sanitarias, también lo es que es una actividad legalizable de conformidad con la Ordenanza de Distancias Mínimas de 17 de noviembre de 2006 y que a diferencia de lo que se decía en el Auto, esta modificación sí fue solicitada en el 2001 e implícitamente en la nueva petición de licencia de apertura en el año 2005.

A la vista de todo ello cabe decir que la actividad de Restaurante es legalizable, sin que le afecte la Ordenanza de Distancias Mínimas. Que si tenía sentido en ejecución de la anterior Sentencia que el recurrente solicitase nuevamente la licencia para Restaurante, un elemental principio de economía procesal impide volver a retrotraer ahora el expediente, cuando concedida la licencia de cafetería por Sentencia, ya perfectamente se podía haber denegado la licencia para Restaurante y no se hizo.

Solicitada esta licencia para Restaurante en el año 2001 y reiterada en el 2005, no cabe, tras todos los antecedentes habidos sino concederla, siquiera sea porque ha transcurrido con creces el plazo del silencio administrativo y como se ha dicho no hay un solo motivo de fondo para denegarla, sin olvidar que el silencio en estos caso es positivo (art. 176 de la Ley 5/99 Urbanística de Aragón y art. 193.2.5ª de la Ley 7/99 de Administración Local de Aragón).

TERCERO.- De conformidad a lo dispuesto en el art. 139.1 de la LRJCA, se infieren méritos para hacer expresa imposición de las costas causadas a la Administración por volver a denegar una licencia que ya había sido concedida en vía judicial, limitada por todo concepto a 2.000 euros, excepto IVA.

FALLO

Estimar en parte el presente recurso nº 351/2005, interpuesto por el Procurador D. M.T.C. en nombre y representación de A.E. S.L. y en consecuencia:

PRIMERO.- Declarar no ser conforme a Derecho la actuación recurrida que se anula.

SEGUNDO.- Reconocer como situación jurídica individualizada el derecho del actor a la licencia de apertura para la actividad de restaurante.

TERCERO.- Hacer expresa imposición de las costas del presente recurso, limitadas a 2.000 euros excepto IVA.

Contra esta Sentencia cabe interponer recurso de apelación (art. 81 de la LRJCA) ante este Juzgado dentro de los quince días siguientes a su notificación, por escrito que deberá reunir los requisitos establecidos en el art. 85 de la Ley.

Así por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma, el Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº1 de Zaragoza.