
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 1 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario n° 590/2003-J. Sentencia n° 44 (30-01-2004)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE APERTURA. BAR CAFETERÍA SIN EQUIPO DE MÚSICA.

Inadmisión del recurso de reposición interpuesto.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Juan Carlos Zapata Híjar

En Zaragoza a 30 de enero de 2004, 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 “P.O., S.A.” representado por la Procuradora D^a I.I.G. y defendido por la Letrado D^a M.P.M.

Demandado el Ayuntamiento de Zaragoza representado por la Procuradora D^a. N.C.A. y defendido por la Letrado de sus servicios jurídicos D^a. M.A.A.

SEGUNDO.- Actuación recurrida: Resolución de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de 23 de mayo de 2003 que desestima el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución de 28 de febrero de 2003 de la Comisión de Gobierno que concedió licencia de apertura para la actividad de Cafetería Bar sin equipo musical denominado E.Pe en Calle Santa Cruz, zona saturada D, por haber interpuesto el recurso de reposición fuera de plazo (exp. 470.660/2003)

TERCERO.- Procedimiento: Interposición del recurso el 28 de julio de 2003.

Demanda el 24 de octubre de 2003.

Contestación a la demanda el 21 de noviembre de 2003.

Concluso para Sentencia el 25 de noviembre de 2003.

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 que se declare que el recurso de reposición fue presentado en tiempo hábil declarando la retroacción del expediente al momento anterior a dictarse el acuerdo recurrido para que se resuelva el recurso de reposición.

Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido.

a) En lo que aquí interesa y en atención a la pretensión suscitada se ha de indicar que la empresa actora solicitó y obtuvo licencia urbanística para instalación de Café Bar sin equipo musical en la calle ya indicada por Resolución de Consejo de Gerencia de urbanismo de 4 de mayo de 1994. Tras una tramitación dilatada en el tiempo la Comisión de Gobierno le concedió por Resolución de 28 de febrero de 2003, la licencia de apertura que estaba igualmente condicionada de forma particular a la no instalación de fuente de sonido.

b) Parece ser que con anterioridad a ser notificada expresamente de esta concesión de licencia de apertura, se abrió expediente sancionador por Resolución de Alcaldía de 21 de marzo de 2003, en la que se le requería para que no instalase fuente reproductora de sonido alguno. Este requerimiento se hizo por la Policía Local y el 4 de abril de 2003 presentó escrito el apoderado de la empresa, diciendo que se ampliase el condicionado de la licencia de apertura de 28 de febrero de 2003 y se permitiese la emisión de sonido a 65 decibelios (Doc. 1 exp. 356.507/2003) . Esta

petición fue resuelta por Acuerdo de 23 de mayo de 2003 denegando la petición que fue entendida como recurso de reposición.

c) Luego fue notificado expresamente de la concesión de la licencia de apertura el día 7 de abril de 2003 (doc. 28 del expediente 3.099.439/93) y frente a ella interpuso recurso de reposición el día 6 de mayo de 2003 en el que solicitaba que se ampliase la licencia de apertura a café con equipo musical Grupo II, o si se mantiene en el Grupo I que se permitiese fuente de sonido hasta 85 db. La desestimación de este recurso por entenderlo fuera de plazo se basa en que ya había interpuesto el primer recurso el 4 de abril y se entiende que el plazo comienza a contar desde esa fecha pues ya tiene conocimiento de la licencia, art. 59.3 de la Ley 30/92.

d) La recurrente que no menciona la existencia de la otra Resolución de la misma fecha 23 de mayo de 2003, que desestima la petición de 4 de abril de 2003, entiende que la inadmisión es contraria a derecho pues no puede entenderse por notificado el acto recurrido el 4 de abril de 2003, pues fue sólo una petición “desesperada” ante el requerimiento efectuado del Acuerdo de 21 de marzo de 2003 y que el recurso está dentro de plazo pues se presentó dentro del mes siguiente a su notificación.

SEXTO.- Pretensiones de la Administración demandada: Desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido.

Resumen de los motivos de oposición al recurso.

a) La Administración entiende que el acto recurrido es conforme a derecho pues la notificación se efectuó por conocimiento del acto al interponer el escrito el 4 de abril de 2003 que había de calificarlo como recurso de reposición.

b) En cualquier caso menciona el Ayuntamiento que la petición de 4 de abril de 2003 es similar a la del recurso de reposición de 6 de mayo de 2003 y que al no recurrir ésta la de 23 de mayo de 2003, la admite y estima adecuada.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Es evidente la disconformidad a derecho del concreto acto que aquí se recurre. En la resolución se hace mención a que no se tiene constancia de la notificación de la concesión de la licencia de apertura de 28 de febrero de 2003 y que por ello es válida la fecha de 4 de abril de 2003, como inicial para el cómputo del plazo para recurrir. Sin embargo del propio expediente (doc. 28. folio 100) se observa que la notificación de esta resolución se hizo el 7 de abril de 2003 y que en la resolución se hacía mención a que se disponía del plazo de un mes para interponer recurso potestativo de reposición de conformidad a los arts. 116 y 117 de la Ley 30/92, por tanto si el actor interpuso dentro de ese plazo el recurso de reposición, no puede entenderse que se ha interpuesto fuera de plazo, por mucho que con anterioridad tuviera conocimiento del acto y realizase: peticiones concretas, pues el derecho a la interposición de ese recurso se entiende desde la correcta notificación de la resolución.

La Administración para inadmitir el recurso de reposición aplica indebidamente el art. 58.3 de la Ley 30/92 en su redacción dada por la Ley 4/99 que dice que “las notificaciones que conteniendo el texto íntegro del acto omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el apartado anterior surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación o resolución, o interponga cualquier recurso que proceda”. Aquí con anterioridad al 7 de abril de 2003, no hubo notificación incorrecta, es que no la hubo de ningún tipo, teniendo la parte conocimiento incidental de la concesión de licencia por la apertura de ese expediente sancionador que ha quedado indicado. En cualquier caso y aún cuando admitiéramos que hay un conocimiento de la resolución, como ha quedado indicado la posterior notificación, ésta con todos los requisitos legales reabre por disposición legal el plazo para recurrir, de forma que es contrario a derecho la inadmisión de este recurso de reposición.

SEGUNDO.- Sorprende que la Administración haya resuelto expresamente y con extensa motivación, la petición de 4 de abril de 2003, ciertamente muy similar a la que luego se ha efectuado en el recurso de 6 de mayo de 2003 y en vez de reproducir la misma desestimando también este recurso último, lo inadmita. Pero sorprende quizá más la estrategia de la parte actora que “sólo” solicita en esta demanda que se admita el recurso y se retrotraiga el procedimiento, sin entender por qué no solicita ya en este pleito lo que pretende en cuanto al fondo, que no parece otra cosa que se le conceda licencia con aparato de música, tanto más si tenemos en cuenta que la no resolución ahora del fondo del asunto, no le permite el ejercicio de la actividad con aparato de música.

Este Juzgado se somete al principio de congruencia respecto a las peticiones efectuadas y debe condenar al Ayuntamiento a que admita el recurso de reposición y lo resuelva, sin entrar a conocer del fondo de la cuestión.

TERCERO.- De conformidad a lo dispuesto en el art. 139.1 de la LRJCA, no se infieren méritos para hacer expresa imposición de las costas causadas.

FALLO

Estimar el presente recurso nº 590/2003, interpuesto por la procuradora D^a. I.I.G. en nombre y representación de P.O., S.A. y en consecuencia:

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

SEGUNDO.- Reconocer como situación jurídica individualizada el derecho de la actora a que se admita el recurso de reposición interpuesto el 6 de mayo de 2003 y se resuelva.

TERCERO.- No hacer expresa imposición de las costas del presente recurso.

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 nº 1 de Zaragoza.