

---

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 4 DE ZARAGOZA**  
**Procedimiento Ordinario nº 372/2006-BB. Sentencia nº 120 (02-04-2007)**

---

**TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA**

**ORDEN DE CIERRE Y CLAUSURA. BAR-RESTAURANTE.**

Carencia de licencia. Inadmisión recurso contencioso. Interposición del mismo antes de resolverse en plazo el recurso de reposición interpuesto. No ampliación por la parte recurrente su recurso a la desestimación expresa del recurso de reposición.

**Fallo:** Desestimación de causas de inadmisión. Favorable al Ayuntamiento.

---

**Ilmo. Sr.**

**MAGISTRADO-JUEZ**

D<sup>a</sup> Concepción Gimeno Gracia

En Zaragoza, a 2 de abril de 2007, habiendo visto los presentes Autos Dña Concepción Gimeno Gracia, Magistrada-juez En este Juzgado, y

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.- Partes del recurso:**

Recurrente: D. J.W., representado por la Procuradora Sra. D<sup>a</sup> S.H.H. y defendido por el Letrado Sr. D. J.H.H.

Demandado: Ayuntamiento de Zaragoza, representado por la Procuradora Sra D<sup>a</sup> N.C.A. y defendido por la Letrado Sra D<sup>a</sup> M.J.P.S.

**SEGUNDO.- Actuación recurrida:**

Acto de 4 de abril de 2006, por el que se decreta el cierre y consiguiente clausura de forma inmediata de la actividad de Bar-Restaurante, denominado F., y que se desarrolla en el local sito en C/ Poblet, Monasterio de, 31-33 local 5, por D. J.W., al carecer de las preceptivas licencias municipales, cuya obtención resulta precisa para el ejercicio de la actividad de conformidad con lo establecido por los artículos 36, 40 y concordantes del Real Decreto 2817/82 de 27 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento General de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, 29 del Decreto 2414/61 de 30 de diciembre que aprueba el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, art. 138 del Reglamento de Bienes, Actividades, Servicios y Obras de las Entidades Locales de Aragón, de 19 de noviembre de 1999.

A mayor abundamiento -sigue el acto- la carencia de la licencia municipal preceptiva, conlleva que la actividad ejercida por el denunciado tenga la naturaleza de clandestina lo cual conforme a la reiterada doctrina jurisprudencial, obliga a adoptar de pleno y con efectividad inmediata, la medida de clausurar el establecimiento con el fin de evitar que se prolongue en el tiempo la posible transgresión de los límites impuestos por exigencias de la convivencia social, hasta la obtención de la oportuna licencia que garantice la inexistencia de infracciones.

Para finalizar, el acto hacía expresa advertencia de la imposibilidad del ejercicio de la actividad, así como de que, en el caso de no acatar voluntariamente el contenido de la resolución, se procedería a su ejecución subsidiaria.

**TERCERO.- Pretensiones de la parte recurrente:**

Se dicte Sentencia, por la cual, estimándose íntegramente el recurso y en su virtud, la disconformidad al Ordenamiento Jurídico por las razones expuestas, con reconocimiento de la situación jurídica individualizada conforme al artículo 71 y concordantes del artículo 71 LRJCA, acuerde dejar sin efecto el acto recurrido, y, en su lugar, se acuerde:

1º -La no adecuación a Derecho de la resolución dictada por el de la Gerencia Municipal de Urbanismo, del Excmo. Ayuntamiento de Zaragoza, de fecha 4 de abril último, por la que se acordaba el cierre y consiguiente clausura de inmediata de la actividad de Bar-Restaurante F., sito en la calle Monasterio de Poblet 31, del que es titular D. J.W., con carácter indefinido y como medida cautelar, que por ello es nula,

y en consecuencia; se condene al Excmo. Ayuntamiento de Zaragoza:

1º-A estar y pasar por la anterior declaración.

2º-Al pago de la totalidad de las costas de este recurso.

**CUARTO.- Pretensiones de la administración demandada:**

Se dicte Sentencia por la que se declare la inadmisibilidad total del recurso contencioso-administrativo deducido por D. J.W., por concurrir la causa del artículo 69 c) LJCA, en los términos expresado en el fundamento de derecho Segundo de la contestación a la demanda, o alternativamente se desestime en su integridad, todo ello con expresa imposición de costas a la parte actora.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Mantiene la recurrente que en fecha 21 de marzo de 2005, solicitó al Ayuntamiento de Zaragoza, licencia urbanística y de apertura, para la actividad de Bar-Restaurante que iba a desarrollar en la calle Monasterio de Poblet, número 31-33 de esta ciudad. En su consecuencia, se abonó no sólo la tasa correspondiente a la liquidación provisional de la Licencia Urbanística, sino, y además, la Tasa por prestación de servicios (Licencia de Apertura). Dada la nacionalidad del recurrente (China) no alcanzó a comprender la diferencia, no debiendo haber abonado la última tasa, motivo éste por el que creyó tener concedida la licencia de apertura. El día 13 de septiembre -sigue- el Ayuntamiento, concedió al recurrente la Licencia Urbanística y de Actividad clasificada para la actividad de Bar-Restaurante, entendiéndolo como ya se ha dicho la actora, que tal resolución llevaba consigo la licencia de apertura con fecha 16 de diciembre de 2005, un vecino formuló denuncia contra el recurrente por carecer de licencia de apertura, dándose lugar tras la tramitación del oportuno expediente administrativo, a la resolución que aquí se impugna. La recurrente mantiene haber obtenido la mencionada licencia por silencio administrativo, haberla solicitado expresamente el 28 de abril de 2006, con la documentación oportuna y no haber sido requerido oportunamente para la subsanación de deficiencia alguna. Añade por último que la actividad no puede calificarse de “clandestina”, que la licencia de apertura debe concederse necesariamente y que existe falta de cobertura legal para acordar como “medida cautelar” el cierre indefinido del local.

Por su parte, la Administración demandada mantiene en primer lugar la causa de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el acuerdo del Consejo de Gerencia de Urbanismo de 4 de abril de 2006, todo ello al amparo de lo dispuesto en el artículo 69.c) LJCA, en concordancia con el artículo 25 del mismo texto legal. En su consecuencia, en el momento en que se interpuso el recurso sigue- (30 de mayo de 2006) no estaba agotada la vía administrativa (artículos 107 y 109.b) LRJAP y PAC, y 116.2 del mismo texto legal. Subsidiariamente mantiene que el acuerdo impugnado es conforme y ajustado a Derecho y al Ordenamiento Jurídico de aplicación, ya que el ejercicio de la actividad se ha llevado a cabo sin disponer de licencia de apertura, a pesar de que la actora conocía ya desde la concesión de la licencia urbanística y de actividad clasificada otorgada el 13 de septiembre de 2005, que no podía comenzar a ejercer la actividad sin disponer de la licencia de apertura.

**SEGUNDO.-** La resolución de 4 de abril de 2006 -aquí impugnada- y por la que se decretaba el cierre y consiguiente clausura de forma inmediata de la actividad de Bar-Restaurante denominado F., fue notificada a la parte recurrente el día 23 de abril de 2006 -folio 34 del expediente administrativo- indicándose en la misma que contra dicho acuerdo que ponía fin a la vía administrativa, podía interponerse recurso Contencioso-administrativo en el plazo de dos meses a contar desde el siguiente a la notificación de la resolución, ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, o bien y no obstante, podía previamente interponerse recurso de reposición ante el Consejo de Gerencia en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a su notificación.

Ante esta situación, la parte recurrente optó por interponer recurso de reposición contra el anteriormente mencionado acto, en fecha 16 de mayo de 2006, y

también recurso contencioso-administrativo, el día 30 de mayo del mismo año. En el momento de la proposición de la prueba, la parte recurrente aporta resolución del Ayuntamiento de 12 de junio de 2006, por la que se desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra el acto aquí recurrido y se declaraba conforme a derecho la resolución recurrida. En ningún momento por el aquí actor, se ha solicitado la ampliación del recurso a la anteriormente mencionada resolución.

Pues bien, dicho lo anterior, ha de concluirse que en el momento en que se interpone el oportuno recurso contencioso-administrativo contra la resolución de 4 de abril de 2006, dicho acto no es definitivo y firme en vía administrativa, ya que fue recurrido previamente en reposición por la misma parte, sin que pudiera entenderse transcurrido el plazo para entenderlo desestimado por silencio presunto. Siendo esto así, no cabía interponer recurso contencioso-administrativo alguno contra tal actuación, hasta que se hubiera desestimado expresamente el recurso de reposición interpuesto contra la misma, o hasta que el mismo hubiera de entenderse desestimado presuntamente o por silencio administrativo.

Así, la LRJAP Y PAC, establece:

“SECCION TERCERA. Recurso potestativo de reposición

Sección añadida por art. tercero 3 Ley 4/1999 de 13 enero

**Artículo 116.** objeto y naturaleza

*1. Los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en reposición ante el mismo órgano que los hubiera dictado o ser impugnados directamente ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.*

*2. No se podrá interponer recurso contencioso-administrativo hasta que sea resuelto expresamente o se haya producido la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto.*

Artículo 117. Plazos

*1. El plazo para la interposición del recurso de reposición será de un mes, si el acto fuera expreso. Si no lo fuera, el plazo, será de tres meses y se contará, para el solicitante y otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquél en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto. Transcurridos dichos plazos, únicamente podrá interponerse recurso contencioso-administrativo sin perjuicio, en su caso, de la procedencia del recurso extraordinario de revisión.*

*El plazo máximo para dictar y notificar la resolución del recurso será de un mes.*

*3. Contra la resolución de un recurso de reposición no podrá interponerse de nuevo dicho recurso.”*

A lo anterior debe añadirse que la parte recurrente podría haber ampliado su recurso a la desestimación expresa del recurso de reposición interpuesto pudiendo entenderse en dicho caso en virtud del principio “pro actione” que tal circunstancia hubiera bastado para incluir en el objeto de la litis, al acto realmente definitivo y firme, lo que, entendemos, habría subsanado la causa de inadmisión inicial. Tal circunstancia (ampliación del recurso al amparo del artículo 36 de la LJCA) no ha sido llevada a cabo, lo que debe llevarnos a la inadmisión del recurso de la manera que se dirá en la Parte Dispositiva de la presente resolución, sin necesidad de entrar en el fondo del asunto, por concurrir la causa de inadmisión propuesta por la Administración demandada prevista en el artículo 69 LJCA, en relación con el artículo 25 del mismo texto legal, conforme a los cuales:

"Artículo 25

*1. El recurso contencioso-administrativo es admisible en relación con las disposiciones de carácter general y con los actos expresos y presuntos de la Administración pública que pongan fin a la vía administrativa, ya sean definitivos de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos.*

*2. También es admisible el recurso contra la inactividad de la Administración y contra sus actuaciones materiales que constituyan vía de hecho, en los términos establecidos en esta Ley.*

Artículo 69

*La sentencia declarará la inadmisibilidad del recurso o de alguna de las*

*pretensiones en los casos siguientes:*

*a) Que el Juzgado o Tribunal contencioso-administrativo carezca de jurisdicción.*

*b) Que se hubiera interpuesto por persona incapaz, no debidamente representada o no legitimada.*

*c) Que tuviera por objeto disposiciones, actos o actuaciones no susceptibles de impugnación.*

*d) Que recayera sobre cosa juzgada o existiera litispendencia.*

*e) Que se hubiera presentado el escrito inicial del recurso fuera del plazo establecido.”*

**TERCERO.-** No se aprecian méritos para efectuar una especial imposición de las costas causadas en el presente procedimiento de conformidad con lo al efecto establecido en el art. 139 LJCA.

### **FALLO**

INADMITIR el presente recurso P. ORDINARIO 372/2006 BB, interpuesto por D. J.W., con la representación y defensa antes mencionada, contra la actuación administrativa a la que se hace referencia en los antecedentes de hecho de esta resolución, de conformidad con lo establecido en los Fundamentos de Derecho de la presente.

Sin condena en costas.

Así por esta sentencia, lo pronuncia, manda y firma Concepción Gimeno Gracia, Magistrado-juez del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 4 de Zaragoza.

---

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA**  
**Recurso de apelación nº 204/2007. Sentencia de 18/02/2011**

---

**TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA**

ORDEN DE CIERRE Y CLAUSURA. BAR-RESTAURANTE.

Inadmisión recurso contencioso improcedente, aplicación principio pro actione. Ofrecimiento por el Juzgado al recurrente posibilidad ampliación recurso.

Desestimación del recurso de apelación por motivos de fondo. Ausencia de licencia de apertura.

**Fallo:** Estimación parcial. Favorable al Ayuntamiento.

---

**Ilmos. Sres.**

**PRESIDENTE**

D. Ricardo Cubero Romeo (*Ponente*)

**MAGISTRADOS**

D. Jesús Arias Juana

D<sup>a</sup> Isabel Zarzuela Ballester

D<sup>a</sup> Nerea Juste Díez de Pinos

Que dicta la SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO (SECCIÓN PRIMERA) DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN, compuesta por los Ilmos. Señores Magistrados, don Ricardo Cubero Romeo, Presidente, don Jesús Arias Juana, doña Isabel Zarzuela Ballester y doña Nerea Juste Díez de Pinos, en el recurso de apelación referido más arriba, interpuesto por don J.W.", representado por la Procuradora doña S.H.H. bajo la dirección del Letrado don J.H.H., contra la sentencia 120/2007, dictada el 2 de abril por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº Cuatro de Zaragoza en el Procedimiento Ordinario 372/2006 interpuesto por aquella parte contra el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, parte apelada representada por la Procuradora doña N.C.A. y de la Letrada doña J.P.S., corporación municipal que por medio del Consejo de la Gerencia municipal de Urbanismo acordó el 4 de abril de 2006 el cierre del bar-restaurant denominado "F.", sito en la calle Monasterio Poblet, 29-33 de esta capital.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El citado Juzgado dictó la mencionada sentencia cuyo fallo desestimó la demanda en los siguientes términos: "Inadmitir el presente recurso ordinario 372/2006-BB, interpuesto por D. J.W., con la representación y defensa antes mencionada, contra la actuación administrativa a la que se hace referencia en los antecedentes de hecho de esta resolución, de conformidad con lo establecido en los Fundamentos de Derecho de la presente. Sin condena en costas."

Notificada a las partes la anterior sentencia, fue recurrida en apelación por la actora entendiéndola, bajo distintas consideraciones, que no el recurso era admisible a la luz del derecho fundamental de tutela judicial efectiva. Y además resultaba estimable en cuanto al fondo porque: a) rechazaba que la clausura del establecimiento tuviese naturaleza cautelar, como afirmaba la resolución impugnada, que dicho cierre era improcedente desde el momento que el demandante tenía concedidas las correspondientes licencias urbanística y de actividad, y por tanto, la actividad del establecimiento no podía calificarse como clandestina, y que el acuerdo administrativo impugnado no se expresaba con la claridad aconsejable en su fundamento primero, dada la condición de extranjero del interesado.

**SEGUNDO.-** Admitido a trámite el citado recurso de apelación, se dio traslado del mismo al Ayuntamiento demandado cuya representación procesal se opuso al citado recurso y solicitó la confirmación de la sentencia de instancia por sus propios fundamentos.

**TERCERO.-** Remitidas las actuaciones con emplazamiento de las partes, fue señalado para deliberación, votación y fallo el día de ayer, 17 de febrero de 2011.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** De las actuaciones administrativas antecedente del recurso jurisdiccional remitidas al Juzgado y agrupadas en dos expedientes, el relativo a la falta de licencia de apertura (1.275.670/05) y del otorgamiento de las licencias urbanística y de actividad (367.705/05) -y de otros expedientes con documentación repetitiva-, se desprende lo siguiente:

Mediante documento privado de fecha 11 de agosto de 2004, don M.R.M., propietario de un local comercial, de unos 170 metros de superficie, sito en los bajos del edificio de la calle Monasterio de Poblet, nº 29-33, de Zaragoza, lo arrendó al actor, don J.W., por un plazo de 7 años y mediante una renta de 1.000 euros mensuales. Solicitada por el arrendatario la oportuna licencia urbanística y de actividad para bar-restaurante, le fue concedida por acuerdo de la Gerencia de Urbanismo de 13 de septiembre de 2005 bajo la “conditio iuris”, expresamente consignada, de que “una vez terminadas las obras y previamente a la apertura u ocupación, debería solicitar la inspección para comprobar que las mismas se ajustan al proyecto aprobado y licencia de otorgadas”, o lo que es lo mismo, que previamente al funcionamiento del indicado establecimiento con actividad clasificada, bar-cafetería “F.”, tendría que solicitarse la oportuna licencia de apertura. Requisito éste que incumplido por el citado titular del negocio, dio lugar, previa tramitación del oportuno expediente incoado por denuncia de uno de los vecinos -también lo fue por la comunidad de propietarios- y en que formuló alegaciones el denunciado, a la resolución del mismo Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo de 4 de abril de 2006, que confirmada en reposición, decretó la clausura de la actividad y el cierre del local abierto al público, resolución que acató el titular del negocio procediendo al cierre del establecimiento con fecha 23 de abril de 2006.

Debe precisarse, no obstante, que dicho el titular, tras serle notificada la citada resolución de 4 de abril de 2006, solicitó licencia de apertura, cuya instancia fue presentada en las oficinas municipales el 28 de abril de 2006, como acreditó documentalmente el interesado en el escrito formalizando el recurso de reposición. Y que actualmente el establecimiento está abierto al público, circunstancia que da entender que la licencia de apertura ya ha sido otorgada.

**SEGUNDO.-** Inadmitido el recurso por la sentencia apelada como consecuencia, según se razona en ella, de haberse interpuesto el recurso jurisdiccional de instancia sin que la actora hubiera dejado transcurrir el periodo de tiempo legalmente establecido para entender presuntamente desestimado aquel recurso administrativo, aquella parte opina, por el contrario, que el recurso debe ser admitido, y además estimado conforme a las alegaciones de la demanda.

Y debe darse razón a la parte en esa primera pretensión. Porque la admisión del recurso, patrocinada por el principio “pro actione” derivada de la configuración del proceso como instrumento del derecho fundamental de tutela judicial efectiva, conllevaba, una vez advertido por el Juzgado de aquella irregularidad subsanable, ofrecer a la parte la posibilidad de corregirla mediante la ampliación de su recurso a la resolución expresa y desestimatoria que fue dictada por la Administración en el curso del proceso de instancia (artículo 138.2 de la ley jurisdiccional).

Y respecto al fondo del asunto, procede, sin embargo, desestimar la demanda. Porque faltando la licencia de apertura del artículo 34 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (o de funcionamiento denominada por la Ley aragonesa 11/2005, de 28 de diciembre, reguladora de los espectáculos públicos, actividades recreativas y establecimientos públicos), procedía la clausura de la actividad clasificada, adoptada en este caso por la resolución impugnada, confirmada en reposición, conforme al artículo 17.4 de la Ley. De manera que afectando la licencia de apertura a la eficacia, no a la validez, de la licencia de actividad o de instalación concedida, ésta no podía ejercerse legalmente hasta que la Administración comprobara que las instalaciones y las medidas correctoras impuestas se ajustaban a la licencia de instalación, para luego conceder, si el resultado fuese favorable, la licencia de apertura; lo cual no impide que, tratándose de una licencia de funcionamiento, la intervención de la Administración pueda proseguir durante el posterior ejercicio de la actividad, caso de incumplimiento por el titular de la licencia del condicionado de la misma.

**TERCERO.-** Estimable el presente recurso de apelación en cuanto a la inadmisibilidad del recurso de instancia resuelta por la sentencia del Juzgado, no obstante, resulta desestimable la demanda por cuanto acaba de exponerse, y, por tanto, el recurso de apelación en este segundo punto. Lo cual conlleva que proceda no hacer expresa imposición respecto de las costas procesales originadas tanto en primera como en segunda instancia.

Por todo ello, la Sala dicta el siguiente

### **FALLO**

Estimar en parte el presente recurso de apelación interpuesto por don J.W. contra la mencionada sentencia del Juzgado de lo Contencioso n° Cuatro de Zaragoza, la cual se revoca en el sentido de ser admisible el recurso de instancia, pero, sin embargo, resulta desestimable la pretensión de la parte solicitando la nulidad de la resolución administrativa impugnada. Sin imposición en costas.