
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 163/2007-J. Sentencia nº 114 (31-03-2008)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

ORDEN CIERRE Y CLAUSURA. BAR SIN LICENCIA.

Carece de licencia de actividad.

Medida de restablecimiento de la legalidad urbanística.

No se quiebra el principio de confianza legítima.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Alfonso Tello Abadía

En la ciudad de Zaragoza, a 31 de Marzo de 2008.

Vistos por mí, D. José Alfonso Tello Abadía, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los presentes Autos de procedimiento ordinario nº 163/07, seguidos a instancia de S.T.U., representado por la Procuradora M.J.S.G. y asistido por la Abogada B.C., contra la resolución del AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, de fecha 20/03/07, del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo, donde se acuerda el cierre y clausura inmediata del Bar "P.", por carecer de licencia de actividad, con la expresa advertencia del ejercicio de la misma, representado por la Procuradora N.C.A. y asistido por la Abogada M.J.P.S., resultan los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 02/04/07 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta Ciudad, escrito interponiendo recurso contencioso-administrativo contra la resolución arriba indicada. Mediante proveído de fecha 03/04/07, se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamó el expediente administrativo a la Administración demandada. Recibido con fecha 03/05/07, se dio traslado a la demandante que con fecha 04/06/07 presentó demanda.

Mediante resolución de 06/06/07 se tuvo por evacuado el trámite y se dio traslado a la defensa de la Administración para que contestase la demanda, evacuando dicho trámite mediante escrito presentado a 09/07/07. Mediante Auto de fecha 10/07/07 se fijó la cuantía del presente procedimiento y se abrió el recurso a prueba, practicándose las admitidas a las partes con el resultado que obra en Autos.

Con fecha 13/09/07 se declaró concluso el periodo probatorio y mediante resolución de 26/11/07 quedó el recurso para Sentencia.

SEGUNDO.- En la tramitación de este recurso se han observado los trámites y prescripciones legales, a excepción del término para dictar sentencia, debido a la acumulación de procedimientos en este Juzgado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Hay que comenzar señalando una obviedad, pero que en todo caso debe tenerse presente a la hora de resolver la cuestión planteada en el presente recurso contencioso administrativo, la resolución impugnada es la dictada por el Consejo de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 20/03/2007 por la que se acuerda el cierre y consiguiente clausura del local llamado "P." sito en la calle Arzobispo Doménech de esta Ciudad de Zaragoza, por estar abierto al público sin disponer de las correspondientes licencias. Este será el objeto del pleito.

Deberá determinarse, por lo que se acaba de decir, si el cierre acordado por el Ayuntamiento de Zaragoza se encuentra ajustado al ordenamiento jurídico, y señalar que no se trata, como pretende la demandante, de una sanción, sino de una medida de restablecimiento de la legalidad urbanística que dicta el Consejo de Gerencia al amparo de lo que previenen los arts. 196 y ss. de la Ley 5/1999, Urbanística de Aragón. Debe observarse que como señala la S.T.S.J. Aragón 23/01/1999 "El

precinto del local, como resulta de lo ya expuesto, no tiene carácter sancionador. Y al efecto nos hemos de remitir a lo declarado al respecto en la Sentencia del Tribunal Supremo ya citada, pudiendo citarse, así mismo, la de 6 de febrero de 1996, en la que se afirma que “la ausencia de autorización para el ejercicio de una actividad que requiera la tenencia de una licencia administrativa genera la ilegalidad de la misma y la consiguiente prohibición, que no constituye una sanción, sino la exigencia que dimana de la propia naturaleza de la licencia administrativa, sin la cual no se puede proceder a la apertura de un establecimiento comercial o industrial, ni ejercer la actividad que le son propias, art. 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales...”. De manera que constatada por la Administración la existencia de un local abierto al público que no dispone de la preceptiva licencia para ello, la respuesta adecuada y casi única, que podía adoptar el Ayuntamiento al tener constancia de que se estaba desarrollando esa actividad clasificada, es el cierre del local y clausura de la actividad, por lo que la respuesta es proporcionada y ajustada a las circunstancias del caso.

La medida se sustenta en lo que dispone el art. 196 de la Ley 5/1999, por lo que dispone de la correspondiente cobertura legal, se trata pues, de una reacción prevista por la Ley ante situaciones en las que los establecimientos no disponen de licencias, y en la que no es precisa la previsión de una determinada duración, pues en todo caso estará relacionada con la existencia misma de la licencia, manteniéndose la medida mientras no disponga de licencia y careciendo de objeto la misma una vez que se obtenga.

SEGUNDO.- Es una cuestión no negada por la demandante, que la actividad no dispone de la correspondiente licencia de apertura o puesta en funcionamiento, es más admitió que había sido denegada mediante resolución de 11/07/2006 y que no la había impugnado. Al respecto de la falta de licencia debe tenerse presente, como dice la S.T.S.J. Aragón 3/10/2000, con cita de Jurisprudencia del Tribunal Supremo “en Sentencia de 21-05-96 declara: “La licencia de obras y de apertura son diferentes en su naturaleza y finalidad así la licencia de obras se otorga tras comprobar la adecuación de un proyecto o planeamiento urbanístico, mientras que la licencia de apertura se dirige a comprobar si los locales reúnen las condiciones de seguridad, salubridad e higiene que hace mención el art. 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales y demás que sean exigibles en los Planes Urbanísticos aplicables. En consecuencia no obstante la interdependencia de ambas licencias, el anticipado otorgamiento de la licencia de obras para edificio o local de determinadas características -como aquí ocurre- no conlleva el necesario otorgamiento de la licencia de apertura. Dicha doctrina también se recoge en la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de junio de 1998 en la que queda evidenciado que el otorgamiento de licencia de obras es un presupuesto, pero no presupone necesariamente la obtención de la de apertura”.

De manera que aun disponiendo de licencia urbanística, como es el caso, pero sin disponer de la preceptiva licencia de puesta en funcionamiento, necesaria para el desarrollo de la actividad, no era posible su desarrollo y ejercicio, y la apertura al público sin dicha licencia tiene el carácter de clandestino, adjetivo que es empleado en abundantes sentencias del Tribunal Supremo para referirse a supuestos como el que nos ocupa: establecimientos que desarrollan una determinada actividad sin disponer de licencia, y el del actor no disponía de licencia para estar abierto al público y no consta que en la actualidad disponga de ella. No será óbice a dicha calificación la existencia de licencia urbanística, por la necesidad de la licencia de puesta en funcionamiento, tal y como se ha señalado más arriba.

Así las cosas, y resultando del expediente administrativo que el establecimiento estaba abierto sin disponer de las preceptivas licencias, el Ayuntamiento conociendo la existencia de una actividad clasificada y tras comprobar que no dispone de licencia de apertura, llega a la conclusión de que procede el cierre y clausura de la actividad. A dicha conclusión no sería óbice incluso que el actor hubiera solicitado posteriormente licencia de apertura, ni que la hubiera obtenido por resolución expresa o por silencio positivo. No es inconveniente, pues como dice la S.T.S. 16/07/1998 referida a un supuesto en que un Ayuntamiento había acordado el cierre de un establecimiento de hostelería, al que después le otorgó la licencia de la

que en un primer momento carecía, entiende la Sala que, aun admitiendo que todo ello fuera cierto pues por lo menos no ha sido controvertido, lo que puede conducir a que se estime que la orden de cierre quizás fue precipitada y no debidamente ponderada (así lo sugiere el otorgamiento posterior de la licencia), no es menos cierto que de acuerdo con el ordenamiento jurídico decididamente la orden de cierre no fue disconforme a Derecho. Pues en el momento de la misma no se había obtenido la licencia de apertura y, claro es, no se había producido la visita de comprobación necesariamente posterior a ésta, como destaca el Tribunal de Instancia. No se cumplían, por tanto, los requisitos que establece el art. 34 Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, por lo que el Ayuntamiento actuó dentro del marco de sus potestades al ordenar el cierre de un establecimiento que carecía de licencia”, de manera que en el caso presente, en el que como ya se ha dicho, a la fecha de la resolución no se disponía de la preceptiva licencia de puesta en funcionamiento, el Ayuntamiento ha actuado conforme al ordenamiento jurídico al ordenar el cierre de una actividad que no disponía de ésta, y ello sin perjuicio de lo que posteriormente pudiera resolverse de haberse solicitado nuevamente la licencia interesada.

TERCERO.- Tampoco podría acogerse la quiebra del principio de confianza legítima, que se trata de uno de los principios a respetar por la Administración en su actuar, y que fue introducido de una manera expresa en el art. 3.1 de la L.R.J.A.P. y P.A.C. por la Ley 4/1999. Pero este principio no va a tener la trascendencia, y así se ocupa de señalarlo la STS 27/12/2001: “no tiene el principio de confianza legítima la incidencia que el recurrente pretende, pues como adecuadamente ha valorado y expuesto la sentencia recurrida, la reiterada doctrina del Tribunal Supremo en la materia de actividades clasificadas, ha explicitado, que es preciso para el ejercicio de tal actividad, la existencia de la oportuna licencia, y que la falta de licencia no puede suplirse por el transcurso del tiempo, ni incluso por el posible conocimiento de la situación de hecho por parte de la Administración, ni por el pago de las tasas o similares, sentencias de 7 de febrero de 1978, 17 de mayo de 1980, 23 de marzo de 1992, y en la de 15 de noviembre de 1999.” De manera que careciendo la actividad de la correspondiente licencia de apertura, ninguna quiebra de aquél principio podrá estimarse.

Respecto al contenido del requerimiento de 19/09/2006, es cierto que se le requirió para que solicitase la oportuna licencia de actividad clasificada, siendo que en realidad la cuestión estaba en la de puesta en funcionamiento, pero sin embargo dicha resolución consigna expresamente que con fecha 11/07/2006 se había denegado la licencia de puesta en funcionamiento. Esto que probablemente podría tener alguna consecuencia en un expediente sancionador, no la tendrá en uno de restablecimiento de la legalidad urbanística que es el que nos ocupa, pues no está sometido al principio acusatorio como aquél y además resulta que en la propia resolución se consignan los datos suficientes para adoptar la resolución de clausura y por otro lado el actor conocía perfectamente que de lo que no disponía era de la licencia de puesta en funcionamiento y que le había sido denegada expresamente, pero a pesar de ello no la solicita en el plazo que se le concede.

Por todo lo expuesto, no procede sino la desestimación del recurso y el mantenimiento de la actuación administrativa, por estar ajustada al ordenamiento jurídico.

CUARTO.- No se aprecian motivos que justifiquen la imposición de costas procesales a ninguna de las partes por no observarse temeridad o mala fe en sus respectivas posturas.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación

FALLO

PRIMERO.- Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. S.T.U. contra la resolución del Consejo de la Gerencia Municipal de

Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 20/03/2007 por la que se acuerda el cierre y consiguiente clausura del local llamado "P." sito en la calle Arzobispo Domenech de esta Ciudad de Zaragoza, por estar abierto al público sin disponer de las correspondientes licencias, por estar la actividad administrativa ajustada al ordenamiento jurídico.

SEGUNDO.- No imponer las costas procesales a ninguna de las partes.

Así por esta mi Sentencia contra la que puede interponerse recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón dentro de los quince días siguientes a su notificación, lo pronuncio, mando y firmo.