
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 1 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 80/1999
Sentencia nº 120 (06-10-1999)
Expte.: 3.182.672/96

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE APERTURA. ACTIVIDAD: PERFUMERÍA Y SALÓN DE BELLEZA.
Denegación de licencia de apertura motivada por licencia de obras denegada previamente.

Doctrina jurisprudencial: apertura-obras.

Recurso: estimado licencia de obras.

Necesidad de nueva solicitud de licencia de apertura.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Juan Carlos Zapata Híjar

En Zaragoza a 6 de octubre de 1999.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso: Recurrentes D. J. L. S. C., D^a M. C. R. S. y G., S. C.

Demandado el Ayuntamiento de Zaragoza.

SEGUNDO.- Actuación recurrida: Resolución del Teniente de Alcalde Delegado del Área de Urbanismo, Medio Ambiente e Infraestructuras del Ayuntamiento de Zaragoza de 21 de enero de 1999 que denegó a G., S.C. licencia de apertura para la actividad de perfumería y salón de belleza, sita en Fernando el Católico nº ..., planta baja, por haber sido denegada licencia de obras de acondicionamiento del local por Resolución de la Comisión de Gobierno de 20 de marzo de 1998.

TERCERO.- Procedimiento: Interposición del recurso el 12 de febrero de 1999. Demanda el 6 de abril de 1999.

Contestación a la demanda el 5 de mayo de 1999. Apertura del proceso a prueba el 6 de mayo de 1999. Prueba practicada por la parte recurrente en documental exhorto a la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón para que se remitan documentos obrantes en el recurso nº 764/98. Oficio al Ayuntamiento de Zaragoza para que se remita la solicitud de licencia de obras (exp. 3.079.192/96) y solicitud licencia de obras (exp. 3.016.363/99) ambas respecto al local objeto del recurso y aportación de la Resolución de la Comisión de Gobierno de 26 de marzo de 1999 en la que se concede en este último expediente licencia de obras para el acondicionamiento del local.

Prueba practicada por la parte demandada, escrito de conclusiones evacuado por la representación del Ayuntamiento en el recurso 764/98 y exhorto a la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ para que se testimonie la demanda presentada por los actores en el citado recurso Conclusiones de los actores el 30 de julio de 1999.

Conclusiones de la demandada el 8 de septiembre de 1999.

Conclusos para sentencia el 22 de septiembre de 1999.

CUARTO.- Cuantía: Por Auto de 6 de mayo de 1999, quedó fijada en menos de 3.000.000.-ptas.

QUINTO.- Pretensiones de la parte recurrente: Estimación de la demanda y Nulidad acto recurrido.

Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido:

Los recurrentes solicitaron licencia de obras de acondicionamiento del local sito en planta baja nº del Paseo Fernando el Católico para la actividad de perfumería y salón de belleza que fue denegada por Acuerdo de la Comisión de Gobierno de 20 de marzo de 1998 (exp. 3.079.192/76). Esta resolución fue recurrida ante el Tribunal Superior de Justicia de Aragón, tramitándose con el nº 764/98. Con posterioridad el 26 de noviembre de 1998, solicitaron licencia de apertura que se deniega por haber sido denegada la previa licencia de obras de acondicionamiento del local (exp. 3.182.672/96). Es esta última resolución la que constituye el objeto de este recurso.

Suscitan los recurrentes la disconformidad a derecho del acto recurrido por que la denegación de la licencia de obras no es firme, ha sido recurrida ante el Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

En periodo probatorio aportan Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de 26 de marzo de 1999 (exp.3.016.363/99), que le concede a los recurrentes licencia de obras, para el mismo local y para la misma actividad. Nueva resolución que entienden los recurrentes, en escrito de conclusiones, determina que carezca de sustento material la resolución recurrida.

SEXTO.- Pretensiones de la Administración demandada:

1. Inadmisibilidad del recurso, por existir litispendencia (art. 69.d de la LJCA, pues ante el Tribunal Superior de Justicia se está tramitando el reiterado recurso nº 764/98, con el que concurre identidad causal, objetiva y subjetiva con éste.

2. Desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido.

Resumen de los motivos de oposición al recurso:

a) La denegación de la licencia de apertura no es sino una consecuencia directa de la denegación de la licencia de obras (recurso nº 764/98). Denegación esta última que es conforme a derecho dado que está adoptada ante la falta de cumplimiento de los requerimientos del Ayuntamiento en orden a determinar si la actividad está calificada como molesta o peligrosa.

b) La concesión tras la interposición del presente recurso de la licencia de obras, no debe conllevar, la concesión de la licencia de apertura. Por un lado es preciso solicitarla y que sea concedida (tal y como se establece en el punto 20

del Acuerdo concediendo la licencia de obras) y por otro no se ha controlado con carácter previo a su concesión, si la actividad cumple los requisitos medioambientales exigidos.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.— No concurre en el presente caso la excepción procesal de litispendencia (art. 69.d de la LRJCA). Para que esta proceda es necesario que exista “una identidad en el asunto objeto del proceso que no se da cuando se debaten cuestiones diferentes aunque estén relacionadas, por intensa que sea esa relación” (STS 7 de Enero de 1997) y en el presente caso estamos en presencia de actos distintos que corresponden a la denegación de distintas licencias, aunque es evidente y luego se verá la relación entre ambos actos es muy intensa.

SEGUNDO.— Es conforme a derecho, denegar una licencia de apertura, por que antes se ha denegado licencia de obras de acondicionamiento del local. Así lo refrenda la jurisprudencia del Tribunal Supremo (STS 5 de junio de 1998) cuando dice al desestimar un recurso de casación interpuesto contra Sentencia de Tribunal Superior que así lo establecía:

“en primer lugar, que dados los términos de la resolución que desestimó la solicitud de la licencia de apertura litigiosa, resolución que quedó transcrita anteriormente, resulta claro que la Administración Municipal no otorgó la licencia de apertura cuestionada por haberse denegado anteriormente una licencia de obras relativa al mismo local en el que se pretendía realizar la actividad de que se trata; en segundo lugar, que si bien es cierto que la jurisprudencia tiene declarado que es la licencia de apertura la que condiciona la de obras y que la concesión de esta última no vincula el otorgamiento de la de apertura, la jurisprudencia también ha señalado, en interpretación del apartado 3 del art. 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955 (Sentencia de 15 de julio de 1992), que el referido apartado tercero está pensado para evitar los perjuicios que se derivarían de la construcción de un edificio con el correspondiente permiso de obras y la posterior denegación de la licencia de apertura, y que por ello al ser el interés de los administrados el fundamentalmente protegido por el indicado art. 22.3, deben aquéllos actuar de manera que no se les ocasionen los perjuicios a los que antes se ha hecho referencia, sin que de la actuación irregular que implica el solicitar una licencia de obras sin estar previamente en posesión de la licencia de apertura pueda derivarse la consecuencia, caso de que se conceda la licencia de obras, de entender otorgada también la de apertura; en tercer lugar, que no puede decirse que en el supuesto que ahora se examina se esté ante un caso similar al resuelto por la sentencia de este Tribunal Supremo de 1989, antes referida, en la que se apoya la parte apelante, pues en el supuesto enjuiciado por dicha sentencia no se había denegado anteriormente una licencia de obras relativa al mismo local objeto de la de apertura; en cuarto lugar, que la circunstancia acabada de destacar de que en el caso ahora examinado se haya denegado una licencia de obras en relación con el local litigioso, supone que no sean aplicables las declaraciones jurisprudenciales a las que se

ha hecho antes referencia, pues, repetimos, no se está en el supuesto que se analiza ante un supuesto en el que previamente a la denegación de una licencia de apertura se ha concedido una licencia de obras; y, por último, que, como pone de relieve la sentencia apelada, si en el caso que nos ocupa se había denegado, mediante un acuerdo que quedó firme, la licencia de obras relativa al local litigioso, obligado era denegar también la licencia de actividad al no resultar posible el desarrollo de ésta por no poder realizarse las obras de acondicionamiento del local”.

Esta conformidad con el ordenamiento jurídico no se ve perjudicada, por el hecho de que la resolución denegatoria de la licencia de obras esté sometida a control judicial, pues la citada denegación sigue siendo válida y eficaz (art. 57.1 de la Ley 30/92 de RJAP y PAC) mientras no sea suspendido de eficacia el acto recurrido por el Tribunal Superior de Justicia que está conociendo del recurso. En el presente caso ni siquiera se alega que haya sido solicitada medida cautelar alguna en el recurso contencioso que se tramita ante el Tribunal Superior.

TERCERO.— Esta es la doctrina jurisprudencial aplicable al caso. Ocurre sin embargo que bajo otro número de expediente y mientras se encontraba tramitando el presente recurso, el Ayuntamiento ha concedido la licencia de obras. Esta circunstancia sobrevenida, hace que el acto recurrido pierda su sustento material y que como, acertadamente alegan los recurrentes en el escrito de conclusiones, deba estimarse el recurso, dado que la denegación de la licencia de apertura, se debía exclusivamente a la anterior denegación de la licencia de obras, que ahora para el mismo local y para la misma actividad se ha concedido.

Tras el Acuerdo de la Comisión de Gobierno adoptado con posterioridad a la interposición del recurso —Acuerdo que en realidad no es sino una suerte de satisfacción extraprocesal (art. 76 de la LJCA)—, pudiera discutirse si este Juzgado debe conceder, aquello a lo que se niega con rotundidad la representación del Ayuntamiento en conclusiones, la licencia de apertura.

Pero esta pretensión no puede ser adoptada por este Juzgado y ello por dos razones. En el escrito de demanda sólo se pide la nulidad del acto y para otorgar un determinado reconocimiento a una situación jurídica individualizada, como sería la concesión de la licencia, es preciso que se solicite por la parte recurrente (art. 70.1.b de la LJCA).

Además en la resolución municipal que concede ahora la licencia de obras, —debe recordarse, única circunstancia que ha dado lugar al recurso— en su punto 2º se obliga a los licenciatarios a obtener licencia de apertura, lo que determina que deba haber, nueva petición y que tras los oportunos informes se dicte nueva resolución sobre la concesión o no de la licencia de apertura.

CUARTO.— Procede por tanto estimar el recurso en su pretensión anulatoria, única formulada, sin que de conformidad a lo dispuesto en el art. 139.1 de la LRJCA, se infieran méritos para hacer expresa imposición de las costas causadas.

FALLO

Estimar el presente recurso nº 80/99, representado por la Procuradora D^a. M. C. I. G., en nombre y representación de D. J. L. S. C., D^a. M. C. R. S. y G. sociedad civil y en consecuencia:

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

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

Contra esta sentencia no cabe recurso de apelación.