
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 2 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 145/1999
Sentencia nº 121 (19-04-2000)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

DENEGACION DE LICENCIA DE APERTURA. ACTIVIDAD DE BAR.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Javier Albar García

En ZARAGOZA, a diecinueve de Abril de dos mil

El Sr. D. JAVIER ALBAR GARCÍA, Magistrado-Juez de Contencioso/Administrativo nº 2 de ZARAGOZA y su Partido, habiendo visto los presentes autos de Procedimiento Ordinario 145 /1999 seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como recurrente «Q., S.L.» con Procuradora D^a. M. N. J. y de otra el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA sobre Deniega Licencia Apertura Bar, y

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.— Que en fecha 28 de Julio de 1999 se recibió en este Juzgado procedente del Juzgado Decano, escrito presentado por la Procuradora D^a M. N. J. en nombre y representación de Q., S.L. interponiendo Recurso Contencioso-Administrativo contra el Ayuntamiento de Zaragoza, sobre denegación de licencia de apertura para la actividad de bar sita en C/ Juan José Lorente. Que admitido a trámite dicho recurso mediante resolución de fecha 8 de Septiembre de 1999, se acordó la incoación de Procedimiento Ordinario reclamándose el Expediente Administrativo, y acordándose asimismo la formación de Pieza Separada de Medidas Cautelares, al solicitar la parte actora la suspensión del acto recurrido, dictándose auto en dicha Pieza en fecha 26 de Noviembre de 1999, desestimándose la medida cautelar de suspensión del acto impugnado, instada por la recurrente.

SEGUNDO.— Recibido el Expediente Administrativo, se confirió traslado a la parte recurrente para formalizar la demanda lo cual se verificó en tiempo y forma, confiriéndose posteriormente traslado a la Administración demandada, para contestar, verificándose igualmente por dicha parte en tiempo y forma. Acordándose el recibimiento a prueba al haberse solicitado, en auto de fecha 15 de diciembre de 1999, en el que se fijaba la cuantía del recurso en Indeterminada, y practicándose las pruebas cuyo resultado obra en autos. Verificándose el trámite de conclusiones y quedando los autos conclusos para sentencia.

TERCERO.— Que en la sustanciación del presente procedimiento se ha observado el trámite legal pertinente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— Se recurre la denegación de licencia de apertura, de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 9 de julio de 1999 respecto de la actividad de bar con categoría especial situado en C/Juan José Lorente, zona saturada J, debido a haberse denegado la licencia urbanística de acondicionamiento e instalación de local mediante resolución de la M.I. Comisión de Gobierno de 20-2-1998, así como la licencia de apertura solicitada por el anterior titular del establecimiento mediante resolución de fecha 19-6-1998. Por la recurrente se invocan, de un lado, la ilegalidad, e incluso inconstitucionalidad de la Declaración de Zonas saturadas y de los párrafos 1 y 2 del art. 14 de la Ordenanza de Distancias Mínimas del Ayuntamiento de Zaragoza y por otro la no aplicabilidad a dicho local de tales normas, al tratarse de una actividad para la que ya se había interesado licencia por una anterior titular, A. P. P. en 9-8-83, con anterioridad a la citada declaración, sin que se hubiese resuelto sobre la misma.

SEGUNDO.— Para resolver la cuestión, debe de tenerse en cuenta, como dijo el letrado del Ayuntamiento, que la licencia de apertura requiere previamente de la licencia de instalación y acondicionamiento, tal y como se regula en los artículos 29 y siguientes del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, aprobado por RD 2414/1961, de 30 de Diciembre, debiéndose de obtener la conformidad en lo que hace referencia a las materias que trata de regular dicho Reglamento, para lo que hay que presentar los correspondientes Proyecto técnico y Memoria descriptiva, como paso previo a la licencia de apertura, que es a la que se refiere el art. 34 y que supone comprobar la correspondencia entre lo proyectado, y aprobado, y la realidad. Es decir que la primera licencia tiene por objeto garantizar que la instalación proyectada se ajusta a las exigencias normativas y la segunda que la instalación efectivamente llevada a cabo se ajusta a la que se había proyectado. Tal aspecto es esencial, puesto que el planteamiento de la recurrente trataba de desviar —con bastante habilidad— la atención del mismo, pretendiendo que se entrase a verificar la legalidad de las mencionadas normas municipales. Debe dejarse bien claro que la denegación de la licencia no se debió, directamente, a la aplicación de la normativa sobre distancias mínimas y zonas saturadas, sino a la ausencia de licencia de instalación y acondicionamiento, tal y como se recoge en el tenor de la misma, habiéndose rechazado aquella respecto de un anterior titular, todo lo cual impide entrar a examinar la posible legalidad de aquellas, en las que sólo puede entrar el Juzgado, en cuanto disposiciones de carácter general, en la medida en que fundamenten el fallo.

TERCERO.— Intenta la parte, no obstante, forzar el examen de dicha posible ilegalidad por la vía de arrogarse la sucesión en los derechos derivados de la petición de licencia hecha por A. P. P. en 1983.

Al respecto, debe tenerse en cuenta, en primer lugar, que por toda prueba se ha presentado, como se presentó ante el Ayuntamiento, un documento no fehaciente, que se supone firmado por aquella, sin que se haya solicitado su

ratificación por vía testifical en autos, lo cual ya sería motivo para desestimarlos por falta de prueba de su realidad. En segundo lugar, resulta que ni en el expediente consta que se presentase tal subrogación, ni ello podría haber motivado la concesión de la licencia, en cuanto una cosa es que se pida que se reabra el expediente, y otra que tal reapertura del expediente de licencia de instalación conlleve la concesión de licencia de apertura sin resolver aquél, todo ello aun suponiendo que fuese válida y posible tal reapertura. En tercer lugar, no se sabe quien es el titular de los «derechos» derivados de la petición de licencia, pues aun suponiendo que fuese real la cesión de la señora P. al dueño del local, L. H. P., el 27-5-99, éste en teoría había cedido su posición a la hoy recurrente el 28-5-99, según documento aportado al abrirse el período de prueba, pero en cambio de la documental del Ayuntamiento consta que el 9 de junio de 1999, L. H. P. pidió, como titular, la reapertura del expediente. Sin embargo, el argumento principal es la absoluta falta de virtualidad de la petición de licencia de instalación, después de 16 años de solicitada. En efecto, el 19 de mayo de 1988 se expidió un informe por el Servicio de medio Ambiente del Ayuntamiento por el que tenemos noticia de que en 18 de julio de 1985 se presentó por Á. L. L., quien actuaba como representante o subrogado de A. P., la documentación pertinente, habiéndosele solicitado posteriormente la presentación de proyecto técnico de legalización de obras o copia de la licencia correspondiente, sin que se hubiese presentado. Es decir, el procedimiento se paralizó por causa del solicitante, lo que habría obligado a declarar la caducidad, con arreglo al art. 92 de la Ley 30/1992, en lugar de acordar simplemente el archivo. Pero es que, al margen de ello, lo que se produce es una auténtica renuncia tácita, por la simple aparición de posteriores titulares del negocio, que solicitaron sus propias licencias. No se puede pretender «resucitar» una petición de licencia, que durante por lo menos 15 años se ha dejado olvidada, que se encuentra archivada, y que debió de ser declarada caducada, y que ello se haga con base en las circunstancias que la motivaron en 1983, y con arreglo a la normativa de entonces, y más cuando después, sobre el mismo local, se han presentado otros proyectos y se ha desempeñado la actividad, bien que de forma clandestina —jurídicamente hablando— por parte de otros titulares, y sin que la solicitante resulte ser dueña, pues lo es L. H., ni arrendataria, careciendo de cualquier título que la legitime, o que lo haya legitimado, en los últimos 13 años pues D. V. M. de P. C. solicitó el 7-12-87 nueva licencia.

En consecuencia, ni puede a última hora pretender acogerse la recurrente a la petición de licencia hecha en 1983, con los teóricos derechos adquiridos que ella conllevaría, por haberse desistido tácitamente de la misma, haber caducado y estar archivada, además de no estar acreditada la supuesta «sucesión», ni ello en modo alguno habría podido modificar la resolución sobre la licencia de apertura, pues aun cuando se reabriese el expediente sobre la licencia de instalación, ello no implicaría el derecho a obtener la licencia de apertura, pues es requisito para ésta no sólo el que se haya pedido la licencia de instalación, sino el que se haya resuelto favorablemente. A falta de ello, debe denegarse.

CUARTO.— Aun cuando ya ha quedado clara la desestimación del recurso, debe también recordarse una vez más que la apertura efectiva durante un tiempo de un local sin que se cierre, o el pago de la correspondiente licencia fiscal, no implica, en modo alguno, la concesión de la licencia, como reiteradamente ha venido diciendo el TS. Así por ejemplo, la STS de 5-7-85, ponente M. R. dice que el pago de la tasa no puede equivaler a la concesión de la licencia. Pero es que no es sólo esa sentencia, sino muchas más como las de 29-7-92, 20-5-91, en el mismo sentido, o las que consideran que el transcurso del tiempo durante el cual se haya venido ejerciendo la actividad no sana la falta de licencia, como la de 24-6-94, 17-10-89, 20-5-91 y 12-11-92, citando como más reciente la de 28-12-98, que dice que el que se conozca la situación y se tolere no equivale al otorgamiento de la licencia. Por tanto, del funcionamiento del local, que ha quedado probado, no puede desprenderse ningún derecho adquirido.

En consecuencia, procede desestimar en su totalidad el recurso.

QUINTO.— No procede hacer expresa condena de las costas del recurso, conforme al art. 139 LJCA, al no haberse apreciado temeridad o mala fe.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

FALLO

Que debo desestimar y desestimo en su totalidad el recurso interpuesto por Q., S.L. contra la resolución de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 9-7-1999, no habiendo lugar a hacer expresa condena de las costas del recurso.

Contra esta resolución cabe interponer recurso de apelación en quince días. Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.