

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE PUESTA EN FUNCIONAMIENTO. DENEGACIÓN.

Improcedencia. Necesidad de valorar nueva licencia urbanística concedida.

Retroacción de actuaciones.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Javier Oliván del Cacho

En Zaragoza, a seis de junio de dos mil once.

En nombre de S.M. el Rey, el Ilmo. Sr. Magistrado D. José Javier Oliván del Cacho, Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Zaragoza, habiendo visto el Procedimiento Abreviado 396/2010, en el que ha sido actora la Agrupación A.A., representada por Doña S.T.L., Procuradora, con asistencia de D. J.L.P., Letrado y como demandado el Ayuntamiento de Zaragoza, representado por Doña S.S.S., Procuradora, con asistencia de la Letrada Consistorial, siendo objeto del recurso la resolución de 6 de julio de 2010.

HECHOS

PRIMERO.- Con fecha 15 de octubre de 2010, se presentó recurso contencioso-administrativo contra la resolución precitada.

SEGUNDO.- Con fecha 20 de enero de 2011, se presentó demanda, en cuyo suplico interesaba que se dictara Sentencia, por la que:

“A. Se deje sin efecto la resolución impugnada.

B. Se declare en vigor la licencia de apertura para la actividad de bar hasta que se conceda nueva licencia de actividad de Asociación Cultural con Bar”.

TERCERO.- Con fecha 23 de febrero de 2011, se presentó escrito de oposición a la Demanda, en cuyo suplico se interesaba que se dictara Sentencia desestimatoria y confirmatoria del acto impugnado.

CUARTO.- Fijada como indeterminada la cuantía de esta litis y presentados los correspondientes escritos de conclusiones, los Autos quedaron conclusos para Sentencia.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Se impugna en esta litis la confirmación de la denegación de una solicitud de cambio de titularidad de la licencia de funcionamiento de un local de la agrupación recurrente.

SEGUNDO.- De los expedientes administrativos obrantes en Autos cabe derivar los siguientes elementos fácticos:

Expediente núm. 527.301/09

1.-Mediante escrito fechado a 4 de mayo de 2009, se presentó solicitud de cambio de titularidad de licencia de funcionamiento.

2.-Con fecha 18 de febrero de 2010, se emitió informe por el Servicio de Inspección del siguiente tenor:

“Girada visita de inspección el día 17 de febrero de 2010 a la actividad de referencia a fin de dar cumplimiento a los escritos de la Dirección de Servicios de Gestión e Intervención Urbanística de fecha 4 de enero de 2007 y de la Jefatura del Servicio de Inspección de fecha 13 de noviembre de 2007 se informa que:

Se observan modificaciones sustanciales respecto al proyecto que sirvió de base para otorgar la licencia urbanística en expediente 3.127.864/91, consistiendo las

mismas en:

La ampliación de las dependencias que pasan de ser de alrededor de 428 m² a alrededor de 1.000 m², lo que implica, como es lógico, cambios de distribución, condiciones de prevención de incendios, etc, siendo su uso el de Asociación Cultural, con bar”.

3.- Previa propuesta, el Consejo de Gerencia, en sesión de 7 de mayo de 2010, resolvió:

“Primero.- Denegar (...) la licencia de funcionamiento solicitada para la actividad de Bar sita en C/ Gasca, Mariano de, nº 21, incluido en la Zona Saturada B, como consecuencia de no haber subsanado las deficiencias indicadas en el informe del Servicio de Inspección de fecha 18/02/2010; habiéndose notificado trámite de audiencia previo a la resolución de la ón de licencia de funcionamiento con fecha 26/02/2010, en aplicación del art. 84 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Segundo.- Teniendo en cuenta que tanto el art. 16 y 17 de la Ley 11/2005, de 28 de diciembre, reguladora de los Espectáculos Públicos (...) así como el Reglamento de Bienes, Actividades, Obras, Servicios y Obras de las Entidades Locales de Aragón (...).”

4.-Con fecha 17 de junio de 2010, la actora presentó recurso de reposición, en el que se contenían las siguientes alegaciones:

“(...) es en el local de la Agrupación A.A. donde se han de realizar las subsanaciones a las que se refiere el punto segundo, del acuerdo impugnado.

Este asunto ya es de sobras conocido por el Excmo. Ayuntamiento que recientemente concedió licencia de obras para reformar todo el local de la Agrupación A.A. Obras que se han llevado a cabo conforme a los proyectos redactados y aprobados por la propia licencia urbanística.

Sin embargo, Disciplina Urbanística quiere desconocer la licencia de obras concedida el 17 de septiembre de 2008 en expediente 565.775/07. Esas obras se han venido desarrollando hasta su reciente término.

En ese desconocimiento, Disciplina Urbanística lleva a cabo una inspección y hace un requerimiento basándose en unas licencias y proyectos de obras que datan de 1980.

Segunda.- En el año 2009 se procedió al cambio de concesionario del bar de la Agrupación A.A. Dicho cambio conlleva un cambio de titularidad así lo entiende el Ayuntamiento de Zaragoza. Lo cierto es que la naturaleza jurídica del contrato existente entre Dña. H.H.M. y la Agrupación A.A. es el de mera concesión o explotación, correspondiendo la dirección, económica de dicto Bar a la propia Agrupación Artística Aragonesa.

Tercera.- La actividad de Bar objeto de la licencia en discusión se ejerce en un local propiedad de la Agrupación A.A. y bajo dirección económica de la misma. Dicho local ocupa una superficie de unos 40 metros cuadrados con entrada directa desde la calle y cumpliendo todos los requisitos que la normativa aplicable exige a los bares de esta naturaleza.

El Bar se ajusta en todo a la licencia de obras concedida por el Excmo. Ayuntamiento de Zaragoza de 2008”.

5.- El Consejo de Gerencia, en sesión de 6 de julio de 2010, desestimó el recurso de reposición.

Expediente 56.477/2007

1.- La entidad recurrente, en fecha 11 de mayo de 2007, presentó solicitud de licencia urbanística y licencia de actividad sujeta a la Ley 11/2005 de Espectáculos. Entre la documentación figuraba que la superficie era de 1.033,58 m².

2.- Con fecha 26 de noviembre de 2007, se echaron en falta por el Ingeniero municipal diferentes extremos técnicos, que llevaron a aportar un anexo al Proyecto de actividad.

3.-Con fecha 6 de febrero de 2008, el Ingeniero Técnico emitió informe favorable condicionado (folio 24).

4.-Con fecha 12 de marzo de 2008, el Arquitecto Técnico emitió un informe adicional, folio 26, en el que se reflejaron algunas deficiencias en relación con las que se presentó una documentación para su subsanación.

5.-Tras la emisión de nuevos informes y el trámite de información pública, se

formuló propuesta al Sr. Gerente de Urbanismo de concesión de licencia urbanística y de actividad.

6.-En fecha 16 de septiembre de 2008, se concedió la licencia urbanística y de actividad clasificada afecta a la Ley 11/2005 de Espectáculos.

TERCERO.- En la demanda, se ha insistido en el argumento ya contenido en el recurso de reposición desarrollándolo del siguiente modo:

“Tercero. -A lo que no se hace referencia en el citado informe es al expediente 564.775/2007 del Servicio de licencias de Actividad, Sección Jurídica de Acondicionamiento e Instalaciones, por el que se otorga licencia urbanística y ambiental de actividad clasificada afecta a la Ley 11/2005 de Espectáculos, de la Comunidad Autónoma de Aragón para Asociación Cultural con Bar en local sito en Mariano Lagasca ... según proyecto de obras visado por el Colegio Oficial de Aparejadores y (...).

Pues bien, cuando el Sr. L., Jefe de la Sección Técnica de Control de Actividades, informa al Servicio de Disciplina Urbanística que se observan modificaciones sustanciales respecto al proyecto que sirvió de base para otorgar la licencia urbanística en expediente 3.127.864/91, desconoce o quiere desconocer el expediente iniciado en 2007 así como todos los proyectos de obras y de instalación a los que se hace referencia en la concesión de la licencia.

En conclusión, cabe afirmar rotundamente que no existen las modificaciones sustanciales que sirven de base para denegar la licencia de funcionamiento para la actividad de Bar, sino que las instalaciones se ajustan perfectamente a los proyectos presentados en el expediente 564.775/2007, en el que se concedió nueva licencia urbanística y ambiental de actividad clasificada”.

Frente a estas consideraciones, la Letrada Consistorial ha señalado que la Corporación ha partido de los proyectos a que se hacía mención en la solicitud denegada, apelando al principio de congruencia.

CUARTO.- Vistos los argumentos de los señores Letrados, este Juzgado considera que, al menos, a partir del recurso de reposición, la Administración debió tener en cuenta la previa concesión de una licencia urbanística y de actividad en el expediente nº 564.775/2007, de modo que deberá resolver expresamente sobre la base del anterior expediente y de lo autorizado en el mismo. En efecto, recuérdese que el Consejo de Gerencia de Urbanismo, con fecha 16 de septiembre de 2008, resolvió lo que sigue:

“Conceder a Agrupación Artística Aragonesa licencia urbanística y ambiental de actividad clasificada afecta a la Ley 11/2005 de Espectáculos de la Comunidad Autónoma de Aragón para asociación cultural con bar en local sito en Mariano Lagasca, incluido en el Grupo 1 de la Ordenanza Municipal de Distancias Mínimas, según proyecto de obras visado por el Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos con fecha 13-4-2007 y anexo visado con fecha de instalación , visado por el Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos Industriales de Aragón, con fecha 1-6-07 y anexo visado con fecha 30-1-08 y proyecto/anexo de barreras arquitectónicas”.

Y es que, al menos, a partir de este momento de la interposición del recurso, el principio de congruencia en que se basa la representación letrada para la defensa de la actuación municipal es el que hubiera debido llevar a valorar tal licencia en la resolución del recurso de reposición, ex art. 113 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

De ahí que se acuerde una retroacción de actuaciones, al objeto que emita nueva resolución en la que se tenga en cuenta lo ya autorizado y la Corporación se limite a verificar la adecuación de las obras e instalaciones con las autorizaciones pertinentes; todo ello, en aplicación del art. 17 de la Ley 11/2005, de 28 de diciembre, de Espectáculos Públicos y normativa concordante.

QUINTO.- A la vista de la existencia de una cierta descoordinación entre las actuaciones municipales, y, especialmente, a la vista de que la propia actora comunicó, con su recurso de reposición, la existencia de la licencia de obra y actividad de 16 de septiembre de 2008 a la Corporación, este Juzgado considera que

la Administración ha incurrido en parte en las circunstancias justificativas de una condena en costas, de carácter parcial, que se fijan en 300 euros.

FALLO

PRIMERO.- Se estima parcialmente el recurso 396/2010 interpuesto por la Agrupación A.A. contra la resolución de 6-07-10, que se anula al no ser conforme a Derecho, acordándose una retroacción de actuaciones en los términos indicados en esta Sentencia.

SEGUNDO.- Se imponen las costas a la demandada hasta la cuantía de trescientos (300) euros.

Así por esta Sentencia lo pronuncio, mando y firmo.