
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 1 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 197/2004
Sentencia nº 191 (9-05-2005)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

ORDEN CIERRE Y CLAUSURA. BAR ESPECIAL.

Carece de licencia de apertura. Actividad desestimada.

Infracción Urbanística.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Juan Carlos Zapata Hjar

En Zaragoza a 9 de mayo de 2005,, habiendo visto los presentes autos el Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Hjar, Magistrado-Juez, con destino en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso: Recurrente Dª M.L.S.M. representada por la Procuradora Dª M.N.J. y defendida por el Letrado D. A.U.C.

Demandado el Ayuntamiento de Zaragoza representado por la Procuradora D. N.C.A. y defendido por el Letrado D. J.M.M.

SEGUNDO.- Actuación recurrida: Resolución del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de 6 de abril de 2004 que decretó el cierre y consiguiente clausura del Bar Especial denominado "C.T." sito en Calle Francisco Vitoria al carecer de licencia de apertura (exp. 1.097.174/03).

TERCERO.- Procedimiento: Interposición del recurso el 4 de mayo de 2004. Demanda el 8 de septiembre de 2004. Contestación a la demanda de la Administración demandada el 24 de septiembre de 2004.

Apertura del proceso a prueba el 28 de septiembre de 2004, practicándose por la parte recurrente documental por oficio al Ayuntamiento de Zaragoza.

Conclusiones de la parte recurrente el 30 de diciembre de 2004.

Conclusiones de la demandada el 24 de enero de 2005. Concluso para Sentencia el 25 de enero de 2005.

CUARTO.- Cuantía: Indeterminada.

QUINTO.- Pretensiones de la parte recurrente: 1. Estimación de la demanda y Nulidad de los actos recurridos, concediendo a la actora la licencia de apertura solicitada.

2. Subsidiariamente se retrotraiga el expediente al momento anterior al archivo de la licencia de apertura para que se le oiga en el exp. 3.222.636/97.

3. Imposición de las costas del recurso a la Administración demandada.

Hechos de relevancia para la resolución del pleito, que se deducen del expediente y prueba practicada

1) La recurrente ejerce la actividad de bar denominada "T" en la Calle Francisco Vitoria desde el año 1982.

2) Solicitó licencia urbanística el 13 de marzo de 1992 que fue concedida por Resolución municipal de 25 de noviembre de 1992 (exp. 3.044.537/92).

Tenía solicitada licencia de apertura en expediente 319764/83 que fue denegada por Resolución de 24 de abril de 1992 e interpuesto recurso de reposición contra este. Resolución fue confirmada por Resolución de 18 de septiembre de 1992. No consta los motivos por los que fue denegada esta licencia.

3) El 10 de diciembre de 1997, solicitó D. P.B.P licencia de apertura. En la petición se hacía constar la licencia urbanística concedida en 1992, aunque no constaba cesión de cambio de titularidad de la licencia urbanística a favor del solicitante, por parte de la actora.

4) Esta solicitud, no ha sido resuelta estando archivado el expediente por Diligencia de la Jefa del Servicio de 7 de mayo de 2001 al comprobar que el solicitante no está de alta en el Padrón del Impuesto de Actividades Económicas.

5) Interpuesta denuncia por la Policía el 5 de noviembre de 2003 y previa audiencia se dictó el acto aquí impugnado.

Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido.

a) Entiende la parte que la licencia de apertura ha sido concedida por silencio positivo. Se refiere a la licencia instada por el Sr. B. en el año 1997, al considerar que no ha sido notificado al archivo de la misma.

b) De forma subsidiaria solicita que dado que es interesada en esta petición de licencia se anule el archivo y se le de trámite de audiencia.

SEXO.- Pretensiones de la Administración demandada: 1. Desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido .

2. Imposición de las costas causadas al recurrente.

Resumen de los motivos de oposición al recurso.

Entiende la demandada que es requisito imprescindible para proceder a la concesión de licencia por cambio de titularidad la cesión de quién es titular de la licencia. En este caso no consta la misma en el expediente de 1997, por lo tanto ningún derecho puede suscitar la parte para considerar que tiene la licencia por silencio. En cualquier caso entiende la Administración que para obtener la licencia por silencio era preciso denunciar la mora, o solicitar certificado de acto presunto.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Constituye el objeto de este procedimiento la orden de cierre de clausura del bar T., por la carencia de licencia de apertura.

La parte actora considera que la licencia instada en el año 1997 por el Sr. B. ha sido obtenida por silencio. No puede sin embargo ocultarse que para que esto fuese posible, como requisito inicial era preciso admitir y tramitar un cambio de titularidad para el ejercicio de una actividad en concreto para la actividad de Bar. Además en un doble sentido. Primero y dado que la recurrente era titular de la licencia urbanística, el cambio de titularidad de la actora al Sr. B., pues por mucho que se sostenga que fue mandatario verbal de la anterior pareja de la actora el Sr. V., esto es algo que no ha sido acreditado en este proceso. Y en segundo lugar sería preciso acreditar que el eventual derecho en la solicitud de la licencia del Sr. B. ha sido transmitido a la recurrente. Nada de esto consta en las actuaciones, ni ha sido acreditado en este proceso. La recurrente tenía licencia urbanística, pero le fue denegada licencia de apertura. Y la persona que solicitó licencia de apertura no consta tuviese derecho sobre la urbanística, ni tampoco consta que hubiera cedido su derecho a la actora. Cuando fue dictado el acto recurrido, la actora no tenía concedida licencia de apertura y el único expediente que podía estar abierto, había sido solicitado por persona distinta de la actora, que al no haber transmitido sus derechos a ésta, impide que la recurrente pueda solicitar concedida por silencio la licencia, pues ella no titulariza derecho alguno sobre el expediente de 1997.

Como ya ha sostenido este Juzgado en anteriores ocasiones, no es discutible que las licencias urbanísticas y de instalación sean transmisibles, al tratarse de licencias de carácter material o real en la que ninguna relevancia tiene el titular de las mismas (art. 13.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales). Tampoco debe ser objeto de discusión que si ha existido la transmisión de la licencia y ésta no ha sido comunicada a la Administración, la consecuencia no es la denegación de la misma, sino que la responsabilidad es compartida por adquirente y cedente tal y como establece el citado precepto y esta suficientemente dicho por la doctrina reiterada del Tribunal Supremo.

Lo que aquí se plantea es que si no se ha producido la transmisión de la licencia de apertura, ni del expediente, ni está vigente la citada licencia, no puede ésta surtir efectos. En menor medida en el presente caso, en que la licencia de apertura no es sino consecuencia y derivación de la anterior licencia urbanística y de instalación.

Si no hay transmisión de la licencia de apertura en trámite o concedida, de la que es el único titular el licenciatario o el que solicita la misma, la licencia es ineficaz, no puede seguir surtiendo efectos y por lo tanto no sirve para desarrollar la actividad.

Así se expresa con rotundidad el Tribunal Supremo en Sentencia de 29 de diciembre de 1987 (ED 9786) cuando dice: "No se discutía, en efecto, que las licencias relativas a las condiciones de una obra, por no concedidas en atención a las circunstancias personales del peticionario, son esencialmente transmisibles, y, en tal sentido, citado precepto no exige otro requisito que el de que, por el transmitente y el adquirente, se comunique a la Corporación que esa transmisión se ha producido, conjunción que es lógica en cuanto, teniendo aquella carácter bilateral, es necesario que se acredite que han consentido en el consiguiente cambio de titularidad las dos partes que intervienen, y, habiendo deducido tan sólo la petición el

adquiriente de los terrenos respecto de los que la licencia había de surtir sus efectos, sin acreditar, al menos, que en el título de adquisición de éstos inequívocamente se comprendía también la transmisión de aquélla, ni el Ayuntamiento podía acceder al cambio de titularidad ni la sentencia impugnada producirse en un sentido contrario al que lo hizo.”

En el mismo sentido de exigencia de esa acreditación bilateral de la transmisión se pronuncia el Tribunal Supremo en Sentencia de 5 de julio de 1993 (ED 6695) y de forma enteramente aplicable al caso la Sentencia de 1 de octubre de 1993 (ED 8563) que expresa con claridad la doctrina aplicable al presente caso, cuando dice “porque, aun cuando en efecto esta clase de licencias son transmisibles según el art. 13 Rgto. 17 junio 1955 de Servicios de las Corporaciones Locales, para ello es indispensable que quien solicita de la autoridad municipal la simple constatación de que la transmisión tuvo lugar acredite que la subrogación por él en el título legitimante se produjo, pero bien entendido que el acto traslativo de la consiguiente licencia se refiere, en concreto, a la que se concedió para cada una de las plantas que se cuestionan, y en el caso que se enjuicia tan sólo se había acreditado respecto de la planta tercera, que, por cierto, no se había incluido en la solicitud, de suerte que exclusivamente podía autorizarse la transmisión, como la apelante sostiene, respecto de repetida planta.

Pero, al no haberse ni siquiera intentado probar que por las respectivas entidades que hubieran ocupado las tres plantas discutidas le hubieran transmitido sus correspondientes licencias, únicamente por vía de una concesión “ex novo”, la recurrente habría podido obtener licencia para las plantas que especificaba en su solicitud, y, como quiera que, dado el carácter reglado de estas licencias, se tiene que estar a lo que disponga el ordenamiento urbanístico vigente en la fecha en que la solicitud se formula, habiéndose justificado sin contradicción alguna que el uso de oficinas no estaba autorizado por aquél, es necesario que se revoque la sentencia que no resulta coincidente con lo que queda consignado”.

Doctrina que ha sido ya mantenida por este Juzgado en Sentencia de 29 de marzo de 2001 (recurso nº 777/99) confirmada por el Tribunal Superior de Justicia de Aragón y Sentencia de este Juzgado de 29 de octubre de 2003 (recurso nº 4/2003) que determina que no puede admitirse que la licencia ha sido obtenida por silencio por la actora y que por lo tanto el cierre no pueda considerarse contrario a derecho.

SEGUNDO.- Se sostiene en demanda que la licencia ha sido concedida por silencio, pero se olvida sin embargo la parte que con independencia de los trámites habidos en el expediente no puede entenderse concedida la licencia por silencio si la misma va en contra de la legislación o del planeamiento urbanístico (art. 176 de la Ley 5/99 Urbanística de Aragón y art. 193.2.5ª de la Ley 7/99 de Administración Local de Aragón) y aquí se estaría concediendo una licencia contraria a la normativa y jurisprudencia apuntada.

Se sostiene de forma subsidiaria que debería anularse el archivo de la petición de licencia del Sr. B., al no haberse dado trámite de audiencia a la actora y ello al considerar que es interesada en el mismo por ser la que materialmente ha ejercido la actividad y la que ha estado dada de alta en el Padrón del Impuesto de Actividades Económicas.

Sin embargo y como ha sido explicado a lo largo de esta Sentencia, sólo puede considerarse interesado a quién puede resultar beneficiado o perjudicado por la Resolución y aquí no ha sido acreditada la relación del que solicitó la licencia con la actora, ni que la petición fuese realizada a nombre del Sr. V., como mandatario de él.

Por todo ello procede desestimar el presente recurso.

TERCERO.- De conformidad a lo previsto en el art. 139.1 de la LRJCA, no hay mérito para la imposición de las costas del recurso a ninguna de las partes del proceso.

FALLO

Desestimar el presente recurso interpuesto por la Procuradora D^a M.N.J. en nombre y representación de D^a M.L.S.M. y en consecuencia:

PRIMERO.- Declarar ser conforme a derecho los actos recurridos que se confirman.

SEGUNDO.- No hacer expresa imposición de las costas devengadas en el presente recurso.

Contra esta Sentencia cabe interponer recurso de apelación (art. 81 de la LRJCA) ante este Juzgado dentro de los quince días siguientes a su notificación, por escrito que deberá reunir los requisitos establecidos en el art. 85 de la Ley.

Así por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma, en Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez de Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº1 de Zaragoza.