
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 3 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario n° 333/2002-BG
Sentencia n° 223 (17-09-2003)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA URBANÍSTICA Y DE INSTALACIÓN. DENEGACIÓN. BAR. ZONA SATURADA.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Alfonso Tello Abadía

En la ciudad de Zaragoza, a 17 de Septiembre de 2003.

Vistos por mi, D. José Alfonso Tello Abadía, Magistrado Juez del Juzgado Contencioso Administrativo n° 3 de los de Zaragoza, los presentes autos de procedimiento ordinario n° 333/02, seguidos a instancia de E.M., S.C., asistida por la Letrada Sra. J.L., contra la resolución de 6 de julio de dos mil dos del Servicio de Intervención Urbanística Jurídica de Acondicionamiento e Instalaciones, dimanante de expediente n° 3.056.848/1997, donde se declara inadmisibile el recurso extraordinario de revisión contra la resolución del Consejo de Gerencia de Urbanismo de 26/03/96, donde se denegaba la solicitud de licencia de acondicionamiento de instalación de bar en Calle Contamina, dictada por Ayuntamiento Zaragoza, estando representada por la Procurada Sra. C.A. y asistida por la Letrada P.S. , resultan los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.– Con fecha 25/10/02 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta ciudad, escrito interponiéndose recurso contencioso-administrativo contra la resolución arriba indicada. Mediante proveído de fecha 13/11/02, se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamó el expediente administrativo a la Administración Demandada. Recibido con fecha 13/12/02, se dio traslado a la demandante que con fecha 30/01/03 presentó demanda.

Mediante resolución de 03/02/03 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 25/02/03. Mediante auto de fecha 31/03/03 se fijó la cuantía del presente procedimiento y se abrió el recurso a prueba, no proponiendo las partes prueba alguna.

Con fecha se declaró concluso el periodo probatorio y mediante resolución de 06/06/03 quedó el recurso para sentencia.

SEGUNDO.– En la tramitación de este recurso se han observado los trámites y prescripciones legales y su cuantía es de ... pesetas.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.— Se plantea en el escrito de demanda rector del presente procedimiento una doble impugnación, de un lado se ataca la resolución por la que la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza declara inadmisibile el recurso extraordinario de revisión interpuesto contra la resolución del Consejo de Gerencia de Urbanismo de fecha 26/03/1996 por la que se denegaba licencia de acondicionamiento e instalación de bar en calle Contamina de Zaragoza, al tiempo que se inadmitía la solicitud de que fuera iniciado procedimiento de declaración de lesividad del mencionado acuerdo, a dicha pretensión acumuló la parte la impugnación contra el propio acuerdo del Consejo de Gerencia de 26/03/1996 por el que se resolvían los expedientes 3.165.719/94 y 3.182.286/95. Para el examen de la cuestión planteada deberá examinarse en primer lugar la pretensión relativa al recurso extraordinario de revisión.

Pues bien, sea cual fuere la pretensión que concretamente se haya formulado en el súplico de la demanda, el objeto del recurso, en lo que al recurso extraordinario de revisión se refiere, queda limitado exclusivamente a lo que se decide en el acto administrativo que se impugna: la desestimación del recurso de revisión. Pues incluso si se acordase la estimación del recurso, nunca podría por esta vía declararse en el fallo de esta Sentencia la nulidad del acuerdo de 26/03/1996, sino que lo único que procedería sería la estimación de la demanda en el sentido de que debería seguirse la tramitación del recurso de revisión, sin que ello supusiera determinar una concreta resolución al mismo.

Al respecto de la revisión pretendida por la recurrente y que como se acaba de decir es el primer objeto del presente proceso, debe tenerse en cuenta que consiste en someter el acto administrativo impugnado a un nuevo examen para su ratificación, corrección, enmienda o anulación si es contrario a Derecho, es decir, supone un nuevo examen de la cuestión ya resuelta con anterioridad. Dicha revisión puede practicarse de oficio por la propia Administración autora del acto, pero se trata de una facultad limitada por razón del principio de seguridad jurídica y del respeto a los derechos adquiridos, por lo que sólo puede acordarse por la Administración sin límites en aquellos casos en los que el acto estuviera incurso en el supuesto de mayor gravedad: la nulidad de pleno derecho o radical, o con infracción manifiesta de la Ley, en cuyo caso la Administración solo puede proceder a su anulación contando con el dictamen del Consejo de Estado, en este caso sería de la Comisión Jurídica Asesora, en el sentido de que la infracción de ley es manifiesta, y en todo caso dentro del plazo de caducidad de 4 años. En los demás casos, para conseguir la anulación de dichos actos, previamente la propia Administración debe declararlos lesivos para el interés público e impugnarlos ante la jurisdicción contencioso administrativa. Así en caso de infracción manifiesta, la Administración anula, en el de infracción no manifiesta, pide a los Tribunales de Justicia la anulación de los actos a través del correspondiente recurso contencioso administrativo. (STS 26/03/1998).

La actora pretendía la impugnación de la resolución, acudiendo para ello al trámite previsto en el art. 108, en relación con el art. 118 de la Ley de Régimen

Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, Ley 30/1992, si bien hace un uso desviado del mencionado recurso, previsto para aquellos casos de imposibilidad de emplear otro remedio impugnativo frente a la situación que pretende contraria a derecho, lo que no se da en el presente caso, pues la actora utiliza contra un mismo acto una doble vía, de un lado interpone el recurso extraordinario de revisión cuya estimación pretende y de otro impugna de una manera directa en este mismo recurso contencioso administrativo la resolución cuya revisión propugna.

Ahora bien la vía elegida y que ahora toca examinar, obliga a fundar el motivo en «...error de hecho, que resulte de los propios documentos incorporados al expediente», tal y como hace parte en escrito de fecha 07/04/1997, en el que se refiere a la existencia de un error. Es doctrina jurisprudencial sobre el alcance y requisitos exigidos por la misma relativa al error de hecho, la que excluye del concepto «error de hecho» aquellas cuestiones relativas a interpretación, determinación o aplicación indebida de las normas, así como la apreciación misma de las pruebas. Así, las sentencias del Tribunal Supremo de 6 de abril de 1988 y de 16 de enero de 1995 recuerdan el criterio jurisprudencial consolidado en lo que atañe al alcance del «error de hecho», señalando que se considera tal «a aquél que verse sobre un hecho, cosa o suceso, es decir, algo que se refiere a una realidad independiente de toda opinión, criterio particular o calificación debiendo poseer las notas de ser evidente, indiscutible y manifiesto», quedando excluido de su ámbito «todo aquello que se refiere a cuestiones jurídicas, apreciación de la trascendencia o alcance de los hechos indubitados, valoración de las pruebas e interpretación de las disposiciones y calificaciones que puedan establecerse» (STS 4 de octubre 1993, entre otras), o sea, todo lo que vaya más allá de los presupuestos fácticos determinantes de la decisión administrativa (STS 16 julio 1992). En este mismo sentido y por citar casos próximos al presente, la Jurisprudencia ha excluido del ámbito de los errores de hecho las posibles interpretaciones erróneas de las normas (SSTS 24 octubre 1967 y 25 octubre 1972), la delimitación del alcance de un precepto legal y su interpretación (SSTS 28 septiembre 1984 y 17 marzo 1986) o la posible derogación o no de una norma legal (dictamen del Consejo de Estado de 19 de julio de 1990), afirmaciones todas las hechas que si bien se refieren al nº 1 del artículo 127 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 son plenamente aplicables al vigente artículo 118.1.1 de la Ley 30/1992.

La recurrente planteaba que el error estribaba en que en un primer expediente relativo a licencia de acondicionamiento e instalación, el señalado como 316.571/94, se había suscrito una declaración en la que se catalogaba el establecimiento en el Grupo I, pero debido a la interpretación que en la época se hacía de la normativa urbanística, precisó presentar estudio de aislamiento acústico, lo que motivó que presentase una nueva solicitud, en este caso para Pub, lo que implicó la aplicación de la Ordenanza Municipal de Distancias Mínimas. No termina de entenderse donde sitúa la recurrente la existencia del error de hecho, pues lo que en definitiva resuelve la Administración es la solicitud que se le formula: relativa a licencia de acondicionamiento e instalación de un establecimiento que se incluía en el Grupo II, pues disponía de equipo de música. De manera que

la Administración resuelve sobre lo que se le pide, por lo que no se aprecia error alguno en la apreciación de los hechos por parte del Ayuntamiento. Si existió algún error fue en la propia solicitud formulada por quien acudió al Ayuntamiento en demanda de una licencia pues primero la pidió para un tipo de establecimiento, que en realidad no era el que esta en funcionamiento, pues a tenor de lo que resulta del expediente administrativo se trataba de un establecimiento de horario nocturno y con equipo de música, lo que justificó la modificación en la solicitud efectuada por el propio solicitante, de manera que no ha existido ningún error en la actuación administrativa que pudiera servir de amparo al recurso extraordinario de revisión, ni tampoco puede deducirse de ello la existencia de contradicción alguna, ni siquiera de infracción a los principios de legalidad, seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad que de una forma genérica alega el escrito de demanda. Por ello debe concluirse que no se trata de un error de hecho de los mencionados en el art. 118.1 de la LRJAP y PAC y la resolución administrativa desestimando el recurso extraordinario de revisión fue ajustada al ordenamiento jurídico.

SEGUNDO.— La resolución impugnada de manera alternativa a la anterior pretensión resolvió otra, relativa a la declaración de lesividad, pretensión que no consta que se efectuara en el escrito de 7/04/1997 que se limita a interponer recurso de revisión. De manera que la resolución de 26/07/2002 resolvió un extremo que no había sido solicitado en el escrito inicial, ni tampoco era consecuencia necesaria de la denegación de la pretensión formulada. No obstante, no puede compartirse la apreciación que hace la resolución impugnada, pues la desestimación debía ser no tanto por la legitimación para solicitar dicha declaración de lesividad, sino por el tipo de resolución, pues el art. 103 exige que el acto cuya lesividad se pretende sea un acto favorable al interesado y evidentemente, una denegación de licencia no puede considerarse un acto favorable al interesado.

TERCERO.— La siguiente cuestión a examinar es la relativa a la acumulación que efectúa la actora de la impugnación contra el propio acuerdo del Consejo de la Gerencia de Urbanismo de fecha 26/03/1996 en el que se resuelven los expedientes señalados como 3.165.719/94 y 3.182.286/95 y por la que se deniega la licencia de acondicionamiento e instalación. Justifica la actora la impugnación en el primer párrafo de la resolución de 26/07/2002 por la que el Ayuntamiento se da por enterado de la sucesión en la condición de interesado por parte de E.M., S.C. en sustitución de D. J.L.P.A. respecto de las acciones que pudieran derivarse de los expedientes n° 3.165.719/94 y 3.182.286/95. La actora entiende que dicho reconocimiento viene a ser una notificación de aquella resolución y como la misma todavía no había sido notificada entiende que es susceptible de impugnación por su parte. Por su parte la defensa de la Administración entiende que la impugnación es inadmisibles, pues la resolución ganó en su día firmeza y no es susceptible de recurso contencioso-administrativo.

Debe resolverse en primer lugar la causa de inadmisibilidad aducida por la Administración y aquí debe coincidir con lo que dice la demandante; la resolución de 26/03/1996 por la que se denegaba la licencia de acondicionamiento e instalación nunca fue notificada, pues no puede admitir como tal acto de comuni-

cación el documento obrante al folio 67 del expediente administrativo, pues no resulta el mismo que a notificación llegara a entregarse a su destinatario, ni tampoco consta que posteriormente la Administración llevara a cabo la actividad que le imponía el art. 59.4 de la Ley 30/1992 si quería que el acto se tuviera por notificado, pero nada de eso hizo, o al menos no consta.

Pero la Ley 30/1992 en su art.58.3, y también tras la reforma operada por la Ley 4/1999 preveía que: «Las notificaciones defectuosas surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido de la resolución o acto objeto de la notificación, o interpongan el recurso procedente». Como se acaba de ver no constaba notificada la resolución denegatoria al solicitante, pero sin embargo, éste realiza una actividad de la que resulta de una manera indudable que conoce el contenido de la resolución, pues, en el escrito de 7/04/1997 reconoce en el expositivo cuarto que conoce la resolución denegatoria mediante resolución de 20/03/1996. De manera que el defecto existente quedó sanado por la propia conducta del actor, manifestando conocer la existencia de la resolución, el sentido de la misma e incluso los motivos de denegación de la licencia. De esta subsanación puede seguirse un doble efecto, uno primero que se considerase que en realidad el recurso de revisión era un recurso de reposición y un segundo entender que a partir de ese momento comenzaba a correr el plazo para interponer el recurso de reposición o acudir directamente al contencioso administrativo. La primera de las posibilidades debe rechazarse, pues la parte en su escrito de 7/04/1997 señala expresamente que se interpone un recurso extraordinario de revisión y cita los preceptos correspondientes, por lo que no puede entenderse una cosa distinta de lo que de una manera expresa indicaba la parte, no existiendo motivos para cambiar la calificación que la propia parte otorgó al recurso. Deberá estarse por ello a la segunda posibilidad y entender que en ese momento quedaba subsanado el defecto de la notificación y que por tanto a partir de ese momento comenzaba el cómputo del plazo para recurrir, pues nada impedía que se siguiera de forma paralela el recurso de revisión y el de reposición o contencioso administrativo. Si la parte en aquél momento optó por una determinada vía deberá estarse a la que optó y no pretender como hace la parte un cambio en la misma aprovechando que el Ayuntamiento reconoce la existencia de la cesión de derechos, pues dicho reconocimiento no supone una modificación en la legitimación que pudiera ostentar la actora que es independiente de que la Administración reconozca la existencia de la cesión.

En conclusión, el recurso contencioso administrativo se interpuso de forma extemporánea y superados los plazos previstos en el art. 46.1 de la LJCA, por lo que debe estimarse la causa de inadmisibilidad aducida por la demandada.

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 procesales.

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

FALLO

PRIMERO.– Estimar la causa de inadmisibilidad del recurso contencioso administrativo de extemporaneidad en la interposición del recurso contencioso administrativo alegada por la Administración demandada respecto de la impugnación del acuerdo del Consejo de Gerencia de Urbanismo de fecha 26/03/1996 por el que se resuelve denegar la licencia de acondicionamiento e instalación seguida en los expedientes nº 3.165.719/94 y 3.182.286/95.

SEGUNDO.– Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por E.M., S.C. contra la resolución de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza, de fecha 5/07/2002 por la que se desestimaba el recurso extraordinario de revisión interpuesto contra el Acuerdo del Consejo de Gerencia de fecha 26/03/1996 que denegaba licencia urbanística de acondicionamiento e instalación de bar en calle Contamina. Por estar la actividad administrativa impugnada ajustada al ordenamiento jurídico.

TERCERO.– No imponer las costas procesales a ninguna de las partes.

Así por esta mi sentencia de la que se llevará testimonio a los autos de su razón y contra la que no podrá interponerse recurso ordinario alguno, lo pronuncio, mando y firmo.