
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 1 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 252/2005-P
Sentencia nº 236 (3-07-2006)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE APERTURA. BAR. ZONA SATURADA.

Antecedentes: licencia urbanística denegada.

Procedimiento: notificación irregular, efectos. Alegaciones.

Pasividad municipal y pago de tributos: no son suficientes.

Exigencia de licencias previas. Doctrina jurisprudencial.

Ordenanza de Zonas Saturadas.

Actuaciones ajustadas a derecho.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Juan Carlos Zapata Híjar

En Zaragoza a 3 de julio de 2006, habiendo visto los presentes autos el Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez, con destino en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso: Recurrente D^a A.P.M. representada y defendida por la Letrada D^a I.P.G.

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

SEGUNDO.- Actuación recurrida: Resolución de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de 10 de mayo de 2005 por la que se deniega a la recurrente licencia de apertura para la actividad de "B.A." de la Ordenanza de Distancias Mínimas Zona Saturada "J" (exp. 3.081.123/96).

TERCERO.- Procedimiento: Interposición del recurso el 30 de mayo de 2005.

Demanda el 16 de septiembre de 2005.

Contestación a la demanda el 20 de octubre de 2005.

Apertura del proceso a prueba el 25 de octubre de 2005, practicándose por la parte recurrente documental.

Conclusiones de la parte recurrente el 21 de febrero de 2005.

Conclusiones de las demandadas el 9 de marzo de 2005.

Concluso para Sentencia el 20 de marzo de 2005.

CUARTO.- Cuantía: Indeterminada.

QUINTO.- Pretensiones de la parte recurrente: 1 Estimación de la demanda y Nulidad de los actos recurridos.

2. Imposición de costas a los demandados.

Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido.

a) La recurrente solicitó licencia urbanística el 28 de febrero de 1996 (exp. 3.039.047/96) denegada por Resolución de 31 de mayo de 2001 por haber sido solicitada tras la entrada en vigor de la Ordenanza de Zonas Saturadas de 1995. Al mismo tiempo solicitó licencia de apertura el 10 de mayo de 1996 que ha sido denegada por el acto objeto del recurso, precisamente al haber sido denegada la licencia urbanística y no haber recurrido la misma.

b) Alega que la denegación de la licencia urbanística no es firme pues nunca ha sido notificada, constan varios intentos de notificación (folios 83 a 88) sin notificación edictal. De ahí que sostenga también que la licencia ha sido concedida por silencio positivo, dado que denunció la mora por escrito de 2 de marzo de 2003.

c) Considera por tanto, que la denegación de la licencia que se ha hecho en base a la Ordenanza de Distancias Mínimas de 28 de febrero de 1990, que prohíbe la instalación de nuevas actividades en la declaración de Zona Saturada aprobada por el Ayuntamiento en sesión plenaria de 29 de septiembre de 1995 en la que se incluye el local objeto del pleito y en la que se expresa "apartado Segundo 1º) que se prohíbe instalar nuevas actividades en las zonas afectadas y en consecuencia solicitar licencias para esas nuevas actividades y 2º) los locales existentes e incluidos en la delimitación perimetral de cada una de las zonas deberá obtener las oportunas licencias municipales, en el caso de que se encuentren en trámite", no es conforme a derecho. Dado que el bar ya estaba anteriormente en funcionamiento y que lo único que ha habido es un cambio de titularidad.

SEXTO.- 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.

a) La licencia se ha denegado al no constar licencia urbanística. No es cierto que no tuviera conocimiento de la misma, pues aunque no se le notificó correctamente desde marzo de 2003 conoce que se le ha denegado.

b) Alega la Administración demandada que el local de la recurrente nunca ha tenido licencia de instalación, ni de apertura municipal y que aunque pudiera tener una licencia sometida al Reglamento de Espectáculos Públicos de 1935 ello no le exime de solicitar la licencia municipal, ya desde la Ley del Suelo de 1956 y del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 1961 y Reglamento de Espectáculos de 1982. No estamos por tanto ante un mero cambio de titularidad, sino ante una nueva petición de licencia de instalación. Dado que esta petición se presentó con posterioridad a la entrada en vigor de la Ordenanza de Distancias Mínimas y al Acuerdo de Declaración de Zonas Sa-

turadas de 1995, entonces era de aplicación la previsión de no instalación de nuevos establecimientos, pues la solicitud fue posterior.

c) Entiende que el hecho de haber pagado tributos locales y la pasividad de la Administración municipal, no permite conceder la licencia que se solicita.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Ha de comenzar indicándose que sin licencia urbanística, de instalación o de actividad, como quiera decirse, no puede concederse licencia de apertura que en la época en que fue solicitada lo era a los efectos de controlar si las obras se atienen al proyecto y si se cumplen las condiciones de la actividad recogidas en esa licencia.

En la resolución se indica que se denegó la licencia urbanística y que por ello no es posible conceder la de apertura. La actora dice que no se notificó y efectivamente constan en los folios 85 a 87 del expediente de esta licencia diversos intentos de notificación sin constar luego la necesaria notificación edictal como indica el art. 59.5 de la Ley 30/92.

Sin embargo y como ya se sostuvo en el Auto de medidas cautelares, ha de tenerse en cuenta aquí, que las notificaciones irregulares también pueden surtir efecto y que el art. 58.3 de la Ley 30/92 indica que “Las notificaciones que conteniendo el texto íntegro del acto omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el apartado anterior, surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación o resolución, o interponga cualquier recurso que proceda”.

En este caso durante la tramitación de la licencia de apertura, y precisamente por haber denegado la urbanística, se le dio traslado de esta circunstancia a la actora quién en fecha 28 de marzo de 2003 hace alegaciones dándose por enterada quién manifiesta tener conocimiento del contenido, alcance y eficacia de esa denegación. A partir de esa fecha, el recurrente pudo interponer recurso contra la denegación de la licencia urbanística y la Administración tener por notificada la misma.

En base a ello ha de confirmarse el acto recurrido.

SEGUNDO.- En cualquier caso y aunque entrásemos a dilucidar la conformidad a derecho de la denegación de licencia urbanística la misma no se ha demostrado fuese contraria a derecho en este proceso.

Y es que en ningún momento con anterioridad al 28 de febrero de 1996, se solicitó por la actora licencia municipal de instalación o urbanística del negocio. Se trata por tanto hasta esa fecha de una actividad meramente consentida.

Consta autorización a D^a H.D. sólo durante los años 1975 a 1978, del Gobierno Civil, que no es autorización o licencia municipal y después no consta licencia o petición de ella en el concreto local.

Ha de indicarse que la actividad desarrollada por D. J.L.B.J., S.S.L. y S.B. no puede corresponder con el local objeto de la licencia pues según el certificado de Gestión Tributaria (prueba de 12 de diciembre de 2005) en el mismo sentido en el expediente (folio 73) y es que las medidas de los locales no son las mismas, el de la recurrente tiene 99 m y los otros

son de 36, 28 y 35 además de que no concuerda la actividad y de que sólo consta una licencia a favor del Sr. B. concedida el 21 de noviembre de 1988, con actividad concurrente en el tiempo con la actora. No consta por tanto otra acreditación que la petición de licencia en el año 1996 ejercicio que sí se corresponde con la denuncia de un vecino (folio 20) que indica que el local llevaba sin ocupar tres o cuatro años.

Los hechos expuestos no permiten entender que el establecimiento ya tenía licencia, ni son suficientes para concederla tal y como se solicita. Por un lado por que es constante doctrina jurisprudencial que la pasividad municipal y el pago de tributos, no es suficiente para la concesión de la licencia. Según se dice en la Sentencia de 26 de junio de 1998 (ED. 17526), citada en contestación a la demanda: “cuando se trata de una actividad comprendida en el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 1.961, dicha actividad está sujeta a la obtención de la correspondiente licencia como presupuesto para su ejercicio, sin que, como señala conocida jurisprudencia (Sentencias, entre otras, de 23 de noviembre de 1987 y 22 de mayo de 1993), dicha falta de licencia pueda suplirse por el transcurso del tiempo; en segundo lugar, que asimismo es doctrina reiterada y conocida (Sentencia de 22 de mayo de 1993 y las que en ésta se citan) que el conocimiento de una situación de hecho por la Administración Municipal y hasta la tolerancia que pueda implicar una actitud pasiva de ella ante el caso de que se trate, no puede ser equivalente al otorgamiento de la correspondiente autorización municipal legalizadora de la actividad ejercida sin que tampoco el abono de tasas de apertura implique el otorgamiento de la licencia; en tercer lugar, que asimismo este Tribunal viene reiteradamente declarando que una actividad ejercida sin licencia se conceptúa como clandestina, y que como situación irregular puede en cualquier momento ser acordado su cese”.

Y en segundo lugar por que el hecho de que el local tuviera autorización de las autoridades con competencia en materia de espectáculos públicos y además durante unos años muy alejados de la petición, no exoneraba de la obligación de haber solicitado ya desde la entrada en vigor de la Ley del Suelo de 1956, Reglamento de Servicios de 1955 y Reglamento de Actividades Molestas de 1961, la pertinente licencia municipal. Así se expresa el Tribunal Supremo en Sentencia de 4 de mayo de 1998 (ED. 2877) cuando dice: “Los titulares de la discoteca niegan que deban solicitar y obtener licencia del Ayuntamiento basándose en que ya son titulares de una licencia o autorización otorgada en su día por el Gobernador Civil de acuerdo con el Reglamento de Policía de Espectáculos Públicos 3 de mayo de 1935. Alegan además que el Ayuntamiento venía conociendo y consintiendo sobradamente el funcionamiento de la discoteca y que se han abonado en los momentos oportunos los impuestos y tasas municipales. Estas alegaciones desde luego no pueden ser acogidas por la Sala y por el contrario debe estarse a las argumentaciones de la representación letrada del Ayuntamiento. Es de tener en cuenta que por los Servicios Municipales se habían observado deficiencias en las condiciones de seguridad de 1a discoteca en las que se insiste ahora en apelación. Pero sobre todo no pueden acogerse las alegaciones de los titulares del negocio porque la publicación de Reglamentos posteriores a la fecha en que obtuvieron la licencia del Gobierno Civil les obligaba a solicitar y obtener licencia municipal. Así se deduce desde luego de los mandatos del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955, y señaladamente de lo establecido en la Disposición Adicional Segunda del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas aprobado por Decreto de 30 de noviembre de 1961. A tenor de esta última norma los titu-

lares de establecimientos afectados por el citado Reglamento debían solicitar licencia municipal.

En definitiva la obligación de obtener la preceptiva autorización del municipio, aunque se estuviera en posesión de una licencia otorgada por el Gobierno Civil, es el dato decisivo para que deba desestimarse el recurso de apelación de los titulares de la discoteca. Pues el Ayuntamiento actuó conforme a Derecho al requerirles para que solicitaran la licencia y también había ejercido conforme a Derecho con anterioridad sus potestades de inspección y vigilancia del establecimiento”.

Si como se ve el establecimiento debía haber solicitado la pertinente licencia municipal y ésta no se solicitó hasta el año 1996, no puede considerarse que estemos ante una mera petición de cambio de titularidad, pues para ello sería preciso que con anterioridad el establecimiento tuviera licencia “municipal” a nombre del anterior titular del negocio y tampoco es de aplicación ninguna norma transitoria de la Ordenanza de Distancias Mínimas de 1990 y Declaración de Zonas Saturadas de 1995, pues como se expresa en la misma, será preciso que con anterioridad a su entrada en vigor se hubieran solicitado las oportunas licencias y éstas estuvieran en trámite, extremos que como ha quedado dicho no concurrían en el presente caso.

Así las cosas y como a partir de la entrada en vigor de la Declaración de Zonas Saturadas no es posible la concesión de nuevas licencias en la zona donde se ubica el local al tratarse de una nueva petición, no existe motivo jurídico alguno por el que no pueda ser de obligada aplicación la Ordenanza que se encontraba en vigor, a la fecha de petición, esto es la de Declaración de Zonas Saturadas.

Por estos motivos también ha de desestimarse el recurso.

TERCERO.- De conformidad a lo dispuesto en el art. 139.1 de la LRJCA, no se infieren méritos para hacer expresa imposición de las costas causadas.

FALLO

Desestimar el presente recurso nº 252/2005 interpuesto por la letrada Dª I.P.G. en nombre y representación de Dª A.P.M. y en consecuencia:

PRIMERO.- Declarar ser conforme a derecho las actuaciones recurridas que se confirman.

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

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, el Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº1 de Zaragoza.