

---

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 2 DE ZARAGOZA**  
**Procedimiento ordinario nº 9/2003-A**  
**Sentencia nº 245 (1-09-2003)**

---

**TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA**

OCLAUSURA DE ACTIVIDAD DE VENTA BEBIDAS.

Actividad de cafetería no amparada para licencia de panadería, cafetería, pastelería.

Decreto del Gobierno de Aragón 81/1999 de 8 de junio sobre Ordenación de Bares, Restaurantes y Cafeterías.

Licencia que ampara la degustación de bebidas refrescantes o infusiones que acompañan a un pastel o producto similar.

---

**Ilmo. Sr.**

**MAGISTRADO-JUEZ**

D. Javier Albar García

En Zaragoza a uno de septiembre de dos mil tres.

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 9/2003 —sección A seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como recurrente I., S.L., representada por la Procuradora Sra. M.M. y asistida por el Letrado Sr. G.G. y de otra EXCMO. AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA representada por el Procurador Sr. P.A., sustituido posteriormente por la Procuradora Sra. C.A., y asistida por el Letrado Sr. R.T. sobre Resolución del 15/11/02 dictada en exp. nº 1.179.816/01 y,

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**— Que mediante escrito de fecha 13/01/03 se interpuso por I., S.L. recurso contencioso-administrativo contra la siguiente actuación:

Resolución de 15/11/02 por la que se ordena la clausura de la actividad de venta de bebidas, por entender que responde a actividad de cafetería, no amparada en su licencia de «Panadería, pastelería y confitería»

Acordándose incoar procedimiento ordinario, el cual debería sustanciarse conforme a lo dispuesto en el art. 45 y ss. de la LJCA, y reclamándose el oportuno expediente administrativo.

**SEGUNDO.**— Que tras recibirse el expediente reclamado, se dio traslado del mismo a la recurrente para que en el plazo de veinte días formalizase la oportuna demanda, habiéndolo hecho mediante el escrito que consta unido, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos.

Una vez formalizada la demanda, se dio traslado a la Administración demandada, con entrega del expediente administrativo, para que contestara a la misma en el plazo de veinte días, habiéndolo hecho conforme consta en autos.

**TERCERO.**– Que mediante auto de fecha 27/03/03 se acordó fijar la cuantía del recurso en indeterminada.

Recibido el procedimiento a prueba, por la actora se propusieron las de documental e interrogatorio de testigos; practicándose las declaradas pertinentes conforme puede verse en las actuaciones.

Finalizado el periodo probatorio se dio traslado a las partes para que alegasen respecto del trámite final del procedimiento; habiéndose solicitado por la actora el trámite de conclusiones, se acordó el mismo, constando unidos los respectivos escritos presentados por las partes y quedando los autos para dictar sentencia.

**CUARTO.**– Que en la tramitación del procedimiento se han observado las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**– Se recurre la resolución de 15/11/2002 de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza que ordenó la clausura de la actividad de venta de bebidas, por entender que responden a actividad de cafetería, no amparada en su licencia de «Panadería, pastelería y confitería».

Por la recurrente se alega de un lado que está amparada en la licencia y que además no se trata de una actividad de cafetería.

**SEGUNDO.**– Ha quedado probado, por las testificales, por el expediente y por la documental obrante, especialmente por la fotográfica, que el establecimiento es básicamente de panadería, confitería y pastelería, siendo esa su actividad principal, realizándose de modo accesorio la actividad de degustación de bebidas, acompañadas siempre, según la testifical de P.L., que ya no trabaja para la recurrente, de un bollo o pastel, siendo la adquisición del mismo no sólo la condición sino que de hecho nadie consume bebidas de forma aislada. Así mismo, consta que no hay barra propia de bar o cafetería sino unas mesas altas, para estar de pie o en taburete alto, con el objeto de facilitar la citada degustación, cosa lógica si se trata de café o infusiones de otro tipo y aptas únicamente para un consumo, rápido, careciendo así mismo de servicio en las mesas. Por último, consta probado que no se emplean elementos diferentes, para la refrigeración de las bebidas de los que puedan ser precisos para los demás productos, bastando con un simple frigorífico.

**TERCERO.**– No es preciso entrar en el examen de si la actividad es o no propia de cafetería, cosa discutible en cuanto cabiendo dentro del concepto de cafetería que define el D. 81/1999 de 8 de junio de la DGA sobre ordenación de Bares, Restaurantes, Cafeterías y Establecimientos Comerciales, cuando dice, en su art. 7.2 «Son aquellos establecimientos que presten servicios de platos combinados y/o bebidas a cualquier hora, dentro de las que permanezcan abiertas, y que no precisará ser ofrecidos en comedor independiente», la realidad es que tampoco parece ser este establecimiento el prototípico al que se refiere dicho concepto, pues la cafetería se encuadra dentro del Grupo II, servicio de restauración, siendo sólo considerable en un sentido muy genérico como restauración. Y digo que no es pre-

ciso entrar en ello en cuanto lo determinante es que, hoy por hoy, está incluida dicha actividad de degustación dentro de la licencia.

Ello es así ya que cuando se solicitó la licencia, y en el impreso destinado a ello, se hizo constar, junto a las palabras comercio al por menor de «pan, pastelería, confitería, etc.» que se trataba de la actividad del epígrafe 644.1, lo que supone que sirve para definir el contenido de la licencia, rechazándose la alegación municipal, hecha ya en la resolución recurrida, de que nada tiene que ver el aspecto fiscal con la licencia, hay que concluir lo contrario. En primer lugar, porque en el propio impreso se incluye como dato a rellenar el del citado epígrafe, cosa lógica puesto que el mismo, según la sentencia del TS de 30-4-1998, conlleva una descripción objetiva del alcance de la actividad, mucho más objetiva y detallada que la que supone el mencionar las palabras cafetería, restaurante, pastelería, ya que en ella se describe de forma minuciosa las concretas actividades que abarca. Es decir, junto a la descripción que a su modo pueda hacer el solicitante de la licencia, y que para cada persona puedan tener un contenido diferente la mención del epígrafe viene a integrar el contenido de lo que se pide de forma objetiva y que evita malos entendidos, pues ese contenido es igual para interesado y la Administración. En segundo lugar porque, en esa línea, la propia Ordenanza Municipal de Distancias Mínimas, según modificación de 30/10/1998, BOP 26/11/1998, en su art. 3.2., tal y como alega el recurrente, dice que las actividades que se especifican «se limitan en atención al epígrafe fiscal del impuesto de actividades económicas», con lo cual el propio Ayuntamiento tiene en cuenta tal descripción de modo expreso a efectos de tal ordenanza, no habiendo motivos para pensar que no deba de ser aplicada para determinar la necesidad o no de licencia de instalación y de licencia de apertura. En tercer lugar porque, si tal mención integra la solicitud, la concesión de la licencia sin hacer ninguna salvedad o excepción a las actividades que del epígrafe no se deben de incluir implica claramente que se está concediendo licencia para todo el contenido del citado epígrafe, ya que de lo contrario se estaría incurriendo en una plena inseguridad jurídica, proscrita por el art. 9 de la CE, y dejando al arbitrio de la Administración la determinación del contenido de la licencia, ya que nunca habría seguridad sobre lo que la Administración entiende por venta de pan, pastelería, panadería etc. Cabe citar en este sentido la buena fe y la confianza legítima, a las que se refiere el art. 3.1 de la ley 30/1992, como principios rectores de la Administración, ya que si en el IAE hay un epígrafe, el 644.1, que permite la degustación, y otro, el 644.2 que no la permite, siendo además más elevada la cuota del primero, es claro que la concesión de la licencia para la actividad expresamente solicitada del primero sin hacer especificación alguna y sin exigir previamente una clarificación en la solicitud —advirtiendo en ese caso que para la degustación es preciso que se otorgue la licencia de instalación y la de apertura del RD 2816/1982 de 27-8 de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas— implica la concesión de la misma para todas las actividades del citado epígrafe. En cuarto lugar, porque el epígrafe del IAE cuando no se puede tener en cuenta e cuando simplemente se alega su pago, y en ese sentido sí sería correcta la alegación municipal de que son cosas distintas la licencia y el IAE, pero cuando el mismo se emplea como elemento auxiliar de delimitación del contenido de la licencia, dicho conte-

nido integra la misma, como ocurre en nuestro caso, y más cuando no hay una ilegalidad o error manifiesto en la misma, pues es perfectamente discutible si la degustación mencionada se puede considerar como cafetería, necesitada siempre de licencia de acondicionamiento e instalación por un lado y de apertura por otro. En quinto lugar, porque si bien es cierto que la concesión de una licencia está sujeta a los cambios normativos que se puedan producir y al control continuado de la actividad, lo que no se puede hacer es, cuando no hay ningún cambio normativo ni tampoco se ejerce una actividad que no esté incluida en la licencia, acordar el cierre o la supresión de tal o cual actividad. Para ello es preciso, si considera el Ayuntamiento que se pudo haber incurrido en un error o un exceso en la licencia, acudir a los procedimientos del art. 102 y 103 de la ley 30/1992 para proceder a la anulación total o parcial de la licencia.

En resumidas cuentas, hay una licencia que, correcta o incorrectamente —y desde luego la cuestión es cuando menos discutible, según se ha apuntado— ampara la degustación de bebidas refrescantes o infusiones que acompañen a un pastel o similar producto, por lo que el cese de dicha actividad por orden municipal no es ajustado a la legalidad, debiendo de estimarse el recurso y anularse la resolución recurrida.

**CUARTO.**— No procede hacer expresa condena de las costas del recurso, al no haberse apreciado temeridad o mala fe en la actuación de la Administración, todo ello de conformidad con el art. 139 LJCA.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

## **FALLO**

Que estimando en su totalidad el recurso interpuesto por I., S.L. contra la resolución de 15/11/2002 de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza que ordenó la clausura de la actividad de venta de bebidas, por entender que responden a actividad de cafetería, no amparada en su licencia de «Panadería, pastelería y confitería», debo anular y anulo la misma, dejándola sin efecto, y permitiendo el desprecinto de la cafetería y la continuación de la actividad de degustación de infusiones y bebidas refrescantes, no habiendo lugar a hacer expresa condena de las costas del recurso.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.