
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 332/2004-BG
Sentencia nº 266 (5-09-2005)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE APERTURA. COMERCIO DE FRUTA.

Deficiencias en las instalaciones.

Archivo de expediente.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Alfonso Tello Abadía

En la ciudad de Zaragoza, a cinco de Septiembre de dos mil cinco.

Vistos por mi, D. José Alfonso Tello Abadía, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los presentes autos de procedimiento ordinario nº 332/04, seguidos a instancia de D.A.E.A., S.L., representada por la Procuradora Sra. P.F. y defendida por el Letrado Sr. N.N., contra la resolución del Consejo de Gerencia do Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 26/02/2004 por la que se acordaba archivar el expediente relativo a la licencia de apertura solicitada para la actividad de comercio mayor de fruta sito en la calle Batalla de Lepanto, local, de esta Ciudad de Zaragoza. Resolución después ratificada por otro acuerdo de 15/04/2004 que desestima el recurso de reposición interpuesto contra aquella. El Ayuntamiento de Zaragoza representado por la Procuradora Sra. C.A. y defendido por la Letrada Sra. A.A., resultan los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 28-06-04 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta ciudad escrito interponiendo recurso contencioso-administrativo contra la resolución arriba indicada Mediante proveído de fecha 30-06-04, se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamó el expediente administrativo a la Administración demandada. Recibido con fecha 16-07-04, se dio traslado a la demandante que con fecha 16-09-04 presento demanda, en la que se terminaba interesando la estimación del recurso y la declaración de nulidad de la resolución administrativa.

Mediante resolución de 20-09-04 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 el 22-10-04, oponiéndose a las pretensiones del actor y solicitando una sentencia por la que se desestime el recurso contencioso administrativo planteado. Mediante auto de fecha 22-10-04 se fijó la cuantía del presente procedimiento y se abrió el recurso a prueba, practicándose las admitidas a las partes con el resultado que obra en autos.

Con fecha 29-11-04 se declaró concluso el periodo probatorio y acordado el trámite de conclusiones las partes presentaron sendos escritos, y mediante resolución de 20-01-05 quedó el recurso para sentencia.

SEGUNDO.- En la tramitación de este recurso se han observado los trámites y prescripciones legales, a excepción del término para dictar sentencia, y su cuantía es indeterminada.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Se impugna por la Sociedad demandante la resolución del Consejo de Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 26/02/2004 por la que se acuerda archivar el expediente relativo a la licencia de apertura solicitada para la actividad de comercio mayor de fruta sito en la calle Batalla de Lepanto, local, de esta Ciudad de Zaragoza. Resolución después ratificada por otro acuerdo de 15/04/2004 que desestima el recurso de reposición interpuesto contra aquella.

El motivo por el que la Administración Municipal desestima la solicitud es por la falta de subsanación de determinados defectos de naturaleza sanitaria observados en las instalaciones, a pesar de haberse puesto de manifiesto la omisión por la Administración con fecha 5/06/2003, en que se le requirió para su subsanación, requerimiento que consta debidamente notificado a fecha 9/06/2003, sin que hasta la fecha conste que se hayan subsanado los defectos observados.

Examinado el expediente administrativo, en lo relativo a la licencia de apertura se comprueba que con fecha 4/10/2002, se solicitó la mencionada licencia, con fecha 26/11/2002 se llevó a cabo una inspección por personal técnico del Instituto Municipal de Salud Pública extendiéndose acta en la que se manifestaban una serie de deficiencias, evacuándose al día siguiente informe contrario a la licencia. Se archivó la solicitud mediante resolución de 30/01/2003, contra la que se interpuso recurso de reposición que fue estimado con fecha 20/03/2003, al tiempo que se acordaba la retroacción del procedimiento. Con fecha 4/04/2003 se solicitó nuevo informe del Instituto Municipal de Salud Pública, girándose visita de inspección con fecha 15/05/2003, de cuya acta resulta la persistencia de algunos de los defectos ya observados anteriormente, ante ello, con fecha 5/06/2003 se libró u requerimiento de subsanación con apercibimiento de tener al solicitante por desistido para el caso que no se cumpliera dicho requerimiento, el cual se notificó con fecha 9/06/2003 transcurrido el plazo, como no se acreditase el cumplimiento ni tampoco fuese posible el acceso al local por parte d personal técnico municipal, con fecha 26/02/2004 se dicto la resolución ya conocida.

SEGUNDO.- Son dos los motivos aducidos por la entidad demandante en su escrito de demanda, mantiene por un lado que se produjo caducidad del expediente administrativo y de otra que la licencia debió entenderse concedida por silencio administrativo. Es evidente que se trata de alegaciones contradictorias en sus propios términos, además el actor, hace una extensa referencia a la caducidad del expediente como si se tratase de uno de naturaleza sancionadora, o en la. palabras que emplea, de un expediente no susceptible de producir

efectos favorables, y se refiere a un plazo de seis meses más treinta días, con cita expresa del art. 43.4 de la Ley 30/1992.

Pues bien, no ha tenido en cuenta el demandante que el art. 43.4 de la Ley 30/1992 fue modificado por la Ley 4/1999, y que esta última ubicó la caducidad, bien en el art. 92 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común, cuando se trata de procedimientos iniciados a solicitud del interesado, en cuyo caso tiene lugar el archivo del expediente, bien en el art. 44.2 para el caso de que se trate de ejercicio de potestades sancionadoras, de intervención o susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, en cuyo caso procede también el archivo de las actuaciones.

El que aquí nos ocupa, se trata, no solo de un procedimiento iniciado a solicitud del interesado, sino que además es susceptible de producir efectos favorables, por lo que nunca podría aplicarse la caducidad en la forma que apunta el actor en la demanda, caducidad que por otra parte impediría que, como mantiene, se hubiera obtenido la licencia por silencio positivo.

Como se ha visto más arriba, la Administración puso de manifiesto la existencia de una serie de deficiencias, que no han sido negadas por la propia demandante, y le confirió un plazo para su subsanación apercibido de que si no se subsanaban los defectos se archivaría el expediente. Transcurrido el plazo, y no acreditándose la subsanación, la Administración con apoyo en lo que prevé el art. 71 de la LRJAP y PAC archiva la solicitud. Se trata de una actuación ajustada al ordenamiento jurídico y ni se ha acreditado, ni siquiera se ha alegado, que el requerimiento fuera innecesario, ni tampoco que se haya dado cumplimiento al mismo, por lo que ante la inactividad del propio interesado, no procedía otra resolución que la que ahora se discute.

TERCERO.- Mantiene la demandante, como segundo de sus argumentos, que debió entenderse concedida la licencia por aplicación del silencio positivo. Sin embargo no puede admitirse tal planteamiento, ya que el art. 176 de la Ley 5/1999 de 25 de marzo, Urbanística de Aragón, aplicable a la licencia de apertura que aquí nos ocupa, dice que no puede entender en ningún caso adquiridas por silencio positivo las licencias en contra de la legislación o el planeamiento urbanístico, correspondiendo la prueba de que se cumple tal condición a la recurrente que invoca el silencio en su favor, que no la ha llevado a cabo. Como se ha dicho más arriba, observados unos incumplimientos de naturaleza sanitaria que impedían la concesión de la licencia, y no acreditada su subsanación, no puede entenderse concedida la licencia por silencio administrativo positivo, pues, se estaría infringiendo el art. 176 acabado de reseñar al tratarse entonces de una licencia que hubiera sido obtenida en contra del ordenamiento jurídico, lo que según el precepto no es posible. Procede por ello, la desestimación del motivo y con él, del recurso interpuesto.

CUARTO.- No se aprecian motivos que justifiquen la imposición de costas procesales a ninguna de las partes por no observarse temeridad o mala fe.

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

FALLO

PRIMERO.- Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por “D.A.E.A., S.L.” contra la resolución del Consejo de Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 26/02/2004 por la que se acordaba archivar el expediente relativo a la licencia de apertura solicitada para la actividad de comercio mayor de fruta sito en la calle Batalla de Lepanto, local, de esta Ciudad de Zaragoza. Resolución después ratificada por otro acuerdo de 15/04/2004 que desestima el recurso de reposición interpuesto contra aquella. Por estar la actividad administrativa ajustada al ordenamiento jurídico.

SEGUNDO.- No imponer las costas procesales a ninguna de las partes.

Así por esta mi sentencia contra la que puede interponerse recurso de apelación dentro de los quince días siguientes a su notificación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón lo pronuncio, mando y firmo.