
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 4 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 761/2006-BA
Sentencia nº 283 (16-07-2007)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

RESTABLECIMIENTO DE LEGALIDAD URBANÍSTICA. CLAUSURA POR FALTA DE LICENCIA MUNICIPAL.

Obtención de licencias por silencio administrativo. Improcedente.

Necesidad de denuncia de mora exigida por RAMINP.

Ilma. Sra.

MAGISTRADA JUEZ

D^a. Concepción Gimeno Gracia

En Zaragoza a 16 de julio de 2007, vistas las presentes actuaciones por Concepción Gimeno Gracia, Magistrada Juez de este juzgado, y

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.– Partes del recurso: Recurrente: C.H.H.S.C.S., S.L., representada por la Procuradora Sra. D^a M.N.J. y defendida por la Letrada Sra. D^a B.R.M.

Demandado: Ayuntamiento de Zaragoza, representado por la Procuradora Sra. D^a N.C.A. y defendido por la Letrada Sra. D^a M.J.P.S.

SEGUNDO.– Actuación recurrida: Resolución de 24 de octubre de 2006, por la que se decreta el cierre y consiguiente clausura de forma inmediata de la actividad de pub denominado M.B.F. que se desarrolla en el local sito en C/ Gale, Felisa por C.H.H.S.C.S., al carecer de las preceptivas licencias municipales, cuya obtención resulta precisa para el ejercicio de la actividad.

TERCERO.– Pretensiones de la parte recurrente: Se dicte Sentencia estimatoria de la demanda, por la que se declare nula de pleno derecho la resolución del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo de 24 de octubre de 2006, y se declare como situación jurídica individualizada el derecho de la recurrente a obtener y que se le expidan expresamente las citadas Licencia Urbanística y de Actividad y de Puesta en Funcionamiento o Apertura. Todo ello, con imposición de costas al Ayuntamiento si se opusiere a la demanda.

CUARTO.– Pretensiones de la administración demandada: Solicita se dicte Sentencia por la que se inadmitan las pretensiones relativas a las licencias de instalación y urbanística, así como la de apertura o puesta en funcionamiento, en base a lo argumentado en el Fundamento de Derecho II, de la contestación a la demanda, desestimando el resto de las pretensiones, o alternatively, se desestime en su integridad el presente recurso contencioso administrativo interpuesto, todo ello con expresa imposición de costas a la recurrente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— Mantiene la recurrente que es titular de los derechos urbanísticos existentes sobre el local denominado «M.B.F.» sito en C/ Felisa Gale, (local) de Zaragoza y que en el mismo viene ejerciendo la actividad de «pub-bar» de forma pacífica y dentro de los parámetros de la legalidad. Añade que tiene concedida licencia urbanística y licencia de puesta en funcionamiento a través de la figura del silencio administrativo positivo, y entiende que la actuación administrativa recurrida es nula de pleno derecho, por haberle sido concedidas tanto la licencia urbanística como la de puesta en funcionamiento, por silencio y porque la actividad cumple con la normativa aplicable.

SEGUNDO.— Por su parte, la representación y defensa de la Administración demandada plantea en primer lugar la desviación procesal en que incurre la actora en el Suplico de demanda.

Concretamente mantiene que en el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo, se impugna únicamente en el presente proceso el acuerdo del Consejo de Gerencia de 24 de octubre de 2006, que decreto la clausura del establecimiento por carecer de las preceptivas licencias municipales —también lo reconoce en el Fundamento de Derecho IV de su demanda— y en cambio en el Suplico solicita que se declare como situación jurídica individualizada el derecho de la recurrente a obtener y que se le expidan expresamente las mencionadas Licencias Urbanísticas y de Actividad de Puesta en Funcionamiento o Apertura.

Pues bien, entendemos que dicha cuestión no puede plantearse como un obice procesal, como pretende la recurrente, ya que, el motivo de impugnación «fundamental» que plantea la actora frente a la actuación administrativa, no es otro que, que la misma ya tiene las oportunas licencias, que habrían sido concedidas en este caso por Silencio positivo; por ello y en consecuencia, sin perjuicio de las matizaciones que en su caso deberían efectuarse a las pretensiones de la recurrente, tal como se mantienen, para el caso de estimarse la demanda, lo que no podemos entender es que nos encontremos ante un supuesto de «desviación procesal» sino mas bien, ante una consecuencia directa de la propia impugnación de la actora, razones estas por las que sin entender existente defecto procesal constatable como tal, debemos proceder al análisis del fondo del asunto.

TERCERO.— Comenzaremos el estudio del asunto que nos ocupa, con el análisis de los datos que sobre los hechos obran en autos, y concretamente haciendo constar que la ultima documentación unida a las actuaciones, acredita que a la recurrente le ha sido otorgada licencia urbanística y de actividad con fecha 17 de abril de 2007.

Así, al expediente administrativo remitido y que consta unido a las actuaciones obran:

1— Escrito de la Comunidad de Vecinos, sita en C/ Felisa Gale, de Zaragoza, firmado en 2 de julio de 2006, en el cual dicha comunidad solicita la inmediata clausura del Pub M..., por entender que en el Servicio de Urbanismo del Ayun-

tamiento de Zaragoza, no consta concesión de licencia alguna en relación a tal establecimiento, y pese a ello se desarrolla la venta de bebidas alcohólicas y se desarrolla una actividad molesta como es la de PUB (Folio 1).

2- Al folio 5, obra informe de la Policía Local, en el que se hace constar que dicho establecimiento fue denunciado por agentes de la Unidad de Protección Ambiental y Consumo, el día 3 de junio de 2006, por ejercer la actividad careciendo de la correspondiente Licencia de Apertura.

El informe añade que el día 4 de junio de 2006, el establecimiento fue inspeccionado por agentes de dicha Unidad, redactándose posteriormente informe en relación a diversos problemas creados por el referido establecimiento. Se mantiene que recurrente ejerce la actividad como si dispusiese de licencia de apertura para doble actividad de Bar y Pub (categorías I y II) pero carece de la misma. Hace referencia a dos denuncias, una, por carecer de Licencia Urbanística y otra, por carecer de Licencia de Apertura (existe otra denuncia posterior por carecer de licencia de apertura), y añade que las molestias producidas en el exterior del local y originada por los clientes del establecimiento persisten, dándose traslado a la Unidad de Protección Ciudadana de las quejas realizadas por los vecinos con relación a las molestias que los clientes del establecimiento producen en la vía pública.

3- Al folio 7, aparece Acta de Inspección de junio de 2006, en la que los agentes de la policía local actuante, concluyen con la falta de licencia urbanística y de actividad del establecimiento.

4- Al folio 8, informe de la Policía Local de 11 de junio de 2006, a requerimiento de la comunidad de propietarios antedicha, conforme a la cual se denuncia la existencia de irregularidades en dicho local relacionadas con las tomas de agua para la mangueras de incendio, así como con la inexistencia de contador de agua en el local.

5- Al folio 10, informe de la Policía Local de 28 de julio de 2006, nuevamente a requerimiento de la antes mencionada comunidad de propietarios, sobre molestia por ruidos de los clientes a su salida.

6- A los folios 11 y 12, nuevas denuncias sobre el local de un particular en relación los horarios del mismo, ruidos, etc.

7- Al folio 15, consta resolución de 25 de agosto de 2006, por la que se otorga al recurrente audiencia previa a la clausura de la actividad de pub denominada M.B.F., y al folio 16 y 17, constancia de la notificación al interesado de dicha resolución.

8- Al folio 18, constan las alegaciones presentadas por la recurrente en las que por la misma se manifiesta que: ... todos y cada uno de los informes de la licencia urbanística y de actividad, son favorables desde hace meses, incluso el informe de bomberos ... y que ... Con fecha 5 de septiembre de 2006 se solicito licencia de apertura del reglamento general de policía para la actividad de pub-bar, de la cual se adjuntaba copia (folio 21 y ss).

9- Al folio 24 y siguientes, consta resolución de 24 de octubre de 2006, que ordena la clausura y cierre del establecimiento por carecer de las preceptivas licencias municipales.

10– Tras lo expuesto, nuevos expedientes aparecen fundamentalmente relativos a quejas contra la recurrente, constando además que en fecha 27 de enero de 2006 la recurrente presentó solicitud de licencia urbanística y de actividad sujeta a Reglamento General de Policía de Espectáculos y en el último de ellos, denuncia de fecha 3 de junio de 2006, en la que la Policía Local denuncia la apertura de establecimiento careciendo de la preceptiva licencia de apertura y tras ello, resolución de 12 de septiembre de 2006, por la que se requiere a la recurrente para que en el plazo de 2 meses solicite la oportuna Licencia de Actividad Clasificada, de conformidad con lo establecido en los artículos 138 a 154 del Decreto 347/2002, de Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes, Actividades Servicios y Obras de las Entidades Locales de Aragón y sus artículos 155 a 159, 14 Ley 5/1999, y los artículos 193 y 194, de la Ley 7/1999, de Administración Local de Aragón.

CUARTO.– La resolución de 24 de octubre de 2006 (la impugnada) parte de que se comprobado que la recurrente solicitó licencia urbanística, en expediente administrativo 89.350/06. La Administración sigue en la resolución manifestando, que no se pueden estimar las alegaciones de la recurrente, ya que sobre tal solicitud no se ha dictado resolución alguna. Igualmente, añade, que no puede abrirse el local ni iniciarse la actividad sin licencia de apertura (art. 34 RAMINP) y RD 2816/1982, precisándose que para el ejercicio de la actividad, se precisa no solo la concesión de la licencia urbanística sino la preceptiva licencia de apertura, actualmente de funcionamiento (Ley 11/2005), y que sin una ni otra no se puede abrir el local, ni definitiva ni provisionalmente.

Como ya hemos dicho, básicamente y en esencia, la recurrente mantiene frente al acto administrativo que obtuvo las licencias necesarias por silencio positivo.

Pues bien, nos encontramos ante una licencia urbanística y de actividad, sujeta entre otra normativa a lo dispuesto en el artículo 34 de RAMINP.

La Jurisprudencia en torno a la interpretación de dicho artículo es reiterada, tal como manifiesta la representación y defensa de la Administración demandada, así la Sentencia del TSJ de Aragón —además de las citadas en la contestación a la demanda— de fecha 14 de julio de 2004, establece:

«PRIMERO.— La sentencia recurrida, con desestimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto por el recurrente, vino a confirmar la resolución administrativa impugnada, de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 12 de abril de 2002, por la que se desestimó el recurso de reposición interpuesto contra el Acuerdo de dicha Comisión de 15 de febrero anterior, denegatorio de la licencia de actividad clasificada que había solicitado para la instalación de un taller de ebanistería en la Avenida de Valdefierro de esta ciudad. SEGUNDO.— Las alegaciones efectuadas por el apelante al interponer el recurso, carecen de la suficiente virtualidad para destruir los acertados razonamientos de la sentencia recurrida, que se aceptan y dan por reproducidos, y que conducen forzosamente a la confirmación de las resoluciones impugnadas, lo que determina que la apelación deba ser desestimada y la sentencia confirmada.

En efecto, y frente a tales alegaciones, debe ponerse de manifiesto e insistirse, en primer lugar, que tratándose de una licencia de actividad, para su obtención por silencio positivo, no bastaba con el transcurso de plazo para dictar resolución sino que era precisa, conforme al artículo 334 del RAMINP, la doble denuncia de mora en él prevista, que en el presente caso no se formuló. No siendo, por tanto, de aplicación lo dispuesto en el art. 43 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 de 26 de noviembre de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, sino el régimen específico previsto en dicho Reglamento para las actividades comprendidas en el mismo. Pero es que, además, ni siquiera en la redacción originaria de dicha Ley bastaba el transcurso de plazo para dictar resolución, habiendo declarado el Tribunal Supremo en su Sentencia de 27 de octubre de 2003 que «el silencio administrativo positivo y su eficacia frente a terceros y frente a la Administración, no se produce, conforme a lo dispuesto en los artículos 42 y 43 de la Ley 30/92 EDL 1992/17271, y ha declarado esta Sala en sentencias de 10 de junio de 2003 EDJ 2003/50963 y 7 de octubre de 2003 EDJ 2003/147069, sólo por el transcurso del tiempo, sino que es preciso, que se pida la certificación oportuna del acto presunto, y que la Administración no resuelva en el plazo de veinte días que los citados artículos precisan».

La recurrente no discute que en algún momento efectuase la denuncia de la mora de conformidad con lo establecido en el artículo 334 del RAMINP, como puede verse todo lo contrario, en su demanda parte de la innecesariedad de tal denuncia tras la reforma de la Ley 30/1992 por la 4/1999. Conforme a lo expuesto, tal postura no resulta conforme y ajustada a Derecho debiendo procederse a su desestimación, lo que implica que la recurrente en ningún momento adquirió por silencio positivo la exigible licencia urbanística y de actividad, y por ende, que tampoco adquirió la de apertura o puesta en funcionamiento, debiendo procederse a la íntegra desestimación de la demanda.

CUARTO.— No procede efectuar una especial imposición de las costas causadas por no apreciarse méritos a tal efecto de conformidad con lo establecido en el art. 139 LJCA.

Vistos los artículos mencionados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Desestimar el recurso contencioso-administrativo, Procedimiento Ordinario nº 761/2006-BA, promovido por Co.H.H.S.C.S., S.L, con la representación y defensa antes mencionada, contra la actuación administrativa a la que se ha hecho referencia en los hechos de la presente resolución, y en su consecuencia:

PRIMERO.— Declarar conforme y ajustada a Derecho, la actuación administrativa recurrida.

SEGUNDO.— No efectuar una expresa imposición de las costas causadas.

Contra esta sentencia cabe interponer recurso de apelación dentro de los 15 días siguientes a su notificación.

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