
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 1 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 265/2001. Sentencia nº 3 (7-1-2003)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

CLAUSURA Y CIERRE DE ACTIVIDAD. DISCOTECA Y RESTAURANTE.

Carece de preceptivas licencias municipales.

Diferenciación en el local de las actividades de restaurante y discoteca.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Juan Carlos Zapata Híjar

En Zaragoza a 7 de enero de 2003, 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. F.J.R.N. representado por la Procuradora D. M.P.C.I. y defendido por el Letrado D. E.B.G.

Demandado Ayuntamiento de Zaragoza representado por el Procurador D. F.P.A. y defendido por el Letrado de servicios jurídicos D. C.N.C..

SEGUNDO.– Actuación recurrida: Resolución de Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 16 de noviembre de 2001 que desestima el recurso de reposición interpuesto contra Resolución de 19 de octubre de 2001 que PRIMERO: Decreta el cierre y clausura de la actividad de Discoteca y Restaurante en el complejo situado en la C/ Miguel Servet (anterior Carretera Castellón) actualmente denominada Discoteca B.-M. (y conocida como T.), siendo titular el recurrente al carecer gran parte del complejo de las preceptivas licencias municipales, cuya obtención resultaba precisa para el ejercicio de la actividad. SEGUNDO: Resolver la licencia de apertura concedida por Resolución de Alcaldía de 21 de junio de 1985 (exp. 753.260/84) al ejercer la actividad en unas instalaciones que exceden de las previstas en la condición Segunda de la Resolución por causa imputable al interesado. TERCERO: Requerir el cumplimiento voluntario de la Resolución con ejecución subsidiaria y CUARTO: Significar que el ejercicio de la actividad será posible cuando se disponga de las licencias municipales.

TERCERO.– Procedimiento: Interposición del recurso 28 de noviembre de 2001.

Demanda el 8 de febrero de 2002.

Contestación a la demanda el 22 de febrero de 2002.

Apertura del proceso a prueba el 25 de febrero de 2002, practicándose por la parte recurrente documental al Ayuntamiento de Zaragoza, D.G.A., testifical de D. E.N.C. y pericial del Agente de la Propiedad Inmobiliaria D. J.T.G.B.

Conclusiones de la parte actora el 18 de octubre de 2002. Conclusiones de la Administración demandada el 28 de octubre de 2002.

Concluido para Sentencia el 30 de octubre de 2002.

CUARTO.- Cuantía: 29.096,52 euros.

QUINTO.- Pretensiones de la parte recurrente: 1. Estimación de la demanda y Nulidad del acto recurrido.

2. Imposición de costas a la Administración demandada.

Hechos de trascendencia para la resolución del pleito.

a) El actor tenía arrendadas a sus propietarios los Hermanos G.V. dos fincas con sus anexos. Una en contrato de 1 de noviembre de 1983 del edificio local de negocio con Torreón de 3 plantas y sótano con terrenos adyacentes y vivienda en interior y otra de fecha 1 de abril de 1985 donde se arrendó nave de 400 m² (Sala Romana) con almacenes en su parte posterior, vivienda y terrenos de 200 m² a su izquierda. Tras realizar las obras pertinentes de adaptación, solicitó y obtuvo sendas licencias de apertura con fecha 21 de junio de 1985. Una para la actividad de Discoteca Espectáculo anexo a Restaurante según Proyecto de 29 de febrero de 1984 y de 11 de mayo de 1984 (exp. 753.260/84) y otra para Restaurante según Proyecto de 8 de marzo de 1984 y de 9 de mayo de 1984 (exp. 753.258/84). El conjunto de edificios del complejo consta según plano que se adjunta con demanda (doc. 11) y se explica en la prueba pericial, del edificio T. de tres pisos (A), del edificio denominado Sala Imperial a su derecha según se mira (B), de un jardín con piscina y donde estaba instalada carpa y cenador (C) a su derecha según se mira y más allá de un edificio acristalado invernadero (E) y de la llamada Sala Romana (D). Los locales para los que había sido concedida la licencia dentro de la totalidad de las instalaciones del complejo, estaban situados, la Discoteca en la planta baja y planta primera del Torreón (A) (docs. 22 y 21 aportados en fase de prueba) y el Restaurante en planta baja de la Sala Imperial (B) y planta semisótano del Torreón (A) (doc. 21 de los aportados en prueba).

b) El 22 de octubre de 1985 solicita licencia de obras para la ampliación y acondicionamiento de la Discoteca y Restaurante (exp. 705.497/85) que no fue resuelta y por Resolución de 17 de octubre de 1997 le fue denegada licencia de obras para la reparación y cerramiento de nave denominada Imperial (exp. 3.209.129/97).

c) Consta en el expediente principal la interposición de varias denuncias, el 26 de junio de 1996 (folio 42), el 23 de junio de 1997 (folio 41), el 25 de agosto de 2001 (folio 33), el 15 de octubre de 2001 (folio 39), el 11 y 12 de octubre de 2001 (folio 46 y 47), así como otras que se han incorporado en expedientes aparte (exp. 699.880/01 y 43998/01) en las que se pone en comunicación del Ayuntamiento el exceso de ruido en el desarrollo de la actividad, la utilización del jardín, como cenador de verano y el no respeto por el horario de cierre del establecimiento.

d) A la vista de estas denuncias se abre expediente y se da trámite de audiencia al recurrente el 5 de septiembre de 2001 (folio 28) previa a la clau-

sura de la actividad de Discoteca, al entender que la realización de la actividad no se ajustaba a las licencias municipales concedidas.

e) Contestando el recurrente a las alegaciones realizadas, se resuelve el expediente, resolviendo la licencia de Discoteca, porque se utilizaban espacios para los que no estaba concedida la misma (zona ajardinada, Sala Imperial y otras) incumpliendo el condicionado Segundo de la misma. Así mismo se clausuraba todo el establecimiento.

Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido:

a) Existe un defecto procedimental al dar trámite de audiencia previo a la clausura. No existía más conocimiento de la actividad municipal, la resolución se refería a la Discoteca M. y esta no existía. Además se revoca la licencia de la Discoteca y se cierra la Discoteca y el Restaurante.

b) Denuncia falta de motivación, arbitrariedad y desviación de poder. Entiende que el cierre de la Discoteca es para acallar las denuncias de los vecinos, negando que la actividad de la Discoteca exceda de lo autorizado por la licencia.

c) Reitera que el Restaurante y la Discoteca son actividades distintas y que no hay causa alguna para cerrar las dos actividades a un tiempo.

d) En trámite de conclusiones niega que existiese prueba de exceso de ruido (sólo consta exceso el 12 de octubre de 2001) y reitera que Restaurante y Discoteca tienen accesos independientes por lo que no existe justificación alguna para la clausura que se acuerda.

SEXTO.– Pretensiones de la Administración demandada: Desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido

Resumen de los motivos de oposición al recurso:

a) Son dos las causas por las que se revoca la licencia y se procede a la clausura, el exceso de ruidos y la utilización de espacios dentro del complejo para la actividad de Discoteca, respecto de los que no tenía licencia.

b) Entiende la Administración que han quedado acreditados los dos supuestos, por un lado el exceso de ruidos y por otro la utilización de partes del complejo para la actividad de Discoteca respecto de los que no tenía licencia (reconocimiento en los distintos escritos, testifical del Sr. N.).

c) La actividad de restaurante no es autónoma de la de Discoteca. No se anuncia de forma autónoma y sólo era complemento de la de Discoteca. Además niega que los accesos, los horarios y los empleados fuesen distintos. Por otro lado sostiene la Administración que dado que lo que se imputa es la utilización del local autorizado para Restaurante como Discoteca, quizás lo que debería haberse cerrado era el Restaurante y no la Discoteca.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.– Aunque en el Acuerdo recurrido parece adoptarse primero la clausura y cierre de la actividad de Restaurante y Discoteca y después la resolución de la licencia de apertura de la actividad de Discoteca, adoptada por Reso-

lución de 21 de junio de 1985 (exp. 753.260/84) la lógica de las cosas obliga a determinar que primero habrá que ver si es conforme a derecho la resolución de la licencia y después la clausura de la actividad, pues esta segunda es consecuencia ineludible de la primera y no al revés.

Como se dice en la Resolución recurrida el art. 196.1 de la Ley 7/99 de Administración Local de Aragón establece que procederá la resolución de las licencias (entre otras las de actividad como la que es objeto de este pleito) cuando el titular incumpla las condiciones impuestas en la misma por causas a él imputables.

Como se ha indicado en los hechos la licencia resuelta para la actividad de Discoteca, estaba constreñida al edificio del Torreón de 3 plantas aunque sólo se usaban la planta baja y la primera. Estos eran los locales autorizados según el Proyecto visado a que antes se ha hecho mérito y cuyo plano se ha incorporado al proceso en fase de prueba (doc.22 y 21). A partir de las denuncias que también se indican en los hechos, la Administración aprecia que la actividad de Discoteca no se realiza exclusivamente en el edificio del Torreón, sino también en la zona ajardinada (también como comedor de verano) en la denominada Sala Romana y excepcionalmente la denominada Sala Imperial.

Aunque por el recurrente se niegan estos hechos, existe prueba suficiente tanto en el expediente, como en el recurso de ello. Aún no queriendo dar validez a las denuncias (en particular las de los Hermanos B.L.), en las que se informaba de la utilización del jardín y de la Sala Romana, es lo cierto que ha sido el propio recurrente el que nunca ha negado que la actividad de Discoteca se ha realizado en estas instalaciones. En el escrito por el que se interpone el recurso de reposición (exp. 951.658/01) se admite que se realizaban actuaciones en el exterior del edificio y dice que se han suprimido los equipos de música situados en el jardín, en la carpa del jardín y en la Sala Imperial. Que para la ejecución de obras para el desdoblamiento de la N-232 se ha ocupado parte de las instalaciones en concreto la Sala Romana y el Invernadero adjunto (que es donde se desarrollaban las fiestas Minimal) de lo que concluye en el citado escrito que por efecto de haber retirado los equipos de música o de la expropiación, ahora su actividad queda reducida al Torreón, que es precisamente el único local para el que tiene licencia. Todo ello no es sino una admisión de los hechos, pues reconoce en ese escrito que ha estado desarrollando la actividad de Discoteca y espectáculo, en el jardín, en la Sala Romana e Invernadero y en la Sala Imperial, siendo que sólo tenía licencia para el edificio del Torreón. Parece ser por los documentos publicitarios que adjunta, que esto se realizó desde el año en que comenzó la actividad, la publicidad de la Fiesta de Nochevieja del 91 (folio 15 de ese expediente), se refiere a tres ambientes musicales. El artículo del Heraldo de Aragón de 18 de abril de 1997 —el cambio de nombre de T. a B.— también se refiere a la actividad de diversos espectáculos en amplios jardines y a la Sala —antigua Romana—, como la denominada Minimal.

Pero es que incluso en la propia demanda en el hecho tres se alude a que la Sala Romana es donde se realiza la actividad de Discoteca, cuando queda

dicho que no existía licencia sino para el Torreón. En la misma línea hay que apuntar las declaraciones del testigo D. E.N.C. que «en el jardín sólo se come algún canapé y que no se usa como restaurante, pero que funciona como Discoteca el jardín, la Sala Romana y también la Sala Imperial en ocasiones, para alguna asociación de bailes de salón».

Si la función de la licencia de actividad es efectuar el control de las incidencias que la misma pueda tener en relación a un concreto espacio físico y si el Ayuntamiento autorizó sólo la actividad de Discoteca para el Torreón (el que constaba en el Proyecto visado) y no para otras instalaciones del complejo, es claro que queda acreditado que la actividad se excedía de lo permitido, por causa imputable al recurrente y por lo mismo ha de conformarse a derecho la resolución de la licencia de la actividad de Discoteca Espectáculo, como se indicaba en la resolución hasta que se obtuviesen las licencias necesarias en las instalaciones que se estaban utilizando sin ellas.

Esta medida no puede afirmarse sea desproporcionada o arbitraria. Es sabido que la Jurisprudencia del Tribunal Supremo califica la actividad sin licencia, como clandestina y ante el reiterado incumplimiento del condicionado de la licencia, prácticamente desde el inicio de la actividad, la consecuencia jurídica engarzada a la misma no puede ser otra que la de colocarse fuera de cualquier control en relación a la seguridad (prevención de incendios) y tranquilidad (exceso de ruidos y control de horarios) en el ejercicio de la misma, al estar utilizando instalaciones para las que no se tenía concedida la licencia.

Y ello sin que sea preciso entrar a valorar si ha habido exceso de ruidos en la actividad. No puede olvidarse que la resolución aquí impugnada, aunque parte de las iniciales denuncias por ruido, no imputa al recurrente incumplimiento de este condicionado por lo que resulta ocioso referirse a él.

SEGUNDO.— Se dice en la demanda que se han incumplido normas procedimentales, pues no se ha dado audiencia y no se ha dado traslado de la necesaria propuesta de resolución en la que se indicasen las causas de resolución precisas, lo que ha ocasionado indefensión.

Es ciertamente escueto el trámite de audiencia acordado, pero en atención a lo actuado se ha de indicar que éste ha sido suficiente para que el recurrente se defendiese con suficiencia de lo que se imputaba, contestando a la causa de resolución del contrato. No puede por tanto sostenerse que haya existido indefensión (art. 63.2 de la Ley 30/92), teniendo además en cuenta que el recurrente ha podido defenderse con plenitud tanto en vía administrativa, como ante este Juzgado de lo que se le imputaba.

TERCERO.— Desestimado el recurso dirigido contra el acuerdo que resuelve la licencia de actividad de Discoteca, consecuencia jurídica del mismo es la clausura y cierre de la misma, pues es sabido que sin licencia no cabe ejercer actividad alguna. Queda sin embargo por resolver la cuestión que reiteradamente se ha suscitado tanto en vía administrativa, como ante este Juzgado que es la relativa a si con la clausura de la actividad de Discoteca, debía haberse clausurado también la actividad de Restaurante.

Lo primero que ha de indicarse es que como se ha dicho, al recurrente se le concedieron dos licencias diferenciadas, para dos espacios físicos igualmente diferenciados. Esto es algo que se aprecia por los docs. 20, 21, y 22 aportados con la proposición de prueba y que certifica la prueba pericial practicada por el Agente de la Propiedad Inmobiliaria, Sr. G.A la discoteca (foto 1 de la pericial) se accede de forma independiente al Restaurante (fotos 5 y 6) y además no existe comunicación entre la Discoteca y el Restaurante, la única posible es una escalera de 0,70 m. de ancho, que no era utilizada ni por el público, ni por el personal.

En la resolución del recurso de reposición se indica que el complejo T. era una unidad de actividad, por lo que caso de no cerrar también el Restaurante el Ayuntamiento no podría controlar el cierre de la Discoteca. En el escrito de contestación a la demanda se dice que el Restaurante no era una actividad autónoma, sino relacionada con la Discoteca, de forma que no se anunciaba de forma autónoma.

Como se ve, la prueba practicada en el presente proceso, determina que esta concreta pretensión de nulidad de la orden de clausura del Restaurante deba ser estimada. Lo relevante para ello es que la Administración, —porque en puridad no había causa—, no resolvió la licencia de actividad de Restaurante, al no hacerlo, la única causa alegada en vía administrativa la de unidad de actividad de todo el complejo queda sin soporte fáctico, porque ha sido acreditado en este procedimiento que los accesos a una y otra actividad eran distintos y que por lo tanto hubiera bastado cerrar y clausurar los accesos de la Discoteca para permitir el control de la resolución de la licencia, siendo desproporcionado que junto con la clausura de la Discoteca se cerrase también el Restaurante, pues teniendo accesos diferentes no era posible materialmente vulnerar la orden de cierre de la Discoteca, aún manteniendo abierto el Restaurante.

Se pone especial énfasis en la contestación a la demanda en que el Restaurante no actuaba de forma autónoma, que no se anunciaba y que por tanto era simplemente un servicio más de la actividad de Discoteca Espectáculo. En el presente caso escasa prueba ha habido tanto de una como de otra versión de los hechos. Ciertamente las facturas que constan en el expediente corresponden al año 1991 y solo la declaración del testigo Sr. Navarro hace referencia a que el Restaurante es a la carta y que existe una diferenciación entre una y otra actividad.

En cualquier caso lo que no puede desconocerse es que el Restaurante, hubiese o no sido utilizado de forma autónoma a la Discoteca, durante toda la vigencia de las licencias y aún siendo evidente que su explotación comercial estaba conectada (basta para ello ver la publicidad que consta en el expediente en que se indica cena y espectáculo y recena) pudo ser explotado de forma autónoma, porque nada impedía esta actividad. El local era diferente al de la Discoteca, los accesos también y a la actividad de Restaurante realizada en el local para el que tenía licencia (presumiblemente con todos los servicios para ello pues sino no se hubiera concedido la misma) y no evidentemente la

actividad fuera del mismo local, ningún incumplimiento del condicionado de la licencia se le imputaba. Por ello ha de concluirse que la decisión de clausurar también la actividad de Restaurante junto con la de Discoteca es contraria a derecho y debe anularse.

CUARTO.– 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

Estimar parcialmente el presente recurso nº 265/2001, interpuesto por la procuradora D^a P.C.I. en nombre y representación de D. F.J.R.N. y en consecuencia:

PRIMERO.– Declarar no ser conforme a derecho parcialmente la actuación recurrida, en el único particular que declara la clausura y cierre de la actividad de restaurante en el complejo T. (C/ Miguel Servet), declarando la conformidad a derecho de la resolución de la licencia de actividad para discoteca espectáculo (exp. 753.260/98) y el cierre de ésta última.

SEGUNDO.– No hacer expresa imposición de las costas del presente recurso.

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 nº 1 de Zaragoza.