
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 292/2003
Sentencia nº 309 (12-07-2004)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

ORDEN DE CIERRE Y CLAUSURA. BAR-RESTAURANTE.

Licencia de obras y de apertura: diferentes en naturaleza y finalidad.

Doctrina: establecimiento abierto al público sin licencia de apertura concedida.

Documentación incompleta, tras requerimiento.

Orden de cierre ajustada a derecho.

Confianza legítima: no hay quiebra.

Proporcionalidad de la medida.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Alfonso Tello Abadía

En la Ciudad de Zaragoza a doce de julio de dos mil cuatro.

Vistos por mí, D. José Alfonso Tello Abadía, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los presentes autos de procedimiento ordinario nº 292/03, seguidos a instancia de S.H.C.A., S.L., representado por la Procuradora de los Tribunales Sra. R.V. y defendido por la Letrada Sra. C.M. contra la resolución de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 21/03/2003 que acordaba el cierre y clausura del establecimiento bar-restaurant «A.» sito en local de la calle Mariana de Pineda de Zaragoza. Con defensa del Letrado Consistorial Sr. N.C. y representación por la Procuradora Sra. C.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.— Con fecha 09/05/03 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta Ciudad escrito interponiendo recurso contencioso administrativo por la Procuradora Sra. R.V. en nombre y representación de S.H.C.A., S.L., contra la resolución señalada más arriba. Mediante proveído de fecha 04/06/03, se tuvo por interpuesto el recurso contencioso administrativo, y se reclamó el expediente administrativo. Tras su recepción se dio traslado a la actora para deducir la demanda, presentándose con fecha 23/09/03 y en la que se suplía se dejara sin afecto el acto administrativo impugnado y se condenase expresamente en costas a la Administración demandada. Mediante proveído de fecha 24/09/03 se tuvo por formalizada la demanda y se dio traslado a la Administración demandada para que la contestase. Trámite que evacuó con fecha 02/10/03, tras resolverse mediante Auto de fecha 11/11/03 la causa de inadmisibilidad del recurso contencioso administrativo aducida por la defensa de la Administración. Con

fecha 21/11/03 se acordó el recibimiento del recurso a prueba, practicándose la que es de ver en las actuaciones, con fecha 28/01/04 se declaró concluso el segundo periodo probatorio y habiéndose solicitado se dio término para la presentación de conclusiones por escrito, trámite que evacuaron las partes en la forma que es de ver en las actuaciones, quedando pendientes para sentencia mediante diligencia de ordenación de fecha 08/03/04.

SEGUNDO.– En la tramitación de este recurso se han observado los trámites y prescripciones legales a excepción del término para dictar sentencia por la acumulación coyuntural de asuntos para su resolución y su cuantía es indeterminada pero en todo caso, a efectos de recursos, superior a 18.030 euros.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.– Hay que comenzar señalando una obviedad, pero que en todo caso debe tenerse presente a la hora de resolver la cuestión planteada en el presente recurso contencioso administrativo: la resolución impugnada es la dictada por la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza en fecha 21/03/2003 por la que se acordaba el cierre y consiguiente clausura del local regentado, en la actualidad, por la entidad recurrente. Este y no otro será el objeto del pleito, aunque no obstante, será indispensable hacer una somera referencia a la solicitud de licencia de apertura que fue denegada en el expediente 655.105/01.

No se discute por las partes, la antigüedad en la explotación de una actividad de bar-restaurante en el local, ni la existencia de la correspondiente licencia urbanística que amparase dicha actividad, ni tampoco que el mismo actor ha obtenido con posterioridad a la interposición del recurso, licencia de apertura.

SEGUNDO.– Así las cosas, se trata de un local, en el que se desarrolla la actividad a cuyo titular se había otorgado licencia de obras a fecha 1/03/1989, y si se acude al expediente administrativo señalado como 94.523/02, se comprueba que se inicia mediante una denuncia de la Policía Local en la que los agentes informan que el local se encuentra abierto a fecha 26/09/2002 y no dispone de la correspondiente licencia de apertura. Incoado el correspondiente expediente, con fecha 17/10/2002 el Ayuntamiento resuelve oír al hoy demandante, quien presentó escrito de alegaciones, a continuación el Alcalde dictó la resolución acordando el cierre y clausura de fecha 21/03/2002, fecha en la que como se acaba de decir, todavía no se había solicitado por el recurrente la licencia de apertura que le fue definitivamente concedida y por tanto todavía no disponía de la correspondiente licencia.

Al respecto debe tenerse presente, como dice la S.T.S.J. Aragón 3/10/2000, con cita de Jurisprudencia del Tribunal Supremo en Sentencia de (21-05-96) declara: «La licencia de obras y de apertura son diferentes en su naturaleza y finalidad así la licencia de obras se otorga tras comprobar la adecuación de un proyecto o planeamiento urbanístico, mientras que la licencia de apertura se dirige a comprobar si los locales reúnen las condiciones de seguridad, salubridad e higiene que hace

mención el art. 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales y demás que sean exigibles en los Planes Urbanísticos aplicables. En consecuencia, no obstante, la interdependencia de ambas licencias, el anticipado otorgamiento de la licencia de obras para edificio o local de determinadas características —como aquí ocurre— no conlleva el necesario otorgamiento de la licencia de apertura. Dicha doctrina también la recoge la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de junio de 1998 en la que queda evidenciado que el otorgamiento de licencia de obras es un presupuesto, pero no presupone necesariamente la obtención de la de apertura».

Siendo además una circunstancia conocida por la recurrente que el otorgamiento de la licencia de obras no conlleva el de la licencia de apertura, como lo revela la solicitud que hizo en el expediente 655.105/01, cuando solicitó la licencia de apertura, por lo que la actora conocía perfectamente que no disponía de la preceptiva licencia de apertura, necesaria para el desarrollo de la actividad.

Se queja la demandante de que se acordó tener por desistido al actor de la solicitud de licencia de apertura, cuando resulta que se trataba de una documentación que no estaba a su alcance. La propia conducta posterior del actor niega el argumento, pues si después ha podido obtener la licencia de apertura, o al menos eso dice, es porque debió presentar el correspondiente certificado final de obra o documento que lo sustituye, de manera que si ha podido presentarlo después, también pudo presentarlo con anterioridad. Según parece, en el expediente 655.105/01 se requirió a la demandante determinada documentación, y no la ha aportado, por lo que de conformidad con el art. 71.1 de la LRJAP y PAC de no aportar la documentación requerida podía ser tenido por desistido, que es precisamente lo que debió suceder en el presente caso. De manera que es posible que el Ayuntamiento demorase en exceso la tramitación de la licencia de apertura, aunque no queda debidamente acreditado, pero lo que sí ha quedado evidenciado es que el actor fue requerido de subsanación y no obedeció el requerimiento, por lo que en definitiva, no disponía de la correspondiente licencia de apertura.

TERCERO.— Así las cosas, y resultando de la denuncia de la Policía Local que el establecimiento estaba abierto, sin que por la actora se haya practicado prueba en orden a acreditar que estaba cerrado ni que dispusiera de la correspondiente licencia de apertura. Es en esta situación donde debe enmarcarse la actividad del Ayuntamiento, cuyos servicios conociendo la existencia de una actividad clasificada y tras comprobar que no dispone de licencia de apertura, llegan a la conclusión de que procede el cierre y clausura de la actividad. A dicha conclusión no será óbice que el actor haya solicitado posteriormente la licencia de apertura, e incluso la haya obtenido por resolución expresa. No es óbice, pues como dice la S.T.S. 16/07/1998 referida a un supuesto en el que un Ayuntamiento había acordado el cierre de un establecimiento de hostelería, al que después le otorgó la licencia de la que en un primer momento carecía, «entiende la Sala que, aun admitiendo que todo ello fuera cierto pues por lo menos no ha sido controvertido, lo que puede conducir a que se estime que la orden de cierre quizás fue precipitada y no debidamente ponderada (así lo sugiere el otorgamiento posterior de la licencia), no es

menos cierto que de acuerdo con el ordenamiento jurídico decididamente la orden de cierre no fue disconforme a Derecho, pues en el momento de la misma no se había obtenido la licencia de apertura y, claro es, no se había producido la visita de comprobación necesariamente posterior a ésta, como destaca el Tribunal de Instancia. No se cumplían, por tanto, los requisitos que establece el art. 34 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, por lo que el Ayuntamiento actuó dentro del marco de sus potestades al ordenar el cierre de un establecimiento que carecía de licencia», de manera que en el caso presente, en el que como ya se ha dicho a fecha de la resolución no se había concedido licencia de apertura, el Ayuntamiento ha actuado conforme al ordenamiento jurídico al ordenar el cierre de una actividad que no disponía de la correspondiente licencia, y ello sin perjuicio de que posteriormente pudiera otorgarse la licencia interesada.

CUARTO.- Tampoco puede acogerse la quiebra del principio de confianza legítima, y que se trata de uno de los principios a respetar por la Administración en su actuar, y que fue introducido de una manera expresa en art. 3.1 de la LRJAP y PAC por la Ley 4/1999. Pero este principio no va a tener la trascendencia que pueda parecer, y así se ocupa de señalarlo la STS 27/12/2001: «no tiene el principio de confianza legítima la incidencia que el recurrente pretende, pues como adecuadamente ha valorado y expuesto la sentencia recurrida, la reiterada doctrina del Tribunal Supremo en la materia de actividades clasificadas, ha explicitado que es preciso para el ejercicio de tal actividad, la existencia de la oportuna licencia, y que la falta de licencia no puede suplirse por el transcurso del tiempo, ni incluso por el posible conocimiento de la situación de hecho por parte de la Administración, ni por el pago de las tasas o similares, sentencias de 7 de febrero de 1978, 17 de mayo de 1980, 23 de marzo de 1992, y en la de 15 de noviembre de 1999». De manera que careciendo la actividad de la correspondiente licencia de apertura, ninguna quiebra de aquél principio podrá estimarse.

QUINTO.- Se queja también la parte de que la medida acordando el cierre y consiguiente clausura de la actividad es desproporcionada. Debe observarse que como señala la S.T.S.J. de Aragón de 23/01/1999 «el precinto del local, como resulta de lo ya expuesto, no tiene carácter sancionador». Y al efecto nos hemos de remitir a lo declarado al respecto en la sentencia del Tribunal Supremo ya citada, pudiendo citarse, así mismo, la de 6 de febrero de 1996, en la que se afirma que «la ausencia de autorización para el ejercicio de una actividad que requiera la tenencia de una licencia administrativa genera la ilegalidad de la misma y la consiguiente prohibición, que no constituye una sanción, sino la exigencia que dimana de la propia naturaleza de la licencia administrativa, sin la cual no se puede proceder a la apertura de un establecimiento comercial o industrial, ni ejercer la actividad que le son propias, art. 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales...». De manera que la respuesta adecuada y casi única, que podía adoptar el Ayuntamiento al tener constancia de que se estaba desarrollando una actividad clasificada sin disponer de la correspondiente licencia, era la de cierre del local y clau-

sura de la actividad, por lo que la respuesta es proporcionada y ajustada a las circunstancias del caso.

Por todo lo expuesto, no procede sino la desestimación del recurso y el mantenimiento de la actuación administrativa, por estar ajustada al ordenamiento jurídico, sin que proceda reconocer como situación jurídica individualizada el derecho a ser indemnizado en cantidad alguna.

SEXTO.– No se aprecian motivos que justifiquen la imposición de costas procesales a ninguna de las partes por no observarse temeridad o mala fe en sus respectivas posturas.

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

FALLO

PRIMERO.– Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por S.H.C.A., S.L., contra la resolución de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 21/03/2003 que acordaba el cierre y clausura del establecimiento bar-restaurante «A.» sito en local de la calle Mariana de Pineda de Zaragoza. Por estar la actividad administrativa ajustada al ordenamiento jurídico. No habiendo lugar al resto de pretensiones.

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

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