
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° DE ZARAGOZA
Procedimiento Ordinario n° 402/2008-J. Sentencia n° 325 (03-09-2009)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

CIERRE Y CLAUSURA DE ACTIVIDAD. BAR.

Cierre ejecutado materialmente por la Administración Local.

No constituye vía de hecho.

Reconocimiento de situación jurídica individualizada: Deber previo de resolver el expediente de licencia de puesta en funcionamiento.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Juan Carlos Zapata Híjar

En Zaragoza a 3 de septiembre de 2009, habiendo visto los presentes Autos el Ilmo. Sr.D. JUAN CARLOS ZAPATA HÍJAR, Magistrado-Juez, con destino en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo n° 1 de Zaragoza.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso:

Recurrente "L.G.E.,S.L." representada por la Procuradora D^a M.N.J. defendida por la Letrado D^a S.B.D.

Demandado el Ayuntamiento de Zaragoza representado por la Procuradora N.C.A. y defendido por la Letrado D^a M.A.A.

SEGUNDO.- Actuación recurrida:

Actuación en vía de hecho del Ayuntamiento de Zaragoza al realizar el cierre efectivo y clausura de la actividad de "E.B." en Avda. Goya n° 60 por ejecución de la Sentencia del Juzgado de los de Zaragoza de 6 de julio de 2006, confirmada por Sentencia de 28 de mayo de 2008 del Tribunal Superior de Justicia de Aragón que a su vez confirmaba el Acuerdo del Consejo de la Gerencia de Urbanismo de 25 de octubre de 2005 por el que se procedió al cierre de la actividad, cierre efectuado el 16 de octubre de 2008 por la Policía Local.

Resolución del Consejo de Gerencia de 25 de septiembre de 2008 del Ayuntamiento de Zaragoza que queda enterada de la firmeza de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso n° 2 de Zaragoza de 6 de julio de 2006, confirmada por Sentencia de 28 de mayo de 2008 del Tribunal Superior de Justicia de Aragón que a su vez confirmaba el Acuerdo del Consejo de la Gerencia de Urbanismo de 25 de octubre de 2005 por el que se procedió al cierre de la actividad de Bar y procediendo al cierre de la actividad dado que aunque tiene licencia urbanística concedida por Resolución del Consejo de Gerencia de Urbanismo de 11 de junio de 2006 (exp. 1.297.858/2004) y solicitada licencia de puesta en funcionamiento el 12 de junio de 2008 (exp. 696.267/2008) no ha sido concedida a la fecha (exp 1.010.597/2008, 911.561/2008 y 795.482/2006).

TERCERO.- Procedimiento:

Interposición del recurso el 17 de octubre de 2008.

Por Auto de 28 de enero de 2009, se amplió el recurso al segundo de los actos citados.

Demanda el 4 de marzo de 2009.

Contestación a la demanda el 2 de abril de 2009.

Apertura del proceso a prueba el 3 de abril de 2009, en el que no se practicó más prueba.

Conclusiones de la parte actora el 26 de mayo de 2009.

Conclusiones de la Administración demandada el 15 de junio de 2009.

Concluso para Sentencia el 17 de junio de 2009.

CUARTO.- Cuantía: Indeterminada.

QUINTO.- Pretensiones de la parte recurrente:

1. Estimación de la demanda y Nulidad del acto recurrido.
2. Reconocimiento de situación jurídica individualizada, consistente en que se declare que el establecimiento ha obtenido licencia de puesta en funcionamiento para la actividad de bar (exp. 696.267/2008).
3. Imposición de las costas del recurso a la Administración demandada.

Hechos de trascendencia para la resolución del presente proceso.

- 1) No se discuten los hechos en los que se basa el presente recurso.
- 2) El establecimiento tenía licencia concedida el 29 de abril de 1998, pero le había sido denegada licencia de apertura por Resolución de 16 de mayo de 2003, tras ello se había acordado el cierre por Resolución de 25 de octubre de 2005, impugnado jurisdiccionalmente y desestimada la demanda por Sentencia del Juzgado de lo Contencioso nº 2 de 6 de julio de 2006, ratificada por el TSJ de Aragón de 28 de mayo de 2008.

3) Firme por tanto la Resolución, se ejecutó por Resolución de 25 de septiembre de 2008, acordando el cierre del local. Con anterioridad se ha solicitado licencia para Bar ahora del Grupo I, que fue concedida por Resolución de 11 de julio de 2006, solicitando la licencia de puesta en funcionamiento el 12 de junio de 2008, en la que consta informe de deficiencias de 16 de octubre de 2008 y escritos y comparecencia en el que se aportan los certificados solicitados.

Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido.

1) Para la entidad actora hay vía de hecho porque el acuerdo de cierre se ha efectuado, sin notificar y sin expediente.

2) Las circunstancias urbanísticas han cambiado por lo que no debería procederse al cierre dado que tiene licencia urbanística para actividad de Bar grupo I y solicitada puesta en funcionamiento sin haberse resuelto el expediente. Hubo requerimiento de subsanación con posterioridad a la actividad recurrida.

3) Considera la recurrente que el acuerdo de clausura es ilegal porque ha sido acreditado que el local disponía de licencia urbanística concedida de forma expresa y de apertura concedida por silencio positivo por haberla solicitado, con anterioridad a la clausura. Además entiende que ha transcurrido el plazo legal máximo para resolver el cambio de titularidad y que por lo mismo éste ha sido concedido por silencio positivo. Aduciendo en cualquier caso que han sido subsanadas las deficiencias observadas, con posterioridad al acto de clausura.

SEXTO.- Pretensiones de la Administración demandada:

1) Inadmisión del recurso respecto de la vía de hecho, pues se ejecutó la clausura tras la oportuna resolución administrativa.

2) Desestimación de la demanda, y confirmación del acto recurrido.

Resumen de los motivos de oposición al recurso.

Para que pudiera entenderse concedida la licencia por silencio positivo era preciso que se hubieran subsanado las deficiencias presentadas, algo que no consta.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Ha de desecharse que exista vía de hecho pues la clausura del establecimiento está acordada en la Resolución a la que se ha ampliado el recurso de 25 de septiembre de 2008. De conformidad a lo que se solicita por la Administración demandada ha de inadmitirse el recurso respecto de la actuación en vía de hecho de conformidad a lo dispuesto en el art. 51.3 de la LRJCA.

SEGUNDO.- Dicho esto es evidente que la clausura del establecimiento no pudo basarse exclusivamente en la firmeza de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso nº 2 de 2006, pues las circunstancias fácticas del establecimiento habían cambiado. El anterior recurso se dedujo frente a una denegación de licencia de apertura de un establecimiento de Bar del Grupo II y ahora el actual titular ha obtenido licencia urbanística para la actividad de Bar del Grupo I y además con anterioridad al dictado del acto de clausura de 25 de septiembre de 2008, había solicitado por segunda vez -la primera fue archivada-, licencia de puesta en

funcionamiento.

Ocurre sin embargo que en la propia Resolución de 25 de septiembre de 2008, se parte de esta nueva circunstancia y se acuerda la clausura porque la licencia de puesta en funcionamiento no ha sido concedida. Y es esta decisión la que atendidas las circunstancias del caso, no puede permitir la conformidad a derecho de la clausura de la actividad.

Hemos de tener en cuenta que cuando se acordó la ejecución de la Sentencia firme, ya tenía licencia urbanística para otra actividad -hemos de indicar menos molesta- y había sido solicitada licencia de puesta en funcionamiento subsanando anteriores defectos, que dieron lugar a un anterior archivo. Por tanto y sin que se pueda entender que a esa fecha estuviera concedida la licencia por silencio positivo, pues aunque habían transcurrido tres meses, desde la petición que fue el 12 de junio de 2008, la actora no había subsanado la documentación requerida y el plazo máximo (según se indicaba en la resolución) estuvo suspendido durante el tiempo de subsanación, es lo cierto que pendía en el expediente la elaboración de un informe del Servicio de Urbanismo que finalmente fue solicitado el día 1 de julio de 2008 y elaborado con posterioridad el 16 de octubre de 2008 (folios 54, 55), lo que incluso dio lugar a un nuevo requerimiento de subsanación el 21 de octubre de 2008 (folio 56) que según la documentación aportada con la demanda ya parece haberse subsanado, sin que conste informe municipal que valore esta última documentación.

Se ha solapado en la tramitación administrativa (es del mismo día el informe del servicio indicando las deficiencias y la efectiva clausura) la ejecución de la clausura y la tramitación de la licencia de puesta en funcionamiento de forma que es claro que un adecuado funcionamiento del servicio; obligaba antes de proceder materialmente a la clausura determinar si con la documentación que se iba a aportar tras el requerimiento se podía proceder al ejercicio o no de la actividad y a la concesión, de la licencia de puesta en funcionamiento.

Procede por tanto anular el acto recurrido en cuanto a la clausura de la actividad, reconociendo como situación jurídica individualizada el derecho de la actora a que con carácter previo se resuelva el expediente de licencia de puesta en funcionamiento.

TERCERO.- 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 en parte el presente recurso nº 402/2008, interpuesto por la Procuradora D^a M.N.J. en nombre y representación de “L.G.E.,S.L.” y en consecuencia:

PRIMERO.- Inadmitir el recurso al no existir actuación administrativa en vía de hecho.

SEGUNDO.- Declarar no ser conforme a Derecho la Resolución de 25 de septiembre de 2008 recurrida en el único particular que procede a la clausura de la actividad declarando el derecho de la recurrente a que con carácter previo a adoptar esta medida, debe de resolverse el expediente de licencia de puesta en funcionamiento.

TERCERO.- No hacer expresa imposición de las costas del presente recurso.

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.