
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 1 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 85/2006
Sentencia nº 408 (19-12-2006)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

ORDEN DE CIERRE Y CLAUSURA. BAR. ZONA SATURADA I.

Carece de licencias municipales.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Juan Carlos Zapata Híjar

En Zaragoza a 19 de diciembre de 2006, 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 L., S.L. representado por la Procuradora D^a B.G.U. y defendido por la Letrada D^a M.C.M.C.

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

SEGUNDO.- Actuación recurrida: Resolución del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de 7 de febrero de 2006 por el que se decreta el cierre y clausura de la actividad de Bar denominado L. En c/ Arquitecto Magdalena que se desarrolla en la C/ La Paz, que se desarrolla en Zona Saturada 1, al carecer de la necesaria licencia municipal de conformidad al art. 22 del Reglamento de Servicios, art. 29 del Reglamento de Actividades Molestas, art. 40 del Reglamento General de Policía de Espectáculos Públicos y art. 138 del Reglamento de Bienes, Actividades, Servicios y Obras de las Entidades Locales de Aragón (exp. 725.681/2005).

TERCERO.- Procedimiento: Interposición del recurso el 17 de febrero de 2006.

Demanda el 26 de abril de 2006.

Contestación a la demanda el 5 de mayo de 2006.

Apertura del proceso a prueba el 8 de mayo de 2006, no practicándose prueba.

Conclusiones del actor el 26 de junio de 2006.

Conclusiones de la Administración demandada el 11 de julio de 2006.

Concluso para Sentencia el 13 de julio de 2006.

CUARTO.- Cuantía: Indeterminada.

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

Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido.

a) En demanda se sostienen tres motivos de impugnación. Que no se ha dado traslado de la propuesta de clausura y no se han tenido en cuenta las alegaciones efectuadas.

b) Que se ha solicitado licencia de apertura y tras ella no cabe declarar el cierre de la actividad.

c) Que de conformidad al Reglamento de Espectáculos Públicos RD 2816/1982, la clausura es una sanción y por lo tanto es nula la actuación impugnada que la califica como medida cautelar, debiéndose imponer una sanción económica.

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

Resumen de los motivos de oposición al recurso.

Aún admitiendo que el local tiene licencia urbanística, el recurrente solicitó licencia de apertura y esta no ha sido concedida, por lo que la resolución recurrida es conforme a Derecho, pues un establecimiento abierto al público no puede ejercer su actividad sin la previa concesión de licencia.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Es preciso reseñar los antecedentes que constan en el expediente, y que se deducen de la prueba.

Así consta que hubo denuncia del vecino por ruidos (folio 1 exp. actual y folio 1 exp. 567.932/2005) el día 13 de mayo de 2005, sobrepasando 0,4 db el máximo permitido. Esta denuncia fue la que determinó la audiencia previa a la clausura, que efectuada conllevó el acto objeto del recurso.

También es importante reseñar que aunque es cierto que tiene licencia urbanística concedida por Resolución de 10 de octubre de 2004 (exp. 666.102/04) y solicitó en su día licencia de apertura el 12 de mayo de 2005 (exp. 563.143/05) ésta no ha sido concedida hasta la fecha, es más según menciona la parte ha sido informada negativamente la licencia de apertura por informe de 27 de septiembre de 2005 por modificaciones sustanciales -incremento de superficie construida- (doc. 5) lo que ha determinado que se solicite nueva licencia urbanística en fecha 24 de octubre de 2005 (exp. 1.072.406/2005) que no consta con licencia concedida.

SEGUNDO.- Expuestos todos estos antecedentes y entrando en el fondo de la cuestión se ha de indicar que el recurrente en ningún momento con anterioridad a la resolución que se impugna en este proceso dispuso de licencia de apertura que legitimase la actividad que estaba realizando y es sabido que esta licencia es imprescindible para realizar esta actividad de Bar o Bar especial, que es calificada de molesta por la licencia de instalación siendo preciso que se disponga de previa licencia de apertura (art. 34 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas. Decreto 2414/61) y que dado que entra en

aplicación el Reglamento de Espectáculos Públicos es precisa su autorización (art. 40 y ss del citado Real Decreto 2816/82). En el mismo sentido el art. 167 en relación con el art. 166 de la Ley 5/99 Urbanística de Aragón, establece que para ejercer cualquier actividad es precisa la “previa” licencia y también el art. 138 del Reglamento de Actividades de Aragón Decreto 347/2002.

De ahí que sin previa licencia no pueda ejercerse la actividad, sin que a ello quepa oponer los alegatos realizados en el pleito. La mera tolerancia, según constante jurisprudencia no permite tener por concedida la licencia y las licencias de obras y de instalación no permiten comenzar a explotar la actividad, si antes no se ha concedido la licencia de apertura. En el presente caso según consta no se ha concedido la licencia por lo que la decisión de clausura es el única decisión correcta, no pudiendo calificarse de sanción, sino de medida cautelar, como correctamente la califica la Administración. Siendo clandestina y calificada de esa forma en el sentido de no tener licencia de apertura, aunque la actividad se haya llevado a cabo desde hacía mucho tiempo y tuviera licencia urbanística.

Así lo ha entendido el Tribunal Supremo en precedentes que son de aplicación al caso SSTs 27 de febrero de 1996 (ED 745) y de 13 de julio de 2000 (ED 32762).

Tampoco permite la suerte del recurso la alegada falta de toma en consideración de alegaciones, pues constan las mismas en la resolución y no puede calificarse de defecto invalidante y que ocasione indefensión tal y como se establece en el art. 63.2 de la Ley 30/92.

TERCERO.- La única causa que pudiera determinar la disconformidad a Derecho del acto recurrido, es que se hubiera obtenido con carácter previo la licencia de apertura, bien de forma expresa o de forma tácita por silencio administrativo. Y la posibilidad de que se hubiera obtenido por silencio es algo que no se ha suscitado en demanda, quizá porque es evidente que la licencia de apertura no va a ser concedida si hay modificaciones sustanciales de la licencia urbanística y ha tenido que solicitar la actora una nueva licencia urbanística. Falta por tanto que se conceda ésta y que se solicite licencia de apertura o de puesta en funcionamiento. Entre tanto no han transcurrido los plazos y tampoco ha sido informada la nueva licencia.

Y es que con independencia de los trámites habidos en el expediente no puede entenderse concedida la licencia por silencio si la misma va en contra de la legislación o del planeamiento urbanístico (art. 176 de la Ley 5/99 Urbanística de Aragón y art. 193.2.5ª de la Ley 7/99 de Administración Local de Aragón) y aquí se estaría concediendo una licencia contraria a la normativa si se permite la actividad con unas obras que exceden la licencia urbanística.

Mientras esta licencia no se conceda de forma tácita o expresa no cabe realizar actividad alguna y el cierre es conforme a Derecho.

Procede por tanto la desestimación del presente recurso sin perjuicio de que la recurrente solicite las licencias requeridas para la actividad que pretende, que es precisamente lo que se le indica en el acto recurrido.

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

Desestimar el presente recurso nº 85/2006, interpuesto por la Procuradora Dª B.G.U. en nombre y representación de L., S.L. y en consecuencia:

PRIMERO.- Declarar ser conforme a Derecho la actuación recurrida.

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 nº1 de Zaragoza.