
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3 DE ZARAGOZA
Procedimiento Ordinario nº 173/2009-F. Sentencia nº 411 (29-12-2009)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA ESPECIAL DE VENTA DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS.
DENEGACIÓN.

Carácter restrictivo del otorgamiento de licencia.

Denegación procedente, informe técnico justificativo.

Silencio negativo en licencias contrarias al ordenamiento jurídico.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Luis Carlos Martin Osante

En Zaragoza, a veintinueve de diciembre de dos mil nueve.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. LUIS CARLOS MARTIN OSANTE, Magistrado-Juez de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Zaragoza, los presentes Autos de Procedimiento Abreviado Nº 173/2009-F instados por X.X. representado por la Procurador SRA. M.N.J., y siendo demandado EXCMO. AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por la Procurador SRA. N.C.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 17/04/2009 se presentó en el Decanato de los Juzgados de esta ciudad, escrito de interposición de Procedimiento Ordinario en el que se formuló recurso por la representación procesal y defensa de D. X.X., frente a la siguiente actuación administrativa:

-Resolución del Coordinador General del Área de Urbanismo, Vivienda, Arquitectura, Medio Ambiente y Gerente de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 5 de febrero de 2009 por la que se procede a “denegar a X.X. la licencia especial solicitada para la venta de bebidas alcohólicas en el establecimiento sito en Paseo Cuéllar nº 39 (local), a la vista del informe de la Unidad de Protección Ambiental y Consumo”, Resolución dictada en Expediente Admón. núm. 1.099.651/08.

SEGUNDO.- Mediante providencia se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamó el expediente administrativo a la Administración.

Una vez recibido el expediente administrativo, se dio traslado a la parte recurrente, para la interposición de la demanda.

Mediante Auto dictado con fecha 14/7/2009 se denegó la petición de medidas cautelares formulada mediante otrosí digo en la demanda rectora de este proceso consistente en la suspensión de la Resolución del Coordinador General del Área de Urbanismo, Vivienda, Arquitectura y Medio Ambiente y Gerente de Urbanismo de 5/2/2009 y la medida cautelar de carácter positivo consistente en que se permita en el establecimiento la venta de bebidas alcohólicas.

A continuación se dio traslado a la Administración para que formulase contestación a la demanda.

TERCERO.- Mediante Auto se fijó la cuantía del presente procedimiento en indeterminada superior a 18.000,00 € y se recibió el proceso a prueba, practicándose las admitidas a las partes con el resultado que obra en Autos.

Una vez formuladas las conclusiones, quedó el juicio visto para Sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Planteamiento del recurso contencioso-administrativo.- El

presente proceso tiene por objeto el recurso contencioso-administrativo formulado por D. X.X. frente a la denegación por el Ayuntamiento de Zaragoza de la licencia especial para la venta de bebidas alcohólicas.

En el suplico de la demanda se insta por la parte recurrente se dicte Sentencia estimatoria de la demanda por la que se declare nula de pleno derecho la Resolución del Coordinador General del Área de Urbanismo, Vivienda, Arquitectura y Medio Ambiente y Gerente de Urbanismo de fecha 5 de Febrero de 2009 por la que se procede a “denegar a X.X. la licencia especial solicitada para la venta de bebidas alcohólicas en el establecimiento sito en Paseo Cuéllar nº 39 (local), a la vista del informe de la Unidad de Protección Ambiental y Consumo”, Resolución dictada en el expediente Admón. Núm. 1.099.651/08. Igualmente se solicitaba se declare como situación jurídica individualizada el derecho de mi representado a obtener y que se le expida expresamente la citada Licencia especial/autorización para la venta de bebidas alcohólicas. Y todo ello con imposición de costas al Ayuntamiento si se opusiere a esta demanda.

SEGUNDO.- La parte recurrente mantiene que cumple con lo prevenido en la Disposición Adicional Primera de la Ley 11/2005, de 28 de diciembre, reguladora de los Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos de la Comunidad Autónoma de Aragón, lo que motivaría la concesión de dicha ampliación de la licencia.

La normativa vigente sobre la licencia objeto del presente proceso se contiene en la citada Ley 11/2005 cuya disposición adicional primera dispone lo siguiente:

“Disposición Adicional Primera. Venta de bebidas alcohólicas.

1. La venta o dispensación de bebidas alcohólicas sólo podrá realizarse en establecimientos autorizados al efecto, no permitiéndose aquéllas en el exterior del establecimiento ni su consumo fuera del mismo, salvo en terrazas o veladores, conforme a lo regulado por la correspondiente ordenanza municipal.

2. Los establecimientos comerciales no destinados al consumo inmediato de bebidas alcohólicas requerirán una licencia específica para la venta o dispensación de estas bebidas, que será otorgada por el respectivo Municipio.

3. Para la concesión de dicha licencia, los Municipios tendrán en cuenta, entre otros, los siguientes criterios:

a) Acumulación de establecimientos de similar naturaleza.

b) Previsión razonable de favorecimiento del consumo abusivo de bebidas alcohólicas.

c) La acumulación reiterada de personas en su exterior con consumo de bebidas alcohólicas o la emisión desordenada de ruidos.

4. Los establecimientos comerciales no destinados al consumo inmediato de bebidas alcohólicas, que estén autorizados para su venta o dispensación, no podrán dispensarlas o venderlas, con independencia de su régimen horario, desde las veintidós horas hasta las ocho horas del día siguiente. A estas previsiones horarias estarán sometidas también la venta ambulante, la venta a distancia y la venta domiciliaria.

No se encuentran afectados por lo dispuesto en el párrafo precedente aquellos establecimientos destinados al consumo inmediato de bebidas alcohólicas y alimentos que a su vez presten dichos servicios con carácter domiciliario.

5. Los establecimientos referidos en el primer párrafo del apartado anterior deberán situar las bebidas si ofertaren otros productos, en un lugar específico donde sean fácilmente distinguibles. En dicha zona y en lugar visible se hará constar la prohibición que tienen los menores de 18 años de consumir bebidas alcohólicas.

6. En todo caso habrá de tenerse en cuenta lo dispuesto en la Ley 3/2001, de 4 de abril de Prevención, Asistencia y Reinserción Social en materia de Drogodependencias.

De una atenta lectura de dicho precepto se desprende que la Ley 11/2005 establece un sistema claramente restrictivo a la hora de otorgar este tipo de licencias, fijando una serie de requisitos o circunstancias, entre otras, que ha de tener en cuenta el correspondiente Ayuntamiento en relación con el establecimiento que solicite la licencia a la hora de dar una respuesta a la solicitud formulada.

TERCERO.- La parte recurrente ha centrado su impugnación en combatir los tres criterios que la Ley fija de forma expresa para que el Ayuntamiento los tenga en cuenta a la hora de resolver sobre la concesión o no de la licencia. Pero la Ley señala que no son los únicos elementos a tener en cuenta, ya que alude a estos elementos “entre otros”.

Resulta de especial relevancia el informe emitido por la Unidad de Protección Ambiental y Consumo de la Policía Local de Zaragoza, de fecha 19/11/2008 (obrante en el expediente administrativo al folio 19) respecto de la solicitud formulada para el establecimiento objeto del presente proceso, que señala lo siguiente:

“El/los que suscribe/n tiene/n el honor de informar a la Autoridad de V. lo siguiente: Que el día de la fecha en relación con el expediente arriba referenciado, los abajo firmantes comprueban que:

1º- En las inmediaciones del establecimiento del solicitante, sito en Paseo Cuéllar nº 39, se encuentran los siguientes establecimientos comerciales no destinados al consumo inmediato de bebidas alcohólicas que están o pueden estar autorizados para su venta o dispensación:

“A.F.S.”, sito en Paseo Cuéllar nº 1 “B.C.”, sito en Paseo Cuéllar nº 51, “E.”, sito en Avda. América 4-6.

2º- En relación a la previsión razonable de favorecimiento del consumo abusivo de bebidas alcohólicas, del citado establecimiento:

No constan en los ficheros de esta Unidad, denuncias realizadas a este local.

-A la vista de que NO hay denuncias formuladas en esta Unidad se entiende que NO, podría haber una previsión razonable de favorecimiento del consumo abusivo de bebidas alcohólicas, si bien se lleva observando en reiteradas ocasiones que habitualmente grupos de jóvenes, realizan botellón los viernes y sábados por la tarde y noche en el interior del parque Pignatelli, situado frente al establecimiento que solicita la ampliación de licencia.

3º- Por parte de los Policías informantes se tiene constancia de acumulación de personas en el exterior del establecimiento, concretamente en el parque Pignatelli, con consumo de bebidas alcohólicas o la emisión desordenada de ruidos, principalmente viernes y sábados por la tarde-noche en horario aproximado de 21,00 a 2,00.”

La parte recurrente basa su impugnación en desvirtuar el contenido de este informe. Es cierto, p.e., que no constan denuncias sobre el establecimiento. Pero no es menos cierto que se ponen sobre la mesa argumentos que provocan que el Ayuntamiento tome una decisión en sentido negativo: nos encontramos ante una zona cercana en la que se hace botellón y hay otros establecimientos similares en las proximidades que venden o pueden llegar a vender bebidas alcohólicas, lo que resulta evidente en el caso del E. sin que el hecho de que carezcan de la licencia especial para la venta de bebidas alcohólicas, tal y como se indica en la contestación por el Servicio de Disciplina Urbanística de fecha 21/9/2009 al interrogatorio de parte formulado, signifique que no dispongan de una licencia previa, pregunta que no se formuló a Ayuntamiento en su día.

La lectura de la resolución impugnada pone de manifiesto esta preocupación de la Administración y la existencia de un sólida motivación:

“ÚNICO.- Denegar a X.X. (...) la licencia especial solicitada para la venta de bebidas alcohólicas en el establecimiento sito en Paseo de Cuéllar nº 39, Local, a la vista del informe de la Unidad de Protección Ambiental y Consumo, en el que se pone de manifiesto que se tiene constancia de acumulación de personas en el exterior de establecimiento, concretamente en el parque Pignatelli, consumo de bebidas alcohólicas y la emisión desordenada de ruidos, principalmente viernes y sábados por la tarde-noche en horario aproximado de 21,00 a 2,00 horas, a tenor de lo dispuesto en la Disposición Adicional Primera de la Ley 11/2005, de 28 de diciembre, reguladora de Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos de la Comunidad Autónoma de Aragón; la Ley 3/2001, de 4 de abril, de Prevención, Asistencia y Reinserción Social en materia de Drogodependencias; la Ley 12/2001, de 2 de julio de la Infancia y la Adolescencia en Aragón y demás disposiciones normativas que resulten aplicables.”

El Ayuntamiento debe actuar respecto del fenómeno de botellón, en concreto, y de la venta de alcohol a menores, en general, e incluso es mandato de la Ley

11/2005 de 28 de diciembre reguladora de los Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos de la Comunidad Autónoma, disposición adicional 3ª impedir o limitar las reuniones o concentraciones en la vía pública o en lugares de tránsito público y zonas verdes con ingesta de bebida alcohólicas que impidan o dificulten la circulación rodada o el desplazamiento a pie por las mismas o perturben la tranquilidad ciudadana, lo que se ha concretado en el caso de Ayuntamiento de Zaragoza en la aprobación de la Ordenanza de Protección del Espacio Urbano.

Si se fijan una serie de limitaciones y prohibiciones respecto de este fenómeno, tan perjudicial para los jóvenes y tan molesto para la ciudadanía en general, son obvias las razones que asisten a la Administración demandada tendentes a no potenciar el consumo de bebidas alcohólicas y a proteger a los menores frente a la ingestión de bebidas alcohólicas, máxime si ello tiene lugar en espacios públicos por las afecciones que a la convivencia ciudadana puede tener.

El hecho de que la Ordenanza haya prohibido el botellón en determinadas circunstancias no significa que se pueda otorgar libremente una licencia especial para la venta de bebidas alcohólicas; no tiene sentido permitir de forma indiscriminada la venta de alcohol si resulta que previsiblemente se va a consumir en las circunstancias indicadas. Ni tampoco se puede dejar el cumplimiento de la normativa vigente a medidas represoras a cargo de la Policía Local, como parece dar a entender la parte recurrente, sino que es preciso actuar de forma preventiva.

Por lo que se refiere a la distancia, mención aparte merece la forma de entender que el establecimiento del recurrente dista 400 ms. del Parque Pignatelli, para lo que aporta un plano de "google" con un curioso recorrido del que resulta una medición de 400 ms. (aportado como documento nº 1 de la demanda), cuando resulta que el Paseo de Cuéllar colinda con dicho parque y no es cierto que exista la distancia aludida.

Respecto de la alegación de silencio positivo, debe recordarse e insistirse en que no cabe obtener por el mero silencio administrativo licencias contrarias al ordenamiento jurídico, tal y como se desprende del art. 147 (Falta de resolución expresa) del Decreto 347/2002, de 19 de noviembre, Reglamento de Bienes, Actividades, Servicios y Obras de las Entidades Locales de Aragón, que dispone lo siguiente:

“1. Transcurrido el plazo para resolver y notificar al que se refiere el apartado 2 del artículo anterior y sin perjuicio de los supuestos de suspensión o ampliación del mismo, se entenderá estimada la solicitud por silencio administrativo.

“2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, por el transcurso de dicho plazo, se entenderán desestimadas aquellas solicitudes de licencia o autorización por las que se transfieran al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio público o cuyo contenido sea contrario al ordenamiento jurídico.

“3. Si cuando venza el plazo para resolver y notificar no se han emitido informes que sean preceptivos y vinculantes, se estará a lo dispuesto en las reglas 6 y 7 del art. 143 de este Reglamento.”

Ciertamente, nos encontramos ante una autorización que contradice el ordenamiento jurídico, como ya se ha puesto de manifiesto, ante todo por la ubicación del establecimiento cerca del Parque Pignatelli, donde el fenómeno del botellas provoca la aparición de la situación ya referida.

En consecuencia, procede la desestimación del recurso contencioso-administrativo.

CUARTO.- Costas y recurso.- No se aprecian motivos que justifiquen la imposición de costas procesales a ninguna de las partes, por no apreciarse temeridad o mala fe en sus respectivas posturas procesales (art. 139.1 LJCA).

Ello debe ser así a diferencia de lo que sucede en el recurso de apelación, en el que la regla general es que las costas corren a cargo del apelante en caso de desestimación del recurso.

De conformidad con lo dispuesto en la LJCA cabe recurso de apelación ante Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

FALLO

PRIMERO.- Desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. X.X. frente a la Resolución del Coordinador General del Área de Urbanismo, Vivienda, Arquitectura, Medio Ambiente y Gerente de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 5 de febrero de 2009 por la que se procede a “denegar a X.X. la licencia especial solicitada para la venta de bebidas alcohólicas en el establecimiento sito en Paseo Cuellar nº 39 (local), a la vista del informe de la Unidad de Protección Ambiental y Consumo”, Resolución dictada en Expediente Admón. núm 1.099.651/08.

SEGUNDO.- No procede imponer las costas procesales a ninguna de las partes.

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