
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA
Recursos nºs 927/1994 y 46/1995. Sentencia nº 530 (21-7-1997)
Expedientes: 3.167.916/1990 y 3.119.210/1992

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

DENEGACIÓN DE LICENCIA. Acondicionamiento e instalación de local destinado a bar con equipo de música.

Requerimiento u orden de clausura pub.

Ordenanza municipal de distancias mínimas.

Indemnización por lucro cesante.

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Jaime Servera Garcias

Magistrados

D. Eugenio A. Esteras Iguacel

D. Fernando García Mata (*Ponente*)

En Zaragoza, a veintiuno de julio de mil novecientos noventa y siete.

En nombre de S. M. El Rey.

Es objeto de impugnación, en el recurso 927/1994, el acuerdo del Consejo de Gerencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 18 de mayo de 1994 por el que se deniega la solicitud de licencia de acondicionamiento e instalación de local destinado a bar, con equipo de música en el C/ Marquina número ... de Zaragoza, y en el recurso 46/1995, la resolución del Ilmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Zaragoza de 25 de noviembre de 1994 por el que se requiere a la recurrente a que en el plazo de 15 días proceda al cierre del local, destinado a pub, sito en la C/ Maestro Marquina ...

Procedimiento: Ordinario.

Cuantía: Indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. – La parte actora por escrito que tuvo entrada en la Secretaría de este Tribunal en fecha 28 de julio de 1994, interpuso recurso contencioso-administrativo contra el acuerdo del Consejo de Gerencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 18 de mayo de 1994 por el que se deniega la solicitud de licencia de acondicionamiento e instalación de local destinado a bar, con equipo de música en la c/ Maestro Marquina número ... de Zaragoza.

SEGUNDO. – Previa la admisión a trámite del recurso, publicación de su interposición y recepción del expediente administrativo, se dedujo la correspondiente demanda, en la que tras relacionar el recurrente los hechos y fundamentos de derecho que estimaba aplicables concluía con el suplico de que se dictara sentencia por la que, con estimación del recurso se declare no ajustada a derecho y se anule la resolución recurrida, condenando al Ayuntamiento a la concesión de la referida licencia.

TERCERO. – La Administración demandada, en su escrito de contestación a la demanda, solicitó, tras relacionar los hechos y fundamentos de derecho que, por su parte, estimó aplicables, que se dictara sentencia por la que se desestimase el recurso interpuesto.

CUARTO. – Sin haber lugar a recibir al juicio a prueba y al darse traslado para conclusiones a la parte actora se solicitó y acordó la acumulación a este proceso de recurso 46/1995, formalizándose la demanda en la que la recurrente solicitó se anulase la resolución de la Alcaldía de 25 de noviembre de 1994, el decreto de 2 de marzo de 1995 y como restablecimiento del derecho de la recurrente condene al Ayuntamiento a indemnizarla en el beneficio dejado de obtener durante los días de clausura de establecimiento, reproduciendo la Administración demandada su escrito de contestación.

QUINTO. – Recibido el juicio a prueba y practicada la propuesta con el resultado que es de ver en autos, se personó la parte codemandada y tras evacuar-se por las partes el trámite de conclusiones, se celebró la votación y fallo el día señalado, 7 de mayo de 1997, acordándose para mejor proveer la práctica de prueba documental.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

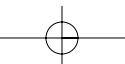
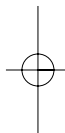
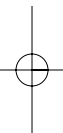
PRIMERO. – Se impugnan en el presente proceso por la parte actora en el recurso 927/1994, el acuerdo del Consejo de Gerencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 18 de mayo de 1994 por el que se deniega la solicitud de licencia de acondicionamiento e instalación de local destinado a bar, con equipo de música en la C/ Maestro Marquina número ... de Zaragoza, y en el recurso 46/1995, la resolución del Ilmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Zaragoza de 25 de noviembre de 1994 por el que se requiera a la recurrente a que en el plazo de 15 días proceda al cierre del local destinado a pub sito en la c/ Maestro Marquina ...

SEGUNDO. – Del examen de los expedientes administrativos remitidos se desprende los siguientes antecedentes que interesan para la resolución de la litis: a) en fecha 23 de septiembre de 1980, D. M. L. O., obtuvo licencia de obras de reforma y acondicionamiento de local de una superficie de 127,12 m² sito en la calle Maestro Marquina números ... y ...; b) en marzo de 1987, D. I. L. S., actuando como administrador de la Empresa Bar O., S.C., formuló solicitud de licencia de apertura de local destinado a Bar de categoría especial-B en Maestro Marquina nº ... y ...de Zaragoza, incoándose al efecto el expediente 154.181/87; c) Pasada la solicitud a Servicios industriales, por la Dirección de ingeniería industrial se acordó, al no constar la concesión de permiso de actividad de bar, devolver el expediente a la Sección de Medio Ambiente a fin de que requiera al interesado la presentación de los documentos exigidos en el artículo 29 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 30 de noviembre de 1961 y art. 4 de la Instrucción del Ministerio de la Gobernación de 15 de marzo de 1963, sin cuya tramitación no procede conceder al apertura solicitada; d) advir-

tiendo, en fecha 23 de marzo de 1987, el Servicio de Medio Ambiente que con fecha 23 de septiembre de 1980 fue solicitada licencia de acondicionamiento de local de referencia, se acordó pasar al servicio de licencias para informe, que informó en fecha 19 de abril de 1989 en el sentido de que el citado expediente se refería únicamente a acondicionamiento de local; e) en fecha 30 de junio de 1989 se cita al solicitante de la licencia de apertura a fin de que presente alegaciones y pruebas en cuanto a situación de licencias de la actividad de la que es titular, presentándose en fecha 13 de julio de 1989 escrito por D. F. D. como administrador del Bar O. S.C. señalando que había procedido a confeccionar el correspondiente proyecto de instalación e insonorización del mencionado establecimiento y que en breves días presentarían los correspondientes ejemplares para su total tramitación, indicando que el local estaba insonorizado, solicitando se procediera a resolver el expediente de tramitación de apertura; f) en fecha 5 de junio de 1990 se acordó por el Servicio de Medio Ambiente requerir al recurrente a fin de que en el plazo de 15 días subsanara las deficiencias especificadas en los informes emitidos por servicios industriales el 4 de mayo de 1987; g) en fecha 9 de julio de 1990 se efectúa comparecencia indicando que se carece de la documentación solicitada y que se va a solicitar la oportuna licencia de instalación/urbanísticas presentando los proyectos técnicos exigidos; h), solicitándose en fecha 13 de julio de 1990 por D. J. L. G. B., como encargado de realizar el proyecto de instalación un mes para acabarlo, el 18 de septiembre de 1990 se aportan proyectos de instalación con anexo de prevención de incendios y evacuación de local; i) presentada en fecha 18 de septiembre de 1990, por O. S.C. solicitud de instalación de local destinado a disco-bar, en el mismo, registrado con el nº 316791/90 se practicaron las actuaciones que constan en el expediente remitido, dictándose resolución en febrero de 1992 en el que se comunicaba a la recurrente que el expediente se encontraba paralizado por cuanto debía subsanar las deficiencias observadas por la Sección Técnica de Actividades y el Departamento de Prevención de Incendios, fijándose un plazo de 15 días para que se diera cumplimiento a lo requerido; j) personado en fecha 11 de marzo de 1992, D. J. L. G. B., en calidad de «representante de técnico», solicitó un plazo de un mes para subsanar las deficiencias observadas; k) notificada la existencia del expediente a los presidentes de las comunidades vecinas por los mismos se presentaron escritos oponiéndose, entre otras razones, por estimar aplicable la Ordenanza de Distancias Mínimas de Bares Musicales y Pub; l) en fecha 20 de mayo de 1992, el Consejo de Gerencia acordó desestimar la petición de licencia formulada por la entidad O. S.C., para instalar local sito en calle Maestro Marquina números ...y ..., destinado a la actividad de bar con equipo musical habida cuenta las deficiencias observadas que se relacionaban y que no habían sido subsanadas en el plazo solicitado para subsanar deficiencias; ll) en fecha 24 de noviembre de 1992 se solicitó y obtuvo permiso del Gobierno Civil para tener instalado equipo musical en el referido local; m) en fecha 22 de marzo de 1993 se acuerda poner en conocimiento de O. S.C., en el expediente nº 154.181 que el referido expediente de licencia de apertura se ha paralizado por haberse comprobado que con fecha 20 de mayo de 1992 le fue denegada licencia urbanística de la actividad, por lo que pro-



cederá denegar la licencia de apertura solicitada, concediéndole un plazo de 15 días para que compareciera en la Sección Jurídica de Medio Ambiente al objeto de efectuar las alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estime pertinentes; n) en fecha 7 de abril se solicita por la recurrente quede en suspenso la tramitación de la licencia de apertura al haberse interpuesto recurso de reposición; ñ) presentado recurso de reposición contra la resolución de 20 de mayo de 1992, en el expediente 3.167.916/90, con aportación del proyecto de instalación industrial, continuo la tramitación —con emisión de sucesivos informes de la Sección Técnica de Actividades, Departamento de Prevención, Sección Jurídica de Locales, Servicio de Medio Ambiente— y tras comunicar la Sección Jurídica de Locales, la obligación de la solicitante de dar cumplimiento a lo informado por la Sección Técnica de Actividades y Servicio de Medio Ambiente, y asimismo que debía justificar el cumplimiento de la Ordenanza Municipal de Distancias Mínimas, el 16 de junio de 1993 presentó la recurrente escrito rechazando la aplicación de dicha Ordenanza por entender que la actividad es anterior a la entrada en vigor de la Ordenanza, habiendo solicitado únicamente una adaptación de las condiciones del local, aportando permiso del Gobierno Civil para tener instalado equipo musical de fecha 24 de noviembre de 1982; o) tras unirse nuevo informe favorable, si bien con determinadas condiciones, por la Sección Técnica de Actividades y por Medio Ambiente, con fecha 14 de febrero de 1994, emite otro la letrado de la Sección Jurídica de Locales del Servicio de Licencias Actividades estimando aplicable la Ordenanza de Distancias Mínimas; p) la Comisión Técnica de Asesoramiento en fecha 22 de febrero de 1994, teniendo en cuenta que «la licencia de instalación se presenta a resultas del requerimiento efectuado por el Servicio de Medio Ambiente en la licencia de apertura», informa en el sentido de estimar procedente la estimación del recurso de reposición y la inaplicabilidad de la Ordenanza de Distancias Mínimas, elevándose en dicho sentido la propuesta por el Gerente al Consejo de Gerencia; q) en fecha 2 de marzo de 1994, el Consejo de Gerencia acuerda retirar del orden del día el dictamen proponiendo la estimación del recurso y «devolver al Servicio de Licencias de Actividades para que estudie si le es de aplicación la ordenanza Municipal de Distancias Mínimas»; r) con fecha 8 de marzo de 1994 la letrado de la Sección Jurídica de Locales ratificó su informe, si bien poniendo de manifiesto la opinión discrepante de la Comisión Técnica de Asesoramiento, y el 16 de marzo, el Gerente ratificó el suyo anterior favorable, retirándose nuevamente la propuesta favorable a la estimación del recurso del orden del día en la sesión de 21 de marzo de 1994, con la misma finalidad que la vez anterior; s) tras nuevo informe ratificando el anterior de la letrado de la Sección Jurídica de Locales, el Consejo de Gerencia acordó en fecha 18 de mayo desestimar la propuesta —en sentido estimatorio del recurso de reposición— en base a no cumplir la Ordenanza Municipal de Distancias Mínimas; t) en fecha 25 de noviembre y a la vista del anterior acuerdo se decide requerir a la recurrente para que proceda al cierre del local; y u) por su parte en el expediente 154.181/87, sin haber otra actuación, desde que como se expuso se solicitó la suspensión por haberse interpuesto recurso de reposición, en fecha 13 de marzo de 1995 se acuerda pasar a Zonas saturadas dada la ubicación de la actividad.



TERCERO. – Se circunscribe, según lo expuesto, la controversia, con carácter fundamental, a la aplicabilidad o no al caso enjuiciado de la Ordenanza de Distancias Mínimas, ya que de la conclusión a la que se llegue sobre dicho tema determinará la conformidad o disconformidad a derecho de la resolución en última instancia recurrida.

Pues bien, para resolver la controversia concreta suscitada conviene recordar que la referida Ordenanza de Distancias Mínimas de 28 de febrero de 1990 —la cual es objeto de impugnación ante este Tribunal, dando lugar al recurso 1122/1990, en el que recayó sentencia 1106/1990, de 26 de noviembre, que anuló «por no ser conformes a derecho la Disposición Transitoria Tercera de la referida Ordenanza», sentencia confirmada por la del TS de 22 de junio de 1994—, señala en su disposición transitoria primera que «la presente Ordenanza será de aplicación a toda actividad o establecimiento cuya solicitud de licencia o autorización municipal sea posterior a su entrada en vigor».

En el caso enjuiciado, a través de la prueba practicada para mejor proveer, ha quedado acreditado que en marzo de 1987, D. I. L. S., actuando como administrador de la Empresa Bar O. S.C., aquí recurrente, formuló solicitud de licencia de apertura de local destinado a Bar de categoría especial-B en Maestro Marquina nº ...y ... de Zaragoza, incoándose al efecto el expediente 154.181/87, y siendo en el curso del referido expediente —concretamente en fecha 30 de junio de 1989— cuando se le requirió la presentación de la licencia de instalación, presentándose, tras diversas prórrogas, el 18 de septiembre de 1990 el proyecto de instalación con anexo de prevención de incendios y evacuación de local.

A la vista de lo expuesto ha de concluirse afirmando que la disposición transitoria primera antes referida se proyecta sobre el supuesto enjuiciado excluyendo la aplicación de la Ordenanza ya que, como se señala en el informe de la Comisión Técnica de Asesoramiento en fecha 22 de febrero de 1994 posteriormente reiterada, es preciso tener en cuenta que «la licencia de instalación se presenta a resultas del requerimiento efectuado por el Servicio de Medio Ambiente en la licencia de apertura», y, en consecuencia, ha de entenderse que la originaria solicitud de licencia o autorización se produjo en el año 1987, derivando de ello la no conformidad a derecho de la resolución recurrida en cuanto deniega la licencia por estimar aplicable la Ordenanza en cuestión, procediendo por el contrario, como en diversas ocasiones se propone por el Gerente al Consejo de Gerencia, la concesión de la licencia de instalación solicitada.

Afirma la parte codemandada que, aun no siendo aplicable la Ordenanza de Distancias Mínimas no cabe otorgar, como se solicita, la licencia peticionada, ya que inicialmente la denegación de la licencia se fundamentó en que no habían sido subsanadas las deficiencias exigidas, lo que en el mejor de los casos exigiría continuar la tramitación administrativa, sin embargo, con dicha alegación se ignora que la tramitación administrativa continuó de hecho, en vía de recurso administrativo, al presentarse con el escrito de interposición del recurso anexo al proyecto de instalación industrial, que fue sometido a informe de las diversas secciones que fue favorable —alguno de ellos con condiciones— de forma que como se señala en el informe de la Sección Jurídica de Locales de 14 de febre-

ro de 1994, el problema no es el existente en la previa resolución denegatoria de la licencia ya que «se han emitido informes favorables por el departamento de Prevención de Incendios, Sección Técnica de Actividades y Servicio de Medio Ambiente, si bien con condiciones» sino el tema de las distancias mínimas, único obstáculo obstativo a la concesión de la licencia, como se desprende de la existencia de hasta dos propuestas favorables para la concesión de la misma, por lo que debe declararse procedente la petición formulada de que se declare el derecho a que le sea concedida la licencia en cuestión.

CUARTO. – La estimación del recurso interpuesto contra el acuerdo del Consejo de Gerencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 18 de mayo de 1994 por el que se deniega la solicitud de licencia de acondicionamiento e instalación de local destinado a bar, con equipo de música en la C/ Marquina número ... de Zaragoza, y su consiguiente anulación, conlleva, en cuanto se funda en la anterior, la disconformidad a derecho de la resolución impugnada en el recurso 46/1995, esto es, la resolución del Ilmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Zaragoza de 25 de noviembre de 1994 por el que se requiera a la recurrente a que en el plazo de 15 días proceda al cierre del local, destinado a pub, sito en C/ Maestro Marquina ...y....

QUINTO. – Solicita la parte recurrente en el suplico de su escrito de demanda, correspondiente a la impugnación deducida en el recurso 46/95, como restablecimiento del derecho de la recurrente que se condene al Ayuntamiento a indemnizarla en el beneficio dejado de obtener durante los días de clausura del establecimiento.

La prueba practicada nada acredita ni en cuanto a los días en que estuvo clausurada la actividad ni en cuanto a los perjuicios que dicha clausura generó, desprendiéndose no obstante de la pieza separada la suspensión abierta en el recurso 46/95, que no obstante estimase la petición de suspensión de la ejecución del acuerdo de clausura por auto de 30 de marzo de 1995 —notificado el 3 de abril—, se procedió a la clausura del establecimiento en fecha 14 de dicho mes y año.

Ante ello, estimando concurren los presupuestos determinantes del éxito de la acción de responsabilidad ejercitada —daño por la clausura y relación causal entre la actividad de la administración y el daño causado—, se estima procedente acceder a dicha petición indemnizatoria, procediendo indemnizar a la recurrente en el lucro cesante —por los días que van desde el 14 de marzo al 3 de abril, al no constar que fuera otra la fecha de reapertura— el cual se calculará, en ejecución de sentencia, atendiendo a los ingresos acreditados por la recurrente en la misma mensualidad y mensualidades inmediatamente anteriores y posteriores a la ejecución de la orden de clausura.

SEXTO. – No hay motivos que determinen un especial pronunciamiento en cuanto a Costas.

FALLAMOS

PRIMERO. – Estimamos el recurso contencioso-administrativo número 927 del año 1994 y 46 del año 1994, interpuestos por O., S.C., contra las resoluciones referidas en el encabezamiento de la presente resolución, las cuales anulamos por no ser conformes a derecho declarando el derecho de la recurrente a la licencia solicitada de instalación de bar en C/ Maestro Marquina nº ..., así como a ser indemnizada por el lucro cesante sufrido entre los días 14 de marzo y 3 de abril de 1995, en la cantidad que se determine en ejecución de sentencia de conformidad con el criterio referido en el fundamento quinto de esta resolución.

SEGUNDO. – No hacemos especial pronunciamiento en cuanto a costas.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.