
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA
Recurso de apelación nº 349/2006. Sentencia de 29-05-2008

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE APERTURA. BAR SIN EQUIPO MUSICAL.

Denegación de licencia de apertura por falta de subsanación.

Zona Saturada: aplicación de régimen transitorio.

Antecedentes: licencia urbanística y de actividad concedida.

Visita de Inspección: establecimiento abierto y en obras incumplimientos de normativa.

Requerimientos de subsanación no cumplidos.

Denegación de licencia de apertura y cese de actividad.

Obras y plazos. Petición de suspensión no resulta expresamente.

Se estima indefensión.

Revocación parcial: retroacción de actuaciones y mantenimiento de clausura.

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Ricardo Cubero Romeo

MAGISTRADOS

D. Jesús María Arias Juana (ponente)

D^a. Isabel Zarzuela Ballester

D^a Nerea Juste Díez de Pinos

En Zaragoza, a veintinueve de mayo de dos mil ocho.

En nombre de S.M. el Rey.

Visto, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sección Primera), el recurso de apelación número 349 de 2006, interpuesto por D^a M.C.F.I., representada por la Procuradora de los Tribunales D^a M.N.J. y asistida por el Letrado D. A.U.C., contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo numero 2 de Zaragoza de fecha 13 de junio de 2006, dictada en el recurso contencioso-administrativo seguido en dicho Juzgado con el numero 479 de 2005, siendo parte recurrida, el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por la Procuradora de los Tribunales D^a N.C.A. y asistido por el Letrado D F.R.T.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso contencioso-administrativo antes referido, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo numero 2 de Zaragoza dicto sentencia de fecha 13 de julio de 2006, desestimatoria del recurso y confirmatoria de la actuación recurrida, sin hacer expresa imposición de costas.

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia, por la parte actora se interpuso recurso de apelación solicitando de esta Sala su revocación y la estimación del recurso promovido, siendo admitido dicho recurso y dándose traslado a la representación de la Administración demandada para que pudiera formalizar su oposición al mismo, lo que así hizo, y tras elevarse las actuaciones a la Sala, se celebró la votación y fallo el día señalado, 22 de mayo de 2008.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia apelada, con desestimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la recurrente, vino a confirmar la resolución administrativa recurrida, del Consejo de la Gerencia Municipal de Urbanismo de 27 de junio de 2005, por la que le fue denegada la licencia de apertura solicitada para la actividad de Bar, sita en calle Nuestra Señora del Agua, incluida en Zona Saturada, por no haber subsanado las deficiencias indicadas en el informe del Servicio de Inspección de fecha 18 de marzo de 2005, acordándose el cese de la actividad, con la imposibilidad, al estar en dicha zona, de su ejercicio con carácter definitivo.

SEGUNDO.- Ha de partirse, al igual que lo hace el Juzgador, de que el establecimiento en cuestión obtuvo licencia urbanística y de actividad el 22 de junio de 2004, como consecuencia de una anterior sentencia del Juzgado número 3, de 9 de mayo de 2003, que le reconoció a la recurrente el derecho a que se le aplicase el régimen transitorio previsto en el apartado Quinto 5.1 del Acuerdo del Pleno Municipal de 30 de octubre de 1996 sobre zonas saturadas. La concesión de tal licencia determinaba que había de seguirse el correspondiente procedimiento para la obtención de la licencia de apertura, lo que dio lugar a que el Ayuntamiento requiera a la recurrente, al objeto de tramitarla, la aportación de determinada documentación con carácter previo a la realización de las inspecciones procedentes. Una vez efectuada visita de Inspección por la Sección Técnica de Control de Actividades y constatare por esta que el establecimiento se encontraba abierto y en obras, y que se observaban los incumplimientos a la normativa de aplicación que se relacionaban, fue requerida la recurrente para su subsanación concediéndole al efecto el plazo de diez días. En contestación a este requerimiento, que se produjo el 12 de abril de 2005, aquella solicitó por escrito presentado el día 21 del mismo mes la suspensión de la tramitación del expediente, al no poder dar cumplimiento a lo solicitado -se entiende que en el referido plazo- y estar ejecutándose las obras para finalizar con la correcta ejecución del proyecto que constaba en la licencia concedida. Y sin dar respuesta a tal solicitud, a propuesta del Servicio de Disciplina Urbanística, se dictó la resolución recurrida, anteriormente especificada, denegando la licencia de apertura y acordándose el cese de la actividad, y ello con carácter definitivo al encontrarse en zona saturada.

Con tales antecedentes, y frente a lo que se argumenta por la apelante en su primer motivo impugnatorio, han de estimarse correctos los razonamientos contenidos en el tercero de los fundamentos de derecho de la sentencia recurrida, sin que quepa apreciar la vulneración del régimen transitorio de las zonas saturadas, el que, como se dice en aquella, no

dispensa del cumplimiento de la normativa de aplicación -si bien soslayando los efectos de zona saturada-, y de ajustar la actividad y las obras a lo aprobado en la licencia urbanística. Dado que el establecimiento, como se pudo constatar, se encontraba en funcionamiento -y ello pese a que en esta licencia se prescribía expresamente que era precisa la obtención de la correspondiente licencia municipal de apertura antes de comenzar a desarrollar la actividad-, ha de estimarse ajustada a derecho la resolución recurrida en el particular por el que se acuerda el cese de la misma, si bien, por lo que seguidamente se expondrá, no con el carácter definitivo que se especificaba. La propia recurrente reconoce en sus alegaciones, como no podía ser de otra manera, que un establecimiento que este funcionando sin autorización es motivo mas que suficiente para clausurarlo, y ello es lo que se viene a acordar en el segundo de los apartados de la resolución recurrida, al ser exigible para la apertura de todo local la licencia correspondiente, la cual se le denegaba en el mismo acto.

A distinta solución se ha de llegar en relación al segundo de los motivos impugnatorios que se aducen por la recurrente, relativo a la indefensión que se le ha producido por la resolución recurrida. En efecto, no cabe desconocer que el procedimiento en cuestión tiene lugar en aplicación del régimen transitorio de la normativa de las zonas saturadas, al haber sido reconocido así en la aludida sentencia del Juzgado de lo contencioso administrativo número 3 de esta ciudad. Concedida con base en ella la licencia urbanística y de actividad, era precisa la realización en el establecimiento de las obras necesarias al objeto de ajustarse a la misma, y para lo cual se hizo constar en esta al respecto que las obras debían iniciarse en el plazo de un año desde la recepción de la notificación, pudiendo interrumpirse durante un plazo máximo de seis meses. Pues bien, al efectuarse la visita de inspección se pudo constatar, como ha quedado expuesto, que las obras se estaban realizando, por lo que en tal particular se cumplía lo acordado en la licencia, y al ser requerida para subsanar los incumplimientos observados en el plazo de diez días, dado que no podía llevarlos a cabo, como puso de manifiesto la recurrente en el referido escrito de 21 de abril de 2005, solicitó la suspensión de la tramitación del expediente con el fin de poder finalizar las obras. Sin que a tal solicitud se le diera respuesta expresa por la Administración demandada, aunque si tácita al serle denegada la licencia de apertura, no dando, por tanto, razón alguna que impidiera en este caso concreto, como se solicitaba, la suspensión del procedimiento con objeto de posibilitarle a la recurrente la terminación de las obras y adecuar la actividad a la licencia en su día concedida. Por lo que ha de concluirse que efectivamente se produjo indefensión, toda vez que, no habiéndose fijado en la licencia urbanística mas plazo que el referido, el cual se había respetado, por parte de la Administración, con carácter previo a resolver definitivamente el expediente como lo hizo -y que determinaba la grave consecuencia de no poder volver a instar de nuevo la licencia por la normativa de zonas saturadas-, se debió dar respuesta a tal solicitud, bien concediéndole el plazo que se considerase adecuado en atención al tiempo necesario para la conclusión de las obras y, en definitiva, cumplimiento de las deficiencias observadas, bien denegando la suspensión mas explicitando en tal caso los motivos que pudieran justificarla, y que no cabe deducir de lo actuado en el expediente.

Todo lo cual determina, con revocación parcial de la sentencia recurrida, que deba anularse el Acuerdo administrativo impugnado en el particular por el que se deniega la licencia de apertura, con retroacción de actuaciones a fin de que por el Ayuntamiento se de respuesta expresa a la solicitud de suspensión en su día formulada por la recurrente; debiendo confirmarse, por el contrario, como se ha dicho, en cuanto que acuerda el cese de la activi-

dad por carecer de licencia de apertura, sin perjuicio de que pudiera reiniciarse aquella caso de que finalmente se llegue a obtener tal licencia en el referido expediente.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional, y al no apreciarse motivos para ello, no procede hacer expresa imposición de costas en ninguna de las dos instancias.

FALLO

PRIMERO.- Estimamos en parte el recurso de apelación interpuesto por D^a M.C.F.I. contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Zaragoza de fecha 13 de julio de 2006, dictada en el recurso contencioso-administrativo seguido en dicho Juzgado con el número 479 de 2005, y, con revocación parcial de la misma, anulamos la resolución administrativa recurrida, del Consejo de la Gerencia Municipal de Urbanismo de 27 de junio de 2005, en el particular por el que se deniega la licencia de apertura, debiendo retrotraerse las actuaciones administrativas a fin de que por el Ayuntamiento se de respuesta expresa a la solicitud de suspensión en su día formulada por la recurrente, confirmando, por el contrario, dicha resolución en cuanto que acuerda el cese de la actividad por carecer de licencia de apertura, sin perjuicio de que pudiera reiniciarse aquella caso de que finalmente se llegue a obtener tal licencia en el referido expediente.

SEGUNDO.- No hacemos expresa imposición de costas en ninguna de las dos instancias.

Así por esta nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.