
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA DE REFUERZO
Recurso nº 892/1998. Sentencia de 10-01-2003

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA URBANÍSTICA. CAFETERÍA EN LOCAL.

Calle incluida en el Grupo I de la Ordenanza Municipal de Distancias Mínimas. Inmueble catalogado por el PGOU.

Incoación del expediente de Bien de Interés Cultural (BIC) de la Ley de Patrimonio Cultural.

Ilmo. Sr.
MAGISTRADO

D. Javier Albar García

En la Ciudad de Zaragoza a 10 de enero de dos mil tres.

Vistos por D. Javier Albar García, Magistrado, actuando como Organo Unipersonal de la Sección Cuarta de refuerzo de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, los presentes autos de recurso contencioso administrativo nº 892/98 seguidos a instancia de D. J.I.L. Quiñones, representado y defendido por el letrado, Sr. Q. C., contra la resolución de la Comisión de Gobierno de 3-4-1998 que concedió licencia de acondicionamiento e instalación de local de la calle Alfonso I para actividad de cafetería, incluido en el grupo 1 de la OM de Distancias Mínimas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.— Con fecha 3-7-1998 fue turnado a esta Sala escrito interponiéndose recurso contencioso administrativo por la actora contra la resolución señalada más arriba. Mediante proveído de fecha 8-9-1998 se tuvo por interpuesto el recurso contencioso administrativo, y se reclamó el expediente administrativo, publicándose los correspondientes edictos. Tras la recepción del expediente administrativo, se dio traslado a la actora para deducir la demanda, presentándose con fecha 24-12-1998 y en la que se suplicaba se declarase nula la resolución impugnada. Mediante proveído de fecha 28-12-1998 se tuvo por formalizada la demanda y se dio traslado a la Administración demandada para que contestase a la demanda, trámite que evacuó con fecha 12-2-1999, haciéndolo el coadyuvante el 9-3-1999. Tras recibirse el recurso a prueba y practicarse la que fue declarada pertinente las partes por su orden presentaron escrito de conclusiones, y en fecha 30-7-1999 quedó pendiente de señalamiento. Mediante Acuerdo de la Presidencia de la Sala de 2-9-2002, se constituyó la Sección Cuarta de refuerzo a la que se atribuyeron entre otros el presente recurso. Mediante proveído de fecha de 2002 se designaba nuevo ponente y

se indicaba que la Sentencia se dictaría por un solo Magistrado, el designado ponente.

SEGUNDO.– En la tramitación de este recurso se han observado los trámites y prescripciones legales, y su cuantía es indeterminada.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.– Se alega que se ha infringido la propia resolución municipal de 16-4-1997, respecto de la cual esta propia sección dictó sentencia el 2-3-2001, desestimando el recurso y confirmando la resolución, así como que se ha infringido lo dispuesto en el art. 11.1 de la ley 16/1985 de Patrimonio Histórico, que determina que, cuando se ha incoado expediente, ya se produce de forma inmediata y con carácter provisional la protección equivalente a la declaración, como si fuese una medida cautelar por ministerio de la ley, produciéndose por ello los efectos del art. 16 respecto de los inmuebles y del 36.1 respecto de muebles e inmuebles. Se alega así mismo infracción del principio de igualdad en cuanto lo que a él, que se considera el propietario, se le prohibió, se le permitió a la arrendataria.

SEGUNDO.– Partiendo de la declaración de 16-4-1997, por la cual se ordena el mantenimiento «in situ» de los elementos que conforman el mobiliario, la decoración, la marquesina y la fachada, una vez se ha confirmado por este Tribunal la validez, tenemos que la misma exigía, para cualquier actuación, el preceptivo permiso municipal y el informe de la Comisión del Patrimonio Histórico Artístico. Así mismo, según el art. 8.1.3 del PGOU de 1986, limitaba las actuaciones que se podían realizar a la mera restauración, implicaba la exigencia del levantamiento gráfico del edificio y el análisis de las obras a realizar con relación al edificio.

Aun cuando ninguna de las partes ha aportado la resolución municipal mencionada, de la pericial aportada, procedente del otro juicio, se desprende que los elementos sometidos a protección son 1) el techo acasetonado, parte madera y parte yeso; 2) recubrimiento de tela de las paredes de la sala principal; 3) marcos y otros elementos de ornato en las puertas exteriores; 4) tres radiadores de hierro fundido ; 5) dos estanterías con parte superior de hierro y cristal y la inferior de armarios cajoneros en madera tallada; 6) caja fuerte años treinta marca S.C.; 7) dos armarios blindados de la misma marca; 8) dos columnas de hierro forjado; 9) fachada del local con siete plafones rectangulares decorados y grandes escaparates acristalados; 10) marquesina volada de hierro y cristal; 11) reloj de dos esferas suspendido de la estructura de la marquesina; 12) elementos de cierre mediante sistema articulado de diez planchas de madera de sistema de cierre «punti» y 13) farol de forja de hierro y pieza de forja de sujeción a fachada sobre la puerta principal del local.

De lo anterior, resulta que se cumplió con la necesidad de la autorización del Ayuntamiento, implícita en la licencia, así como de ser oída la Comisión de Patrimonio, lo que también tuvo lugar por el informe que obra en folio 35, de

fecha 19-3-1998, si bien la misma también se considera impugnada. A este respecto, lo que se impugna es la licencia, siendo lo anterior un acto de trámite, aunque la estimación del recurso se podría basar en la ilegalidad de tal informe, obviamente.

Sin embargo, pese a que formalmente se cumplieron dichos requisitos, con lo que no se cumplió fue con las obligaciones que conllevaba el art. 8.1.3 del PGOU. Como se ha visto, el mismo precisa exigencia del levantamiento gráfico del edificio y el análisis de las obras a realizar con relación al edificio, así como limita las actuaciones posibles a las de mera restauración. En este punto conviene distinguir entre lo que podrían ser los incumplimientos de la Administración, al no exigir las actuaciones destinadas a la protección de los bienes, y los incumplimientos de la propiedad o del arrendatario, si se soslayan dichas prescripciones y se realizan actuaciones que vayan más allá de lo permitido. En este segundo caso no habría motivo para declarar la nulidad de la licencia, sin perjuicio de los efectos sancionatorios que podrán derivarse respecto de quienes los hubiesen llevado a cabo o la denegación de la licencia de apertura o la revocación de la de acondicionamiento e instalación por incumplimiento. Sin embargo, en el primer caso sí que se habría producido un incumplimiento de la resolución de 16-4-1997, acarreado la anulación de la licencia.

El art. 8.1.3 PGOU imponía unas condiciones que no se satisfacen por la mera obtención de la autorización y del informe preceptivo, sino que tienen un contenido tuitivo propio, que en este caso no se ha cumplido. Así, en el propio proyecto ya se preveían actuaciones que en principio podían ir más allá de la restauración, y pese a ello no se llevó a cabo el levantamiento gráfico del edificio y el análisis de las obras a realizar en relación con. el mismo, que en unos casos será tal, cuando se trate de inmuebles o partes del mismo, como el acasetonado del techo, que sería bien inmueble conforme al art. 334.3º y 4º del CC, y en otro, cuando sean meros muebles, el análisis de las actuaciones, que no son propiamente obras, que les afecten. Así, en el punto 4 de la memoria se prevé la retirada de las telas para sustituirlas por estuco resistente al fuego, pero no se prevé el tratamiento que debe dárseles ni se explica cómo se conservarán, lo cual, por ello, no ha sido objeto del análisis mencionado, y tampoco se ha analizado si va más allá de la consideración de mera restauración. En el punto 2 se recoge la reconstrucción del arco que comunica la sala grande con la sala Luis XVI, lo que no ha sido tampoco objeto de estudio por el Ayuntamiento ni por la Comisión; lo mismo ocurre con la modificación de las puertas, que aun cuando el perito en el acto de emisión del dictamen informase que eran pura restauración ello no relevaba de su análisis por la Administración, para hacer esa apreciación; en el mismo punto, la creación de una barra con los bajos de los muebles aparadores, a los cuales se les eliminan las estanterías y se les acopia una encimera de mármol, lo cual, obviamente, es discutible que se trate de una restauración y cuando menos requiere la determinación de si ello podría así considerarse aun aplicando un criterio amplio; también se pensaban sustituir los frisos deteriorados, etc.

En definitiva, lo que se desprende es que se iba a realizar una actuación importante, que iba a afectar tanto a muebles como a partes del inmueble, sin que el Ayuntamiento adoptase las medidas de protección previstas en el PGOU y que se desprendían de la propia resolución de 16-4-1997, habiendo hecho dejación de todos los medios de control previstos, ya que de haberse actuado correctamente con seguridad se habrían puesto algunas objeciones o se habrían impuesto algunas prescripciones de cómo actuar e incluso se habría impedido alguna actuación, todo ello al margen de otras, como el almacenamiento de las puertas con cierres «punti» que parece que no se han amparado en el proyecto y que por tanto podrían ser incumplimientos achacables sólo al titular de las obras.

En consecuencia, ni el informe de la Comisión de Patrimonio ni la licencia concedida respetaron las prescripciones impuestas por el art. 8.1.3 del PGOU, al no haberse tomado las medidas materiales de control de la actuación que hubiesen permitido la efectiva protección de los bienes, por lo que debe de anularse la licencia.

TERCERO.— A todo ello se une el hecho de que se había incoado el expediente de declaración de Bien de Interés Cultural, según consta en informe municipal que obra en folio 70, lo que implicaba, según el art. 11.1, la aplicación provisional de la protección prevista para los ya declarados, por lo que conforme al art. 16 de la ley 16/1985 de 25 de junio se debería de haber esperado a la resolución del expediente para conceder la licencia, respecto de los inmuebles. En cuanto a los muebles —aunque sería también aplicable a los inmuebles— el art. 36.2 establece que cualquier utilización queda subordinada a que no se pongan en peligro los mismos, así como que todo cambio de uso debe de ser autorizado por los Organismos competentes según la ley. Por poner un ejemplo, las estanterías para objetos de joyería se han reconvertido obrando sobre ellas, en barra de bar, por lo que parece que se habría exigido tal autorización.

Por tanto, este sería otro motivo para estimar el recurso, debiendo de anularse también por ello la resolución recurrida.

CUARTO.— En cuanto a la indemnización que se reclama, no es competencia de este Tribunal, ya que eso es una cuestión civil, que requeriría determinar la propiedad, cosa que no se ha hecho: Incluso en el supuesto de que se reclamase responsabilidad patrimonial a la Administración, además de que se exigiría previa determinación de la titularidad de la propiedad, exigiría la tramitación, del procedimiento correspondiente para constatar la responsabilidad y hacer el avalúo de la misma, por lo que no cabe hacer pronunciamiento alguno al respecto.

QUINTO.— No se aprecian motivos que determinen la imposición de costas procesales a ninguna de las partes, por no observarse temeridad o mala fe en sus respectivas posturas.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Que estimando parcialmente el recurso interpuesto por D. J.I.L.Q., representado y defendido por el letrado, Sr. Q.C., contra la resolución de la Comisión de Gobierno de 3-4-1998 que concedió licencia de acondicionamiento e instalación de local de la calle Alfonso I para actividad de cafetería, incluido en el grupo I de la OM de Distancias Mínimas, debo anular y anulo la misma, dejándola sin efecto, no habiendo lugar a hacer, por no ser el tribunal competente, pronunciamiento sobre indemnización al recurrente, no procediendo hacer expresa condena de las costas del recurso.

Por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.