
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA
Recurso de apelación nº 348/2003. Sentencia de 16-01-2006

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

CLAUSURA DE ESTABLECIMIENTO. BAR DISCOTECA.

Clausura de actividad.

Vigencia de licencia de apertura.

Adaptación de condiciones del local a nueva normativa.

Solicitud de nueva licencia.

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Ricardo Cubero Romeo

MAGISTRADOS

D. Jesús María Arias Juana

D^a Isabel Zarzuela Ballester

D^a Nerea Juste Díez de Pinos (*Ponente*)

En Zaragoza, a dieciséis de enero de dos mil seis.

En nombre de S.M. el Rey.

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, integrada por los Magistrados que al margen se relacionan, el recurso de apelación nº 348/03, interpuesto por el apelante D. J.M.H. representado por el Procurador D. D.S.V. y defendido por el Letrado D. S.M.F.; y como parte apelada EL AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA representado por la Procuradora D^a N.C.A. y defendido por el Letrado D. C.N.C. y como apelado COMUNIDADES DE PROPIETARIOS de la C/ Bretón representado por la Procuradora D^a. M.N.J. y defendido por el Letrado D. A.U.C.

Es objeto de apelación la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Zaragoza de 25/9/03 dictada en el procedimiento ordinario nº 267/2002 por la que se desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto por J.M.F. y las Comunidades de Propietarios de la C/ Bretón contra el acuerdo de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 7-6-2002 que estimó parcialmente el recurso interpuesto por J.M.H. contra la resolución de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 15-3-2002 que había ordenado el cierre y consiguiente clausura definitiva de la actividad de Bar, sito en la C/ Tomás Bretón, denominado actualmente «S.2» emplazamiento anterior C/ Cavia, al carecer de licencia de apertura de conformidad con el art. 40.3 del Reglamento General de Policía y Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas y por la que se había declarado que, al estar situado en zona J de las llamadas Zonas Saturadas, no podría ser objeto de nueva solicitud, de acuerdo con la Ordenanza de Distancias Mínimas habiendo modificado el acuerdo de 7-6-2002 al anterior en el sentido de que la clausura debía de ser no definitiva.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.– El citado Juzgado de lo Contencioso-Administrativo dictó la mencionada sentencia, que notificada a las partes fue recurrida por J.M.H. suplicando se declare la nulidad de la resolución que constituye el objeto del recurso en cuanto mantiene el cierre temporal del establecimiento del actor, reconociendo el derecho que ostenta a ser indemnizado por el Ayuntamiento por daños y perjuicios ocasionados como consecuencia del cierre del establecimiento, desde la fecha del cierre hasta que se produzca su reapertura, con expresa imposición de costas a la Administración demandada y las otras partes que actúan como demandados en el recurso acumulado.

SEGUNDO.– Admitido a trámite el recurso, se dio traslado del mismo a los apelados que se opusieron al recurso de apelación suplicando se confirme la sentencia dictada en primera instancia con imposición de costas a la parte apelante.

TERCERO.– Remitidas las actuaciones con emplazamiento de las partes, fue señalado para votación y fallo del recurso el día 12 de enero de 2006.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.– Los motivos argüidos por la parte apelante para que, revocando la sentencia recurrida se estimen sus pretensiones, consisten en considerar que el actor ostentaba licencia de apertura concedida en fecha 27 de marzo de 1975 no revocada sino que, únicamente se procedió a la clausura de la actividad que se ejercía en el establecimiento mediante Decreto de fecha 30-12-1983 para que se cumpliera la condición de que por el Departamento de Prevención de Incendios se emita informe técnico en el que se compruebe que las deficiencias habían sido subsanadas y como quiera que por parte del Ayuntamiento en fecha 12 de marzo de 1996 estima se constató la adecuación de las obras efectuadas, resulta evidente que la licencia no había sido revocada, no mostrando su conformidad con que había perdido vigencia por aplicación de la Disposición Transitoria del Real Decreto de 27-8-1982 por el que se aprobó el Reglamento de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, que establecía la necesaria adaptación de los locales de espectáculos públicos en el plazo de dos años a las exigencias del Reglamento, puesto que habiéndose concedido su reapertura, se llega a la conclusión de la nulidad de la clausura del Ayuntamiento de Zaragoza pues lo contrario entiendo implicaría vulneración del principio de buena fe e interdicción de la arbitrariedad. Con carácter subsidiario en la hipótesis de que se considerase la no existencia de licencia de apertura en vigor por aplicación de la Disposición Transitoria del Real Decreto 28-6-1982 también llega a la conclusión de que por la solicitud formulada el 23-2-1993 el actor contaba con licencia de apertura en vigor pues entiendo que el 12-3-1996 se constata la adecuación de las obras efectuadas y una vez tramitado el certificado final de obra el 29-5-1996 lógicamente mientras desarrolla la actividad empresarial en la confianza de disponer de permisos y licencia sin haber recibido comunicación del archivo del expediente la clausura realizada resulta contraria a derecho

por la actuación negligente del Ayuntamiento. Entiende que las causas de oposición formuladas en el litigio con independencia de lo resuelto ha sido ignorado por la sentencia apelada a la que achaca adolecer de incongruencias omisivas. También considera vulnerados los artículos 36, 37 y 38 del RAMINP que exigen la subsanación de deficiencias habiéndose omitido injustificadamente el trámite de audiencia lo que estima lleva aparejada la nulidad de las actuaciones. A las pretensiones anteriores se oponen los apelados.

Sentado lo anterior, hay que partir de la base de que el actor por escrito presentado en 1993, considerado como solicitud de licencia de apertura pone de relieve al haber finalizado los trabajos de adaptación del local conforme al proyecto aprobado el 26-2-1986 y haber procedido a la adaptación de la actividad de discoteca del local sito en la C/ Bretón de Zaragoza a la normativa sobrevenida como consecuencia de la aplicación del Reglamento General de la Policía de Espectáculos y Actividades Recreativas, solicitando la correspondiente inspección del Departamento de Prevención de Incendios, a fin de proceder a la puesta en funcionamiento de la actividad que había sido clausurada mediante Decreto de 30-12-1983. Lo expuesto evidencia a tenor de lo que se infiere de la Sentencia del Tribunal Supremo de 4-7-2002 que cuando el funcionamiento de una actividad se desarrolla defectuosamente es lícito que el Ayuntamiento ordene la clausura, lo que supone revocar la licencia que no puede volver a encontrarse en vigor... puesto que obviamente se constata que hasta 1993 no se habían iniciado trámites para la puesta en funcionamiento del local. De ahí que tanto la resolución recurrida, como el propio actor, que en el supuesto de no acogerse, como se ha razonado la vigencia de licencias anteriores, otorgará a la solicitud que presentó en el Ayuntamiento en 1993 el carácter de petición de licencia de apertura.

Expuesto lo anterior pese a lo expuesto por el recurrente, la sentencia de instancia analiza las pretensiones formuladas por el actor en el anterior litigio y resuelve las cuestiones que en el mismo se plantean no adoleciendo de incongruencia omisiva pues como es sabido, sentencia del Tribunal Constitucional de 8-6-1995 se pronuncia en los siguientes términos: «En supuestos de incongruencia omisiva o “ex silencio” que aquí particularmente importan se produce cuando el órgano judicial deja sin respuesta alguna de las cuestiones planteadas por las partes, siempre que no quepa estimar el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la solicitud pues la satisfacción a la tutela judicial efectiva no exige ninguna respuesta explícita y pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones que se aducen como fundamento de la pretensión».

Así las cosas, obrando en el expediente informe de 12-3-1996 del Arquitecto de Prevención de Incendios del Ayuntamiento de Zaragoza, en el que se constata que se ha podido comprobar que las instalaciones de prevención de incendios se ajustan al proyecto, aprobado con modificaciones no sustanciales recogidas en la documentación final de obras si bien dicha documentación deberá completarse con otra que relaciona a continuación.

Por tanto con independencia de que el Ayuntamiento debió proceder a requerir la subsanación de deficiencias que se observen, la falta de dicho requerimiento

no puede significar en modo alguno la obtención de la licencia, puesto que es claro que, al tratarse de una actividad sometida al RAMINP en modo alguno puede obtenerse la licencia y en estos términos se pronuncia el Tribunal Supremo en Sentencia de 13-10-2001 pues al existir deficiencias que deben ser subsanadas no hay base alguna para entender que la ficción del silencio positivo pueda alcanzar a la licencia de apertura para el ejercicio de una actividad que en aquel pretendía llevarse a cabo.

En consecuencia sin que pueda sostenerse que el Ayuntamiento demandado haya obrado vulnerando los principios de la buena fe o haya incurrido en la interdicción de la arbitrariedad al aplicar el ordenamiento jurídico conforme a la normativa que se contiene en el mismo, a tenor de lo anteriormente razonado procede la desestimación del recurso contencioso administrativo interpuesto.

SEGUNDO.— A tenor ...de la Ley Jurisdiccional procede imponer las costas del recurso a la parte apelante al ser desestimadas en su totalidad las pretensiones que aduce y no concurrir las circunstancias que justifiquen su no imposición.

En atención a lo expuesto, este Tribunal ha resuelto pronunciar el siguiente

FALLO

PRIMERO.— Desestimar el recurso de apelación nº 348/03 interpuesto por J.M.H. contra las resoluciones obrantes en el encabezamiento de esta sentencia.

SEGUNDO.— Se imponen las costas del recurso de apelación a la parte apelante.

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