
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 59/2002-BG
Sentencia nº 103 (9-05-2003)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE APERTURA. DESESTIMACIÓN. BAR.

Grupo I de la Ordenanza de Distancias Mínimas.

Cesión de derechos de la licencia de apertura a otra sociedad civil.

Subrogación en los derechos y obligaciones.

Requerimiento de legalización.

Requerimiento como situación jurídica individualizada del derecho del recurrente a la aplicación del régimen transitorio previsto en el apartado 5º.5.1 del Acuerdo de 30 de octubre de 1996.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Alfonso Tello Abadía

En la ciudad de Zaragoza, a nueve de mayo de dos mil tres.

Vistos por mí, D. José Alfonso Tello Abadía, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los presentes autos de procedimiento ordinario nº 59/02, seguidos a instancia de D^a M^a C.F.I. representada por la Procuradora Sra. N.J. y asistida del Letrado D. A.U.C. contra la resolución de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 21-12-2001 que desestima recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo de fecha 26-10-2001 por el que se desestima licencia de apertura para bar Grupo 1 en Nuestra Señora del Agua, resultan los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.— Con fecha 15 de febrero de 2002 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta Ciudad, escrito interponiendo recurso contencioso-administrativo contra la resolución arriba indicada. Mediante proveído de fecha 18 de febrero de 2002, se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamó el expediente administrativo a la Administración Demandada. Recibido con fecha 20 de marzo de 2002, se dio traslado a la demandante que con fecha 22 de abril de 2002 presentó demanda, suplicando del Juzgado una Sentencia estimatoria del recurso y por la que se declare nula la resolución impugnada.

SEGUNDO.— Mediante resolución de 24 de abril de 2002 se tuvo por evacuado el trámite y se dio traslado a la defensa de la Administración para que contestase a la demanda, evacuando dicho trámite mediante escrito presentado a 22 de mayo de 2002 oponiéndose a la demanda y solicitando del Juzgado una Sentencia deses-

timatoria, con imposición de costas a la parte actora. Mediante Auto de fecha 23 de mayo de 2002 se fijó la cuantía del presente procedimiento en indeterminada, superior a 18.030,37 euros, y se abrió el recurso a prueba practicándose las admitidas a las partes con el resultado que obra en Autos.

Concluido el periodo probatorio, se dio traslado sucesivo a las partes para el trámite de conclusiones, y por resolución de fecha 30-09-02 quedaron los Autos a disposición de S.Sª para Sentencia. Examinado el mismo se acordó la práctica de diligencia final, y presentada dicha prueba por el Ayuntamiento de Zaragoza, se dio traslado de la misma a las partes por tres días, presentado la parte recurrente escrito en fecha 4-02-03. Mediante resolución de 5 de febrero de 2003 quedó el recurso para sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de este recurso se han observado los trámites y prescripciones legales y su cuantía es indeterminada superior a 18.030,37 euros.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La cuestión planteada en el presente recurso contencioso administrativo gira en un doble plano aunque persigue un sola finalidad. Se pretende por la recurrente que existe una cesión de los derechos que pudiera ostentar la P.L.P. Sociedad Civil sobre la licencia de apertura en su día solicitada del Ayuntamiento de Zaragoza y sobre este supuesto, pretende la aplicación del régimen transitorio que prevé el apartado Quinto.5.1 del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 30/10/1996 sobre declaración de zona saturada.

Pues bien, la tesis del Ayuntamiento manifestada en el acuerdo de fecha 21/12/2001 que el que aquí se impugna es contraria a la del actor. Señala que las personas son distintas, que la Sociedad Civil P.L.P. interesó licencia de apertura y que es distinta de la persona hoy recurrente y que al haber solicitado esta última la licencia de apertura con posterioridad a la entrada en vigor del acuerdo de 30/10/1996 sobre declaración de zona saturada le es de aplicación la prohibición contenida en el apartado 1 del mencionado Acuerdo.

Así las cosas, es evidente que la Sociedad Civil P.L.P. y Dª M.C.F.I. son personas distintas, pero la cuestión estará en la existencia o no de una relación sucesoria entre ambas respecto de la licencia en su día solicitada por la primera. Sobre estos extremos ya se razonaba en el Auto de fecha 29/04/2002 por el que se resolvía sobre la medida cautelar de suspensión de la ejecutividad de la resolución administrativa. Así se decía que el propio Ayuntamiento entendió que procedía la acumulación al expediente seguido por la licencia de apertura seguida en primer lugar e incluso la actividad desplegada así lo confirmó, pues la visita del Servicio Técnico que la actividad es legalizable con las correcciones correspondientes. Se hacía referencia después a la falta de comunicación de la cesión, y del incumplimiento por ello de lo dispuesto en el art. 13.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aunque este incumplimiento venía suplido por la propia actividad de la Administración de la que resultaba su consciencia de que se había producido la subrogación. Todo esto que se decía en el Auto resolviendo sobre las medi-

das cautelares, puede y debe mantenerse ahora tras la demanda, la contestación a la demanda, la práctica de prueba y las respectivas conclusiones.

SEGUNDO.— Pues bien, el art. 13.1 del Reglamento de Servicio de las Corporaciones Locales establece con un carácter general la posibilidad de transmisibilidad de las licencias salvo aquellas concedidas «intuitu personae» que no es el caso que nos ocupa, y establece también la obligación de comunicarlo por escrito a la Corporación. Pero la consecuencia de la falta de notificación, no es que no se tenga por hecha la transmisión, es decir, la comunicación no es un requisito constitutivo de la cesión, sino que el único efecto previsto es desde el punto de vista de la responsabilidad de cedente y cesionario respecto de la Administración, estableciendo un régimen de responsabilidad solidaria, quedando ambos sujetos. Este es el único efecto que se anuda a la falta de comunicación. De manera que si la cesión existía y de lo actuado resultan méritos para estimar que así fue, el hecho de no poner la tradición en conocimiento del Ayuntamiento sólo puede producir el efecto señalado y no otro, que no está previsto en la normativa aplicable.

Pero es que si se examina el expediente administrativo, concretamente el numerado como 3.148.538/98, se puede comprobar que el Ayuntamiento tenía conocimiento de que se había producido la subrogación y actuó en tal sentido. Así consta, no en el remitido por el Ayuntamiento con fecha 19/03/2002, sino en el incorporado en fase probatoria, un informe de fecha 6/11/1998 del Letrado Jefe de Sección del Servicio de Disciplina Urbanística en el que se dice: «Pase a ese Servicio el presente expediente de solicitud de nueva licencia de apertura a los efectos de unir al expediente de licencia de apertura n° 3.151.520/95 que se encuentra en ese Servicio». Es cierto, que no consta que después la autoridad competente acordara la acumulación de ambos expedientes, pero sí que lo es, que dicha providencia pone de relieve que el Ayuntamiento conocía la relación entre ambos expedientes, y por tanto de la cesión producida. Consta después también un informe emitido por el Servicio de Inspección en el que se lee. «Efectuada visita de inspección por esta Sección Técnica, se comprueba que la actividad es legalizable con las correcciones correspondientes». Siendo su fecha 26/06/2001. Como acertadamente señala la actora esta inspección solo tiene sentido si se incardina en lo dispuesto en el apartado Quinto.5.1 del acuerdo de 30/10/1996 y evidencia por tanto que el Ayuntamiento conocía la cesión, pues de otro modo no se explica esta visita, sino es por aplicación del régimen transitorio, pues si se hubiese considerado como una nueva licencia, procedería la desestimación por el apartado 1 del Acuerdo sin más tramitación.

Así las cosas, existen elementos suficientes para estimar que el Ayuntamiento era conocedor de la cesión realizada, manifestada por actuaciones concretas de los servicios municipales con constancia en el expediente. Por otra parte, en el expediente 3.151.520/95 aportado como diligencia final acordada por el que suscribe, la actuación municipal es inexistente, se limita a recibir la solicitud y casi a los tres años a ordenar que se constate por el Servicio de Inspección si la obra es legalizable, nada más consta practicado en el expediente de referencia, lo que abunda en la tesis mantenida hasta ahora. Nada se hizo porque se consideraba que el expediente a tramitar era el segundo en virtud de la cesión.

En conclusión la cesión existió y el Ayuntamiento tomó conocimiento de ella y actuó de forma que evidenciaba su conocimiento de la cesión, por lo que no puede compartirse la tesis municipal que separa en la resolución de 21/12/2001 de una forma estanca ambos expedientes, cuando como se ha visto, era consciente de la cesión producida.

TERCERO.- Consecuencia de lo anterior es que la demandada se ha subrogado en la posición de la anterior solicitante la Sociedad Civil L.P. y por tanto, pasó a ocupar la posición jurídica que aquella ostentaba con todos sus derechos y también obligaciones. Por ello, la demandante sí que ostenta un derecho a que se le aplique el régimen transitorio previsto en el apartado Quinto.5.1 del Acuerdo de 7/10/1996, y constando que con fecha 26/06/2001 el Servicio de Inspección ya informó que la actividad era susceptible de legalización, no puede sino concluirse que debe procederse a continuación a requerir de legalización. Procediendo por ello la estimación del recurso interpuesto, y a dejar sin efecto la actividad administrativa impugnada.

CUARTO.- No se precian motivos que justifiquen la imposición de costas procesales a ninguna de las partes por no observarse temeridad o mala fe en sus respectivas posturas procesales.

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

FALLO

PRIMERO.- Estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por D^a M.C.F.I. contra la resolución de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 21/12/2001 por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo de 26/10/2001, por el que se desestima licencia de apertura.

SEGUNDO.- Anular, dejando sin efecto la mencionada resolución por ser contraria al ordenamiento jurídico.

TERCERO.- Reconocer como situación jurídica individualizada el derecho de la recurrente a que se le aplique el régimen transitorio previsto en el apartado Quinto.5.1 del Acuerdo de 30/10/1996, procediendo a requerir de legalización.

CUARTO.- No imponer las costas procesales a ninguna de las partes.

Así por esta mi sentencia contra la que puede interponerse recurso de apelación para la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón lo pronuncio, mando y firmo.