
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 2 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 51/2007-AP
Sentencia nº 238 (19-07-2007)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

PROCEDIMIENTO SANCIONADOR. IMPOSICIÓN DE SANCIÓN POR SUSPENSIÓN LICENCIA DE APERTURA.

Multa. Infracción de personalidad en la imposición de la sanción. Cambio de titularidad en fraude de ley: improcedente. Anulación de la ejecución de la sanción.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Javier Albar García

En Zaragoza, a diecinueve de julio de dos mil siete.

El Sr. D. Javier Albar García, Magistrado-Juez de lo Contencioso Administrativo nº 2 de Zaragoza y su Partido, habiendo visto los presentes autos de Procedimiento Ordinario 51/2007-AP seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como recurrente la mercantil D. , S.L., representada por la Procuradora Sra. N.J. y asistida por el Letrado Sr. C.H., y de otra el EXCMO. AYUNTAMIENTO ZARAGOZA, representado por la Procuradora Sra. C.A. y asistido por el Letrado Sr. G.M.G.L, sobre suspensión licencia apertura y multa, y,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.– Que mediante escrito de fecha 24-01-06 se interpuso por la mercantil DARED 2006, S.L. recurso contencioso-administrativo contra la siguiente actuación: «Acuerdo de 19-12-06 del Consejo de la Gerencia Municipal de Urbanismo por la que se impone la sanción de u mes y un día de suspensión de la licencia de apertura y multa de 3.005,06 euros a E., S.L., como titular del establecimiento destinado a pub sito en C/Aznar Molina de Zaragoza».

Acordándose incoar procedimiento ordinario, el cual debería sustanciarse conforme a lo dispuesto en el art. 45 y ss. de la LJCA, y reclamándose el oportuno expediente administrativo.

SEGUNDO.– Que tras recibirse el expediente reclamado, se dio traslado del mismo a la recurrente para que en el plazo de veinte días formalizase la oportuna demanda, habiéndolo hecho mediante el escrito que consta unido, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos.

Una vez formalizada la demanda, se dio traslado a la Administración demandada, con entrega del expediente administrativo, para que contestara a la misma en el plazo de veinte días, habiéndolo hecho conforme consta en autos.

TERCERO.– Que mediante auto de fecha 20-04-07 se acordó fijar la cuantía del recurso en indeterminada.

Abierto el periodo probatorio, por la actora se interesó que se dieran por reproducidos los documentos acompañados junto con su escrito de demanda, que se admitió, sin que fuera precisa la apertura del periodo de práctica probatoria.

Tras el oportuno traslado a las partes, se acordó como trámite final el de conclusiones escritas, constando unidas las alegaciones de ambas partes, y quedando los autos para dictar sentencia.

CUARTO.— Que en la tramitación del procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— Se recurre la resolución de 19-12-2006 del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza que impuso a E. S.L., titular del pub L.S. de la calle Aznar Molina, una sanción «de un mes y un día de suspensión de la licencia de apertura y multa de 3.005,06 euros» por infracción del art. 48.1 por cinco infracciones de los límites de apertura horaria fijados en la Ley 11/2005 de Espectáculos Públicos de Aragón.

Se alega que la sanción se impuso a una sociedad, E., S.L., cuando la misma ya no era titular del establecimiento, por lo que la sanción recae sobre quien no ha cometido infracción alguna, infringiéndose el principio de personalidad.

SEGUNDO.— Ha quedado acreditado que E.,S.L. cedió sus derechos el 16-10-2006 a D. S.L., así como que J.P. y F.B.C. compraron a E., S.L. y D. S.L. la totalidad del capital social de D. S.L., el fondo de comercio y bienes muebles el 27-10-2006, documento 3 de la demanda, si bien la venta de participaciones de D. S.L. propiamente dicha tuvo lugar por escritura pública 4145 el 8-11-2006 de sus accionistas, R.B., M.C.J.J. y M.B.,M.A.M.M., L.F.B.C., J.G.P.A. y B.S.S.P., conteniendo tal venta los derechos sobre la licencia.

Por otro lado, el 19-10-2006, R.B. solicitó el cambio de licencia, presentando el documento de cesión de E. S.L. a D. S.L.

Todo ello significa, en definitiva, que se produjo un cambio de titularidad, eficaz ya en el momento en el que se impuso la sanción, el 19-12-2006, y además notificado. En la contestación, el Ayuntamiento reconoce que, durante la tramitación, «se ha producido una transmisión del negocio».

Se opone no obstante por el Ayuntamiento que el cambio de licencia no se produce como pronto hasta el 31-11-2006, puesto que se presentó el 31-10-2006 y el 151 del D 347/2002 de la DGA establece tal plazo como determinante del silencio, además de que habrían concurrido determinados defectos que habían de subsanarse. Frente a ello, sin embargo, hay que considerar que una cosa es que no sea plenamente eficaz la transmisión, e incluso que al final la misma pueda no llegar a tener efecto si, por ejemplo, no se llegan a cumplir las prescripciones de la Ordenanza Municipal del Ruido de 2001, que se imponen con ocasión de la transmisión, y otra que no pueda hablarse

realmente de un cambio de la titularidad del negocio, con lo cual la imposición de una sanción de suspensión de la licencia supone que recaiga sobre quien no fue objeto de la sanción.

TERCERO.– Dicho lo anterior, entra en juego el principio de personalidad de las sanciones, residente en el art. 130 de la Ley 30/1992, que dice que sólo podrán ser sancionadas las personas físicas o jurídicas que resulten ser responsables, lo cual nos remite al art. 47 de la Ley 11/2005 antes citada que dice: «Serán responsables de las infracciones administrativas previstas en esta Ley los titulares de los espectáculos públicos, actividades recreativas o establecimientos públicos y las demás personas físicas o jurídicas que incurran en las acciones u omisiones tipificadas en la misma».

En el caso presente, no es que se haya sancionado formalmente a D. S.L., sino que se le ha sancionado materialmente, ya que se hace recaer la sanción, que es privativa de un derecho, sobre la misma, que lo adquirió antes de que se hubiese producido la sanción. Este dato es relevante, ya que si la sanción se hubiese producido con anterioridad a la transmisión sería más razonable el que la misma hubiese de asumir tal cierre, aunque sólo fuese por evitar posibles fraudes de Ley. En el caso presente, sin embargo, D. notificó ya en octubre el cambio de titularidad, el cual era conocido por el Ayuntamiento, con lo cual, pese al amplio abanico de sanciones que da el art. 51.2, pudiendo haber elevado la sanción pecuniaria de forma importante, optó por sancionar con la suspensión.

En cuanto al fraude de Ley que se indica por el Ayuntamiento, no se prueba ni tampoco siquiera existen indicios, pues no se observa relación entre los titulares de E., S.L. y los actuales titulares de D. S.L., además de que no sólo se ha cambiado el nombre del local, sino que, desde el cambio de titularidad, no se han llevado a cabo denuncias por excesos horarios frente a las docenas que había anteriormente.

Finalmente, aunque sea cierto que el señor P. recibió la notificación de la propuesta el 17-11-2006, ello no cambia las cosas, pues ello no hace que por ese solo motivo deba de asumir una sanción que no le corresponde. En todo caso, esa alegación del Ayuntamiento habría enervado, de haberse presentado, la solicitud de retroacción del procedimiento con base en la indefensión.

Todo lo dicho hasta ahora hace surgir dos dudas, que en realidad son las dos caras de la misma moneda, y son el derecho de D. S.L. a recurrir y la necesidad de anular la resolución.

En cuanto a lo primero, es evidente que puede recurrir en la medida en que la aplicación que se hace de la resolución afecta a sus intereses, y en este caso se provocó el cierre, si bien es claro que su capacidad de impugnación alcanza sólo a lo que alcanza dicha afectación. En cuanto a lo segundo, la realidad es que la resolución no es anulable en sí, ya que la multa subsiste y la suspensión por un mes eventualmente podría aplicarse si, por ejemplo, E., S.L. volviese a recuperar la titularidad, por ejemplo como consecuencia de un proceso de resolución contractual.

Ante ello, el único pronunciamiento que cabe hacer en esta sentencia es no sobre la sanción en sí, sino sobre el acto de ejecución de la misma, es decir sobre el cierre de 19-1-2007, que queda anulado y sin efecto, en cuanto no puede ejecutarse dicha resolución sobre una licencia de otra titularidad, y en consecuencia sobre el citado establecimiento de la calle Aznar Molina, antes llamado pub L.S. y actualmente C.

No supone ello ningún problema con la congruencia en cuanto el motivo del recurso es que no se puede sancionar a quien no ha cometido el hecho, lo que abarca tanto el hecho de imponerse la sanción como aplicarla de forma efectiva, y sobre esto último, evidentemente, es posible hacer pronunciamiento.

CUARTO.— No procede hacer expresa condena de las costas del recurso, conforme al art. 139 LJCA.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación

FALLO

Que estimando parcialmente el recurso interpuesto contra la resolución de 19-12-2006 del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza que impuso a E., S.L., titular del pub L.S. de la calle Aznar Molina, una sanción «de un mes y un día de suspensión de la licencia de apertura y multa de 3.005,06 euros» por infracción del art. 48.J por cinco infracciones de los límites de apertura horaria fijados en la Ley 11/2005 de Espectáculos Públicos de Aragón, procede declarar la inaplicabilidad de tal sanción a D. S.L., anulando por ello el cierre de 19-1-2007, no habiendo lugar a hacer expresa condena de las costas del recurso.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.