
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 803/2003-A1
Sentencia nº 244 (12-07-2005)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE APERTURA. DENEGACIÓN. CAMBIO DE TITULARIDAD.

Actividad de hostelería.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Alfonso Tello Abadía

En la ciudad de Zaragoza, a doce de Julio de dos mil cinco.

Vistos por mi, D. José Alfonso Tello Abadía, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los presentes autos de procedimiento ordinario nº 803/03, seguidos a instancia de D. E.L.A., representado por la Procuradora Sra. M.D. y defendido por la Letrada Sr. R.S. contra la resolución de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 22/03/2002 por la que se estima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de la misma Comisión de fecha 22/02/2002 por la que se deniega la solicitud de cambio de titular de la licencia de apertura y se accede a dicha solicitud. El Ayuntamiento de Zaragoza representado por la Procuradora Sra. C.A. y defendido por el Letrado Sr. R.T. Siendo codemandada H.A., S.L. representada por el procurador Sr. A.L. y defendida por el Letrado Sr. F.B.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 23-12-03 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta ciudad, escrito interponiéndose recurso contencioso-administrativo contra la resolución arriba indicada. Mediante proveído de fecha 8-01-04, y tras subsanar el defecto observado, se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamó el expediente administrativo a la Administración demandada. Recibido con fecha 2-02-04, se dio traslado a la demandante que con fecha 1-03-04 presentó demanda, en la que se terminaba interesando la estimación del recurso y la declaración de nulidad de la resolución administrativa.

Mediante resolución de 2-03-04 se tuvo por evacuado el trámite y se dio traslado a la defensa de la Administración para que contestase la demanda. Por la Procuradora de la parte actora se presentó escrito con fecha 9-03-04 solicitando la acumulación al presente recurso del seguido en este Juzgado con el nº 804/03, lo que fue denegado por auto de 23-03-04. Por el Ayuntamiento de Zaragoza se evacuó el trámite de contestación a la demanda mediante escrito presentado a 29-03-04, solicitando una sentencia por la que se desestime el recurso contencioso administrativo planteado. Mediante auto de fecha 19-05-04 se fijó la

cuantía del presente procedimiento y se abrió el recurso a prueba, practicándose las admitidas a las partes con el resultado que obra en autos.

Con fecha 28-06-04 se declaró concluso el periodo probatorio y solicitado el trámite de conclusiones se dio traslado a la parte actora. Con esa misma fecha se tuvo por personado al Procurador Sr. A.L. en nombre y representación de H.A., quien mediante escrito de 25-06-04 se personó en las actuaciones como demandado. Las partes por su orden presentaron sendos escritos de conclusiones evacuando el trámite conferido. Por el Procurador Sr. A.L. con fecha 22-07-04 se formuló recurso de revisión contra la resolución que daba traslado a los demandados para formular conclusiones, solicitando se le concediese plazo legal para contestar a la demanda, y dado traslado a las partes por tres días, por auto de 1-10-04 se concedió a esta parte plazo para contestar a la demanda, trámite que evacuó mediante escrito de fecha 5-11-04, solicitando la inadmisión del recurso y subsidiariamente la desestimación íntegra del mismo. Por resolución de fecha 5-11-04 se dio nuevo traslado a las partes para conclusiones, presentando escritos, evacuando dicho trámite cada una de las partes y mediante resolución de 16-12-04 quedaron las actuaciones concluidas para sentencia.

SEGUNDO.- En la tramitación de este recurso se han observado los trámites y prescripciones legales, a excepción del término para dictar sentencia y su cuantía es indeterminada.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Una primera cuestión que conviene tener presente es la que viene recogida en la Exposición de Motivos de la Ley 29/1998, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en cuyo apartado relativo al objeto del recurso indica que “Se trata nada menos que de superar la tradicional y restringida concepción del recurso contencioso administrativo como una revisión judicial de actos administrativos previos, es decir, como un recurso al acto, y de abrir definitivamente las puertas para obtener justicia frente a cualquier comportamiento ilícito de la Administración”, luego al referirse a los distintos tipos de recursos, en lo relativo al recurso contra actos sigue diciendo: “Del recurso contra actos, el mejor modelo en el período precedente, poco hay que renovar...” y lo cierto es que sigue configurando el recurso contencioso administrativo contra actos, con un carácter esencialmente revisor, de examen sobre la adecuación a derecho del acto que en concreto se impugna. Quiere con esto decirse que las múltiples vicisitudes que al parecer han sucedido en el presente caso, son todas ellas posteriores al acto expreso que se está impugnando y que no pudieron ser tenidas en cuenta por la Administración, al tratarse de acontecimientos posteriores en el tiempo.

Pues bien, sentado lo que se acaba de decir, hay que tener presente que se está recurriendo la resolución de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 22/03/2002 por la que se estima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de la misma Comisión de fecha 22/02/2002 por la que se deniega la solicitud de cambio de titular de la licencia de apertura y se accede a dicha solicitud. El actor funda su oposición en dos motivos, uno primero por infracción de lo que dispone el art. 112.2 de la LRJAP y PAC entendiéndose que se le ha causado indefensión al no haberle dado traslado del recurso de

reposición que se había interpuesto contra la resolución de 22/02/2002 y el segundo por infracción a lo previsto en los arts. 13 y 15 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales. La Administración demandada y la codemandada adujeron la concurrencia de varias causas de inadmisibilidad del recurso: falta de legitimación activa, por carecer de interés en el recurso; extemporaneidad en su presentación y existencia de litispendencia.

Comenzando por las causas de inadmisibilidad deberá decirse que no puede negarse la existencia de un interés en el demandante en los términos del art. 19.1.a) pues dada su condición de partícipe en la sociedad transmitente, es evidente que si tiene interés en lo que pueda suceder con un importante activo de la sociedad, ello sin perjuicio de la eventual existencia de prácticas desleales contra la sociedad, que es algo que deberá ventilarse en otro lugar. A ello debe añadirse que al tratarse materia propia de Urbanismo, la Ley 5/1999 en su artículo 10.1 reconoce la existencia de acción pública, por lo que debe desestimarse la mencionada causa de inadmisibilidad. Respecto de la extemporaneidad en la interposición del recurso contencioso administrativo, tanto demandada como codemandada hacen considerables esfuerzos para intentar demostrar que el actor había tenido conocimiento de la resolución de 22/03/2002 que aquí nos ocupa, pero lo cierto es que no consta que dicha resolución le fuera notificada en legal forma, ni tampoco han conseguido aquellas partes aportar algún elemento que de conformidad con lo que dispone el art. 58.3 de la LRJAP y PAC permita entender subsanada aquella omisión, por lo que no existen motivos que permitan justificar la inadmisión del recurso por dicho motivo en la forma que pretenden aquellas partes citadas más arriba. Por último y en cuanto a la existencia de litispendencia, tampoco podrá compartirse su existencia, precisamente por la propia naturaleza revisora de la jurisdicción contencioso administrativa a que antes se ha hecho referencia, pues la existencia de unas resoluciones judiciales posteriores al acto que se impugna, es posible que como señala la propia defensa de la Administración demandada pueda tener sus efectos en un eventual recurso de revisión al amparo de lo dispuesto en el art. 118 de la LRJAP y PAC, pero no en el presente caso, en que se trata de examinar si la resolución de 22/03/2002 se encuentra ajustada al ordenamiento jurídico o por el contrario se separaba de él. Procede por lo expuesto desestimar también esta causa de inadmisibilidad.

SEGUNDO.- Lo dicho hasta aquí permitirá entrar a conocer del fondo del asunto planteado y para ello será necesario comenzar con una somera exposición del expediente administrativo en aquellos aspectos que importan a la resolución del presente recurso. Así consta que con fecha 16/06/2000 se presentó una solicitud de cambio de titularidad de licencia concedida, con fecha 28/09/2000 se requirió a la empresa H.A. para que aportase determinada documentación, con fecha 22/02/2001 compareció el hoy demandante en aquél expediente y con fecha 30/10/2001 solicitó que fuera denegado el cambio de titularidad de la licencia que se había solicitado. Con fecha 22/02/2002 la Comisión de Gobierno acuerda denegar la solicitud de cambio de titularidad, que no se notifica a la mercantil instante hasta el día 12/03/2002, mientras tanto, el día 1/03/2002 la misma mercantil H.A. presentó un escrito al que adjuntaba un Auto de fecha 19/02/2002 del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de esta Ciudad por el que se homologaba una transacción judicial cuyo objeto era precisamente la cesión de la licencia que aquí nos ocupa, entre otros pronunciamientos. El mismo día 12/03/2002 el hoy demandante presenta escrito en el Ayuntamiento de Za-

ragoza solicitando se le diese copia del escrito de fecha 1/03/2002 de antes referido, constando que en ese mismo momento se entregó copia.

Con fecha 13/03/2002 la mercantil H.A. interpuso recurso de reposición contra la resolución de 22/02/2002, y la misma Comisión de Gobierno, mediante resolución de 22/03/2002 estimó el recurso interpuesto y declaró haber lugar a la transmisión interesada. La situación es así hasta ese momento, posteriormente suceden otros acontecimientos, como la medida cautelar adoptada por el Juzgado de Primera Instancia nº 9 que suspendía el acuerdo por el que se había dado lugar a la transacción judicial, después confirmado por sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de fecha 14/07/2003, o la Sentencia de aquél mismo Juzgado de 14/05/2003, confirmada por otra de 4/05/2004. Pero se insiste, todos éstos son acontecimientos posteriores a la resolución que nos ocupa.

Pues bien, en lo referente a los concretos motivos aducidos, es cierto que no se le dio traslado del recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo de 22/02/2002, y que a fecha 12/03/2002 que comparece el actor en el Ayuntamiento, todavía no se había interpuesto el recurso, que se presentó al día siguiente. Pero también lo es que él actor aquél mismo día tuvo conocimiento formal de la existencia de la transacción judicial que allanaba los posibles inconvenientes que hasta ese momento pudieran existir para la transmisión y que el actor ya había puesto de manifiesto su postura contraria a la transmisión. A ello debe añadirse que no es hasta mucho tiempo después cuando sucede un hecho que podría tener trascendencia en lo actuado, es el Auto de fecha 21/10/2002 que suspende el Acuerdo que posibilitó la transacción judicial, y esto se produce una vez superado con creces el plazo de un mes que prevé el art. 117.2 de la LRJAP y PAC para dictar y notificar la resolución. De lo dicho resulta que si bien existió una evidente irregularidad formal, esta no ha producido sino indefensión formal, pero no material, pues es evidente que al menos hasta que se dictó el Auto de 21/10/2002, no existían otros elementos que los que ya constaban en las actuaciones y contra los que la parte pudo formular las alegaciones que estimó oportuno.

A ello deberá adicionarse, en cuanto al segundo motivo de impugnación, que la resolución municipal no podía ser otra que la que se dictó con fecha 22/03/2002, pues se había presentado un documento por el que se acreditaba la cesión en la forma que requería el Ayuntamiento de Zaragoza, y el Ayuntamiento, una vez acreditada formalmente la cesión, no tenía por qué constituirse en investigador de posibles causas de nulidad del acuerdo o de otras conductas más o menos leales de la sociedad o de sus administradores con los demás partícipes.

Podría plantearse aquí, la cuestión de si los hechos posteriores, son nuevas alegaciones en las que la parte puede sustentar sus pretensiones, o se trata de hechos posteriores. Así puede citarse la STC 5/07/2001, que a propósito de la interpretación del artículo 69 de la anterior Ley Jurisdiccional (idéntico en lo sustancial al artículo 56 de la vigente ley 29/1998 de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa) señala que lo relevante a los efectos que ahora nos interesan es: «...frente a lo que se afirma, en la decisión judicial, ni se han alterado "los hechos que individualizan la causa de pedir", ni ante el órgano judicial se han planteado "pretensiones" diferentes a las que se ejercitaron frente a la Administración Local ni, en fin, una interpretación del art. 69.1 LJCA y del carácter revisor de la jurisdicción que sea respetuosa con el principio "pro actione" permite concluir que ha existido desviación procesal que impida un pronunciamiento de fondo sobre la cuestión de la no sujeción de los expedientes de dominio al Impuesto sobre el Incremento

del Valor de los Terrenos (...)), añadiéndose que "no ha existido, pues, modificación en los hechos, sino mera ampliación de los argumentos jurídicos que fundamentan la pretensión de anulación de las liquidaciones tributarias practicadas por la Corporación Local. En segundo lugar, también resulta clara la identidad sustancial de lo pedido por la actora en vía administrativa y judicial... En definitiva, no se ha producido en vía judicial alteración alguna de los hechos que dieron lugar al recurso administrativo procedente o de la pretensión o resultado que la litigante desea obtener; tampoco de los actos administrativos impugnados, que delimitan el objeto del proceso. Lo que indudablemente sí ha tenido lugar en el curso del proceso Contencioso-Administrativo es la ampliación o desarrollo del razonamiento en el que se fundamenta la petición de anulación de las liquidaciones tributarias con una nueva alegación o argumentación jurídica: la no sujeción de los expedientes de dominio al IIVT. Pero, como señalamos en la STC 98/1992, de 22 de junio (F.3), la posibilidad de apoyar la pretensión en motivos distintos de los utilizados en la vía administrativa es algo que autoriza expresamente la literalidad del art. 69.1 LJCA, que paradójicamente se cita para llegar a la conclusión contraria"... «es obligación ineludible de este Tribunal rechazar toda aplicación de las Leyes que conduzca a negar el derecho a la tutela judicial con quebranto del principio pro actione (STC 98/1992, de 22 de junio, F.3; en el mismo sentido, ATC 765/1984, de 5 de diciembre, F.3) . Y esto es precisamente lo que ha sucedido en este caso, en el que el Tribunal Superior de Justicia de..., con fundamento en una concepción del carácter revisor de la jurisdicción Contencioso Administrativa extremadamente rígida y alejada de la que se deduce de la propia Ley, ha eliminado injustificadamente el derecho constitucional de la actora a que un órgano judicial conozca y resuelva en Derecho sobre la pretensión a él sometida».

En el presente caso, no se trata de nuevas alegaciones que pueden revestir el carácter a que se refiere el Alto Tribunal, sino que las resoluciones judiciales posteriores en las que funda su derecho el actor, son hechos posteriores, que como con acierto señaló la defensa de la Administración podrán justificar un recurso de revisión por el motivo previsto en el art. 118.2 de la LRJAP y PAC, y que el Ayuntamiento de Zaragoza modifique lo acordado, pero la resolución tal y como se dictó en el momento en que se hizo y con los hechos en ese momento acreditados no podía ser otra. Intentar modificar la resolución con hechos posteriores que ni se conocían en aquél momento, ni que tampoco se había producido, es pretender que el Juzgado valore elementos que no lo pudieron ser por la Administración y pare lo que la Ley tiene un procedimiento específico. Procede por ello desestimar el recurso por estar la actividad impugnada ajustada al ordenamiento jurídico.

TERCERO.- No se aprecian motivos que justifiquen la imposición de costas procesales a ninguna de las partes.

Vistos los artículos citados y los demás de pertinente y general aplicación.

FALLO

PRIMERO.- Desestimar las causas de inadmisibilidad aducidas por la Administración demandada y por la codemandada.

SEGUNDO.- Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. E.L.A. contra la resolución de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 22/03/2002 por la que se estima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de la misma Comisión de fecha 22/02/2002 por la que se deniega la solicitud de cambio de titular de la licencia de apertura y se accede a dicha solicitud, por estar la actividad impugnada ajustada al ordenamiento jurídico.

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

Así por esta mi sentencia contra la que puede interponerse recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón dentro de los quince días siguientes a su notificación, lo pronuncio, mando y firmo.