



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTIZIA

## T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.2 A CORUÑA

SENTENCIA: 00400/2018

**Recurso de Apelación nº 4300-2017**

**EN NOMBRE DEL REY**

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha pronunciado la siguiente

**SENTENCIA**

**Ilmos. Sres.**

**D<sup>a</sup>. MARÍA AZUCENA RECIO GONZÁLEZ (Presidenta)**

**D. FERNANDO FERNÁNDEZ LEICEAGA**

**D<sup>a</sup>. MARÍA DEL CARMEN NÚÑEZ FIAÑO**

En la ciudad de A Coruña, a 9 de julio de 2018.

En el recurso de apelación que con el nº 4300/2017 pende de resolución en esta Sala, interpuesto por el procurador don José Antonio González García, en nombre y representación de la entidad "Curmentel Vigo, SL.", asistida por el letrado don José Manuel Antepazo Santomé, contra la sentencia dictada el 3 de mayo de 2017 en procedimiento ordinario nº 437/2016, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 de Vigo. Es parte apelada el Concello de Vigo, representado por el procurador don Juan Antonio Garrido Pardo y defendido por el letrado del Concello.

Es Ponente la Magistrada D<sup>a</sup> María del Carmen Núñez Fiaño.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 de Vigo se dictó con fecha el 3 de mayo de 2017 en procedimiento ordinario nº 386/2016, con la siguiente parte dispositiva: *"Que debo desestimar y desestimo el recurso contencioso administrativo interpuesto por el procurador don José Antonio González García, en nombre y representación de la mercantil Curmetal Vigo SL, contra la resolución de fecha 26 de julio de 2016 dictada por el Concello de Vigo, por la que se inadmite el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de 20 de enero de 2016, declaro dicha resolución conforme a derecho. Las costas procesales, hasta la cifra máxima de 400 euros (impuestos no incluidos) en concepto de honorarios de Letrado, se imponen al demandante."*

**SEGUNDO.-** Por la representación de la actora se interpuso recurso de apelación contra dicha resolución judicial, en el que se solicitó que se dicte sentencia por la que se revoque la apelada y se anule el acto administrativo inicialmente impugnado.

**TERCERO.-** El recurso fue admitido a trámite y se dio traslado a las demás partes, formulando oposición la representación la parte apelada que interesa se desestime el recurso y se confirme íntegramente la sentencia reucrrida.

**CUARTO.-** Recibidos los autos en esta Sala, ante la que se personaron las partes debidamente representadas, por providencia se declararon conclusas las actuaciones, señalándose para votación y fallo el día 2 de julio de 2018.

## **FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

**PRIMERO.-** *Objeto del recurso y motivos de impugnación.*

Se alza la parte apelante frente a la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 de Vigo dictada



el 3 de mayo de 2017 en procedimiento ordinario nº 437/2016, para interesar su revocación en el entendimiento de que la juzgadora "a quo" incurre en error en la apreciación de la prueba ya que nunca ha existido un cese de actividad; también se aduce la nulidad de la sentencia porque el juez titular celebró la vista, fallando la sustituta.

**SEGUNDO.- Sobre el acto objeto del recurso contencioso-administrativo y la fundamentación de la sentencia.**

El fundamento de derecho primero de la sentencia impugnada concreta el objeto del recurso, la resolución administrativa de fecha 26 de julio de 2016, por la cual se inadmitió el recurso de reposición por extemporáneo interpuesto por la mercantil Curmetal Vigo SL, contra la resolución de 20 de enero de 2016 por la cual se declaró la ineficacia de la comunicación previa formulada por la entidad mercantil de cambio de titularidad de licencia de actividad.

Por tanto, la cognición de dicha juzgadora quedaba limitada a la extemporaneidad o no del recurso de reposición, lo cual resolvió en el fundamento de derecho segundo correctamente en los siguientes términos: *"indicar que al folio 72 bis del expediente administrativo consta el acuse de recibo, en el cual consta que la resolución de 20 de enero de 2016 se notificó a la mercantil con fecha 8 de febrero de 2016, la mercantil presento el recurso de reposición con fecha 11 de marzo de 2016, por lo cual atendiendo a lo dispuesto en el art 117. 1 de la Ley 30/92, el recurso fue presentado fuera del plazo legalmente establecido, y por ello se inadmitió por la administración demanda, sin entrar en el fondo del asunto, y por ello procede confirmar la resolución administrativa impugnada, toda vez que el acto devino firme al presentarse fuera del plazo legal"*.

Pese a confirmar la resolución continúa la sentencia argumentando, ahora sí, con total desacierto, que como la Administración no alegó causa de inadmisibilidad entra a

examinar el fondo del asunto, si bien se desestima el recurso y se confirma íntegramente la resolución recurrida.

No obstante, los razonamientos de la juzgadora a quo, tampoco en esta alzada debe analizarse la cuestión de fondo pues el acto administrativo recurrido se limita a declarar la inadmisibilidad del recurso de reposición que se apreció correctamente, lo cual no se discute, por lo que aun discrepando de dicha sentencia pues no debería analizar el fondo del asunto, la confirmamos en cuanto desestima el recurso contencioso administrativo por ser conforme a Derecho la resolución recurrida.

Y dado que las fechas de notificación de la resolución administrativa impugnada así como de interposición del recurso de reposición resultan del expediente administrativo (folios 72 bis y 76), sin necesidad de valorar ni analizar prueba alguna ni el contenido de la vista, también procede rechazar el vicio de nulidad denunciado.

Recordaremos que la STC 177/2014 analiza la relevancia de esa falta de intermediación en lo contencioso-administrativo (por no coincidir juez que falla con juez que asiste a la prueba) bajo el prisma de la indefensión efectiva y afirma: *"Pues bien, desde el enfoque enunciado (medios objetivos de conocimiento en los que se apoyó el juzgador) cabe decir que, sólo cuando la aportación verbal no presenciada exija un contacto directo para adquirir conocimiento de causa sobre los elementos fácticos a debate y en ella concernidos y se constituya en la única que fundamenta la resolución impugnada, o se constate, a partir de su propia motivación, que es esencial para llegar a la conclusión de hecho de la que se parte, el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) impondrá (también extramuros del proceso penal) la intermediación judicial de quien dicte el pronunciamiento. De suerte que, de ser el caso, será inexcusable o bien la repetición de la vista o de la diligencia de prueba*



*correspondiente ante el Juez sentenciador, o cuando menos la reproducción del soporte audiovisual (si existiera) o la lectura del acta que documente la práctica de la prueba en presencia de los declarantes y ante el nuevo juzgador que se dispone a su valoración, pues así podrá apreciarla directamente ante ellos e intervenir en relación con la misma –con los límites que exige su neutralidad y con el designio de comprobar la certeza de elementos de hecho–, percibiendo la reacción de aquellos acerca de su declaración previa, sea a través de una nueva declaración, sea negándose a llevarla a cabo”.*

Por todo ello, procede desestimar el recurso planteado.

**TERCERO.- Costas procesales.**

Conforme al artículo 139 de la LJCA no hacemos especial pronunciamiento en cuanto a las costas procesales dimanantes del recurso de apelación pues aunque éste se desestima, discrepamos de parte de la argumentación de la sentencia.

**FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

1.- Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la entidad “Curmental Vigo, SL contra la sentencia dictada el 3 de mayo de 2017 en procedimiento ordinario nº 437/2016, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 de Vigo, la cual confirmamos.

2.- No hacer especial pronunciamiento en cuanto a las costas procesales.

Contra esta sentencia cabe interponer ante el Tribunal Supremo el recurso de casación previsto en el artículo 86 de la Ley jurisdiccional, que habrá de prepararse mediante

escrito a presentar en esta Sala en el plazo de treinta días y cumpliendo los requisitos indicados en el artículo 89.2 de dicha ley .

Devuélvanse los autos al Juzgado de procedencia, junto con certificación y comunicación, una vez firme esta sentencia.

Así se acuerda y firma.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Magistrada Ponente **D<sup>a</sup> MARÍA DEL CARMEN NÚÑEZ FIAÑO** al estar celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de este Tribunal Superior de Justicia, lo que yo, Letrada de la Administración de Justicia, certifico.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE XUSTIZA

## XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1 VIGO

SENTENCIA: 00121/2017

-

Modelo: N11600

LALÍN, 4-5ª PLANTA (EDIFICIO ANEXO)

N.I.G: 36057 45 3 2016 0000841

**Procedimiento:** PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000437 /2016 /

**Sobre:** ADMON. LOCAL

**De D/Dª:** CURMETAL VIGO, S.L.

**Abogado:**

**Procurador D./Dª:** JOSE ANTONIO GONZALEZ GARCIA

**Contra D./Dª** CONCELLO DE VIGO

**Abogado:** LETRADO AYUNTAMIENTO

**Procurador D./Dª** JESUS ANTONIO GONZALEZ-PUELLES CASAL

### SENTENCIA nº 121

En Vigo, a tres de mayo de dos mil diecisiete.

VISTOS por la ilustrísima señora doña MARIA AURELIA MONTENEGRO ARCE, Magistrado-juez, sustituto, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Uno de Vigo, los autos del recurso número **PO 437/2016**, seguidos por los trámites del procedimiento ordinario, interpuesto por el representante de la mercantil Curmetal Vigo SL, contra el Concello de Vigo, sobre urbanismo.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Son hechos determinantes de la resolución administrativa que aquí se impugnan los que, a continuación, brevemente se enumeran:

1.- Con fecha 15 de mayo de 2014 la mercantil Curmetal Vigo SL, comunico al Concello de Vigo, el cambio de titularidad de la actividad de taller de cerrajería.

2.- Con fecha 20 de enero de 2016 se dicta resolución por el Concello de Vigo, por la cual declarar a ineficacia de la comunicación previa formulada por la entidad mercantil Curmetal Vigo SL de cambio de titularidad de la licencia de actividad de taller de cerrajería, y acuerda informar de la presente resolución al servicio de inspección de la gerencia para que se comprueba si esta en funcionamiento y en su caso incoar el correspondiente expediente de reposición de la legalidad urbanística. Resolución notificada a la mercantil Curmetal Vigo SL en fecha 8 de febrero de 2016.

3.- Con fecha 11 de marzo de 2016 la mercantil Curmetal Vigo SL interpone recurso de reposición contra la resolución de 20 de enero de 2016.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTIZIA

4.- Con fecha de 26 de julio de 2016, se dictó resolución por el Concello de Vigo inadmitiendo el recurso de reposición interpuesto por la mercantil por extemporáneo.

**SEGUNDO.-** Con fecha 30 de septiembre de 2016, el procurador don José Antonio González García en nombre y representación de la mercantil Curmetal Vigo SL, interpone recurso contencioso-administrativo contra la resolución de fecha 27 de julio de 2016 por la cual se inadmite el recurso de reposición interpuesto contra la resolución del Concello de Vigo de fecha 28 de enero de 2016 por la cual se resuelve declara la ineficacia de la comunicación previa formulada por la entidad mercantil de cambio de titularidad de la licencia de actividad de taller de cerrajería.

**TERCERO.-** Por decreto de fecha 19-10-16 se ha admitido a trámite el recurso, y se ha requerido a la Administración demandada, a fin de que remita el expediente administrativo, con las demás formalidades procesales.

**CUARTO.-** Una vez recibido el expediente administrativo y entregado a las partes litigantes, han presentado sus escritos de demanda y contestación, a lo que ha seguido la práctica de la prueba documental y testifical propuesta por la parte actora, y las conclusiones escritas de las partes, tras lo cual se ha declarado finalizado el debate procesal.

**QUINTO.-** Mediante decreto de fecha 24 de enero de 2017, se fija la cuantía del presente recurso como indeterminada.

**SEXTO.-** En el presente recurso se han observado todos los trámites procesales.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Según se ha referido es objeto de recurso la resolución administrativa de fecha 26 de julio de 2016, por la cual se inadmitió el recurso de reposición por extemporáneo interpuesto por la mercantil Curmetal Vigo SL, contra la resolución de 20 de enero de 2016 por la cual se declaró la ineficacia de la comunicación previa formulada por la entidad mercantil de cambio de titularidad de licencia de actividad. Solicita la parte actora en el suplico de la demanda que se estime la misma declarando la prescripción alegada y en consecuencia la eficacia de la comunicación previa formulada por la entidad mercantil de cambio de titularidad de la actividad de taller de cerrajería, en el local situado en Camiño de Romeu nº29 planta baja, así como la improcedencia de la incoación del expediente de reposición de la legalidad urbanística. Mantiene en su escrito de demanda que procede declarar la prescripción pues las modificaciones alegadas en el informe del ingeniero técnico municipal, se realizaron hace más 6 años, por lo cual debe declararse la prescripción, y que



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTIZIA

se declare por ello la eficacia de la comunicación formulada de cambio de titularidad de la actividad.

A esas pretensiones muestra su oposición el letrado del Concello demandado que se opone, ratificándose en la resolución administrativa, solicitando la desestimación de la demanda y con imposición de las costas al recurrente.

**SEGUNDO.-** En primer lugar debemos de indicar, que la resolución impugnada, es la de fecha 26 de julio de 2016 por la cual se inadmite el recurso de reposición por extemporáneo interpuesto por la representación de la mercantil Curmetal Vigo SL, frente a la resolución de 20 de enero de 2016 pro la cual resolvió declarar la ineficacia de la comunicación previa formulada por la mercantil, de cambio de titularidad de la licencia de actividad. En este sentido indicar que al folio 72 bis del expediente administrativo consta el acuse de recibo, en el cual consta que la resolución de 20 de enero de 2016 se notifico a la mercantil con fecha 8 de febrero de 2016, la mercantil presento el recurso de reposición con fecha 11 de marzo de 2016, por lo cual atendiendo a lo dispuesto en el art 117. 1 de la Ley 30/92, el recurso fue presentado fuera del plazo legalmente establecido, y por ello se inadmitió por la administración demanda, sin entrar en el fondo del asunto, y por ello procede confirmar la resolución administrativa impugnada, toda vez que el acto devino firme al presentarse fuera del plazo legal. Al no haberse alegado la inadmisibilidad del recurso por la administración demandada procede entrar en el fondo del asunto.

**TERCERO.-** La parte actora alega en demanda la prescripción de la supuesta modificación del local, y solicita en el suplico de la demanda que se declare la prescripción alegada, y en consecuencia la eficacia de la comunicación previa formulada de cambio de titularidad. A la vista de la prueba documental que obra en autos, el recurso debe ser íntegramente desestimado, en primer lugar en cuanto a la petición de prescripción solicitada en el suplico de la demanda debe ser desestimada toda vez que en todo caso seria objeto de un expediente administrativo independiente, pues en la resolución impugnada de 20 de enero únicamente se acuerda informar de la presente resolución al servicio de inspección de la gerencia para que se comprueba si esta en funcionamiento, y en su caso incoar el correspondiente expediente de reposición de la legalidad urbanística, por lo cual, lo solicitado en demanda excede del ámbito del presente expediente de cambio de titularidad, pues el objeto del presente procedimiento se limita únicamente al cumplimiento de la condiciones que habilitan para el cambio de la titularidad de la licencia de actividad. En segundo lugar, en cuanto a la solicitud de cambio de titularidad, se alega en demanda que se trata de una empresa de origen familiar y que esta en actividad, pues bien, de la documental aportada por el Concello demandado, consta



acreditado que el empresa Talleres Salcos SL, titular de la licencia de actividad, fue declarada en concurso y por auto de 3 de enero de 20013 se acordó la apertura de la fase de liquidación, lo que implica ya de por si la inactividad de la mercantil, por lo que cabe presumir la falta de actividad fue interrumpida por tiempo superior a seis meses, por lo que existe un cese de actividad, y una extinción de la sociedad titular de la licencia original, por lo cual dicha circunstancia de por si condiciona la posibilidad de que la comunicación previa se estime. Además, de que por la actora no se niega la realización de las obras, obras que en este expediente, insistimos una vez mas, no puede entrarse a valorar si estarían o no prescriptas, sino que lo relevante es la realización de las mismas, y que estas según se recoge en el informe del técnico municipal de fecha, 12 de mayo de 2015, (folio 64 del expediente administrativo), atendiendo a los datos de la inspección de fecha 21 de abril de 2015, (folios 55 a 62 del expediente administrativo), son obras de carácter relevante, al realizarse ampliaciones en la parte posterior de la nave, concluyendo que las modificaciones realizadas son de carácter sustancial. Por lo tanto a tenor de los informes, citados, la comunicación previa no cumple con los requisitos exigíos, para lo supuestos de cambio de titularidad. Por todo lo expuesto procede desestimar íntegramente el recurso contencioso administrativo interpuesto por el actor, confirmando la resolución impugnada.

**CUARTO.-** De conformidad con el art. 139.1º LJCA, en su actual redacción, en sus sentencias y autos dictados en primera instancia los jueces de lo contencioso impondrán las costas a la parte que haya visto totalmente rechazadas sus pretensiones. Dada la desestimación del recurso, procede la condena en costas a cargo de la parte actora, si bien se moderan prudencialmente hasta la cifra máxima de cuatrocientos euros (impuestos no incluidos), atendiendo a la entidad jurídica de las cuestiones controvertidas.

**QUINTO.-** De conformidad con el artículo 81 LJCA, esta Sentencia no es firme pues contra ella cabe interponer recurso de apelación en el plazo de los quince días siguientes al de su notificación, del que conocerá la Sala de lo Contencioso administrativo del TSJ de Galicia.

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

#### **FALLO**

Que debo desestimar y desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el procurador don José Antonio González García, en nombre y representación de la mercantil Curmetal Vigo SL, contra la resolución de fecha 26 de julio de 2016 dictada por el Concello de Vigo, por la que se inadmite



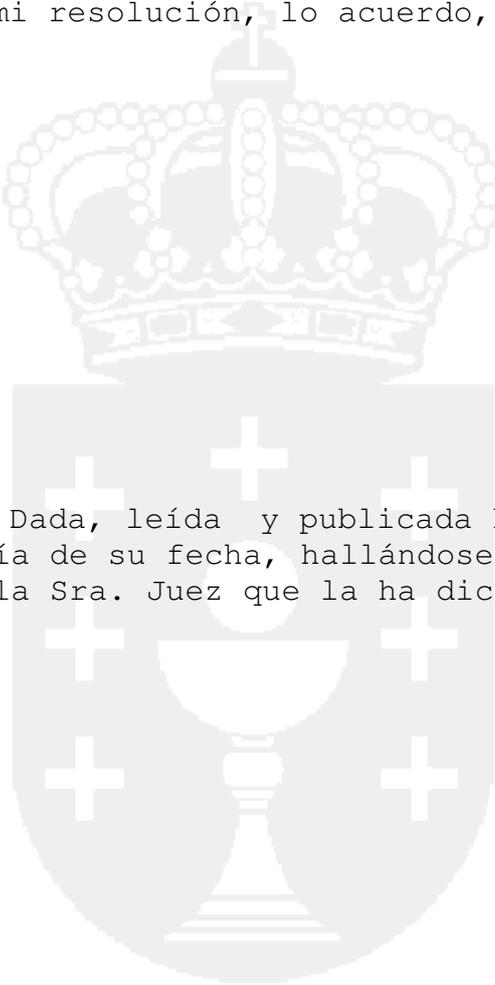
el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de 20 de enero de 2016, declaro dicha resolución conforme a derecho. Las costas procesales, hasta la cifra máxima de 400 euros (impuestos no incluidos) en concepto de honorarios de Letrado, se imponen al demandante.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

Notifíquese esta Sentencia a las partes haciéndoles saber que no es firme y contra la misma cabe interponer Recurso de apelación ante este Juzgado, del que conocería la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el plazo de quince días, contado a partir del siguiente al de notificación de esta resolución.

Así por esta mi resolución, lo acuerdo, mando y firmo.



PUBLICACION.- Dada, leída y publicada ha sido la anterior sentencia, en el día de su fecha, hallándose celebrando audiencia pública la Sra. Juez que la ha dictado.- Doy fe.