

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA**

Recurso de apelación SALA TSJ 647/2022 - Recurso de apelación contra sentencias nº 115/2022

Partes: AJUNTAMENT DE GIRONA Y
Ci S

MANJARIN ALBERT, S.L.

SENTENCIA Nº 577/2023 (Secció: 119/2023)

Ilmos. Sres. Magistrados:

**Don Jordi Palomer Bou
Doña Montserrat Figuera Lluch
Doña Capilla Hermosilla Donaire**

En la ciudad de Barcelona, a 17/02/2023

VISTOS POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA (SECCIÓN SEGUNDA), constituida para la resolución de este recurso, ha pronunciado en el nombre del Rey, la siguiente sentencia en el rollo de apelación nº 115/2022, interpuesto por AJUNTAMENT DE GIRONA y _____, representados por los Procuradores de los Tribunales IGNACIO DE ANZIZU PIGEM y FCO. JAVIER MANJARIN ALBERT y asistidos de Letrados, contra _____, representada por la Procuradora de los Tribunales VIVIANA LOPEZ FREIXAS y defendida por Letrado.

Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Capilla Hermosilla Donaire, quien expresa el parecer de la



Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado Contencioso Administrativo 3 Girona (UPSD Cont.Administrativa 3) dictó en el Procedimiento Ordinario nº 91/2018, la Sentencia nº 225/2021, de fecha 22 de noviembre de 2021, cuyo fallo es del tenor literal siguiente: *"Estimar el recurso interpuesto por la entidad [redacted] contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Girona de 16 de Febrero de 2018 por el que se desestima el recurso interpuesto contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 17 de Noviembre de 2017 por el que se concede a la entidad [redacted] a licencia municipal de obras para la construcción de una nueva edificación para la actividad comercial de la calle de Girona, que se anula por no ser conforme a derecho"*.

SEGUNDO.- Contra dicha resolución, se interpuso recurso de apelación, siendo admitido por el Juzgado de Instancia, con remisión de las actuaciones a este Tribunal previo emplazamiento de las partes, siendo parte apelante AJUNTAMENT DE GIRONA Y [redacted], y apelada [redacted].

TERCERO.- Desarrollada la apelación se señaló día y hora para votación y fallo, que ha tenido lugar el día 8 de febrero de 2023.

CUARTO.- En la sustanciación del presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la representación de [redacted] se plantea recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado Contencioso Administrativo nº3 de Girona por la que se acuerda "ESTIMAR el recurso interpuesto por la entidad [redacted] contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Girona de 16/2/2018 por el que se desestima el recurso interpuesto contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 17/11/2017 por el que se concede a la entidad [redacted] a licencia municipal de obras para la construcción de una nueva edificación para la actividad comercial de la calle [redacted] de Girona, que se anula por no ser conforme a derecho".

Sustenta el recurso en los siguientes motivos:



- Para la resolución del presente recurso contencioso administrativo no era procedente aplicar o extender lo resuelto en la sentencia número 101/2020; puesto que se trata de actos administrativos distintos.

- La sentencia número 101/2020, en la que se apoya la sentencia ahora apelada, es contraria a derecho.

- La infraestructura viaria exigida por la condición especial 11ª de la Resolución de 17/11/2017 ha sido ejecutada y se halla totalmente operativa, de modo que las conclusiones alcanzadas por el Juzgado a quo carecen de fundamento y, por tanto, la sentencia apelada debe ser íntegramente revocada.

El Ayuntamiento de Girona se adhiere al recurso.

Por su parte, el Ayuntamiento de Girona también plantea recurso contra la misma sentencia. Y básicamente se centra en la inadecuación a derecho de la sentencia 101/2020 que es la que emplea el Juzgado a quo para estimar el recurso contencioso administrativo.

La mercantil se opondrá a los recursos de apelación planteados.

SEGUNDO.- Efectuamos un breve resumen de los hechos que son relevantes para la resolución del presente recurso de apelación:

1. En fecha 2/8/2016 se deniega la **licencia comercial** para la implantación de una superficie especializada.

2. Interpuesto recurso de alzada, éste se estima mediante Resolución de fecha 23/10/2017 y acuerda: - Revocar la resolución de 2/8/2016 de la Directora General de Comercio recaída en el expediente núm. 6 (G) y otorgar la licencia comercial condicionada al cumplimiento de los requisitos establecidos en los informes de movilidad que tienen entrada el 14/11/2016 de la Dirección General de Transporte y Movilidad, y que han sido reiterados y ratificados por el informe de la Dirección General de Transporte y Movilidad de 26/5/2017.

Por tanto, esta nueva licencia está condicionada a que, previamente al inicio de la actividad, se lleve a término:

La duplicación del carril en el ramal de salida de la C-65 para conectar por el costado oeste con la rotonda.

La construcción desde el mismo ramal de un carril directo de giro a la derecha hacia la NJ- y segregado de la rotonda.

La semaforización inteligente del acceso a la rotonda de la N-II por el lado norte, accionada por un detector de colas al ramal indicado.



La señalización informativa para distribuir las entradas a or diferentes accesos.

3. La licencia comercial fue declarada nula en primera instancia, sentencia confirmada por el TSJ de Cataluña en sentencia 1490/2020. En consideración a tal nulidad, se solicitó nuevamente licencia y ésta fue otorgada por resolución de 23/12/2020.

4. Interesada también **licencia de obras**, ésta se confiere por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 17/11/2017 y sometida a las mismas condiciones que la licencia comercial.

5. En consideración a las condiciones impuestas, presentado Proyecto éste fue aprobado por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 23.11.2018 por el que se aprobó definitivamente el Proyecto Constructivo para el desdoblamiento y ampliación del ramal de salida de la C-65 al nudo de la intersección con la N-II a Girona.

6. Dicho acuerdo de aprobación del Proyecto Constructivo fue recurrido y estimado el recurso en primera instancia por sentencia de 101/2021 y dicho proyecto se declaró nulo de pleno derecho.

7. Este Tribunal ha tenido noticia de que esta misma sección ha dictado sentencia, de fecha 17/11/2022, por la que se confirma la sentencia 101/2021.

TERCERO.- El art. 11.3 del Real Decreto Legislativo 7/2015, dispone: *“Todo acto de edificación requerirá del acto de conformidad, aprobación o autorización administrativa que sea preceptivo, según la legislación de ordenación territorial y urbanística, debiendo ser motivada su denegación. En ningún caso podrán entenderse adquiridas por silencio administrativo facultades o derechos que contravengan la ordenación territorial o urbanística”*.

La licencia de obras exige de una actuación reglada de la administración; siendo que en el caso de que la actuación cumpla con los requisitos legales debe concederse la licencia y en caso contrario denegarse tal licencia.

Sin embargo, en el presente supuesto, el Ayuntamiento salva los impedimentos que plantea un informe emitido por la Dirección General de Transporte y Movilidad de 7/10/2015: “destacamos las medidas propuestas para evitar los posibles problemas de congestión en la C’65 y en el nudo viario entre la N-IIa y la C-65:

- Duplicación del carril en el ramal de salida de la C-65 para conectar el costado oeste con la rotonda.

- Construcción desde el mismo ramal de un carril directo de giro a la derecha hasta la N-IIa segregado de la rotonda.



- Semaforización inteligente de acceso a la rotonda de la N-IIa por el costado norte, accionada por un detector de colas al ramal indicado.

- Señalización informativa para distribuir las entradas a por diferentes accesos.

Cabe efectuar una breve referencia a la regulación que el Código Civil contiene sobre las obligaciones condicionales y para lo que resulta de interés a nuestra causa destacamos los arts. 1114 y 1116:

- Artículo 1114: *"En las obligaciones condicionales la adquisición de los derechos, así como la resolución o pérdida de los ya adquiridos, dependerán del acontecimiento que constituya la condición"*.

- Artículo 1116: *"Las condiciones imposibles, las contrarias a las buenas costumbres y las prohibidas por la ley anularán la obligación que de ellas dependa. La condición de no hacer una cosa imposible se tiene por no puesta"*.

Pues bien, este Tribunal no tiene más que acoger la postura del juez de primera instancia en el sentido de que habiendo devenido nulo el Proyecto de Construcción del desdoblamiento, deviene ilegal la condición impuesta y, en consecuencia, deriva en la nulidad de la obligación o, en nuestro caso, de la licencia reconocida por el Ayuntamiento.

Siendo que el recurso de apelación gira, únicamente, en el ataque a la consideración de la nulidad del Proyecto de Construcción; procede la desestimación del recurso de apelación.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 "En los recursos se impondrán las costas al recurrente si se desestima totalmente el recurso, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, aprecie la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición".

Procede imponer las costas a la recurrente, limitándolas a 2.000 euros.

En atención a lo expuesto,

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

FALLAMOS

1º- DESESTIMAR íntegramente el recurso de apelación planteado por la representación de SL contra la sentencia del Juzgado



Contencioso Administrativo nº3 de Girona por la que se acuerda "ESTIMAR el recurso interpuesto por la entidad [redacted] contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Girona de 16/2/2018 por el que se desestima el recurso interpuesto contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 17/11/2017 por el que se concede a la entidad [redacted] la licencia municipal de obras para la construcción de una nueva edificación para la actividad comercial de la calle [redacted] Girona, que se anula por no ser conforme a derecho". SE CONFIRMA la sentencia apelada.

2º. Lo anterior, con imposición de costas a la recurrente y limitadas a 2.000 euros.

Notifíquese a las partes la presente Sentencia, que no es firme. Contra la misma cabe deducir, en su caso, recurso de casación ante esta Sala, de conformidad con lo dispuesto en la Sección 3ª, Capítulo III, Título IV de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). El recurso deberá prepararse en el plazo previsto en el art. 89.1 LJCA.

Y adviértase que en el BOE nº 162, de 6 de julio de 2016, aparece publicado el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al recurso de casación.

Conforme a lo dispuesto en el Reglamento (EU) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, a la que remite el art. 236 bis de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y en el real Decreto 1720/2007 por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD, hago saber a las partes que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina judicial, donde se conservarán con carácter confidencial y únicamente para el cumplimiento de la labor que tiene encomendada y bajo la salvaguarda y la responsabilidad de la misma y en donde serán tratados con la máxima diligencia.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al presente procedimiento, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ponente, la Ilma. Sra. Capilla Hermosilla Donaire, estando la Sala celebrando audiencia pública, de lo que, como Letrado de la Administración de Justicia, certifico.

