



ÁREA DE COORDINACIÓN TERRITORIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE COORDINACIÓN TERRITORIAL
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PLANIFICACIÓN Y APOYO
SERVICIO DE COORDINACIÓN DE RÉGIMEN JURÍDICO

CONSULTA JURIDICA
CT-08-00124

FORMULADA: DISTRITO DE VICALVARO

FECHA: 2 de abril de 2008

ASUNTO: Transformación de la personalidad del titular de la autorización para el ejercicio de la actividad de venta ambulante.

TEXTO DE LA CONSULTA:

“El 11 de octubre de 2007, por parte de un titular, persona física, de una autorización para ejercer la venta ambulante en este Distrito, se solicita la transformación de vendedor individual en una entidad con personalidad jurídica, solicitando que, una vez tramitada la transformación, la actividad de venta se realice por dos personas, siendo una de ellas el anterior titular de la autorización.

El 27 de diciembre de 2007, la persona jurídica presenta nueva instancia, en la que solicita que la actividad de venta se realice por dos personas, no coincidiendo ninguna de ellas con el anterior titular de la autorización (lo que pudiera suponer una transmisión encubierta y prohibida por la Ordenanza), aunque si son socios de la persona jurídica titular de la autorización.

Como dato de interés, se señala que la persona jurídica es titular de puestos en otros mercadillos situados en otros Distritos y tiene un número elevado de socios (más de 100).

Por todo ello, se solicita informe sobre si procede atender la última solicitud de la entidad en lo relativo a las personas físicas que realizan la actividad de venta en nombre de la persona jurídica, de tal modo que no sea necesario que el anterior titular de la autorización ejerza la actividad de venta ambulante, ni siquiera el año siguiente a la transformación del titular de la autorización”.

INFORME:

Vista la consulta formulada el Distrito de Vicálvaro, se informa lo siguiente:

Por parte de este Servicio de Coordinación de Régimen Jurídico, de la Dirección General de Coordinación Territorial, se han elaborado numerosos estudios e informes, aclarando las incidencias que han ido aconteciendo en la titularidad de la autorización para el ejercicio de la actividad de venta ambulante.



ÁREA DE COORDINACIÓN TERRITORIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE COORDINACIÓN TERRITORIAL
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PLANIFICACIÓN Y APOYO
SERVICIO DE COORDINACIÓN DE RÉGIMEN JURÍDICO

Los hechos ahora descritos en la consulta formulada por el Distrito de Vicálvaro, introducen un elemento nuevo a los que ya han sido objeto de estudio. Ante tal circunstancia y, dado que existe cierta dispersión de los informes ya elaborados, por medio del presente se pretende efectuar una labor de recopilación de los criterios a tener en cuenta en esta materia y completarlos con las nuevas cuestiones que se han planteado recientemente.

Con esta finalidad, y aún cuando excede de lo solicitado en la consulta formulada, se analizarán todos los supuestos que pueden afectar a las personas jurídicas en general y, de forma particular, a las Cooperativas.

No obstante, existe un supuesto previo que ha de matizarse, el relativo a la posibilidad de que, siendo el titular de una autorización para el ejercicio de la actividad de venta ambulante una persona física, esta se transforma en una persona jurídica, posibilidad esta contemplada en los artículos 9 y 12 de la Ley 1/1997, de 8 enero, Reguladora de la Venta Ambulante de la Comunidad de Madrid, y Decreto 17/1998, de 5 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de aquella, respectivamente, así como en el artículo 13.3º de la Ordenanza Reguladora de la Venta Ambulante, de 27 de marzo de 2003.

Del tenor literal de los preceptos citados, y a los efectos del presente informe, han de destacarse los siguientes aspectos:

Las autorizaciones son individuales e intransferibles, independientemente de que bajo una misma titularidad puedan operar más de una persona física o una persona jurídica, y está directamente vinculada a su titular durante toda la vigencia de las misma.

Esta individualidad, vincula la autorización a un titular concreto, quedando expresamente prohibida la transmisión de la misma, lo que tiene su lógica atendiendo al conjunto de circunstancias que rodean a estas autorizaciones y, fundamentalmente, al hecho de que la actividad se ejercita en el dominio público local y que las autorizaciones se conceden atendiendo a las peculiaridades y particularidades personales que concurren en los solicitantes, por lo que, admitir la posibilidad de su transmisión, en cualquiera de las modalidades imaginables, equivaldría a eludir el procedimiento a seguir y a obviar las condiciones personales que han de concurrir en los solicitantes.

Ciertamente y como una excepción a lo anterior, las normas citadas anteriormente, contemplan la posibilidad de que *“cuando la empresa individual titular de la autorización constituya una persona jurídica para continuar el ejercicio de la venta ambulante, o se modifique la forma de la personificación jurídica del*



ÁREA DE COORDINACIÓN TERRITORIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE COORDINACIÓN TERRITORIAL
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PLANIFICACIÓN Y APOYO
SERVICIO DE COORDINACIÓN DE RÉGIMEN JURÍDICO

titular, se garantizará la continuidad en el ejercicio de la actividad. A tal efecto, las vacantes que se produzcan por la baja del titular anterior serán objeto de adjudicación directa a la persona jurídica que continúe desarrollando la actividad, siempre que cumpla los requisitos legales exigidos para el ejercicio de la venta ambulante”.

Aún cuando la anterior previsión, supone una excepción a la regla general de intransmisibilidad de las autorizaciones, la misma ha de ser objeto de matización. Así, **lo que se permite es la transformación de persona física en jurídica, mediante su constitución, o la modificación de la forma de la persona jurídica, sin que ello permita la adhesión o incorporación del titular persona física a una persona jurídica preexistente**, por cuanto ello actuar en otro sentido sería permitir una cesión o transmisión encubiertas, teniendo en cuenta que la autorización está siempre directamente vinculada al titular al que se le otorgó, independientemente de la forma de personificación que revista.

Las afirmaciones antes vertidas, se encuentran avaladas por pronunciamientos judiciales en la materia, entre los que podemos mencionar, a título indicativo, las del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 7 de febrero de 2006, de 2 de diciembre de 2003 y de 4 de julio de 2002.

Todo lo anterior se entiende sin perjuicio del régimen especial de aplicación a las Cooperativas, al que haremos referencia más adelante.

I. SUPUESTOS EN QUE LA TITULARIDAD DE LA AUTORIZACIÓN CORRESPONDE A UNA PERSONA JURÍDICA.

Este supuesto está expresamente previsto en la normativa reguladora de esta materia (artículo 4 de la Ley 1/1997, de 8 enero, Reguladora de la Venta Ambulante de la Comunidad de Madrid, y artículo 4 de la Ordenanza Reguladora de la Venta Ambulante, de 27 de marzo de 2003), si bien lo que sí ha planteado dudas es, por una parte, la concreción del tipo de persona jurídica admisible dentro del abanico de posibilidades que ofrece el ordenamiento jurídico y las formas tan diversas que han ido planteando los propios interesados y, de otra parte, y en los casos en que media una transformación de persona física en jurídica, la situación en que queda el titular originario y su relación con la nueva personificación.



ÁREA DE COORDINACIÓN TERRITORIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE COORDINACIÓN TERRITORIAL
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PLANIFICACIÓN Y APOYO
SERVICIO DE COORDINACIÓN DE RÉGIMEN JURÍDICO

a) Modalidades de personas jurídicas admisibles.

De conformidad con el artículo 1670 del Código Civil, y la interpretación que del mismo ha efectuado la doctrina, cuando el objeto de la sociedad sea la realización de actos de comercio, la sociedad a constituir, necesariamente, ha de ser mercantil y, por tanto se encuentra sometida a las prescripciones del Código de Comercio.

El cumplimiento de esta premisa se produce teniendo en cuenta que, tanto la Ley de la Comunidad de Madrid como la Ordenanza Municipal, condicionan la posibilidad de ejercer la venta ambulante a que la persona que la vaya a desarrollar, ya sea esta física o jurídica, esté dedicada a la “actividad de comercio al por menor”.

En relación con lo establecido en el Código Civil, el artículo 122 del Código de Comercio enumera las formas que pueden adoptar las sociedades mercantiles, y que son:

- Sociedades colectivas.
- Sociedades comanditarias, simple o por acciones.
- Sociedades anónimas.
- Sociedades de responsabilidad limitada.

Por tanto, en el supuesto de que se desee constituir una persona jurídica para el ejercicio de la actividad de venta ambulante, deberá optarse, única y exclusivamente, por alguna de las formas antes enumeradas con la observancia de los requisitos establecidos en su normativa reguladora.

b) Situación del titular originario.

Como indicábamos anteriormente, el carácter personal e intransferible de estas autorizaciones, implica que las mismas están directamente vinculadas a su titular durante toda su vigencia, y ello debe ser así independientemente de la forma que revista el titular, persona física o persona jurídica.

Cuando se trata de un titular **persona física** no existe duda acerca de la naturaleza de esta vinculación, el puesto de venta ambulante no puede cederse ni transmitirse. En caso de desaparición del titular se produce la reversión del puesto de venta a la Administración como vacante, que procederá a su nueva cobertura a través del procedimiento establecido en la Ordenanza.



ÁREA DE COORDINACIÓN TERRITORIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE COORDINACIÓN TERRITORIAL
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PLANIFICACIÓN Y APOYO
SERVICIO DE COORDINACIÓN DE RÉGIMEN JURÍDICO

Como excepción a este régimen general, el artículo 14 de la Ordenanza permite, en los supuestos tasados en el mismo (enfermedad grave o fallecimiento del titular o durante el cumplimiento de obligaciones de carácter inexcusable), que durante el tiempo que resta de vigencia a la autorización, coincidente con el año natural, un familiar directo de los expresamente enunciados, siga desempeñando la venta en el situado.

Transcurrido el plazo anual antes citado, y en el supuesto de que el titular original no pueda continuar ejerciendo la venta ambulante, se procederá a declarar el puesto vacante y a incluirlo en la relación de situados e iniciar el correspondiente procedimiento para su nueva adjudicación. En caso contrario, se procederá a la renovación de la autorización a favor del titular originario.

Cuando se trata de **personas jurídicas** la cuestión es más complicada en cuanto a la posibilidad de verificar esta vinculación personal. Dejando a un lado el régimen de las Cooperativas, al que haremos mención más adelante, en el resto de las formas societarias que pueden adoptarse se plantean dudas en cuanto a la interrelación de las normas societarias y la naturaleza de la autorización demanial.

Partiendo del carácter personal e intransferible de estas autorizaciones, es más acorde con dicho carácter, que el titular originario persona física no sea desposeído de la misma por el mero hecho de transformarse en una persona jurídica, pues lo contrario desvirtuaría dicho carácter personal y las circunstancias "intuitu personae" que se exigen y tienen en cuenta para el otorgamiento o denegación de las autorizaciones para el ejercicio de la venta ambulante.

Teniendo en cuenta lo anterior, si el titular original abandona la sociedad y tiene intención de ejercer nuevamente y de forma individual la actividad de venta ambulante, la autorización se pondrá nuevamente a su nombre. En caso contrario, y en los supuestos de cese en la actividad, jubilación o fallecimiento del mismo, dicha autorización revertirá automáticamente a la Administración municipal,

Admitir que la titularidad de la autorización permanezca en la persona jurídica es lo mismo que admitir una cesión o transmisión encubiertas, expresamente prohibida por la normativa de aplicación, a la vez que daría lugar a la adquisición de una autorización fuera del procedimiento establecido, eludiendo además los requisitos y circunstancias que deben concurrir para su tramitación y concesión, a las que ya hemos hecho referencia.

El criterio anteriormente expuesto, se encuentra recogido en el informe de la Dirección General de Comercio, de la Consejería de Economía e Innovación Tecnológica, de la Comunidad de Madrid, de fecha 5 de marzo de 2002.



ÁREA DE COORDINACIÓN TERRITORIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE COORDINACIÓN TERRITORIAL
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PLANIFICACIÓN Y APOYO
SERVICIO DE COORDINACIÓN DE RÉGIMEN JURÍDICO

c) Sujetos que vayan a ejercer la actividad.

En cuanto a la determinación de la persona que vaya ejercer la actividad, cuando la autorización figura a nombre de una persona jurídica, son admisibles los siguientes supuestos:

- Que sea desarrollada por la persona que ostentaba la autorización antes de transformarse en persona jurídica.
- Que sea persona distinta, en cuyo caso, deberá acreditar una relación societaria o laboral con la citada persona jurídica.
- Por último y junto a la anterior, podrá figurar un colaborador, ajeno a la sociedad, que deberá mantener una relación laboral con esta.

II. SUPUESTOS EN QUE LA TITULARIDAD DE LA AUTORIZACIÓN CORRESPONDE A UNA COOPERATIVA.

En esta cuestión, además de la normativa a la que hemos hecho referencia anteriormente, ha de tenerse en cuenta la Ley 4/1999, de 30 de marzo, Ley de Cooperativas de la Comunidad de Madrid.

El primer dato que ha de tenerse en cuenta es, que el hecho de que una Cooperativa aparezca como titular de una autorización para el ejercicio de la actividad de venta ambulante, únicamente tiene su causa y origen en un acto muy concreto, cual es la incorporación en la propia Cooperativa de la persona que ostenta a título individual tal autorización.

Esta circunstancia está prevista en el artículo 108.2º de la Ley 4/1999, de 30 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad de Madrid, precepto este en el que, además, se prevé que:

- Será la Cooperativa la encargada de gestionar el cambio de titularidad de las autorizaciones municipales.
- En el momento en que el socio cause baja en la Cooperativa, la misma vendrá obligada a facilitar la recuperación de la titularidad de la autorización que hubiera aportado en socio en el momento de su ingreso

El criterio mantenido por este Servicio de Coordinación de Régimen Jurídico, y que se ha visto refrendado por posteriores informes de la Comunidad



ÁREA DE COORDINACIÓN TERRITORIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE COORDINACIÓN TERRITORIAL
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PLANIFICACIÓN Y APOYO
SERVICIO DE COORDINACIÓN DE RÉGIMEN JURÍDICO

de Madrid, apuntan a que ante el cambio de titularidad que ha de gestionar la Cooperativa por la aportación de la autorización que efectúa el particular ante su ingreso en la misma, ha de ser este particular el que sea designado para ejercer la actividad en nombre de la Cooperativa, debiendo presentar, a tal efecto, documentación que acredite su relación societaria o laboral.

Si posteriormente este particular causa baja en la Cooperativa, por cualquiera de las causas establecidas estatutariamente, este recuperará la titularidad de la autorización, por cuanto supone la desaparición de las circunstancias que motivaron el cambio de titularidad a favor de la Cooperativa.

A mayor abundamiento, y sobre este punto en concreto, la Consejería de Economía e Innovación Tecnológica, de la Dirección General de Comercio de la Comunidad de Madrid, en informe de fecha 5 de marzo de 2002, establece que en los supuestos de cese de la actividad del comerciante (jubilación, fallecimiento, cambio de negocio...), la autorización municipal revierte al Ayuntamiento. Esta afirmación implica que, de producirse las situaciones descritas, habría que declarar la vacante del situado y proceder a su cobertura con sujeción al procedimiento previsto en la Ordenanza Reguladora de la Venta Ambulante.

Teniendo en cuenta todo lo anteriormente expuesto, centrándonos en la consulta formulada por el Distrito de Vicálvaro, ha de tenerse en cuenta lo siguiente:

1.- Para poder acceder a la transformación en la titularidad de la autorización de persona física a persona jurídica, debe tratarse de una sociedad de nueva creación y no la adhesión a otra ya preexistente.

Del texto de la consulta parece desprenderse que esta premisa no se cumple y que, efectivamente, lo que ha sucedido es que se ha producido una incorporación a una persona jurídica ya constituida, circunstancia esta que hubiera motivado una denegación en la solicitud formulada para el cambio de titularidad.

2.- En cuanto a la persona que vaya a ejercer la venta, y como ya ha quedado expuesto, no es requisito imprescindible que ésta se desarrolle por el titular originario, si bien el mismo si ha de permanecer como socio de la persona jurídica constituida.

CONCLUSIONES:

1.- La posibilidad de que la titularidad de una autorización para el ejercicio de la venta ambulante, pase de figurar a nombre de una persona física a otra



ÁREA DE COORDINACIÓN TERRITORIAL

DIRECCIÓN GENERAL DE COORDINACIÓN TERRITORIAL
SUBDIRECCIÓN GENERAL DE PLANIFICACIÓN Y APOYO
SERVICIO DE COORDINACIÓN DE RÉGIMEN JURÍDICO

jurídica, distinta a las Cooperativas, solo es posible en los supuestos de nueva constitución de una de ellas, no siendo aceptable, como una variante a esta situación, el hecho de la incorporación o adhesión a otra persona jurídica ya existente.

2.- Dentro de las formas societarias posibles, y a la vista de lo establecido en el artículo 1670 del Código civil, únicamente son admisibles las sociedades mercantiles enumeradas en el artículo 122 del Código de Comercio.

3.- Dado el carácter personal e intransferible de estas autorizaciones, y que las circunstancias personales del solicitante son tenidas en cuenta a la hora de conceder o denegar estas, la adjudicación de su titularidad a favor de una persona jurídica tendrá vigencia en tanto que el particular, titular originario de la autorización, forme parte y permanezca en la misma. Así, en los supuestos de fallecimiento, jubilación o de abandono de la sociedad, por cualquier causa, la autorización revertirá automáticamente a la Administración municipal, procediéndose a declarar su vacante e iniciar la tramitación correspondiente para proceder a su nueva cobertura.

Madrid, 11 de abril de 2008