

Dictamen n^o: **267/12**
Consulta: **Alcalde de Villanueva del Pardillo**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **03.05.12**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por mayoría, en su sesión de 3 de mayo de 2012, sobre consulta formulada por el Alcalde de Villanueva del Pardillo, a través del Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 13.1.f).1^o de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, promovido por C.G.G. y P.A.F., en adelante “*los reclamantes*”, en nombre y representación de la entidad A, por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia del cese de su actividad mercantil ordenada por el Ayuntamiento de Villanueva del Pardillo al revocar la licencia de actividad que le había sido concedida.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante escrito presentado el 27 de enero de 2011, en el Registro General del Ayuntamiento de Villanueva del Pardillo, los reclamantes formulan reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios ocasionados, como consecuencia de la resolución del Concejal Delegado de Ordenación del Territorio, mediante la que se acordó el cese de su actividad empresarial, consistente en un centro de mantenimiento de automóviles, en ejecución de la sentencia de fecha 19 de enero de 2009, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n^o 3 de Madrid, mediante la cual se anula el Acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de 1 de junio de 2006, por el que se concede licencia de

actividad y apertura del establecimiento donde la empresa ejercía su actividad.

Aduce, que como consecuencia de la referida resolución ha de ser resarcido por los gastos realizados para acometer obras en el local para poder ejercer la actividad, el lucro cesante, el traslado de la industria, la pérdida de las fianzas de arrendamiento, la indemnización al propietario del local, las nuevas obras de adaptación de un nuevo local, los gastos de las licencias administrativas, los gastos jurídicos y los salarios de los dos representantes legales.

Solicita por ello una indemnización por importe de quinientos mil euros (500.000).

SEGUNDO.- De la documentación obrante en el expediente, pueden destacarse los siguientes hechos:

Mediante Acuerdo de 1 de junio de 2006, la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Villanueva del Pardillo, concedió licencia de actividad y apertura para un Centro de Mantenimiento del Automóvil, sito en la calle B, núm. aaa, a la empresa A.

La Comunidad de Propietarios de la referida finca, recurrió ante la jurisdicción contenciosa la concesión de dicha licencia, alegando ser contraria a la normativa urbanística por ser incompatible la actividad a desarrollar en el local con los usos admitidos para una zona residencial por el Plan General de Ordenación Urbana de Villanueva del Pardillo que solo permite el terciario comercial, hostelero y centros de reunión.

Por su parte, el Ayuntamiento interpretaba que dicho centro iba destinado a un uso comercial al no realizarse en él actividad industrial.

Mediante sentencia de 19 de enero de 2009, el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Madrid estimó el recurso interpuesto

por la Comunidad de Propietarios anulando el Acuerdo de la Junta de Gobierno.

El Ayuntamiento interpuso recurso de apelación, que con fecha 1 de octubre de 2009 que fue desestimado por la Sala de lo Contencioso Administrativo (Sección 2ª) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Con fecha 23 de noviembre de 2010, la Comunidad de Propietarios solicitó la ejecución de la sentencia, lo cual fue notificado a A el 12 de enero de 2011.

A, tras abandonar el 28 de enero de 2011 el emplazamiento de la calle B, núm. aaa, alquiló un nuevo local en otro emplazamiento de la misma localidad, que fue puesto a su disposición a partir del día 1 de febrero de 2011.

TERCERO.- Ante la reclamación se ha incoado el procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración de conformidad con lo dispuesto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, en adelante “*LRJ-PAC*”, por remisión expresa del artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, en adelante “*LBRL*”, así como el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, en adelante “*RPRP*”.

Mediante notificación cuya recepción consta de fecha 2 de febrero de 2011, se practicó requerimiento, para que, de conformidad con lo prevenido en el artículo 71 de la LRJ-PAC, completase su solicitud y, en los términos del artículo 6 RPRP, aportase acreditación de representación, cuantificación de los daños, relación de causalidad y evaluación económica.

Dicho requerimiento es atendido mediante escrito presentado el 11 de febrero de 2011.

De conformidad con lo prevenido en el artículo 10.1 del Reglamento, el órgano de instrucción ha solicitado informe de los Servicios Técnicos del Ayuntamiento, siendo remitido informe del Arquitecto Municipal, de fecha 28 de mayo de 2011, en el que pone de manifiesto una serie de consideraciones sobre el proyecto que se acompaña a la nueva solicitud de licencia y se añade: *“Por otro lado se hace constar que la actividad que ahora se pretende se trata de un Taller de Reparación de coches rama mecánica y especialidad neumáticos, esta no se corresponde con la anterior a trasladar que se definía en el proyecto como mantenimiento de automóviles, por lo que podría considerarse en la valoración final la mejora en cuanto a la amplitud de la actividad a realizar.*

Por otro lado la nave a la que se prevé el traslado de la actividad, cuenta con mejores condiciones de uso y aprovechamiento al disponer de una planta diáfana, libre de obstáculos, de planta regular; su altura es de 12 metros libres, lo que permite elevación de automóviles y disponibilidad de la superficie en dos alturas. Además cuenta con una edificabilidad disponible de 50m² que podrían materializarse en una entreplanta. También hay que considerar la existencia de un patio privado exterior de otros 47m² útiles que mejoran las condiciones del local respecto al anterior”.

Se practica nuevo requerimiento a los reclamantes, notificado el 11 de abril de 2011, a fin de que aportase la documentación acreditativa de los perjuicios referidos en su reclamación. Dicho requerimiento fue atendido en fecha 25 de abril de 2011.

Consta en el expediente, informe pericial elaborado por C, de fecha 15 de septiembre de 2011, en el que, tras exponer los hechos del caso, y

análisis de las pérdidas sufridas, concluye *“En virtud de todo lo anteriormente expuesto, y teniendo en cuenta que a pesar de carecer de acreditación documental suficiente hemos procurado evitar perjuicio al reclamante en las cuestiones en que existe incertidumbre, estamos en condiciones de afirmar que la pérdida máxima posible sufrida por A por la cuestión que nos ocupa es de 43.592,90 €, según el siguiente detalle:*

- *Daños materiales* 31.385,01 €

- *Pérdida de beneficios* 12.207,89 €

Suman: 43.592,90 €

Cantidad que a nuestro juicio no puede elevarse a definitiva hasta que no sean aportados los estados contables correspondientes a los ejercicios de 2010 y 2011, en orden a verificar las estimaciones realizadas”.

Notificado el 7 de octubre de 2011, se concede trámite de audiencia a los reclamantes, presentando el 19 de octubre siguiente, escrito en el que detalla la inversión realizada por obras, minuta de abogado y en concepto del periodo en el que no han podido ejercer su actividad.

Con fecha 10 de febrero de 2012, se emite informe aclaratorio por el Arquitecto Técnico Municipal, en el que se hace constar que en los archivos municipales constan dos expedientes de tramitación de licencias promovidos por A. En concreto, el n^o bbb de obra menor de acondicionamiento de nave en la Calle D, n^o ccc y el n^o ddd de apertura de actividad para taller de reparación de vehículos en la misma ubicación.

Finalmente, el 21 de febrero de 2012, el órgano de instrucción dictó propuesta de resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Entiende la propuesta que el proceder del Ayuntamiento al conceder la licencia no supone un daño antijurídico ya que la interpretación que hizo del Plan General al conceder la licencia se encuentra dentro de los márgenes de la juridicidad sin constituir un daño indemnizable.

De otro lado, la propuesta de resolución considera que los daños cuya reparación solicita la reclamante no se encuentran debidamente justificados.

CUARTO.- En este estado del procedimiento se formula consulta por el Alcalde de Villanueva del Pardillo, a través del Vicepresidente, Consejero de Cultura y Deporte y Portavoz del Gobierno, que ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 30 de marzo de 2012, por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección II, presidida por la Excm. Sra. Dña. Rosario Laina Valenciano, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 3 de mayo de 2012, por ocho votos a favor y un voto en contra.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación que, numerada y foliada, se consideró suficiente, y de la que se ha dado cuenta en lo esencial en los antecedentes de hecho anteriores.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La solicitud de dictamen a este Consejo Consultivo resulta preceptiva, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (LCC) por ser de cuantía superior a 15.000

euros (500.000 euros) el importe de la reclamación, y se efectúa por el Alcalde de Villanueva del Pardillo, órgano legitimado para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.3 de la citada Ley. Siendo preceptivo el dictamen, no tiene, sin embargo, carácter vinculante (artículo 3.3 LCC).

El presente dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LCC.

SEGUNDA.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició a instancia de interesado, y su tramitación se encuentra regulada, por remisión del artículo 54 de la LBRL, en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, desarrollados en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, como hemos indicado anteriormente.

Ostenta la mercantil reclamante legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la LRJ-PAC, por cuanto es la titular de la licencia de actividad que ha sido revocada por el Ayuntamiento de Villanueva del Pardillo en cumplimiento de la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 confirmada en apelación.

Aparece representada en el procedimiento por sus dos administradores solidarios nombrados por tiempo indefinido en la escritura de constitución de la sociedad otorgada ante el Notario de Majadahonda J.E.C.V. el día 19 de mayo de 2005 con el número eee de su protocolo.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Villanueva del Pardillo en cuanto titular de la competencia de gestión urbanística *ex* artículo 25.2.d) de la LBRL.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 de la LRJ-PAC, la acción para reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de manifestarse el efecto lesivo y se hayan determinado el alcance de las secuelas. En el presente expediente no existe constancia del momento en el que se comunicó a la reclamante la anulación de su licencia de actividad si bien en el escrito de reclamación se menciona que se produjo esa notificación el 12 de enero de 2011 por lo que la interposición de la reclamación el 27 de enero de 2011 se efectuó en plazo.

TERCERA.- En cuanto a la tramitación del procedimiento, el mismo se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la legislación mencionada en la anterior consideración. Especialmente, se ha aportado por el reclamante la prueba que ha considerado pertinente y se han recabado informes de los servicios cuyo funcionamiento, supuestamente, han ocasionado el daño y se ha evacuado el trámite de audiencia exigidos en los artículos 9, 10 y 11 RPRP, respectivamente, y en los artículos 82 y 84 de la LRJ-PAC, dándose traslado tanto al reclamante como a la entidad contratista.

CUARTA.- Entrando ya a considerar el fondo de la pretensión que formula la reclamante, debemos partir de la consideración de que el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que tiene su fundamento en el artículo 106.2 de la Constitución, y su desarrollo en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, supone la concurrencia de los siguientes requisitos, según una constante y reiterada jurisprudencia, de la que puede destacarse la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2011 (Recurso 3261/2009):

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal –es indiferente la calificación– de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal.

c) Ausencia de fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

Igualmente recoge dicha Sentencia que *"La jurisprudencia de esta Sala (por todas la STS de 1 de julio de 2009, recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) insiste en que "no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa"*.

QUINTA.- En supuestos como el presente, la determinación de la posible responsabilidad de la Administración se encuentra vinculada a si la anulación judicial de la licencia de actividad concedida a la reclamante determina automáticamente la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Debemos partir de dos referencias normativas, una, general, en cuanto que el artículo 142.4 de la LRJ-PAC, establece que *"la anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización, pero si la resolución o disposición impugnada lo fuese por razón de su fondo o forma, el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse dictado la Sentencia definitiva, no siendo de aplicación lo dispuesto*

en el punto 5” y otra, sectorial, en cuanto que la legislación urbanística establece la responsabilidad patrimonial como consecuencia de la denegación improcedente de licencias desde el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio cuyo artículo 240 establecía que en los supuestos de denegación improcedente de licencias los perjudicados podían solicitar de la Administración el resarcimiento de los daños y perjuicios causados “... en los casos y con la concurrencia de los requisitos establecidos en las normas que regulan con carácter general dicha responsabilidad”.

Dicha norma pasó, con mínimos retoques, al artículo 44.2 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, de régimen del suelo y valoraciones y al artículo 30 d) de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, actualmente artículo 35 d) del vigente Texto Refundido de la Ley de Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, que dispone “*Dan lugar en todo caso a derecho de indemnización las lesiones en los bienes y derechos que resulten de los siguientes supuestos: (...) d) La anulación de los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, así como la demora injustificada en su otorgamiento y su denegación improcedente. En ningún caso habrá lugar a indemnización si existe dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado.*”

En general, la responsabilidad de la Administración por sus actos ilegales ha dado lugar a dos corrientes jurisprudenciales.

Una opta por un sistema de estricta responsabilidad objetiva que considera que los daños causados por actos ilegales son inexorablemente antijurídicos y, por tanto indemnizables sin que las víctimas tengan obligación de soportarlos, así las sentencias del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 2000 (Recurso 7099/1995) y 27 de marzo de 2003 (Recurso 339/2000).

Otra corriente considera que ha de exigirse una ilegalidad cualificada para considerar antijurídicos y, por tanto, indemnizables los daños producidos por actos administrativos ilegales. Es la llamada “*doctrina del margen de tolerancia*” que ha sido acogida por este Consejo en los dictámenes 450/09, 237/10, 122/11. En ellos se recoge que “...*el Tribunal Supremo, en su Sentencia de 5 de febrero de 2008 (recurso 315/2006), ha señalado que (...) la anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización, pues no cabe interpretar el artículo 139 de la Ley 30/1992 con tesis maximalistas de uno y otro sentido, como si se dijera que de la anulación de una resolución administrativa no cabe nunca derivar responsabilidad patrimonial de la Administración, ni tampoco se puede afirmar que siempre se producirá tal responsabilidad, dado el carácter objetivo de la misma.*

Determinante de que la lesión sea indemnizable es que sea calificable de antijurídica, lo que supone que la Administración haya actuado fuera de los márgenes admisibles de adecuación al Ordenamiento Jurídico. En palabras del Tribunal Supremo (sentencias de 27 mayo 2004 (6/556/2000), 24 enero 2006 (6/536/2002), 14 febrero 2006 (6/256/2002) y 31 enero 2008 (4065/2003), “siempre que el actuar de la Administración se mantuviese en unos márgenes de apreciación no solo razonados sino razonables debería entenderse que no podría hablarse de existencia de lesión antijurídica, dado que el particular vendría obligado por la norma que otorga tales potestades discrecionales a soportar las consecuencias derivadas de su ejercicio”. O como señala la sentencia de 14 julio 2008 (6/289/07) “si la decisión administrativa refleja una interpretación razonable de las normas que aplica enderezada a satisfacer los fines para los que le ha atribuido la potestad que ejerce” no hay lugar a indemnización”.

Esta doctrina se recoge igualmente en el derecho comunitario al exigir, para declarar la responsabilidad de las instituciones europeas, que hayan cometido una infracción suficientemente caracterizada del derecho comunitario como consecuencia de la inobservancia, manifiesta y grave, por parte de una institución comunitaria de los límites impuestos a su facultad de apreciación (vid. Sentencia del Tribunal de Justicia de 19 de abril de 2007 (Hölm, C-282/05)).

En este caso, la aplicación de esa doctrina requiere tener en cuenta, además, dos factores. De un lado, la expresa referencia de la normativa urbanística a que la denegación improcedente de licencias “*da(n) lugar en todo caso a derecho de indemnización*” salvo que exista dolo, culpa o negligencia grave del perjudicado, es decir, culpa exclusiva de la víctima y de otro, que la concesión de licencias urbanísticas es una técnica autorizatoria de la Administración en la que ésta fiscaliza la actividad proyectada y su conformidad a la legalidad urbanística, (artículo 152 a) Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid (LSM)), constituyendo una potestad reglada de la Administración (Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 2011 (Recurso 6153/2007) y 14 de febrero de 2012 (Recurso 3830/2010)).

Al tratarse por tanto de una actividad reglada, la actuación administrativa carece de márgenes propios de actuación por lo que es más difícil estimar que el proceder público transcurre por cauces de razonabilidad cuando concede una licencia contraria a derecho, y así se reconoce posteriormente en vía judicial.

En estos casos, por ejemplo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, declara la responsabilidad por la mera infracción del derecho comunitario (Sentencias de 23 de mayo de 1996, Hedley Lomas, asunto C-5/94, y de 25 de enero de 2007, Carol Marilyn Robins y otras, asunto C- 278/05).

La jurisprudencia española admite la exoneración de la responsabilidad de la administración en el caso de ejercicio de potestades regladas, considerando el mayor rigor que ha de presidir su apreciación. Así podemos citar las sentencias del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 1998 y de 16 de febrero de 2009 (Recurso 1887/2007), señalando esta última: *“También resulta posible que, ante actos dictados en virtud de facultades absolutamente regladas, proceda el sacrificio individual, no obstante su anulación posterior, porque se ejerciten dentro de los márgenes de razonabilidad que cabe esperar de una Administración pública llamada a satisfacer los intereses generales y que, por ende, no puede quedar paralizada ante el temor de que, si revisadas y anuladas sus decisiones, tenga que compensar al afectado con cargo a los presupuestos públicos, en todo caso y con abstracción de las circunstancias concurrentes. En definitiva, para apreciar si el detrimento patrimonial que supone para un administrado el funcionamiento de un determinado servicio público resulta antijurídico ha de analizarse la índole de la actividad administrativa y si responde a los parámetros de racionalidad exigibles. Esto es, si, pese a su anulación, la decisión administrativa refleja una interpretación razonable de las normas que aplica, enderezada a satisfacer los fines para los que se la ha atribuido la potestad que ejercita. Así lo hemos expresado en las dos sentencias referidas de 14 de julio y 22 de septiembre de 2008, dictadas en unificación de doctrina (FFJJ 4º y 3º, respectivamente)”. La misma doctrina se mantiene en la reciente sentencia de 23 de febrero de 2012 (Recurso 7197/2010).*

SEXTA.- Aplicando estas premisas al presente caso, debemos partir de las consideraciones jurídicas de la sentencia de 19 de enero de 2009 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Madrid y de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 1 de octubre de 2009 que desestima el recurso de apelación interpuesto contra la primera.

Ambas sentencias abordan la cuestión litigiosa, esto es, si la actividad empresarial de la reclamante era susceptible de ser encuadrada como un uso comercial y por tanto compatible con la calificación urbanística de la parcela en la que se pretendía implantar o si, como entendían los recurrentes, debía considerarse como una actividad industrial, incompatible con el uso residencial y por tanto la licencia concedida era contraria al planeamiento.

La normativa aplicable viene dada por el Plan General de Ordenación Urbana de Villanueva del Pardillo aprobado definitivamente por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid el 8 de enero de 1998 (B.O.C.M. n° 33, de 9 de febrero de 1998).

El local donde la reclamante había solicitado la licencia de actividad estaba situado en un sector en el que el uso característico es el residencial admitiéndose como uso compatible el comercial.

En concreto, el informe de la Arquitecto Municipal de 13 de junio de 2011 (folios 1-3, tomo II del expediente), acredita que *“...la normativa de aplicación, es la contenida en el Plan Parcial del Sector SUZ-I-3, que a su vez recoge la normativa del Plan General, que establece como usos compatibles con la vivienda colectiva el comercial en su categoría 1º (se adjunta copia) que se refiere a locales comerciales de venta de todo tipo de productos y talleres de reparación, excluye la reparación de vehículos automóviles, es por ello que desde que entró (en) vigor el Plan General de Ordenación Urbana, se estableció la diferenciación de talleres de reparación y mantenimiento. Esto se ha aplicado a otros tres talleres destinados al mantenimiento, uno de ellos, además, situado en el mismo sector que el taller que nos ocupa”*.

Las normas urbanísticas del citado Plan General establecen en su capítulo IV (condiciones particulares de los usos) las definiciones de los

distintos usos. Así, el artículo 4.5.1, define el uso terciario comercial “*clase comercio*” estableciendo cinco categorías. En la primera, se incluyen los “*locales comerciales de venta de todo tipo de productos, alimentarios o no, y talleres de reparación de bienes de consumo tales como reparación de electrodomésticos, en establecimiento independiente de dimensión no superior a 200 m2 de superficie de zona de venta en el primer caso y total en el segundo, constituyendo única razón comercial.*”

No quedan incluidos en esta clase y categoría los talleres de superficie superior a la fijada ni los destinados a la reparación de vehículos automóviles de todo tipo y superficie regulándose todos estos dentro del uso Industrial”.

De la normativa del Plan General y del informe de la Arquitecta Municipal puede deducirse que, mientras que el Plan General establecía que los talleres de reparación de vehículos no debían incluirse dentro del uso comercial sino del industrial, por el Ayuntamiento de Villanueva del Pardillo se estableció una distinción entre “*talleres de reparación*” y “*talleres de mantenimiento*” incluyendo estos últimos en el uso comercial.

Dicha distinción, carente de apoyo normativo alguno, ha sido rechazada tanto por el Juzgado de lo Contencioso nº 3 como por la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Basta con acudir a la normativa reguladora de los talleres de reparación de vehículos constituida por el Real Decreto 1457/1986, de 10 de enero, por el que se regula la actividad industrial y la prestación de servicios en los talleres de reparación de vehículos, de sus equipos y componentes y el Decreto 2/1995, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, por el que se regula la actividad industrial y la prestación de servicios en los talleres de reparación de vehículos

automóviles, de sus equipos y componentes, para comprobar que tal distinción no existe.

En concreto, el artículo 2 del Real Decreto, establece “... *se entiende por talleres de reparación de vehículos automóviles y de sus equipos y componentes, aquellos establecimientos industriales en los que se efectúen operaciones encaminadas a la restitución de las condiciones normales del estado y de funcionamiento de vehículos automóviles o de equipos y componentes de los mismos, en los que se hayan puesto de manifiesto alteraciones en dichas condiciones con posterioridad al término de su fabricación.*

Por extensión, la presente normativa afectará también a la actividad industrial complementaria de instalación de accesorios en vehículos automóviles, con posterioridad al término de su fabricación, y que sean compatibles con las Reglamentaciones vigentes en materia de seguridad y sanidad.” La misma definición se contiene en el artículo 2 del Decreto 2/1995.

Esta circunstancia fue especialmente valorada por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que destacó el que en el expediente de concesión de la licencia figuraba la inscripción en el Registro industrial de la Dirección General de Industria de la Comunidad de Madrid.

Así pues, no cabe duda de la naturaleza industrial de la actividad a realizar y de que el Plan General de Ordenación Urbana de Villanueva del Pardillo revela una voluntad clara del planificador de excluir los talleres de automóviles del uso comercial compatible con el residencial y que, además, esa incompatibilidad de la licencia con el Plan se puso de manifiesto al Ayuntamiento en las alegaciones que a su concesión realizó la comunidad de propietarios que posteriormente recurrió la licencia ante la jurisdicción

contenciosa (folios 77-79, 86-87, tomo II) y que fueron desestimadas por el Ayuntamiento partiendo de un informe de la Arquitecto Municipal que considera que la actividad solicitada encajaba dentro del concepto “*taller de reparación de bienes de consumo*” y por tanto encuadrable con el uso comercial.

No deja de ser significativa la fotografía aportada por dicha comunidad (folio 83, tomo II) en la que se observa el rótulo del taller anunciando como servicios “*Frenos, Pre ITV, Paralelo, Cambio (¿?) A/A, Revisiones, Neumáticos, Distribuciones, Amortiguadores*”.

Esa actividad anunciada por el taller y el hecho de la maquinaria de la cual disponía el establecimiento (hecho puesto de manifiesto por la sentencia del Juzgado de lo Contencioso), permiten comprobar que la actividad a desarrollar era claramente industrial y su calificación como comercial incurría en una vulneración clara, patente y manifiesta del Plan General de Villanueva del Pardillo, que como disposición de carácter general vincula al Ayuntamiento –artículo 52.2 de la LRJ-PAC- por más que el Ayuntamiento haya pretendido amparar su actuación en una ficticia distinción entre talleres de mantenimiento y talleres de reparación, no siendo admisible esa apreciación discrecional al margen de la disciplina urbanística.

Por ello, no puede entenderse que el Ayuntamiento haya actuado de “*forma razonada y razonable*” como exige la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2004 (Recurso 2204/2000), lo que nos conduce en este punto a analizar la conducta del reclamante en tanto la normativa de aplicación admite como causa de exoneración de la responsabilidad de la Administración la concurrencia de dolo, culpa o negligencia grave imputable al interesado. A este respecto, hay que indicar que en la solicitud de licencia de actividad del reclamante, expresamente se aludía a un local de mantenimiento del automóvil (folio 43, tomo II), en

tanto que en la solicitud de inscripción en el Registro de la Dirección General de Industria se definía la actividad como “*taller de reparación*” (folio 8, tomo I).

Como señala este Consejo en el Dictamen 383/09, de 1 de julio, con cita de la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2008 (Recurso 1678/2004), para que opere dicha causa de exoneración, la conducta del reclamante ha de ser de tal gravedad que sin ella, la licencia no se hubiera concedido. En el caso sometido a dictamen, la actuación seguida por el reclamante al titular como de mantenimiento la actividad para la que se solicitaba licencia, difícilmente puede calificarse como negligencia o culpa grave del administrado en la valoración de las circunstancias urbanísticas, y, por lo tanto, su intervención presentando la solicitud de licencia en tales condiciones no puede considerarse determinante de la indebida concesión de la licencia, pues la Administración ostenta competencias de obligado cumplimiento en orden a comprobar si el proyecto es o no conforme con la legislación urbanística. De la documentación aportada al presente expediente (folio 113 y siguientes del tomo II), y de la sentencia del 19 de enero de 2009 del Juzgado de lo Contencioso número 3, se deduce que la maquinaria que se proyectaba en el mismo, revelaba de forma clara, con independencia de la titulación realizada, que la actividad a desarrollar, no era de carácter comercial sino que se trataba de un taller de mantenimiento de automóviles. Tal y como nos manifestábamos en el citado Dictamen 383/09: “ *... el Ayuntamiento no estaba exento de realizar un examen completo del proyecto presentado, para comprobar si era o no conforme con las normas urbanísticas aplicables. Por este motivo, entendemos que no puede hablarse en este caso de dolo, culpa o negligencia graves imputables a la perjudicada...* ”.

En este punto, podemos concluir que existe responsabilidad de la Administración por lo que se dan los presupuestos para imputar el posible daño antijurídico a la misma, haciéndose necesario analizar la valoración del mismo.

SÉPTIMA.- Como consecuencia de la anulación de la licencia, la mercantil reclamante ha clausurado sus instalaciones en la calle B y se ha trasladado a un polígono industrial.

La interrupción de sus actividades y el traslado a otra ubicación supone un daño evidente que la reclamante sufre como consecuencia de la concesión de la licencia ilegal por el Ayuntamiento de Villanueva del Pardillo.

Ahora bien, a la hora de valorar dicho daño la reclamante solicita por la pérdida de negocio derivada del cierre de su establecimiento, la necesidad de liquidar los préstamos bancarios que tenía concedidos, por las instalaciones existentes en el local que se pierden, los salarios del personal, el coste de la nueva instalación y los gastos difíciles de justificar la cantidad de 500.000 euros (folios 37-44, tomo I).

La Arquitecto Municipal de Villanueva del Pardillo, establece como presupuesto estimado de ejecución material de las obras a realizar en el nuevo emplazamiento la cantidad de 15.849,68 euros, destacando las mejores condiciones de la nueva ubicación respecto de la anterior (folios 57-58, tomo I).

El informe elaborado por C, considera como cantidades indemnizables, 31.385,01 euros, cantidad a la que se llega después de valorar, las inversiones de acondicionamiento realizadas en su día en el local de B nºaaa, y que inevitablemente se pierden al tener que trasladarse, y el coste del traslado de la maquinaria y otros bienes recuperables del antiguo local, aplicando los correspondientes coeficientes de depreciación por uso. Se

rechaza, a juicio de este Consejo razonablemente, los costes de reforma del nuevo local por estimar que, además de no resultar acreditados, quedan al margen de la responsabilidad derivada de la concesión de la licencia que ha de restringirse a los daños sufridos por la instalación en el antiguo local, así como las facturas acompañadas que no fueron giradas a nombre de la mercantil reclamante. Este Consejo, acogiendo los criterios de valoración contenidos en el informe pericial, estima acreditado dicho daño en la cuantía de 31.385,01 euros.

Con respecto al lucro cesante, aun poniendo de manifiesto el referido informe pericial, la falta de acreditación del mismo al no haber aportado la reclamante datos fiables de los resultados económicos del año 2010 (no se hallaban las cuentas depositadas en el Registro Mercantil, como era exigible) y 2011, cuantifica el mismo en 12.207,89 euros, valorando hipotéticamente en cuatro meses el período de inactividad por la puesta en marcha del negocio en el nuevo local. Se ha de recordar en este punto que, conforme al principio de carga de la prueba establecido en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre la reclamante pesa la obligación de acreditar los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad patrimonial, siendo uno de ellos el daño que además, por exigencias de la legislación de rigurosa aplicación, ha de ser efectivo, individualizado y evaluable económicamente. De su trascendencia da cuenta la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2012, recurso de casación 280/2009, al declarar que *“la existencia de un daño real y efectivo, no traducible en meras especulaciones o expectativas, constituye el núcleo esencial de la responsabilidad patrimonial traducible en una indemnización económica individualizada, de tal manera que resulte lesionado el ámbito patrimonial del interesado que es quién a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado”*. En aplicación de dicha doctrina, hemos de rechazar como indemnizable el lucro cesante alegado, pues la reclamante no ha acreditado

en la forma exigible, mediante la aportación de los resultados del ejercicio en que se pudo producir el quebranto, en relación con otros anteriores, la producción del mismo. No resulta tampoco admisible el resultado al que se llega en el informe pericial, por hallarse basado en meras especulaciones sobre el período de inactividad que la reclamante no acredita.

Tampoco resultan resarcibles las reclamaciones por salarios en una cuantía de 24.896 euros, correspondientes a los sueldos de los dos trabajadores autónomos de que dispone la empresa, ya que, como pone de manifiesto el informe pericial, al tratarse de trabajadores autónomos, no constituye un gasto obligado de la empresa en período de inactividad, que por otro lado tampoco resulta acreditado, resultando sorprendente para abundar en la falta de credibilidad, los defectos formales de las nóminas aportadas (sin firmar y sin número de seguridad Social) y la inclusión de salarios de los meses de octubre y noviembre del año 2010, en que la actividad se desarrollaba con normalidad en el antiguo local.

La reclamante, en el trámite de alegaciones, aporta nueva documentación entre la que destaca, como nuevo concepto por el que solicita indemnización, una minuta sin firmar, emitida por un abogado que comprende la asistencia letrada por el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial por un total de 678,40 euros. Debe recordarse que este Consejo en el Dictamen 65/11, de 2 de marzo, estableció que, con carácter general, no es un daño indemnizable. Debe indicarse, además, que no se aporta una factura que acredite el pago al mencionado letrado sino una minuta sin firmar en el que se desglosa como conceptos de la misma, tanto la redacción del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial como la asistencia a una reunión con representantes del Ayuntamiento de la que no existe constancia en el expediente. Estas circunstancias unidas a que la propia minuta recoge que *“la presente minuta no es un documento de pago si no es acompañada del recibo*

correspondiente, bien bancario o personal emitido por el letrado que suscribe” (folio 98), determinan que no se pueda considerar acreditada la realidad del daño.

Las cantidades reclamadas adolecen, en general, de un elevado grado de inconcreción ya que la documentación aportada se halla constituida por un gran número de facturas cuya relación con la anulación de la licencia no se llega a explicar, lo que nos lleva a considerar indemnizables estrictamente los daños derivados de la necesidad de traslado de la actividad a otro lugar al ser anulada la licencia, cifrados en el informe pericial que ha de ser considerado por su cualificación técnica, en una cuantía de 31.385,01 euros que deberán actualizarse conforme el artículo 141.3 de la LRJ-PAC.

Por todo lo expuesto, el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede reconocer a la mercantil reclamante una indemnización de 31.385,01 euros debiendo actualizarse dicha cantidad conforme el artículo 141.3 de la LRJ-PAC.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 3 de mayo de 2012