



Sr. Estella Hoyos, Presidente en funciones

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero y Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 13 de septiembre de 2007, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxxx y Dña. mmmmm*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 25 de abril de 2007 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxxx y Dña. mmmmm, representadas por D. yyyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la denegación de licencia de actividad para reforma y ampliación del local de negocio.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 27 de abril de 2007, se procedió a darle entrada en el Registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 396/2007, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su Ponencia al Consejero Sr. Nalda García.

Primero.- Con fecha 23 de octubre de 2006, tuvo entrada en el registro del Ayuntamiento de xxxxx una reclamación de responsabilidad patrimonial



presentada a instancia de Dña. xxxxx y Dña mmmmm, representadas por D. yyyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la denegación de licencia de actividad para reforma y ampliación del local de negocio denominado "ppppp", sito en la Urbanización uuuuu, de xxxxx.

Las interesadas exponen en su reclamación:

«Primero.- La citada sociedad explota en régimen de arrendamiento el local de negocio sito en el sótano primero de la Urbanización uuuuu desde el 1 de julio de 2001, cuyo nombre comercial era ppppp.

»Segundo.- Con fecha 28 de febrero de 2003 se solicitó la concesión de licencia de actividad para reforma y ampliación de dicho bar especial.

»Con fecha 6 de noviembre de 2003 se acuerda denegar la licencia de actividad solicitada por incumplir el artículo 40 de la Ordenanza Municipal de Ruidos y Vibraciones.

»Tercero.- En el mes de mayo de 2003 esta parte tuvo conocimiento de la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Castilla y León en la que en un supuesto sustancialmente igual, la Sala declara conforme a derecho la concesión de la licencia otorgada, en este caso sí, por el Ayuntamiento de xxxxx.

»Se da la circunstancia de que en este recurso el Ayuntamiento actúo como parte apelante, actuando a favor de la concesión de licencia para la ampliación de bar especial en la misma zona.

»Por esta razón el 27 de mayo de 2004 se solicita de nuevo la concesión de la licencia ambiental y de actividad siendo denegada por escrito de 4 de junio de 2004.

»Cuarto.- Con fecha 17 de noviembre de 2005 se declara la firmeza de la sentencia dictada en el Procedimiento Ordinario 4/2004 en el cual se reconoce el derecho de la parte recurrente a la concesión de la licencia solicitada.



»Quinto.- Durante el periodo comprendido entre la solicitud de licencia y la firmeza de la sentencia de la citada sociedad ha venido abonando el alquiler del bajo comercial contiguo al mencionado local por importe de 1.800 € mensuales, alquiler que no debería haberse abonado puesto que, como ha declarado el Juzgado de lo Contencioso Administrativo la parte solicitante tenía derecho a que se le otorgara la licencia para reforma y ampliación.

»Es por ello que consideramos que el Ayuntamiento es responsable y debe proceder al abono del importe abonado en concepto de alquiler por el periodo comprendido entre el 28 de febrero de 2003 y el 17 de noviembre de 2005 a razón de 1.800€ mensuales.

»Asimismo, consideramos que también debe responder por los ingresos dejados de obtener derivados de la imposibilidad de reformar y ampliar el local comercial ante la negativa del Ayuntamiento de xxxxx (...).”

Segundo.- Con fecha 24 de octubre de 2006, se solicita a la Sección de Servicios del Ayuntamiento informe sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada.

El 26 de octubre de 2006 dicha Sección de Servicios emite informe en los siguientes términos:

“Con fecha 6 de noviembre de 2003, se denegó la licencia de actividad a D. jjjjj para una ampliación de establecimiento destinado a bar especial, sito en el xxxxx.

»Dicha resolución fue recurrida ante el Juzgado Contencioso Administrativo número 1 de xxxxx, el cual dictó Sentencia el 17 de octubre de 2005 la cual devino firme, Sentencia que declaró no conforme a derecho la citada denegación.

»Con el fin de ejecutar la citada sentencia y proseguir con la tramitación del expediente en el que consta la existencia de deficiencias según algún informe de los técnicos municipales, con fecha 21 de diciembre de 2005, se ofició escrito al Sr. jjjjj para que se personara en la Sección de Servicios. Dicho escrito fue recibido por D. yyyyy, en su calidad de Abogado del interesado, con fecha 10 de enero de 2006 y, hasta la fecha, no se han



personado en esta Sección, por lo que se podría entender desistido del procedimiento”.

Tercero.- Mediante escrito de 30 de octubre de 2006, se concede trámite de audiencia a las interesadas, (recibiendo la notificación el día 6 de noviembre de 2006), a efectos de que formulen las alegaciones y presenten los documentos y justificaciones que estime oportunos.

Cuarto.- Con fecha 12 de diciembre de 2006, se solicita a la Sección de Servicios del Ayuntamiento que emita nuevo informe sobre la licencia referida por las interesadas en su escrito y no sobre la que ya informó en su día esa Sección.

El 10 de enero de 2007 la Sección de Servicios informa:

“El expediente a que se refiere la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por D^a xxxxx y D^a mmmmm es el expediente 53/2003 apc de la Sección de Servicios de jjjjj, solicitud de licencia de actividad para reforma y ampliación de bar especial en establecimiento sito en la Plaza xxxxx de esta ciudad.

»Como ya se puso de manifiesto en el escrito remitido a su Sección con fecha 26 de octubre de 2006, por Decreto de 6 de noviembre de 2003 se denegó a D. jjjjj la meritada licencia, Decreto anulado por Sentencia del Juzgado de lo Contencioso de 17 de octubre de 2005 que condena al Ayuntamiento a la concesión de licencia.

»La confusión puede surgir porque existen dos locales en la Plaza xxxxx:

»- Uno (al que llamaremos A) tiene licencia de actividad para bar especial a nombre de la Sociedad sssss y otra S.C. y que gira bajo el rótulo o nombre comercial ppppp.

»- El local colindante (al que llamaremos B) que es con el que se pretende hacer la ampliación y para lo que se solicitó la licencia; lo que ocurre es que quien ha pedido la licencia para ampliar y recurrente en lo Contencioso es jjjjj.



»Parece ser, tal como se deduce del escrito presentado por las reclamantes, que son ellas quienes pagan la renta del local B, sin embargo, quien solicitó la licencia y a favor de quien se ha resuelto el Contencioso es D. jjjjj. (Nótese que la Sociedad sssss y Otra S.C. no aparece siquiera mencionada en la Sentencia).

»Es más, está ejecutando la Sentencia y se continúa tramitando el expediente de ampliación nuevamente a nombre de D. jjjjj.

»En cuanto a la valoración de los motivos del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial se desea destacar:

»1º.- No es cierto el motivo dos porque no fueron ellas quienes solicitaron la licencia del local B ni a quienes se les denegó, sino a D. jjjjj.

»2º.- Respecto al motivo quinto, en cuanto a la reclamación de los ingresos dejados de percibir, difícilmente podrían ellas dejar de percibir ningún ingreso cuando la licencia para la explotación del local B está a nombre de otra persona (D. jjjjj)“.

Quinto.- Mediante escrito de 11 de enero de 2007, se concede nuevo trámite de audiencia a las interesadas, (recibiendo la notificación el día 18 de enero de 2007), a efectos de que formulen las alegaciones y presenten los documentos y justificaciones que estime oportunos.

El 29 de enero de 2007, el representante de las interesadas comparece en la Sección de Hacienda y Patrimonio, presentando la documentación acreditativa de la representación que ostenta y solicitando la copia del expediente que le fue entregada. Al día siguiente, presenta escrito e alegaciones en el que, entre otros extremos señala:

“Con fecha 28 de febrero de 2003 el cónyuge de Dña. mmmmm (jjjjj) solicitó la concesión de licencia de actividad para la reforma y ampliación de dicho bar especial. (...).



»Lo trascendente no es quien la solicita sino para qué se solicita. En el presente supuesto se solicitó para la ampliación y reforma del citado bar especial como así se recoge en la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de xxxxx.

»Durante el periodo comprendido entre la solicitud de licencia y la firmeza de la sentencia la citada sociedad ha venido abonando el alquiler del bajo comercial contiguo al mencionado local y ello para poder asegurar la posesión de dicho local comercial (local que en la Sección de Servicios se denomina B).

»Consideramos que queda claro que, con independencia de quién promovió la solicitud de licencia, se ha reconocido el derecho de ampliación de licencia del local A con el local colindante B”.

Sexto.- Con fecha 21 de marzo de 2007, la instructora del expediente propone desestimar la reclamación formulada por considerar que no han quedado acreditadas las cuestiones de hecho determinantes de la relación de causalidad que permite la imputación de la responsabilidad patrimonial a la Administración.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para dictamen.

Séptimo.- El día 7 de mayo de 2007 este Consejo Consultivo solicita a la instructora del procedimiento la mencionada Sentencia de 17 de octubre de 2005, del Juzgado Contencioso Administrativo número 1 de xxxxx, necesaria para tener pleno conocimiento de la controversia, suspendiendo el plazo para la emisión del dictamen.

El día 10 de agosto de 2007 se recibe la documentación complementaria solicitada, reanudándose el plazo de emisión del dictamen.



II CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León emite dictamen en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen, según lo establecido en el punto 4º, regla C), por analogía con la regla B) apartado a) del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

3ª.- Concurren en la parte reclamante los requisitos de capacidad, pero no la legitimación exigida por la referida Ley 30/1992. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Alcalde de la Corporación Local, o a la Junta de Gobierno Local, en el caso de la existencia de la delegación de competencias efectuada por el Alcalde del Ayuntamiento a favor de aquélla, de acuerdo con lo establecido en los artículos 21.1.s) y 23.2b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en relación con el artículo 142.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

4ª.- El artículo 106,2 de la Constitución establece que “los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de Castilla y León.



Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero de 1999; 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3251/2002) y de este Consejo Consultivo (por todos, Dictámenes 1008/2005, de 1 de diciembre; 1134/2005, de 12 de enero de 2006; 59/2006, de 19 de enero; y 300/2006, de 23 de marzo), la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la Ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

5ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por Dña. xxxxx y Dña mmmmm, representadas por D. yyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la denegación de licencia de actividad para reforma y ampliación del local de negocio denominado "ppppp", sito en la Urbanización uuuuu, de xxxxx.



Las interesadas han ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la citada Ley 30/1992, esto es, antes de transcurrir un año desde la fecha en la que sucedieron los hechos.

6ª.- En cuanto al fondo de la cuestión planteada en el presente expediente, la controversia radica en determinar si por la presente anulación de un acto administrativo y condena a otorgar licencia en la vía jurisdiccional contencioso administrativa, la parte reclamante tiene derecho a una indemnización por los perjuicios causados.

El artículo 142.4 de la ley 30/1992 establece de forma expresa 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”.

En este sentido cabe señalar (como ha reiterado el Tribunal Supremo en Sentencias de 3 de abril de 1984, 24 y 25 de julio de 1985, 31 de mayo de 1986, 19 de octubre de 1990 y 17 de junio de 1992, entre otras muchas concordantes) que, aunque toda denegación administrativa de una petición ocasiona siempre alguna clase de perjuicio al solicitante, este perjuicio no puede imputarse a la responsabilidad de la Administración por la sola razón de que la Jurisdicción Contencioso-Administrativa anule el acto administrativo, al estimar que los fundamentos jurídicos que lo sostienen no eran los correctos, pues es inaceptable negar a la Administración el derecho a resolver según unos determinados criterios, siempre opinables. Sólo si ocurre una “flagrante desatención normativa” (Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de junio de 1986 y 15 de noviembre de 1989) cabría la procedencia de la indemnización. En el mismo sentido se ha pronunciado el Consejo Consultivo de Castilla y León (por todos Dictamen 124/2004, de 18 de marzo).

Como ha advertido la Audiencia Nacional en Sentencia de 12 de diciembre de 2002, recogiendo la doctrina consolidada del Tribunal Supremo, dicho precepto “(...) sólo puede ser entendido en el sentido de que la obligación de indemnizar no es consecuencia obligada de la simple anulación de las resoluciones administrativas, sin que ello suponga obstáculo para que tal derecho a ser indemnizado pueda ser reconocido cuando se cumplan los restantes requisitos del artículo 139 de la Ley citada, a saber, daño efectivo



individualizado y evaluable económicamente, nexo causal entre el actuar de la administración y el resultado dañoso y lesión antijurídica en el sentido de ausencia de deber jurídico del administrado de soportar el resultado lesivo. Por ello no cabe interpretar el precepto que nos ocupa con tesis maximalistas de uno y otro sentido, como si dijera que de la anulación de una resolución administrativa no cabe nunca derivar responsabilidad patrimonial de la Administración, ni tampoco cabe afirmar que siempre se producirá tal responsabilidad. El artículo 142.4 que examinamos sólo dice que “no presupone”, es decir, que no se da por supuesto el derecho a la indemnización lo que implica tanto como dejar abierta la posibilidad de que, no siendo presupuesto, sea o no supuesto del que se sigan efectos indemnizatorios si concurren los requisitos establecidos legalmente, requisitos a los que antes nos hemos referido”.

Se une a lo anterior que el Tribunal no ha apreciado temeridad o mala fe en la actuación del Ayuntamiento (artículo 139 de la Ley 13/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.)

7ª.- Por tanto, resulta obligado examinar si concurren en el presente caso los requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública.

Este Consejo Consultivo, siguiendo las conclusiones de la propuesta de resolución del Ayuntamiento de xxxxx, no considera acreditada ni la legitimación de las reclamantes ni el daño sufrido.

En cuanto a los daños reclamados, la doctrina del Tribunal Supremo (Sentencias de 11 de febrero de 1995, 14 de octubre de 1994 y 18 de octubre de 1993), que ha rechazado indemnizar “(...) las expectativas remotas, por ser meramente posibles, inseguras, dudosas o contingentes, al estar desprovistas de certidumbre” (fundamento jurídico tercero in fine de la Sentencia de 18 de octubre de 1993), debe entenderse en el contexto de las situaciones fácticas juzgadas casuísticamente en cada proceso, y no con valor abstracto universal, pues lo que se desestiman como indemnizables son las expectativas remotas, meramente posibles, inseguras, dudosas o contingentes, desprovistas de certidumbre; pero no aquéllas que son su antonimia: las próximas, probables o ciertas, situaciones que *contrario sensu* deberían ser estimadas con el fin de no desbordar el contenido nuclear del instituto de



la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública "(...) configurada legalmente como una responsabilidad objetiva o por el resultado cuya raíz se encuentra en la necesidad de que un ciudadano o administrado no soporte las consecuencias lesivas o dañosas de la actuación administrativa que tiene como finalidad el interés general" (Sentencia de 14 de octubre de 1994).

Por tanto, parece que lo que ha de determinarse, en este punto, es si nos encontramos o no ante una mera expectativa de derecho no susceptible de indemnización, atendiendo al caso concreto, al no poder generalizarse la respuesta en uno u otro sentido.

Relacionando el problema de la determinación de las expectativas de ingresos con la legitimación activa, hay que precisar que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, con el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y con lo que, más específicamente para el régimen de la responsabilidad objetiva de la Administración, dispone el artículo 6.1 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial. La Administración, por su parte, deberá probar los hechos que, en su caso, desvirtúen los alegados.

En el expediente administrativo no hay documento alguno que relacione a las reclamantes con el local. Se entrevé la posible existencia de un contrato de arrendamiento, no resultando acreditado el título jurídico que se ostenta sobre ninguno de los dos locales, ni queda acreditado que paguen alquiler alguno, ni en el expediente ni en la Sentencia; se reclama a título individual, cuando el Ayuntamiento refiere que el titular del local ppppp es una sociedad; en el poder para pleitos con facultades especiales presente en el expediente administrativo, D. ccccc y Dña. xxxxx apoderan a D. yyyyy, cuando los reclamantes son Dña. xxxxx y Dña mmmmm, y sin referir la existencia de otra persona jurídica; y por si no fuera suficiente, se reclama por una licencia que no ha solicitado la parte reclamante, sino un tercero, D. jjjjj. Además de todo lo expuesto, la Sentencia de la que trae causa este procedimiento, ni ha considerado parte, ni menciona a la parte reclamante.

Por todo ello, no habiendo sido acreditados los daños, ni la relación jurídica de los reclamantes ni con el local, ni con las expectativas de ingresos,



corresponde desestimar la reclamación formulada por la denegación de licencia de actividad para la reforma y ampliación de un local de negocio.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución desestimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxxx y Dña. mmmmm, representadas por D. yyyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la denegación de licencia de actividad para reforma y ampliación del local de negocio.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.