



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 8 5 / 2 0 2 3

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 28 de noviembre de 2023.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), en representación de la entidad (...), por los daños ocasionados como consecuencia de la Resolución 23005/2017, de 14 de julio, posteriormente anulada por sentencia firme (EXP. 483/2023 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por oficio de 10 de noviembre de 2023 de la Excm. Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de las Palmas de Gran Canaria (Registro de entrada en el Consejo Consultivo el 17 de octubre de 2023), es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad extracontractual de dicha Administración, iniciado el 1 de diciembre de 2021, a instancia de (...), en representación de la entidad (...), en solicitud de indemnización por los daños patrimoniales sufridos como consecuencia de la Resolución 23005/2017, de 14 de julio, de la Directora General de Edificaciones y Actividades, una vez que fue anulada por Sentencia de 27 de septiembre de 2018, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 4 de Las Palmas de Gran Canaria, procedimiento ordinario n.º 0000338/2017 y confirmada por Sentencia de 15 de octubre de 2020 de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en el recurso de apelación n.º 372/2018, resoluciones cuya firmeza declara el Decreto de 29 de diciembre de 2020.

2. La indemnización que se solicita por la entidad reclamante se cuantifica en 18.748,22 euros, lo que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación de la Sra. Alcaldesa para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

3. En el análisis a efectuar resultan aplicables la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), el art. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante, LRBRL) y la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los municipios de Canarias (en adelante, LMC).

4. El daño por el que se reclama no deriva de un acuerdo plenario, por consiguiente, de acuerdo con el art. 124 apartados 1 y 4 b) LRBRL y el art. 107 LMC, corresponde al Sr. Alcalde-Presidente la competencia para su resolución, sin perjuicio de la delegación en el Concejal Delegado (art. 40 LMC) y en la Directora General de la Asesoría Jurídica, según Decretos del Alcalde 29036/2019, de 26 de junio, la Resolución 2656/2017, de 30 de enero, por la que se modifica el Decreto 21615/2015 y el Decreto 4526/2007, de 8 de marzo.

5. La entidad reclamante está legitimada activamente porque pretende el resarcimiento de los perjuicios que le ha irrogado la aplicación de la Resolución, posteriormente anulada por los Tribunales [art. 4.1.a) LPACAP], si bien, en este caso, siendo una persona jurídica la interesada, actúa en su representación, debidamente acreditada, (...) (art. 5 LPACAP).

Asimismo, el Ayuntamiento está legitimado pasivamente porque se imputa la causación del daño al funcionamiento anormal de un servicio público de titularidad municipal, en virtud del art. 25.2.a) y b) LRBRL.

6. La reclamación se interpone dentro del plazo de un año establecido por el art. 67 LPACAP, ya que, al tratarse de daños derivados de la anulación en vía contencioso-administrativa de un acto administrativo, el plazo de un año se cuenta desde la notificación de la sentencia definitiva. Si bien en el expediente no consta la fecha de notificación de la Sentencia de 15 de octubre de 2020 de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en el recurso de apelación n.º 372/2018, desde la fecha del Decreto de 29 de diciembre de 2020, por el que se decreta su firmeza hasta la fecha en la que se presenta la reclamación de responsabilidad patrimonial, el 1 de diciembre de 2021, no ha transcurrido un año, por lo que ésta no es extemporánea.

7. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (art. 91.3 LPACAP), sin embargo, aun expirado éste, y sin perjuicio de los efectos administrativos y, en su caso, económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21 LPACAP).

II

La interesada interpone el 1 de diciembre de 2021 reclamación de responsabilidad patrimonial, solicitando indemnización de los daños y perjuicios causados, sobre la base de los siguientes hechos:

«1.La Resolución 23005/2.017, de fecha 14 de julio de 2.017, del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, acordó el cierre del restaurante (...) sito en la calle (...) de esta Ciudad.

Contra la señalada resolución esta parte interpuso recurso contencioso administrativo, ante el Juzgado de lo Contencioso número 4 de Las Palmas de Gran Canaria, procedimiento 338/2.017, que finalizó con Sentencia, de fecha 27/09/2.018, por la que se anuló el acto administrativo señalado por el que se procedió al cierre del restaurante indicado.

Habiendo interpuesto este Ayuntamiento recurso de apelación contra la indicada sentencia, ante el TSJ Sala de lo Contencioso, Recurso apelación Rollo 349/2.018, fue desestimado el mismo siendo firme la Sentencia de la Sala por Decreto de fecha 29 de diciembre de 2.020.

Dada la existencia de la licencia de actividad de restaurante, acreditada en el procedimiento contencioso por el anterior titular (...), quien venía desarrollando, en el local objeto de cierre, una actividad de restauración, hacía más de 30 años, primero con la denominación de (...), luego (...) y hoy (...) (objeto de orden de cierre) y de que la licencia de obras otorgada por el Ayuntamiento de Las Palmas, EXPEDIENTE: DRC/39/2.017, Licencia de Obra Mayor Expediente 419/03, en base a la que se realizan las reformas en el mismo, donde se señala como objeto de las mismas "rehabilitación de un restaurante", esta parte entiende que la medida de cierre inmediato sin audiencia alguna al interesado acordada, con fecha 14 de julio de 2.017, fue absolutamente desproporcionada, provocando la pérdida de once puestos de trabajo directos, la pérdida de la inversión realizada por esta parte en el negocio de restauración y la imposibilidad de reanudar la actividad al haber denegado el ayuntamiento los recursos interpuestos contra el cierre señalado.

2.Relación de causalidad entre los daños y perjuicios causados y el funcionamiento del servicio público. El daño causado, pérdida de la plantilla de trabajadores que impide la apertura y, en consecuencia pérdida de la inversión realizada en el local, existencias y alquileres e imposibilidad de recuperar la misma por cierre e inactividad es consecuencia del

mal funcionamiento de los servicios públicos: cierre inmediato sin audiencia alguna al interesado respecto a una actividad de restauración que viene desarrollándose hace más de 30 años sin molestia alguna para los vecinos, y merece ser considerado causa del daño, ya que es en sí mismo idóneo para producirlo según la experiencia común, por cuanto que tiene una especial aptitud para producir el efecto lesivo: constituye, en este supuesto, la causa eficiente y próxima (causalidad adecuada), de modo que puede decirse que la actividad tomada en consideración es la determinante del daño.

3.Evaluación económica de la responsabilidad patrimonial. La entidad (...) ha invertido en et inmueble sito en la calle (...) de esta Ciudad, donde realizaba la actividad el restaurante (...), objeto de cierre, los siguientes importes:

AÑOFACTURASIMPORTE SIN IGIC

EXTRACTO OBRAS 2016 1 A 8274.801,42

201783 A 88 6.496,57

MAQUINARIA 20161 A 5 5.428,48

MOBILIARIO 20161 A 6 7.278,48

EQUIP INFORMÁTICOS 2016 1 135,89

TOTAL94.140,84

Se adjuntan copia de las facturas señaladas como documento anexo 2.

Tras el cierre y cese de actividad, la entidad (...) no ha podido recuperar parte de la inversión realizada, asumiendo, además, los costes de despido de personal y pago de proveedores de mercaderías propios de la actividad de restauración, por lo que ha generado pérdidas en la actividad, imputables al cierre y no continuidad de la misma, por importe de:

•Ejercicio 2.016.Pérdidas15.465,72€.

•Ejercicio 2.017.Pérdidas3.282,50€.

Total Pérdidas Cierre:18.748,22€

Se acompaña, al objeto de acreditar las pérdidas producidas por el cierre, copia de la declaración del impuesto sobre Sociedades de la entidad correspondiente a los ejercicios 2016 y 2017 como documentos anexos 3 y 4 de este escrito.

La evaluación económica de la responsabilidad patrimonial asciende a DIECIOCHO MIL SETECIENTOS CUARENTA Y OCHO EUROS CON VEINTIDOS CENTIMOS DE (18.748,22C) EUROS, según se acredita mediante las facturas e informes adjuntos».

III

Constan en el expediente remitido las siguientes actuaciones realizadas en el procedimiento de responsabilidad patrimonial, tras la presentación de la reclamación por la representación de la entidad (...):

- El 1 de diciembre de 2021 se insta a la reclamante a subsanar su reclamación mediante la presentación de determinada documentación, de lo que es debidamente notificada en la misma fecha, aportando lo requerido también en tal fecha.

- Dada la existencia de relación contractual entre la Administración Local y la entidad de Seguros (...) se comunica a ésta, a través de la Correduría de Seguros (...), con fecha 10 de diciembre de 2021, la recepción del escrito de la reclamante, al efecto de que exponga lo que a su derecho convenga y proponga cuantos medios de prueba estime necesario, en calidad de parte interesada.

- El 7 de julio de 2022 se acuerda la admisión a trámite de la reclamación presentada, designando instructor y secretario del procedimiento, trámite del que, si bien fue puesta notificación a disposición del reclamante el mismo 18 de julio de 2022, caducó, al no haber accedido a la misma, conforme a lo dispuesto en el art. 43.2, párrafo segundo, LPACAP, extendiéndose, a tal efecto, diligencia por la instructora.

- El 11 de julio de 2022 se solicita informe a la Asesoría Jurídica, que lo emite el 25 de julio de 2022, cuyo tenor literal señala:

«ANTECEDENTES DE HECHO:

1º

1.- *El día 23 de febrero de 2017, tuvo entrada en el Ayuntamiento con número de solicitud 27866/2017, comunicación previa a la instalación con Declaración Responsable para la apertura de actividades clasificadas no sometidas al régimen de autorización, por parte de (...) como representante de (...), donde se aporta declaración responsable del promotor, certificación técnica, visada y firmada por técnico competente, para la actividad de BAR RESTAURANTE MAYANTICO, sito en la calle (...) 36.*

2.- *El día 22 de junio posterior, se le notificó la resolución de la Directora General de Edificación y Actividades por la que:*

Primero.- Se inadmite a trámite la declaración Responsable sobre la Primera Ocupación o Utilización de las obras de rehabilitación de un edificio destinado a restaurante, sito en la

calle (...) nº36 esquina calle (...), formulada por la entidad (...), por carecer de la documentación preceptiva, de conformidad con las normas de procedimiento aplicables.

Segundo.- Se dio traslado al:

*Servicio de Protección del Paisaje

*Sección de Actividades.

3.- El día 10 de abril de 2017, se hace constar por la Jefa de la Sección del Servicio de Edificaciones y Actividades: “que teniendo en cuenta que en el ámbito del expediente de denuncias, este es DEN/3/2017, existe Resolución ordenando la paralización de la actividad. Se pasa al Departamento Jurídico de este Servicio dicha Resolución, en unión al expediente completo de referencia, para que se emita informe a los efectos oportunos”.

4.- Posteriormente, el día 21 de junio posterior se emitió informe por parte del Jefe de Servicio y el Técnico Superior de Administración General, donde se hace constar que:

“ (...) Por lo expuesto, debe requerirse al responsable de la actividad para que lleve a cabo la paralización voluntaria de la actividad en el plazo de 48 horas. Transcurrido dicho plazo sin haber atendido a dicho requerimiento, procédase por la Policía Local a la clausura y precinto de la actividad, debiendo permanecer en este estado hasta que se obtenga la licencia de obras, sea presentada declaración responsable de primera ocupación, y se presente nuevamente declaración responsable que legitime la puesta en funcionamiento de la actividad.”

Tal informe dio pie a la resolución n.º 10.277/2017, de 5 de abril, de la Directora General de Edificación y Actividades, que acordó ordenar la paralización voluntaria de la actividad.

En el ámbito del expediente de referencia se ha presentado comunicación previa y declaración responsable de inicio de la actividad, la cual no puede ser aceptada pues no cumple con los requisitos del artículo 35 de la Ley 7/2011, de 5 de abril y al artículo 101 del Reglamento de actividades clasificadas, que exige entre otros requisitos la obtención de una licencia de obra previa a la declaración de inicio de actividad. Como bien señala el informe jurídico transcrito, no consta culminado el expediente de obra n.º 419/2003 con la exigible declaración responsable de primera ocupación, por lo que no se han producido los efectos de la declaración responsable.

De hecho, en el citado expediente de obra mayor, la Unidad Técnica de Edificación y Actividades emitió informe, de 26 de mayo de 2017, del que se infiere:

“ (...) Por todo, en virtud de lo recogido en el artículo 102.2 del Reglamento de actividades clasificadas, aprobado por Decreto 86/2003, de 1 de agosto, y apreciándose la omisión de un documento esencial e incumplimiento de la normativa, se resuelve no habilitar

la instalación e inicio de la actividad comunicada, debiéndose dar copia del presente informe al DEN 3/2017”.

5. Así las cosas, en cumplimiento de lo anterior el día 14 de julio posterior se remitió el informe anterior al Negociado de Denuncias ara que conste en el expediente DEN 3/2017.

6.- El día 28 de septiembre de 2017 se notificó al hoy recurrente, la Resolución de la Directora General de Edificación y Actividades por la que se acordó, en el expediente DRC/39/2017, poner en conocimiento a la entidad (...), que no está habilitada para desarrollar la actividad de BAR RESTAURANTE, en la calle (...) n°36. -Resolución n.º 23005/2017, de 14 de julio de 2017-.

7.- Posteriormente y ante la interposición del recurso contencioso-administrativo 338/2017, del JCA NÚMERO 4, se determinó que no había interesados a los que emplazar.

B) DE LA VIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

2º

1.- El 11 de diciembre de 2017 tuvo entrada en el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria Oficio por el que se tuvo noticia de este procedimiento.

2.- La demanda del recurrente se fundó en lo siguiente: La recurrente sostiene en su demanda que, con la comunicación previa de 28 de abril de 2017, ya se ampara el desarrollo de la actividad, y para ello viene a hacer una amplia disertación de lo que tiene que ver con ésta, la legislación que la regula y de la que trae causa, y además la actividad que debe desarrollar la Administración. (...) se me notificó sentencia de ese Juzgado, de fecha 26 anterior, estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por (...)

La sentencia se basó principalmente en entender que:

“ (...) resulta claro que antes de dejan sin efecto la comunicación previa presentada se debió conceder un trámite de audiencia al interesado, lo que no se verificó (...) La omisión de este trámite esencial debe conducir a la estimación del recurso interpuesto, sin necesidad de entrar a valorar el resto de las cuestiones planteadas.”

(...)

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1º

1.- El procedimiento judicial al que se hace mención versa sobre una resolución, la Resolución de la Directora General de Edificación y Actividades por la que se acordó, en el expediente DRC/39/2017, poner en conocimiento a la entidad (...), que no está habilitada para desarrollar la actividad de BAR RESTAURANTE, en la calle (...) n°36, de fecha 14 de julio de 2017.

2.- Por lo que, se deberá acudir al Servicio de Edificación y Actividades para constatar si verdaderamente se produjo el cierre del establecimiento o no. Y si ello fuera o fuese así, el tiempo en el que estuvo cerrado a instancia de esta Administración, en concreto, del Servicio de Edificación y Actividades.

3.- Todo ello, porque, en este procedimiento no se conoció de la resolución que determinó el cierre, no pudiendo constatar desde esta Asesoría Jurídica si se produjo o no, y si se produjo, si fue a consecuencia de un acto administrativo.

4.- La resolución n.º 10.277/2017, de 5 de abril, de la Directora General de Edificación y Actividades, que acordó ordenar la paralización voluntaria de la actividad, no fue objeto de este procedimiento judicial, sino de otro procedimiento, el PO 116/2017 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 6, que desestimó la demanda por sentencia de 15 de enero de 2018, declarando la resolución n.º 10277/2017, de 5 de abril ajustada a Derecho y por sentencia de 4 de octubre de 2019 de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo se desestimó la apelación de (...) (...)

CONCLUSIONES

Según lo expuesto, esta Letrada informa que en relación a la reclamación de la responsabilidad patrimonial planteada, la resolución por la que se produjo el cierre, fue declarada ajustada a derecho por el PO 116/2017 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 6, que desestimó la demanda por sentencia de 15 de enero de 2018, declarando la resolución n.º 10277/2017, de 5 de abril ajustada a Derecho y por sentencia de 4 de octubre de 2019 de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo se desestimó la apelación de (...), por lo que no cabe en ningún caso que la mercantil debe ser indemnizada por daños y perjuicios. (...) ».

- En virtud de aquel informe, el 5 de agosto de 2022 se solicitó informe al Servicio de Edificación y Actividades en relación con el cierre del Bar Restaurante de la reclamante, viniendo éste a emitirse el 30 de septiembre de 2022, mediante la aportación de:

1) Informe de 21 de abril de 2017, de la policía local sobre el cumplimiento de la Resolución n.º 10277/2017, de 5 de abril de 2017, de la paralización voluntaria de la actividad, del que se extrae que «*siendo las 11:00 horas del día 17/04/2017, se puede comprobar que el establecimiento se encontraba cerrado al público sin actividad*».

2) Diligencia de la policía por notificación infructuosa, de la resolución 2018/27210, de fecha 17/05/2018, en el ámbito del expediente DEN/3/2017.

3) Informe de 10 de junio de 2018 de seguimiento policial del cumplimiento de la resolución anterior, constatando que el local está cerrado.

4) Informe policial sobre la actividad, de 16 de agosto de 2022 que constata que le local se encuentra cerrado desde hace 5 años aproximadamente.

- Con fecha de 11 de octubre de 2022 se dicta Resolución de apertura del período de prueba, cuya notificación a la reclamante se entiende rechazada por caducidad el 22 de octubre de 2022. Por su parte, es recibida por la aseguradora municipal el 11 de octubre de 2022, que, por medio de correo electrónico de fecha 13 de octubre de 2022 solicita al Ayuntamiento la remisión de las Sentencias aludidas en la reclamación, así como de la documentación contable y fiscal aportada por la interesada. Recibida tal documentación, el 28 de marzo de 2023 se aporta por la aseguradora municipal informe pericial.

- El 14 de marzo de 2023, de conformidad con lo dispuesto en el art. 82 LPACAP, se notifica la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente, concediéndose a los interesados el plazo de diez para que formulen alegaciones y presenten los documentos y/o justificaciones que estimen pertinentes. Se notifica la resolución el 23 de marzo de 2023 a la entidad interesada y a la aseguradora municipal, sin que se presenten alegaciones.

- Asimismo, al haberse aportado por la aseguradora municipal informe pericial el 28 de marzo de 2023, como medio de prueba, éste es puesto a disposición de la reclamante, a quien se confiere nuevo trámite de audiencia el 4 de abril de 2023, si bien, tras haber recibido notificación el 11 de abril de 2023, no presenta alegaciones.

- El 6 de septiembre de 2023 se formula Propuesta de Resolución desestimatoria de la reclamación de responsabilidad formulada por la interesada.

IV

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial por no quedar acreditado el nexo causal entre el funcionamiento del servicio público afectado y el daño reclamado.

2. De acuerdo con la reiterada doctrina jurisprudencial, debemos recordar que el art. 106.2 de la Constitución Española establece que *«los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos»*.

Ahora bien, tal y como se recoge v.g. en el fundamento de derecho cuarto de la Sentencia n.º 757/2006, de 28 de julio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, acogiendo la doctrina reiterada del Tribunal Supremo (por todas Sentencia de 5 de junio de 1998):

«(N)o es acorde con el referido principio de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, aun de forma mediata, indirecta o concurrente, de manera que, para que exista aquélla, es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la administración y el resultado lesivo o dañoso producido, y que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales no permite extender dicha responsabilidad hasta cubrir cualquier evento, lo que, en otras palabras, significa que la prestación por la administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.

Para que concurra tal responsabilidad patrimonial de la Administración, se requiere (...) que concurran los siguientes requisitos:

a) Un hecho imputable a la Administración, bastando, por tanto, con acreditar que un daño antijurídico, se ha producido en el desarrollo de una actividad cuya titularidad corresponde a un ente público.

b) Un daño antijurídico producido, en cuanto detrimento patrimonial injustificado, o lo que es igual, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportar. El perjuicio patrimonial ha de ser real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable económicamente, efectivo e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

c) Relación de causalidad directa y eficaz, entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido.

d) Ausencia de fuerza mayor, como causa extraña a la organización y distinta del caso fortuito, supuesto éste que sí impone la obligación de indemnizar. La fuerza mayor entroncaría con la idea de lo extraordinario, catastrófico o desacostumbrado, mientras que el caso fortuito haría referencia a aquellos eventos internos, intrínsecos al funcionamiento de los servicios públicos, producidos por la misma naturaleza, por la misma consistencia de sus elementos, por su mismo desgaste con causa desconocida, correspondiendo en todo caso a la Administración, tal y como reiteradamente señala el Tribunal Supremo, entre otras y por

sintetizar las demás, la de 6 de febrero de 1996, probar la concurrencia de fuerza mayor, en cuanto de esa forma puede exonerarse de su responsabilidad patrimonial».

3. La reclamación de indemnización que se pretende hacer valer invoca como fundamento de la pretensión resarcitoria la Sentencia de 27 de septiembre de 2018, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 4 de Las Palmas de Gran Canaria recaída en procedimiento ordinario n.º 0000338/2017, por la que se anula la Resolución 23005/2017, de 14 de julio, de la Directora General de Edificaciones y Actividades, que es confirmada por Sentencia de 15 de octubre de 2020, de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en el recurso de apelación n.º 372/2018, resoluciones cuya firmeza se declara por Decreto de 29 de diciembre de 2020.

Pues bien, no es enteramente exacto que, como aduce la entidad reclamante, la Resolución 23005/2017, de 14 de julio, de la Directora General de Edificaciones y Actividades, fuera la que acordara el cierre del restaurante de su propiedad, cierre al que se anudan los daños por los que se reclama.

4. Para poner suficientemente de manifiesto esta decisiva circunstancia, es preciso recordar los antecedentes de hecho del caso que constan documentados en el presente expediente:

- El 5 de abril de 2017 se dicta la Resolución n.º 10.277/2017, de la Directora General de Edificación y Actividades por la que se acuerda, en el expediente DEN/312017, ordenar la paralización voluntaria, en un plazo de cuarenta y ocho horas, de la actividad de RESTAURANTE, sita en la calle (...), 36 ESQUINA A C/ (...), 24, cuyo responsable es la entidad (...), con precinto directo, por parte de la Policía Local, en caso de incumplimiento.

Tal Resolución, que obra en el expediente de responsabilidad patrimonial, trae causa a su vez de los siguientes antecedentes que asimismo deja consignados:

«1.- Vista la denuncia formulada por (...), contra las molestias ocasionadas por el ejercicio de la actividad de RESTAURANTE, sita en la calle (...), 36 ESQUINA A C/ (...), 24, propiedad de “(...)”.

II.- Visto que la actividad no cuenta con título habilitante, según se desprende del expediente DRC/39/2017, la cual es necesaria para desarrollar esa actividad, a tenor de lo establecido en el art. 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1.955.

III.- Visto el informe emitido por el Departamento Jurídico del Servicio de Edificación y Actividades, con fecha 04- 04-17, en el que se pone de manifiesto:

“Con fecha 20 de diciembre de 2016, por (...), se denuncia las molestias ocasionadas por el funcionamiento de una actividad, sita en la c/ (...), 36, destinada a restaurante. Concretamente se denuncian las molestias ocasionadas por ruidos, olores y humos.

Con fecha 7 de febrero de 2017, por la Policía Local se denuncia la existencia de una actividad de restaurante, denominada (...), siendo titular la entidad (...), la cual se encuentra en funcionamiento, no aportando, a requerimiento de los Agentes, seguro de responsabilidad civil, hojas de reclamaciones ni título habilitante.

Con fecha 21 de febrero de 2017, es notificado trámite de audiencia a dicha entidad a fin de presentar las alegaciones que estimasen por conveniente.

Con fecha 27 de febrero de 2017, por la Policía Local se realiza nuevo informe en el que se hace constar que la actividad que se desarrolla es la de restaurante, contando con 17 mesas y 60 sillas, dos barras con dispensador de cerveza, una cocina con extractor de humos y con salida a la azotea, especificándose que la salida del extractor se encuentra a la altura de la ventana y frente al domicilio del denunciante. Se hace constar la existencia de un ordenador conectado a un amplificador de sonido y éste conectado a dos altavoces. Se hace constar, también, por el Agente actuante, que, entrevistado con el responsable de la actividad, la entidad (...), se presenta proyecto de reforma de las instalaciones del bar restaurante (...), con fecha septiembre de 2016, en el cual se indica que “se trata de un establecimiento que cuenta con licencia de obra con número de expediente 419/2003”, aportando también comunicación previa, declaración responsable y seguro de responsabilidad civil,

Consta en los archivos municipales que, con fecha 23 de febrero de 2017, por la (...), se ha presentado comunicación previa, declaración responsable comunicando la puesta en marcha de una actividad de “bar-restaurante”, remitiéndose diligencia de fecha 15 de marzo de 2017, en donde se hace constar que las obras no han sido culminadas con la licencia de primera ocupación.

Con fecha 24 de marzo de 2017, por el responsable de la actividad se presenta escrito, en donde realiza alegaciones en lo que respecta al ruido, olores y humos, así como con respecto al título que legitima el funcionamiento de la actividad, aportando documentación justificativa sobre los hechos que se exponen.

Se remite informe del Servicio de Protección del Paisaje, de fecha 21 de marzo de 2017, que se incorpora al expediente, a cuyo contenido nos remitimos, y en el que se concluye: “Por tanto, se hace constar que gran parte de las obras se encuentran terminadas a falta, según se ha podido observar; de la ampliación del muro de fachada que linda con la calle (...); que la actividad se encuentra en uso y que no consta licencia municipal que ampare las

obras detectadas. Por todo ello se considera que se está incurriendo en una infracción urbanística”.

Con independencia de la Incoación del oportuno expediente por la señalada infracción urbanística, y contestando a las alegaciones presentadas por la entidad responsable del local, a los efectos del presente expediente debemos señalar lo siguiente:

Si bien el presente expediente se inicia por denuncia presentada por vecino de la zona por las molestias ocasionadas por el funcionamiento de la actividad, es objeto principal señalar que nos encontramos en presencia de una actividad que carece del necesario título que legitime su apertura, el cual es necesario a tenor del art. 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955. Aun cuando se haya presentado declaración responsable en donde se afirme, que la actividad se ajusta a la normativa urbanística y sectorial de aplicación, lo cierto es que el expediente de obra mayor, 419/2003, no ha sido culminado con el otorgamiento de la licencia de obras y, obviamente, sin declaración responsable de primera ocupación a través de la cual se declare y se certifique por el autor del proyecto, que dichas obras se ajustan a la licencia concedida. En este sentido resultan irrelevantes las alegaciones realizadas a través de las cuales se pretende la subsanación tanto de los ruidos como de los humos y olores.

Es por lo expuesto, que la presentación de la declaración responsable para el funcionamiento de la actividad, se produce con anterioridad a la obtención de la licencia de obras, y culminación de las mismas, lo cual no es ajustado a derecho, como tampoco lo es el presentar declaración responsable para el ejercicio de la actividad, cuando, según se señala por el Servicio de Protección del Paisaje “En la actualidad se pueden observar obras en proceso de construcción (...)”.

Considerando lo establecido por reiterada Jurisprudencia: “ (...) La consecuencia del ejercicio de la actividad sin previas licencias de actividad o instalación, y, en su caso, de apertura y puesta en funcionamiento, previa la consiguiente comprobación, no es otra que la necesaria adopción por parte de la Administración de una medida cautelar que la suspenda de Inmediato y evite la permanencia de tal situación, mediante la orden de cese de actividad o clausura del establecimiento en tanto se obtiene la correspondiente licencia que garantice la ausencia de infracciones o la adopción de las medidas necesarias para corregirlas, toda vez que la inexistencia de la autorización administrativa conlleva la ilegalidad del ejercicio de la actividad sometida a la intervención de la Administración y el deber de ésta de Impedir que se prosiga en el ejercicio de un derecho condicionado a esta intervención y se prolongue en el tiempo la trasgresión de los límites Impuestos por exigencias de la convivencia social, y sin que haya de seguirse otro trámite que la audiencia del Interesado, de no haber sido oído con anterioridad o de existir peligro inminente que aconseje la omisión de este trámite, y ello de conformidad con criterio Jurisprudencial pacífico del que son exponentes, entre otras, la STS

de 27.1.88, 26.3.89, 27.3.8 , 27.12.89, 25.4.91 y 5.11.96, conforme a las cuales la clausura de actividades denominadas clandestinas por no tener el titular de las mismas licencia que las legitime y legalice al no haberla solicitado, o, efectuada la solicitud, no habiéndole obtenido por acuerdo expreso o silencio administrativo obtenga a la Administración Pública, previa audiencia del interesado, a decretar el cese de la misma y el cierre del local en el que se realiza, a fin de que sean atendidos los Intereses que Justifican tal Intervención administrativa en el orden urbanístico y en el de fa tranquilidad, sanidad y salubridad de los administrados a que se refiere la legislación del suelo, la del medio ambiente y el Reglamento 30,11.61 (SS, T. S. 26.3.90, 26.9.90, 25.4.91 y 12.3.96, entre otras),

•Por lo expuesto, debe requerirse al responsable de la actividad para que lleve a cabo la paralización voluntaria de la actividad, en el plazo de 48 horas. Transcurrido dicho plazo sin haber atendido a dicho requerimiento, procédase por la Policía Local a la clausura y precinto de la actividad, debiendo permanecer en ese estado hasta que se obtenga la licencia de obras, sea presentada declaración responsable de primera ocupación, y se presente, nuevamente, declaración responsable que legitime la puesta en funcionamiento de la actividad».

- Pues bien, dicha Resolución fue objeto de recurso contencioso-administrativo por la entidad (...), dictándose por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 6 de Las Palmas de Gran Canaria la Sentencia de 15 de enero de 2018 en el Procedimiento ordinario n.º 116/2017, por la que se desestima el recurso interpuesto, declarando conforme a Derecho la resolución administrativa impugnada. Tal sentencia fue recurrida por la demandante, dictándose por la Sección segunda del Tribunal Superior de Justicia de Canarias la Sentencia de 4 de octubre de 2019, por la que se desestima el recurso interpuesto, confirmando la sentencia recurrida.

- El 14 de julio de 2017 se dicta la Resolución n.º 23005/2017, de la Directora General de Edificación y Actividades por la que se acuerda, en el expediente DRC/39/2017, poner en conocimiento a la entidad (...) que no está habilitada para desarrollar la actividad de BAR RESTAURANTE, en la calle (...), 36.

Tal Resolución, que obra en el expediente de responsabilidad patrimonial tras ser remitida por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria a este Consejo Consultivo el 21 de noviembre de 2023, señala en sus antecedentes:

«I.- La Comunicación previa de fecha 23/02/17, suscrita por la entidad (...), comunicando el inicio de la actividad de BAR RESTAURANTE, en la calle (...), 36.

II.- La Resolución de la Directora General de Edificación y Actividades número 10277, de fecha 05/04/2017, por la que se acuerda, en el expediente DEN/3/2017, ordenar la paralización voluntaria, en un plazo de 48 horas, de la actividad de RESTARURANTE sita en la

calle (...), 36 esquina a C/ (...), 24, cuyo responsable es la entidad (...), con precinto directo, por parte de la Policía Local, en caso de incumplimiento.

III.- La Resolución de la Directora General de Edificación y Actividades número 20210, de fecha 22/06/2017, por la que se inadmite a trámite la Declaración Responsable sobre la Primera Ocupación o Utilización de las obras de rehabilitación de un edificio destinado a restaurante, sito en la calle (...), 36 esquina calle (...) nº 24, formulada por la entidad (...), por carecer de la documentación preceptiva, de conformidad con las normas de procedimiento aplicables.

IV.- El informe del Departamento Jurídico de este servicio de Edificación y Actividades, emitido con fecha 21/06/2017, que se transcribe textualmente:

“A la vista del informe emitido en el expediente DEN 3/2017 y la declaración responsable presentada en el expediente referenciado para la actividad de bar-restaurante sita en la calle (...), n.º 36, es mi deber informar lo siguiente:

Por el Letrado del Servicio se emitió informe de 3 de abril de 2017 del siguiente tenor literal:

“Con fecha 20 de diciembre de 2016, por (...), se denuncia las molestias ocasionadas por el funcionamiento de una actividad sita en la c/(...), 36, destinada a restaurante. Concretamente se denuncian las molestias ocasionadas por ruidos, olores y humos.

Con fecha 7 de febrero de 2017, por la Policía Local se denuncia la existencia de una actividad de restaurante, denominada "(...)", siendo titular la entidad (...), la cual se encuentra en funcionamiento, no aportando, a requerimiento de los Agentes, seguro de responsabilidad civil, hojas de reclamaciones ni título habilitante.

Con fecha 21 de febrero de 2017, es notificado trámite de audiencia a dicha entidad a fin de presentar las alegaciones que estimasen por conveniente.

Con fecha 27 de febrero de 2017, por la Policía Local se realiza nuevo informe en el que se hace constar que la actividad que se desarrolla es la de restaurante, contando con 17 mesas y 60 sillas, dos barras con dispensador de cerveza, una cocina con extractor de humos y con salida a la azotea, especificándose que la salida del extracto se encuentra a la altura de la ventana y frente al domicilio del denunciante. Se hace constar la existencia de un ordenador conectado a un amplificador de sonido y éste conectado a dos altavoces. Se hace constar también por el Agente actuante, que, entrevistado con el responsable de la actividad, la entidad (...), se presenta "proyecto de reforma de las instalaciones del bar restaurante (...), con fecha septiembre de 2016, en el cual se indica que "se trata de un establecimiento que cuenta con licencia de obra con número de expediente 419/2003", aportando también comunicación previa, declaración responsable y seguro de responsabilidad civil.

Consta en los archivos municipales, que con fecha 23 de febrero de 2017, por la (...), se ha presentado comunicación previa, declaración responsable comunicando la puesta en marcha de una actividad de "bar-restaurante", remitiéndose diligencia de fecha 15 de marzo de 2017, en donde se hace constar que las obras no han sido culminadas con la licencia de primera ocupación.

Con fecha 24 de marzo de 2017, por el responsable de la actividad se presenta escrito, en donde realiza alegaciones en lo que respecta al ruido, olores y humos, así como con respecto al título que legitima el funcionamiento de la actividad, aportando documentación justificativa sobre los hechos que se exponen.

Se remite informe del Servicio de Protección del Paisaje, de fecha 21 de marzo de 2017, que se incorpora al expediente, a cuyo contenido nos remitimos, y en el que se concluye: "Por tanto, se hace constar que gran parte de las obras se encuentran terminadas a falta, según se ha podido observar, de la ampliación del muro de fachada que linda con la calle (...); que la actividad se encuentra en uso y que no consta licencia municipal que ampare las obras detectadas. Por todo ello se considera que se está incurriendo en una infracción urbanística".

Con independencia de la incoación del oportuno expediente por la señalada infracción urbanística, y contestando a las alegaciones presentadas por la entidad responsable del local, a los efectos del presente expediente debemos señalar lo siguiente.

Si bien el presente expediente se inicia por denuncia presentada por vecino de la zona por las molestias ocasionadas por el funcionamiento de la actividad, es objeto principal señalar que nos encontramos en presencia de una actividad que carece del necesario título que legitime su apertura, el cual es necesario a tenor de lo art. 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1.955. Aun cuando se haya presentado declaración responsable en donde se afirme, que la actividad se ajusta a la normativa urbanística y sectorial de aplicación, lo cierto es que el expediente de obra mayor, 419/2003, no ha sido culminado y obviamente, sin declaración responsable de primera ocupación a través de la cual se declare y se certifique por el autor del proyecto, que dichas obras se ajustan a la licencia concedida. En sentido resultan irrelevantes las alegaciones realizadas a través de las cuales se pretende la subsanación tanto de los ruidos como de los humos y olores.

Es por lo expuesto, que la presentación de la declaración responsable para el funcionamiento de la actividad, se produce con anterioridad a la obtención de la licencia de obras, y culminación de las mismas, lo cual no es ajustado a derecho, como tampoco lo es el presentar declaración responsable para el ejercicio de la actividad, cuando, según se señala por el Servicio de Protección del Paisaje "En la actualidad se pueden observar obras en proceso de construcción (...)"

Considerando lo establecido por reiterada jurisprudencia: “ (...) La consecuencia del ejercicio de la actividad sin previas licencias de actividad o instalación, y, en su caso, de apertura y puesta en funcionamiento, previa la consiguiente comprobación, no es otra que la necesaria adopción por parte de la Administración de una medida cautelar que la suspenda de inmediato y evite la permanencia de tal situación, mediante la orden de cese de actividad o clausura del establecimiento en tanto se obtiene la correspondiente licencia que garantice la ausencia de infracciones o la adopción de las medidas necesarias para corregirlas, toda vez que la inexistencia de la autorización administrativa conlleva la ilegalidad del ejercicio de la actividad sometida a la intervención de la Administración y el deber de ésta de impedir que se prosiga en el ejercicio de un derecho condicionado a esta intervención y se prolongue en el tiempo la trasgresión de los límites impuestos por exigencias de la convivencia social, y sin que haya de seguirse otro trámite que la audiencia del interesado, de no haber sido oído con anterioridad o de existir peligro inminente que aconseje la omisión de este trámite, y ello de conformidad con criterio jurisprudencial pacífico del que son exponentes, entre otras, la STS. de 27.1.88, 26.3.89, 27.3.89, 27.12.89, 25.4.91 y 5.11.96, conforme a las cuales la clausura de actividades denominadas clandestinas por no tener el titular de las mismas licencia que las legitime y legalice -al no haberla solicitado, o, efectuada la solicitud, no habiéndole obtenido por acuerdo expreso o silencio administrativo-, obliga a la Administración Pública, previa audiencia del interesado, a decretar el cese de la misma y el cierre del local en el que se realiza, a fin de que sean atendidos los intereses que justifican tal intervención administrativa en el orden urbanístico y en el de la tranquilidad, sanidad y salubridad de los administrados a que se refiere la legislación del suelo, la del medio ambiente y el Reglamento 30.11.61 (SS. T. S. 26.3.90, 26.9.90. 25.4.91 y 12.3.96, entre otras).

Por lo expuesto, debe requerirse al responsable de la actividad para que lleve a cabo la paralización voluntaria de la actividad en el plazo de 48 horas. Transcurrido dicho plazo sin haber atendido a dicho requerimiento, procédase por la Policía Local a la clausura y precinto de la actividad, debiendo permanecer en ese estado hasta que se obtenga la licencia de obras, sea presentada declaración responsable de primera ocupación, y se presente nuevamente declaración responsable que legitime la puesta en funcionamiento de la actividad”.

Tal informe dio pie a la resolución n.º 10.277/2017, de 5 de abril, de la Directora General de Edificación y Actividades, que acordó ordenar la paralización voluntaria de la actividad.

En el ámbito del expediente de la referencia se ha presentado comunicación previa y declaración responsable de inicio de actividad, la cual no puede ser aceptada pues no cumple con los requisitos del artículo 35 de la Ley 7/2011, de 5 de abril y al artículo 101 del

Reglamento de actividades clasificadas, que exige entre otros requisitos la obtención de una licencia de obra previa a la declaración de inicio de actividad.

Como bien señala el informe jurídico transcrito, no consta culminado el expediente de obra n.º 419/2003 con la exigible declaración responsable de primera ocupación, por lo que no se han producido los efectos de la declaración responsable.

De hecho, en el citado expediente de obra mayor, por la Unidad Técnica de Edificación y Actividades se emitió informe, de 26 de mayo de 2017, del que se infiere:

"Vista la documentación presentada y realizadas las comprobaciones oportunas en el lugar de las obras, se comprueba que las mismas no se han terminado conforme a la licencia concedida por lo que deberá tramitar la correspondiente licencia de legalización de aquellas partes que correspondan (núcleo de aseos en comedor principal y huecos al patio, zona de reservado, aseos, cámaras e instalaciones en patio hacia la calle (...)) y el ajuste a la licencia de aquellas otras no legalizables (nuevas construcciones e instalaciones en la zona de retranqueo hacia la calle (...))".

Por todo, en virtud de lo recogido en el artículo 102.2 del Reglamento de actividades clasificadas, aprobado por Decreto 86/2013, de 1 de agosto, y apreciándose la omisión de un documento esencial e incumplimiento de la normativa, se resuelve no habilitar la instalación e inicio de la actividad comunicada, debiéndose dar copia del presente informe al DEN 3/2017».

- La citada Resolución fue objeto, asimismo, de recurso contencioso-administrativo por la entidad (...), dictándose Sentencia de 27 de septiembre de 2018, por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 4 de Las Palmas de Gran Canaria, procedimiento ordinario n.º 0000338/2017, en la que se anula la resolución recurrida, siendo confirmada esta sentencia, tras presentarse recurso de apelación por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, por Sentencia de 15 de octubre de 2020 de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en el recurso de apelación n.º 372/2018.

5. Vistos estos antecedentes, se constata que la Resolución por la que se acordó el cierre al que la reclamante anuda las pérdidas económicas por las que solicita ser indemnizada, en rigor, ha de considerarse que fue la Resolución 2017/10277, de 5 de abril de 2017, de la Directora General de Edificación y Actividades, por la que se ordena la paralización voluntaria, en el plazo de cuarenta y ocho horas, de la actividad de Restaurante de la interesada, resolución que es declarada conforme a Derecho por la Sentencia de 15 de enero de 2018, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 6 de Las Palmas de Gran Canaria, confirmada por la Sentencia de 4 de octubre de 2019, Sección Segunda, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

Sin embargo, la reclamante solicita que se le indemnice por los daños derivados de la anulación de la Resolución n.º 23005/2017, de 14 de julio de 2017, que es declarada nula por Sentencia de 27 de septiembre de 2018, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 4 de Las Palmas de Gran Canaria, confirmada por Sentencia de 15 de octubre de 2020 de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

A tal efecto, en su escrito de reclamación se presentan documentos contables en virtud de los que se fundan las pérdidas económicas derivadas del cierre del Bar-Restaurante, sito en la calle (...), n.º 36, alegando en el propio escrito de reclamación que tales daños fueron causados por la Resolución 23005/2017, de 14 de julio, del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, *«por la que se acuerda el cierre del Restaurante (...)»*.

Como se detrae del expediente remitido, sin embargo, no es cierto que el cierre por cuyos daños se reclama procedan realmente de la Resolución señalada por el reclamante, declarada nula en vía judicial, sino que proceden de la Resolución 10277/2017, de 5 de abril, que es la ordena la paralización voluntaria del restaurante, y que es declarada conforme a Derecho por resolución judicial firme, y en cuya virtud constan diversos informes de la Policía Local acreditativos del cierre de la actividad desde aquella fecha.

En tal sentido se pronuncia el informe de la Asesoría Jurídica, emitido el 25 de julio de 2022, cuya conclusión recordamos:

«Según lo expuesto, esta Letrada informa que en relación a la reclamación de la responsabilidad patrimonial planteada, la resolución por la que se produjo el cierre, fue declarada ajustada a derecho por el PO 116/2017 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 6, que desestimó la demanda por sentencia de 15 de enero de 2018, declarando la resolución n.º 10277/2017, de 5 de abril, ajustada a Derecho y por sentencia de 4 de octubre de 2019 de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo se desestimó la apelación de (...), por lo que no cabe en ningún caso que la mercantil debe ser indemnizada por daños y perjuicios».

Lo que resulta determinante a los efectos de dar respuesta a la cuestión que se suscita en este Dictamen, no es solo que en efecto sea otra y anterior la resolución a la que en su caso proceda imputar los supuestos daños por cuyo resarcimiento se reclama, sino también, y más aún incluso, el que, impugnada dicha resolución en sede judicial, su conformidad a Derecho fuera confirmada en dicha sede.

Sucede, en su consecuencia, que no cabe la invocación del título de imputación que se pretende hacer valer para la emergencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración, esto es, el «*mal funcionamiento de los servicios públicos*» a causa del «*cierre inmediato sin audiencia alguna al interesado respecto a una actividad de restauración*».

Los supuestos daños ocasionados resultan de la puesta en marcha de una actividad a falta de los presupuestos requeridos para su inicio. Fue ello lo que determinó la paralización de dicha actividad (Resolución 10277/2017), sin posibilidad alguna de que pudiera realizarse, a partir de que deviniera firma a las cuarenta y ocho horas, hasta la obtención de licencia de obras y presentación de una nueva declaración responsable.

Confirmada en sede judicial la legalidad de esta actuación administrativa, y por ende la irregularidad de la conducta del reclamante que dio lugar a ella, hasta aquí alcanza la controversia, y forzoso es concluir entonces que no hubo irregularidad alguna en el funcionamiento de los servicios públicos que determinara la producción de los daños por los que se reclama.

De existir en efecto tales daños, en realidad traerían su causa de la propia conducta irregular de la víctima que los ha padecido, por pretender acometer el desarrollo de una actividad a falta de los requisitos legalmente exigidos al efecto (Ley 7/2011: art. 35, y también art. 101 de su Reglamento).

Por lo expuesto, entendemos en suma que no concurren en este caso las circunstancias exigibles para determinar la existencia de responsabilidad de la Administración, en primer lugar, porque el cierre del establecimiento deviene de un acto declarado judicialmente conforme a Derecho, por lo que el daño por el que se reclama no es antijurídico. Y, en segundo lugar, porque la Resolución declarada nula, que, en todo caso, no es la que determina el cierre del establecimiento, que ya se había producido en virtud de Resolución conforme a Derecho anterior, lo que tiene por objeto es poner en conocimiento de la interesada que no está habilitada para el ejercicio de la actividad de Bar Restaurante, y aunque fue anulada después en sede jurisdiccional por defecto procedimental, como señala la Propuesta de Resolución, en modo alguno cabe imputar a ella los daños producidos, como ya ha quedado expuesto.

En este sentido, el Ayuntamiento acredita que la declaración responsable no cumplía los requisitos exigidos (y las resoluciones judiciales recaídas en los recursos promovidos contra su actuación así lo avalan también):

«La presentación de la declaración responsable para el funcionamiento de la actividad, se produce con anterioridad a la obtención de la licencia de obras y culminación de las mismas, lo cual no es ajustado a Derecho, como tampoco lo es el presentar declaración responsable para el ejercicio de la actividad cuando, según se señala por el Servicio de Protección del paisaje, “en la actualidad se pueden observar obras en proceso de construcción (...)”».

Y es que, como venía a señalar la propia Resolución 2017/23005 a la que se imputa el daño por la reclamante:

«En el ámbito del expediente de la referencia se ha presentado comunicación previa y declaración responsable de inicio de actividad, la cual no puede ser aceptada pues no cumple con los requisitos del artículo 35 de la Ley 7/2011, de 5 de abril y al artículo 101 del Reglamento de actividades clasificadas, que exige entre otros requisitos la obtención de una licencia de obra previa a la declaración de inicio de actividad.

Como bien señala el informe jurídico transcrito, no consta culminado el expediente de obra n.º 419/2003 con la exigible declaración responsable de primera ocupación, por lo que no se han producido los efectos de la declaración responsable.

De hecho, en el citado expediente de obra mayor, por la Unidad Técnica de Edificación y Actividades se emitió informe, de 26 de mayo de 2017, del que se infiere:

“Vista la documentación presentada y realizadas las comprobaciones oportunas en el lugar de las obras, se comprueba que las mismas no se han terminado conforme a la licencia concedida por lo que deberá tramitar la correspondiente licencia de legalización de aquellas partes que correspondan (núcleo de aseos en comedor principal y huecos al patio, zona de reservado, aseos, cámaras e instalaciones en patio hacia la calle (...)) y el ajuste a la licencia de aquellas otras no legalizables (nuevas construcciones e instalaciones en la zona de retranqueo hacia la calle (...))”.

Por todo, en virtud de lo recogido en el artículo 102.2 del Reglamento de actividades clasificadas, aprobado por Decreto 86/2013, de 1 de agosto, y apreciándose la omisión de un documento esencial e incumplimiento de la normativa, se resuelve no habilitar la instalación e inicio de la actividad comunicada, debiéndose dar copia del presente informe al DEN 3/2017».

6. La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, procediendo la desestimación de la reclamación formulada, si bien deberá aclararse debidamente la Resolución que determina el cierre del restaurante, que no es la Resolución 23005/2017, anulada por sentencia firme, sino la 10277/2017, declarada conforme a Derecho por sentencia firme.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial es conforme a Derecho.