



**JUZGADO CONTENCIOSO ADMITIVO. Nº 2
TOLEDO**

N.I.G: 45168 45 3 2010 0203742

PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000241 /2010-M /

Sobre: ADMINISTRACION LOCAL

De AGOTRAN S.A.

Procurador D^a: MARIOLA HIPOLITO GONZALEZ

Contra AYUNTAMIENTO DE LA PUEBLANUEVA

~~DON MANUEL ARROYO DOMINGUEZ, CALLE DEL PRADO Nº 1210 DE PALAVERA DE LA REINA~~

Notif - 2-3-16

SENTENCIA Nº 62/2016

En Toledo, a dieciocho de febrero de dos mil dieciséis.

En nombre de S.M. El Rey, el Ilmo. Sr. D. Santiago Corral Diezma, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Toledo, habiendo visto en primera instancia los presentes autos de recurso contencioso-administrativo nº 241/2010, seguidos a instancias de la mercantil AGOTRAN, S.L., representada por la Procuradora D^a. María Hipólito González y dirigida por el Letrado D. Félix Gómez-Casero Infante, contra el Excmo. Ayuntamiento de La Pueblanueva, representado y dirigido por el Letrado D. Manuel Arroyo Domínguez, sobre urbanismo, responsabilidad patrimonial.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 8 de octubre de 2010 se presentó recurso contencioso-administrativo por la mercantil, AGOTRAN, S.L. contra la desestimación presunta de la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada ante el Excmo. Ayuntamiento de La Pueblanueva el 14 de octubre de 2009.

Tras los trámites legales, se formuló demanda en la que, tras las alegaciones de hecho y de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictara sentencia por la que se declare la nulidad de la resolución recurrida y se reconozca el derecho de la recurrente a ser indemnizada por la

Administración demandada en las siguientes cantidades:

- 1.- Con carácter principal la cantidad de 3.291.463,31 euros.
- 2.- Subsidiariamente, de no estimarse procedente la cuantía expresada con carácter principal, la que determine un perito judicial que al efecto se designe.

SEGUNDO.- Contestada la demanda por la Corporación demandada solicitando la desestimación del recurso, se recibió el pleito a prueba, practicándose la propuesta y declarada pertinente con el resultado que consta en autos y verificado el trámite de conclusiones para lo cual se señaló vista que tuvo lugar el 23 de junio de 2015, quedaron los autos conclusos y vistos para dictar sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales, salvo el plazo para dictar sentencia, dado el cúmulo de asuntos que pesan sobre este Juzgado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Impugna la mercantil recurrente la desestimación presunta de la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada ante el Excmo. Ayuntamiento de La Pueblanueva el 14 de octubre de 2009.

Alega en su demanda que entre las actividades que conforman su objeto social se encuentra la extracción de áridos y su comercialización, así como la explotación de canteras y graveras.

Para atender a dicha actividad adquirió dos parcelas catastrales –la parcela 24 del polígono 3 y la parcela 6 del polígono 2 del término municipal de La Pueblanueva-, con el fin de instalar una planta de clasificación y extracción de áridos, y además suscribió dos contratos de arrendamiento de fincas para el aprovechamiento de la parcela 5 del polígono 2 y la parcela 8

del polígono 27, por el primer contrato, y la parcela 7 del polígono 2, respecto del segundo contrato.

En la demanda se invoca la responsabilidad patrimonial en que, a su juicio, incurrió la Administración demandada en relación a la tramitación de los expedientes de concesión de licencias urbanísticas denominados "Ampliación de la Gravera del Nogal" y el "Fortín de Santa María".

De esta manera, respecto a la solicitud referente al "Fortín de Santa María" la demandante solicitó al Ayuntamiento demandado un informe sobre la calificación del suelo a los efectos de la extracción de áridos, certificándose el 25 de febrero de 2005, que, en efecto, *"según la norma 11 y la 9 de las Normas Subsidiarias sí que está permitida la extracción con las cautelas contenidas en la propia norma"*.

Al amparo de la referida certificación el propietario de la parcela comenzó a tramitar el pertinente expediente de apertura de cantera de áridos ante los organismos competentes, y después de suscribir el contrato de arrendamiento con la demandante con fecha de 25 de junio de 2007, solicitó del Ayuntamiento demandado la licencia de obras y actividad. Dicho Ayuntamiento guardó silencio hasta 17 de octubre de 2008, cuando notifica al propietario que deberá excluir de la zona de extracción la comprendida en la zona del suelo no urbanizable de protección especial y deberá excluir de la zona extracción la comprendida en la zona 2 del suelo no urbanizable de protección especial, cambios que especifica la actora derivan de una modificación puntual de la Normas Subsidiarias, que insólitamente no fueron publicadas hasta 6 de abril de 2011 y que restringen considerablemente los derechos de extracción que podía ejercer la actora con las normas existentes en el momento de la solicitud.

Lo mismo ocurrió con el expediente denominado "Ampliación de la Gravera del Nogal", es decir, el Ayuntamiento demandado emitió el 23 de octubre de 2001 y 1 de septiembre de 2005 sendos certificados en que, expresamente, se autorizaban las actividades extractivas, y en base a ellos,

se comenzaron a tramitar las autorizaciones correspondientes y con fecha de 27 de junio de 2007 se solicitaron las licencias de obras y actividad, resultando que en octubre de 2008 se notifica una resolución desfavorable, también debido a una modificación puntual de las Normas Subsidiarias que entraron en vigor con posterioridad.

En base a lo anterior la recurrente entiende que existe responsabilidad patrimonial de la Administración demandada ya que la Administración emitió unos certificados que comprometían a la Administración sobre la información solicitada, y por tanto, según la normativa vigente podía la demandante proceder a su actividad, por lo que la no concesión de las licencias, al amparo de una normativa posterior a la solicitud de las licencias, han causado un perjuicio que se traduce en el lucro cesante que reclama en el presente recurso, al amparo del artículo 35.d) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, de la Ley del Suelo.

La Administración demandada se opone al recurso alegando la falta de legitimación activa de la recurrente en relación con la parcela 7 g) del polígono 2 ("Fortín de Santa María") dado que no fue ella, sino el propietario de la misma quien solicitó las licencias, y por tanto la demandante nada tiene que ver con dicha licencia dado que su promotor es el propietario referido. También, a lo largo del presente recurso, en base a circunstancias sobrevenidas, la sociedad recurrente pasó de ser una Sociedad Anónima a ser una Sociedad de Responsabilidad Limitada, por lo que entiende el Ayuntamiento demandado que ésta última también carece de legitimación en el presente procedimiento.

En otro orden de cosas, entiende que no existió ninguna denegación improcedente de las licencias, ni que exista nexo causal, que se exige para la existencia de responsabilidad patrimonial, entre el actuar de la Administración y el daño que dice haber sufrido la recurrente debido a la modificación puntual producida de la normas subsidiarias, no teniendo

carácter vinculante las certificaciones del Ayuntamiento, consistentes en las certificaciones urbanísticas, a los efectos de la concesión de unas licencias que son solicitadas años después. Por último, impugna el importe y la procedencia de la indemnización solicitada.

SEGUNDO.- Lo primero que debemos analizar es la alegación de falta de legitimación activa en que supuestamente incurre la demandante, según la Administración demandada.

Respecto a la parcela 7 g) del polígono 2 (“Fortín de Santa María”) donde la Administración demandada niega la legitimación de la actora, dado que no fue ella, sino el propietario de la misma quien solicitó las licencias, y por tanto, la demandante nada tiene que ver con dicha licencia porque su promotor es el propietario referido, dicha causa de oposición procede ser desestimada.

El artículo 19.1.a) de la LJC otorga legitimidad ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo a “las personas físicas o jurídicas que ostenten un derecho o interés legítimo”, y en este sentido, obran a los folios 3 y siguientes del expediente administrativos los contratos de arrendamiento celebrados por la mercantil recurrente con el titular de dicha parcela “con el único fin de aprovechar las gravas contenidas en el subsuelo de la finca, y por un tiempo limitado de cinco años desde el inicio de la explotación cuyo momento deberá ser notificado al arrendador” (Estipulación Primera).

En base a lo anterior, es evidente que una eventual denegación improcedente de las licencias afecta directamente a la actora quién es la encargada del aprovechamiento de las gravas.

En segundo lugar, y en cuanto, a la alegación de que la sociedad recurrente ha cambiado de tipo social y por ello, no es titular la acción alguna, la misma suerte desestimatoria debe correr esta causa de oposición dado que el artículo 3 de la Ley 3/2009, de 3 de abril, de Modificaciones

estructurales de las sociedades mercantiles, dispone que *“En virtud de la transformación una sociedad adopta un tipo social distinto, conservando su personalidad jurídica”*.

TERCERO.- Abordando propiamente el fondo del asunto, el artículo 106 de la Constitución dispone 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. En idéntico sentido se pronuncia el artículo 139.1 de las LRJAP y PAC, precepto que en su número 2 exige que el daño alegado sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas, requiriendo el artículo 141.1 de la misma Ley que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños. La abundante jurisprudencia existente sobre esta materia ha perfilado los requisitos exigibles para imputar responsabilidad patrimonial a la Administración que podemos sintetizar en: la efectiva realidad de un daño material, individualizado y económicamente evaluable; que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa, exclusiva e inmediata de causa a efecto, cualquiera que sea su origen y que el particular no tenga deber jurídico de soportar; que no se haya producido por fuerza mayor; y que no haya transcurrido el plazo de prescripción que fija la Ley.

Por su parte, el artículo 35.d) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, de la Ley del Suelo dispone como supuestos indemnizatorios: *“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.”*

Con estos precedentes debemos concluir que no concurren los

presupuestos para decretar la responsabilidad patrimonial de la Administración demandada.

La parte actora parte del error de que con la regulación existente antes de la modificación puntual de las Normas Subsidiarias hubiera obtenido las licencias que pretendía, lo cual no es cierto.

En primer lugar, hay que partir del hecho de que los certificados sobre calificación del suelo que obran en los documentos 5, 31 y 32 expediente administrativo y solicitados en los años 2001 y 2005 no “autorizaban las actividades extractivas”, como dice la demanda, sino que en palabras de la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Canarias de dieciocho de mayo de dos mil uno, dichas certificaciones son *“un trámite meramente informativo y por tanto sin entidad para vincular al Ayuntamiento informante (STS de 25 de marzo de 1966 , . 17 de mayo de 1978 y 2 de febrero de 1980). En el mismo sentido se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 1984 al señalar que estos informes no vinculan al Ayuntamiento, toda vez que las informaciones urbanísticas no confieren a quien las recibe derecho concreto alguno para la ulterior concesión de una licencia en las condiciones que las mismas requieran, siendo su valor como declara la sentencia de 6 de julio de 1981 , meramente informativo, sin eficacia en cuanto a la declaración de derechos, criterio acorde con la doctrina jurisprudencial contenida entre otras en las sentencias de 7 de febrero , y 18 de marzo de 1987 ; 2 , 11 y 20 de febrero de 1980 , posteriormente reiterado en sentencias de 30 de julio de 1986 , 1 de septiembre y 25 de noviembre de 1988.”*

Pues bien, resuelto lo anterior, lo cierto es que las licencias objeto del presente procedimiento fueron presentadas en el Ayuntamiento en junio de 2007, resultando conforme se acredita en el documento 7 de la contestación a la demanda que el año anterior por acuerdo del Pleno del Ayuntamiento demandado de 5 de octubre de 2006 se acordó someter a información pública la Modificación Puntual n^o 2 de las Normas Subsidiarias

del Planeamiento de la Pueblanueva debido a la recalificación de suelo rústico de protección especial a suelo rústico de reserva y ello, como corroboró el arquitecto municipal en el acto de la prueba, se debía a que la calificación que hacían las Normas Subsidiarias de suelo de protección especial no coincidía con la calificación de protección especial realizado por la TRLOAU, lo que conducía a que la Comisión Provincial de Urbanismo “les decía que no” a las calificaciones urbanísticas que les solicitaban por ser contrarias los usos con la calificación del TRLOTAU, extremo éste corroborado por la testifical de la Secretaria del Ayuntamiento.

Además, esta situación era conocida por la demandante que acudió -según reconocieron tanto la Secretaria del Ayuntamiento demandado como D^a. Belinda Camacho- a diversas reuniones con el Ayuntamiento.

Todo lo anterior no hace sino acreditar un hecho importante y nuclear en este procedimiento, y es que la concesión de las licencias que pretende la recurrente en base a las Normas Subsidiarias anteriores a la modificación puntual hubiera sido ilegal, y por ende dichas licencias nulas, y así lo ponía de manifiesto la Comisión Provincial de Urbanismo por ser contrarias a las previsiones de la TRLOTAU. Es decir, las licencias aunque pudieran respetar las Normas Subsidiarias antes de la modificación puntual, serían nulas por contradecir la normas en materia de Ordenación del Territorio.

A partir de aquí, y de lo expuesto, la conclusión obligada es que la recurrente no puede pretender basar un pretendido derecho a ser indemnizada por responsabilidad patrimonial de la Administración en base a las certificaciones cuya naturaleza ya hemos expuesto, ni en que hubiera obtenido la licencia por silencio positivo, porque ello no ocurrió, u en este sentido el Tribunal Supremo, ya en la sentencia de 10/7/2001 mantenía que “el mero cumplimiento de las prescripciones formales y de actividad relativas al silencio positivo no permite entender adquirida por silencio administrativo la licencia pretendida. Además de tales requisitos ha de cumplirse el elemento sustantivo, es decir, que la licencia solicitada se ajuste a la

ordenación urbanística aplicable". Ello, consta reflejado legalmente en el art. 162.1 del TRLOTAU (*"En ningún caso podrán adquirirse facultades o derechos en contra de la ordenación territorial o urbanística"*). Es decir, no puede entenderse concedidas las licencias por silencio dada la infracción del TRLOTAU en que incurrían.

Con lo expuesto, ya bastaría para la desestimación del recurso, pero es que además además, para que se pueda condenar por responsabilidad patrimonial al Ayuntamiento, deben concurrir también los presupuestos generales de toda responsabilidad patrimonial conforme al artículo 139.1 de las LRJAP y PAC, precepto que en su número 2 exige que el daño alegado sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado, debiéndose entender que, además, incumbe la carga de la prueba de acreditar la efectividad del daño a quién impetra su resarcimiento, es decir, a la parte actora.

Pues bien, el daño efectivo no se aprecia debidamente acreditado, ya que lo que se reclama es una indemnización por lucro cesante y esta pretensión no es admisible pues no cabe reclamar un beneficio de algo que no sólo sería una mera expectativa de ganancia, sino que, además, constituiría una expectativa imposible de materializarse por su ilegalidad ya que las licencias solicitadas eran contraria a las previsiones del TRLOTAU, lo cual se acredita todavía más aún con el hecho de que consta en el expediente administrativo la solicitud de nuevas licencias en el año 2010, con cambios sustanciales en cuanto a las parcelas sobre las que se solicitan las licencias.

Por todo ello, procede la desestimación del recurso.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley de Jurisdicción Contencioso Administrativa, al no apreciarse mala fe o temeridad, no procede hacer especial condena en las costas.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación.

FALLO

Debo desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la mercantil, AGOTRAN, S.L. contra la desestimación presunta de la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada ante el Excmo. Ayuntamiento de La Pueblanueva el 14 de octubre de 2009; sin expresa condena en costas.

Notifíquese esta sentencia haciendo saber que la misma no es firme y contra ella cabe recurso de apelación que deberá interponerse ante este mismo Juzgado en plazo de quince días siguientes a su notificación y del que conocerá, en su caso, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha.

La parte que pretenda interponer recurso contra esta sentencia deberá consignar, si no está exenta, un depósito de 50 euros en la cuenta de consignaciones de este Juzgado (4330 0000 85, añadiendo número de procedimiento y el año), advirtiéndole que de no hacerlo no se admitirá a trámite el recurso, de conformidad con la Disposición Adicional 15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, según redacción dada por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos originales, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada la anterior sentencia en el día de su fecha, mediante lectura íntegra de la misma; doy fe.