



25-4-2014

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SORIA

PROCEDIMIENTO ORDINARIO 269/2013

PARTES: GESTIÓN HOSTELERA HERRADORES 2007 SL, RAÚL GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, JIMÉNEZ HERNÁNDEZ GONZÁLEZ SC / AYUNTAMIENTO DE SORIA

S E N T E N C I A 162/14

En Soria a 16 de abril de 2014.

El Ilmo. Sr. D. Carlos Sánchez Sanz, Magistrado Juez titular del Juzgado de lo contencioso administrativo de Soria, ha visto los presentes autos de juicio ordinario seguidos en este Juzgado con el número arriba referenciado entre las siguientes partes:

DEMANDANTE: GESTIÓN HOSTELERA HERRADORES 2007 SL,
RAÚL GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, JIMÉNEZ HERNÁNDEZ GONZÁLEZ SC.

Esta parte está representada en este procedimiento por el /la Procurador/a de los Tribunales S. C. y defendida por el Letrado/a en ejercicio Sr./Sra. S. , según se ha acreditado en el momento procesal oportuno.

ADMINISTRACIÓN DEMANDADA:

EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SORIA, representado y defendido por el Sr/Sra. Letrado/a adscrito a sus servicios jurídicos.

ACTUACIÓN RECURRIDA: Desestimación por silencio administrativo de la solicitud de indemnización presentada el día 20 de enero de 2011.

Y dicta, en nombre de S.M. EL REY la siguiente sentencia con base en los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Turnado a este Juzgado el escrito interponiendo el recurso contencioso-administrativo contra la resolución indicada en el encabezamiento de esta sentencia, se dictó providencia admitiéndolo a trámite, solicitando el expediente administrativo y mandando emplazar a las partes.


SEGUNDO.- Personadas las partes, en el plazo señalado al efecto, se presentó escrito de demanda en el que en síntesis se exponía lo siguiente:

El doce de septiembre de 2007 solicitó información urbanística sobre medición de distancias en relación con la posibilidad de destinar el local sito en calle Caro esquina Rota de Calatañazor a un pub, resuelta por resolución de nueve de octubre. El informe de los servicios técnicos municipales indica que el proyecto no cumpliría la distancia de 25 m, si bien se indica que podía moverse la puerta diez centímetros y en ese caso sí cumpliría. Se concedió el uno de septiembre de 2008 licencia de obras, pidiéndose también licencia ambiental el día 14 de marzo. El día 27 de marzo de 2009 se concede licencia ambiental y de obras y autorización de inicio de las mismas.

Por sentencia del Juzgado dictada en el PA 315/2008 se anuló la licencia de obras de demolición (confirmada por la Sala del TSJ) y la licencia ambiental y de obras se anuló por sentencia dictada en el PO 93/2009, igualmente confirmada por el TSJ.

Se considera que el Ayuntamiento ha incurrido en responsabilidad con base en el art. 139 y ss L 30/1992 al haberse concedido una licencia sobre la cual se hicieron una serie de gastos confiando en la legalidad de la misma. Se reclaman 252.381,70 euros.

TERCERO.- Por el Ayuntamiento se presentó contestación en tiempo y forma en la que se exponía en síntesis lo siguiente:



Al ejecutarse durante las obras trabajos no comprendidos en las obras autorizadas se incoaron dos expedientes sancionadores, uno de ellos por hacer obras sin licencia.

Cuando se pide la licencia estaba vigente la ordenanza municipal reguladora de medición entre locales, así como el art. 23.2 L 3/1994. Se menciona la sentencia del Juzgado que indica que la sociedad [...] había estado funcionando en el tráfico jurídico sin haberse constituido.

Se invoca la complejidad de la tramitación de la licencia ambiental. La hoy actora asumió la interpretación del Ayuntamiento sobre la normativa reguladora. Estamos ante una cuestión interpretable que no puede dar lugar a indemnización.

Por otro lado, existe negligencia en la actuación del actor. Se opone a los gastos reclamados.

CUARTO.- Teniendo en cuenta las reglas para determinar la cuantía del recurso, previstas en los artículos 40 a 42 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, ésta se fija en 252.381,70 euros.

QUINTO.- Existiendo discrepancia sobre determinados hechos se ha practicado prueba documental con el resultado que consta en los autos.

SEXTO.- Terminada la práctica de las pruebas cada parte ha formulado conclusiones valorando el resultado de las pruebas practicadas en relación con el asunto que se enjuicia y pretensiones que sobre el mismo ejercen.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El asunto que se enjuicia corresponde al orden jurisdiccional Contencioso-Administrativo por aplicación del artículo 1 de la

LJCA siendo competente para su conocimiento este Juzgado conforme se dispone en el artículo 8 en relación con el artículo 14 de la misma.

SEGUNDO.- Con carácter general, la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas está regulada en el título X de la ley 30/1992 de 26 de noviembre, estableciendo el art. 139.1: *“Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de 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 normal o anormal de los servicios públicos”*. En el ámbito local rige la Ley 7/1985, cuyo artículo 54 dispone: *“Las entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa”*.

Sobre dichos preceptos existe una Jurisprudencia muy extensa, que ha perfilado los requisitos para la procedencia de las reclamaciones patrimoniales contra la Administración. En concreto, la STS, Sala Tercera Sección 6ª, de 17 de marzo de 2009 señala:

La jurisprudencia viene exigiendo para que resulte viable la reclamación de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, que el particular sufra una lesión en sus bienes o derechos que no tenga obligación de soportar y que sea real, concreta y susceptible de evaluación económica; que la lesión sea imputable a la Administración y consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y que, por tanto, exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor (Ss. 3-10-2000, 9-11-2004, 9-5-2005).

Precisa esta sentencia dos cuestiones muy importantes referidas al daño y a la antijuridicidad. Respecto al primero, recuerda que “la Ley 30/92, establece (art. 139.2) que el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado, concretando (art. 141.1) que sólo serán

indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley”, y respecto a la antijuridicidad precisa que “se viene a indicar que el carácter indemnizable del daño no se predica en razón de la licitud o ilicitud del acto causante sino de su falta de justificación conforme al ordenamiento jurídico, en cuanto no impone al perjudicado esa carga patrimonial y singular que el daño implica”, añadiendo lo siguiente:

Así se ha reflejado por la jurisprudencia, señalando que la antijuridicidad, como requisito del daño indemnizable, no viene referida al aspecto subjetivo del actuar antijurídico de la Administración sino al objetivo de la ilegalidad del perjuicio, en el sentido de que el ciudadano no tenga el deber jurídico de soportarlo, ya que en tal caso desaparecería la antijuridicidad de la lesión al existir causas de justificación en el productor del daño, esto es en el actuar de la Administración (S. 13-1-00, que se refiere a otras anteriores de 10-3-98, 29-10-98, 16-9-99 y 13-1-00). En el mismo sentido, la sentencia de 22 de abril de 1994, que cita las de 19 enero y 7 junio 1988, 29 mayo 1989, 8 febrero 1991 y 2 noviembre 1993, señala: "esa responsabilidad patrimonial de la Administración se funda en el criterio objetivo de la lesión, entendida como daño o perjuicio antijurídico que quien lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar, pues si existe ese deber jurídico decae la obligación de la Administración de indemnizar (en el mismo sentido sentencias de 31-10-2000 y 30-10-2003)."

Resultan también relevante la STS de 10 de diciembre de 2008 (Sala 3ª Sec. 6ª) que recuerda que la responsabilidad patrimonial de la Administración se funda en el criterio de la lesión, entendida ésta como daño o perjuicio antijurídico que quien lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar, pues si existe ese deber jurídico decae la obligación de la Administración de indemnizar

En el ámbito del TSJ de Castilla y León es destacable la sentencia de 16 de febrero de 2009 (Sala de Burgos), que recuerda que la responsabilidad de la Administración, tal y como viene configurada en la ley 30/1992, tiene carácter objetivo y directo, así como la sentencia de la misma Sala de 30 de enero de 2009.

TERCERO.- En este caso resulta de aplicación el art. 142.4 L 30/1992: "4. *La anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización, pero si la resolución o disposición impugnada lo fuese por razón de su fondo o forma, el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse dictado la Sentencia definitiva, no siendo de aplicación lo dispuesto en el punto 5º.*

Interpretando este precepto, la **Sala III del TS, en sentencia de 21 de febrero de 2012** (re. 624/2010) señala:

Por lo que hace a su argumento inicial, porque en los supuestos de daños causados por actos de las Administraciones Públicas que luego son anulados, y, por identidad de razón, en uno como el aquí enjuiciado, en que la Administración remitió a la autoridad judicial, como ordena aquel art. 51.5, párrafo segundo, del Estatuto de los Trabajadores , el acuerdo alcanzado entre la empresa y los representantes de los trabajadores al apreciar que existía fraude en su conclusión, lejos de ser aplicable con todo rigor o sin matiz alguno el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de aquéllas, nuestra jurisprudencia, dado lo que dispone el inciso primero del art. 142.4 de la Ley 30/1992 (LA LEY 3279/1992) , y antes el art. 40.2 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957 (LA LEY 28/1957) ,niega la antijuridicidad del daño si la resolución administrativa luego anulada -aquí, la apreciación luego desestimada- fue reflejo de una interpretación razonada y razonable de las normas jurídicas que aplicó. Así resulta, entre otras muchas, de las sentencias de 5 de febrero de 1996 , 4 de noviembre de 1997 , 10 de marzo y 29 de octubre de 1998 , 9 de marzo , 28 de junio y 16 de septiembre de 1999 , 13 de enero de 2000 , 12 de julio y 26 de septiembre de 2001 , 19 de febrero de 2008 y 16 de febrero y 26 de junio de 2009 .

Y la **sentencia de 18 de julio de 2011** de la misma Sala (re. 292/2007) indica:

CUARTO.- El segundo de los motivos de casación se hace valer por la letra d) del art. 88.1 de la Ley Jurisdiccional , y en el se invoca la infracción de los arts. 33.3 y 106 de la CE, 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (LA LEY 3279/1992), sobre el Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo Común, el art. 2 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (LA LEY 1636/1993) , que aprueba el Reglamento

de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, y el art. 60.4 de la Ley de la Jurisdicción .

Como es de ver las infracciones que se denuncian en este único motivo son diversas, si bien la mayor parte vienen referidas a aquellos preceptos que configuran el instituto de la responsabilidad patrimonial en nuestro ordenamiento jurídico, por lo que analizaremos en primer lugar esta cuestión.

La razón principal de la queja se resume en el hecho de que no se haya apreciado la responsabilidad patrimonial de la Administración en un caso de anulación de un acto administrativo cuando se dan todos los elementos necesarios para que se de la responsabilidad.

Se reduce pues la cuestión a la responsabilidad patrimonial derivada de la anulación del acuerdo de la Dependencia de Recaudación de la Agencia Tributaria por el que se declaraba responsable solidario de determinadas deudas tributarias a LUXENDER, S.L., y se procedía al embargo cautelar de determinadas fincas de su propiedad.

Al respecto conviene señalar, como ya hemos hecho en otras ocasiones, que las consecuencias lesivas derivadas de la anulación de un acto administrativo, según el art. 142.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (LA LEY 3279/1992), de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, pueden dar derecho a una indemnización, siempre y cuando -según ha declarado esta Sala y Sección en sentencias de cinco de febrero de mil novecientos noventa y seis , treinta y uno de mayo y cuatro de noviembre de mil novecientos noventa y siete , veintiocho de junio de mil novecientos noventa y nueve y uno de octubre de dos mil uno - concurren los presupuestos o requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración: daño efectivo que por ser antijurídico el perjudicado no tiene el deber jurídico de soportar, económicamente valuable, y conectado causalmente con la actividad administrativa, ya que la anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización, pues no cabe interpretar el art. 139 de la Ley 30/1992 (LA LEY 3279/1992) con tesis maximalistas de uno y otro sentido, como si se dijera que de la anulación de una resolución administrativa no cabe nunca derivar responsabilidad patrimonial de la Administración, ni tampoco se puede afirmar que siempre se producirá tal responsabilidad, dado el carácter objetivo de la misma, como parece ser la tesis del recurrente.

En definitiva, el derecho a la indemnización no se presupone por la sola anulación de un acto administrativo sino que es preciso que concurren los requisitos exigidos con carácter general para el nacimiento de la

responsabilidad patrimonial de la Administración, requisitos cuya concurrencia, como señala la sentencia de 12 de julio de 2001, han de ser observados con mayor rigor en los casos de anulación de actos o resoluciones que en los de mero funcionamiento de los servicios públicos "...en cuanto que estos en su normal actuar participan directamente en la creación de riesgo de producción de resultado lesivo; quizás por ello el legislador efectúa una específica mención a los supuestos de anulación de actos o resoluciones administrativas tratando así de establecer una diferencia entre los supuestos de daño derivado del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y aquellos otros en los que el daño evaluable e individualizado derive de la anulación de un acto administrativo, sin alterar por ello un ápice el carácter objetivo de dicha responsabilidad en uno y otro supuesto siempre que exista nexo causal entre el actuar de la Administración y el resultado dañoso producido, no concurriendo en el particular el deber jurídico de soportar el daño ya que en este caso desaparecería el carácter antijurídico de la lesión."

Y es en relación con la antijuridicidad del daño en tales casos en la que ha incidido de manera especial la jurisprudencia, entre otras, en sentencias de 5-2-96, 4-11-97, 10-3-98, 29-10-98, 16-9-99 y 13-1-00, que en definitiva condiciona la exclusión de la antijuridicidad del daño, por existencia de un deber jurídico de soportarlo, a que la actuación de la Administración se mantenga en unos márgenes de apreciación no sólo razonables sino razonados.

Por tanto, el examen de la antijuridicidad no debe hacerse desde la perspectiva del juicio de legalidad del acto que fue anulado, cuya antijuridicidad resulta patente por haber sido así declarada por el Tribunal correspondiente o por la propia Administración, sino desde la perspectiva de sus consecuencias lesivas en relación con el sujeto que reclama la responsabilidad patrimonial, en cuyo caso ha de estarse para apreciar dicha antijuridicidad a la inexistencia de un deber jurídico de soportar dichas consecuencias lesivas de acuerdo con el art. 141.1 de la Ley 30/1992 (LA LEY 3279/1992), y no existirá ese deber jurídico cuando la Administración se haya apartado en su actuar de esos parámetros a los que antes nos hemos referido.

La Jurisprudencia ha recalcado también la importancia de la buena fe en el solicitante de este tipo de indemnización. La **STSJ Aragón de 21 de enero de 2013** (re. 279/2010) indica:

En definitiva, conociendo la entidad solicitante de la licencia -y sus técnicos- que presentaba un proyecto de reforma con ampliación de los

fondos edificables en la planta segunda y en la bajo cubierta más allá de los existentes, y la modificación de volúmenes que ello comporta, lo presentaron bajo la denominación de proyecto de rehabilitación sin que fuera detectado en un primer momento por los servicios técnicos municipales. Tal actuación no se ajusta a los exigibles cánones de la buena fe sino que, más bien, parece querer aprovechar una denominación como la de rehabilitación para encubrir una reforma integral, lo que hubiera debido evitarse por el solicitante dándole su correcta denominación. Y no se ha practicado prueba alguna que acreditara la evidencia de que el proyecto era de reforma integral, por lo que no cabe achacar a falta de diligencia del Ayuntamiento lo que fue una incorrecta actuación de la solicitante al ocultar el auténtico contenido del proyecto bajo una denominación no ajustada al mismo. Tal actuación, conforme a lo dispuesto en el artículo 30.d) de la Ley 8/2007, de 28 de mayo (LA LEY 5678/2007) (artículo 35.d) del vigente Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008 (LA LEY 8457/2008), con antecedente igual en el artículo 44.2 de la Ley 6/1998), constituye el supuesto legal de culpa grave en la actuación del perjudicado y, por ello, excluye la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento en la actuación de anular la licencia incorrectamente concedida.

CUARTO.- Para aplicar correctamente esta Jurisprudencia hemos de acudir a la sentencia dictada por este Juzgado en el PO 93/2009, de fecha 19 de abril de 2010, que tuvo por objeto el recurso interpuesto contra Acuerdo del Excmo. Ayuntamiento de Soria sobre concesión de licencia urbanística y ambiental a Gestión Hostelera Herradores SL para pub en calle Caro 2. La sentencia se remite a la dictada a su vez en el PA 315/2008, que confirmada por el TSJ anuló una licencia y planteó la cuestión de ilegalidad de la ordenanza municipal. En los FFDD de la sentencia del PO leemos lo siguiente:

Pues bien, entrando en la cuestión de legalidad, la sentencia de la Sala desestima el recurso de apelación “por considerar ajustada a derecho la sentencia dictada” y como consecuencia de ello declara la nulidad del párrafo “medidos desde la intersección del eje del hueco de entrada en fachada del nuevo local o existente con la rasante de calle hasta la intersección del eje del hueco de entrada en fachada del local más próximo existente (dentro de los del ámbito de aplicación) con la rasante de la calle” del art. 4 de la citada Ordenanza. La sentencia, en su FD tercero, indica que “se aprecia claramente una distinta solución de medición prevista en la ley de la prevista en la

Ordenanza”, señalando que “sólo cabe concluir que la Ordenanza vulnera la ley pues los 25 m deben ser de distancia mínima y la Ordenanza permite, midiendo tal y como recoge, establecer locales a los que se refiere esta Ley a una distancia inferior”. Se rechaza el criterio interpretativo propuesto por el Ayuntamiento, y concluye que la sentencia de instancia interpreta adecuadamente la Ley y la Ordenanza lo que conlleva la nulidad de ésta.

La nulidad del precepto de la Ordenanza conllevaba la nulidad de la licencia objeto del PA 315/2008, y por los mismos motivos ha de conllevar la nulidad de las licencias objeto de este pleito. Nos remitimos a los razonamientos jurídicos de la sentencia de este Juzgado de 6 de julio de 2009 en aras a la brevedad, constando dicha sentencia debidamente aportada a estos autos.

La sentencia del PA 315/2008 de seis de julio de 2009 tuvo por objeto la Resolución de la Alcaldía del Excmo. Ayuntamiento de Soria de uno de septiembre de 2008 por el que se concede licencia urbanística para obras de demolición y otras. Esta sentencia fue objeto de recurso ante el TSJ el cual inadmitió el mismo salvo en lo referente a la cuestión de ilegalidad de la Ordenanza, que fijaba la forma de medir la distancia entre los pubs, y que el TSJ confirmó que era ilegal pues era contraria a la Ley 3/2007 que modificaba la Ley 3/1994. No obstante, el Juzgado resolvió todas las cuestiones que se plantearon por la actora.

Se discutió si la obra era mayor o menor. El Ayuntamiento la consideró obra menor. La sentencia entendió que “no podemos compartir la idea de estar ante una obra menor. No se puede aislar la demolición pretendida del resto de la obra a ejecutar, y aun partiendo sólo de la demolición de la entreplanta y de la alineación de fachada, considero que por los motivos antes expuestos, tomando en consideración la normativa básica sobre Derecho de Construcción, siendo necesario proyecto técnico dada la entidad de la obra, estamos ante una obra mayor que como tal ha de ser considerada a los efectos urbanísticos”. De esta consideración se estimaron otros motivos accesorios de la demanda.

Se consideró que el informe jurídico no fue firmado por técnico competente. Y respecto a la empresa, la sentencia expone los argumentos que copio a continuación:

UNDÉCIMO.- (...) Se alega que la sociedad codemandada no estaba ni siquiera constituida en el momento de solicitar la licencia por lo que carecía de personalidad jurídica. La licencia se solicita el 14 de marzo de 2008 ante el Ayuntamiento por (folio uno del EA). En el proyecto de reforma aportado con la licencia consta como propietario no la persona física sino la sociedad. La licencia se concede el día uno de septiembre de 2008 indicándose que el citado actúa en representación de S. L. De la documentación aportada por la parte demandante consistente en certificación del Registro Mercantil, se desprende que la citada sociedad limitada fue constituida por escritura pública autorizada en fecha 19 de enero de 2009, siendo inscrita en el Registro Mercantil el día 26 de febrero del mismo año. Por lo tanto, ciertamente en el momento de concederse la licencia dicha sociedad no existía. Es más, el escrito de personación de la sociedad en este pleito lleva fecha de 19 de enero de 2009, y en el poder notarial acompañado con dicho escrito la Sra. Notario hace constar expresamente que la sociedad había sido constituida “en el día de hoy”. Es decir, la sociedad no existe legalmente hasta el momento en que se persona en estos autos. Diríase a la vista de lo anterior que la causa de constitución es precisamente poder personarse en el pleito, y que hasta ese momento ha estado funcionando en el tráfico jurídico sin haber otorgado escritura alguna.

Conviene recordar que según el art. 11.1 Ley 2/1995, “*la sociedad se constituirá mediante escritura pública, que deberá ser inscrita en el Registro Mercantil. Con la inscripción adquirirá la sociedad de responsabilidad limitada su personalidad jurídica*”, remitiéndose la Ley a lo dispuesto en los arts. 15 y 16 del TRLSA sobre sociedad en formación y sociedad irregular. Establece en concreto el art. 15: “**1.** *Por los actos y contratos celebrados en nombre de la sociedad antes de su inscripción en el Registro Mercantil, responderán solidariamente quienes los hubieren celebrado, a no ser que su eficacia hubiese quedado condicionada a la inscripción y, en su caso, posterior asunción de los mismos por parte de la sociedad.* javascript:consulta_bd('LE0000018271_art_15_1_', 11, 'JU') **2.** *No obstante, si la fecha de comienzo de las operaciones sociales coincide con la de otorgamiento de la escritura fundacional, y salvo que los estatutos sociales o la escritura dispongan otra cosa, se entenderá que los administradores ya quedan facultados para el pleno desarrollo del objeto social y para realizar toda clase de actos y contratos, de los que responderán la sociedad en formación y los socios en los términos que se han indicado.* **3.** *Una vez inscrita, la sociedad quedará obligada por los actos y*

contratos a que se refiere el apartado anterior. También quedará obligada la sociedad por aquellos actos que acepte dentro del plazo de tres meses desde su inscripción. En ambos supuestos cesará la responsabilidad de socios, administradores y representantes a que se refieren los apartados anteriores”.

No parece oportuno hacer un análisis detenido de este precepto, habida cuenta el orden jurisdiccional en el que nos encontramos, bastando con remitirnos a la STS, Sala 1ª, de 31 de mayo de 2006 donde se hace un detallado análisis de estos preceptos. Lo que sí ha de recalcar es que la sociedad limitada, como la anónima, tienen normas de constitución que incluyen un requisito solemne cual es el otorgamiento de escritura pública y posterior inscripción en el Registro Mercantil. Los artículos citados resuelven el problema de las deudas generadas en el ínterin, normalmente deudas que normalmente son necesarias para la definitiva constitución de la sociedad. Lo que queda claro es que una sociedad inexistente no puede autorizar acto alguno (STS, Sala 1ª, de 15 de julio de 1996), si bien incluso transcurrido el plazo de tres meses de los que habla el art. 15.3 TRLSA, es posible asumir por la sociedad los actos realizados en su nombre antes de la adquisición de la personalidad jurídica (STS 31 de mayo de 2006). La STS, Sala 1º, de 17 de enero de 2001 resume la situación existente con este tipo de sociedades:

De lo expuesto se deduce que al momento del contrato de 17 Jul. 1992, la entidad Producción General de Espectáculos se hallaba constituida pero no inscrita. Esta situación no anula su capacidad operativa negocial, la que asiste a las sociedades en formación desde el momento de su válida constitución escrituraria, al estar dotadas de especial personalidad jurídica, con efectos no sólo «ad intra» (entre los socios), sino también «ad extra», respecto a los terceros que contratan con la sociedad, teniéndola en cuenta como tal, ya que el requisito de la inscripción registral resulta de acreditada condición formal, si bien resulta necesario para la plena operatividad negocial (S 8 Jun. 1995).

Ahora bien, en este caso ni siquiera estaba otorgada la escritura pública de constitución de sociedad, y los casos estudiados por las sentencias citadas en este FD se refieren a casos en los que otorgada la escritura se contraen obligaciones antes de la inscripción en el RM. En este caso no se ha acreditado que existiera otra forma societaria entre los socios integrantes de la SL vigente antes del otorgamiento de la escritura de constitución de la citada SL, que permitiera la aplicación de las normas generales de sociedad

colectiva contenidas en el Código de Comercio. No existía sociedad, ni limitada, ni colectiva ni civil, por lo que mal se puede solicitar algo en nombre de una persona inexistente (véase a estos efectos la STS, Sala 1ª, de 27 de noviembre de 1998 que recalca que no existía otorgamiento de escritura pública, no ya falta de inscripción en el Registro). De esta manera se incurre en incongruencia por el Ayuntamiento dado que se está otorgando la licencia a persona distinta de la solicitante (pues conviene recordar que la licencia no se solicita en nombre de ninguna sociedad sino a título particular), no constando en el expediente administrativo ningún escrito de la sociedad asumiendo la actuación del socio, lo que no deja de ser lógico dado que esa sociedad era inexistente. Es más, no podía otorgarse en ningún caso la licencia a la sociedad por la sencilla razón que no existía, ya que no fue constituida hasta meses después.

Más adelante se expone lo siguiente:

Como quinto motivo se invoca que la zona donde se pretende ubicar el pub es zona saturada. Que la calle Rota de Calatañazor de esta ciudad es donde se concentra la mayor cantidad de pubs es un hecho público y notorio, conocido por todos los habitantes de Soria, lo que exige de prueba a tenor del art. 281.4 LEC. No obstante, se ha aportado documentación en autos de la que se desprende la constancia de este hecho. Ello tiene relevancia a tenor de lo dispuesto en el art. 23 ter apartado segundo, ya analizado en esta sentencia, que señala en lo que ahora ha de ponerse de relieve: *“Para la concesión de licencias, los ayuntamientos tendrán en cuenta, entre otros, los siguientes criterios: a) Acumulación de establecimientos de similar naturaleza. b) Lugares en los que se produzca un consumo abusivo de bebidas alcohólicas o se ocasionen molestias que no se puedan resolver con otras medidas correctoras. c) Concentración reiterada de personas en el exterior de los establecimientos o emisión prohibida de ruidos, conforme a la normativa sectorial aplicable”.* En este punto hemos de remitirnos a lo ya resuelto sobre la nulidad de la licencia de obra por infracción de esta normativa.

Y la sentencia del PA 315/2008 concluía de la siguiente forma:

DÉCIMOTERCERO.- En conclusión, la licencia objeto de este procedimiento es nula de pleno derecho, dado que en primer lugar infringe la legislación urbanística (arts. 62.1.f., 62.2 Ley 30/1992), por lo que nunca debió ser concedida. Además, es nula por haber sido dictada por órgano manifiestamente incompetente (art. 62.1.b Ley 30/92) dado que siendo

notoriamente una licencia de obra mayor fue resuelta por el Alcalde cuando correspondía a la Junta de Gobierno. Igualmente, se ha dictado prescindiendo de trámites esenciales como son los informes preceptivos, lo que entiendo podría dar lugar a anulabilidad al amparo del art. 63 Ley 30/92, pues en este caso no se está ante una falta absoluta de informes sino que han sido emitidos por personas que carecían de la competencia legalmente exigida para ello. Sí podría dar lugar a nulidad la ausencia de estudio de gestión de residuos de construcción y demolición (art. 62.1.e Ley 30/1992). Es también causa de nulidad al amparo del art. 62.1.f la concesión de la licencia a una persona jurídica inexistente dado que ésta no puede ser titular de ningún derecho.

QUINTO.- Llegados a este punto se reclama una indemnización al Ayuntamiento por los perjuicios sufridos como consecuencia de las obras llevadas a cabo al concederse la licencia posteriormente anulada. Aplicando la Jurisprudencia citada en el FD 3º y teniendo en cuenta todos los antecedentes reseñados en las sentencias de este Juzgado transcritas en el FD 4º, la pretensión debe ser desestimada de plano. En primer lugar, el Ayuntamiento aplicó la ordenanza municipal, por lo que su actuación no puede ser considerada como generadora de responsabilidad *per se*. Es cierto que la misma debió ser ajustada a la ley, que había sido previamente modificada, pero la empresa promotora de la obra se ajustó al texto de la ordenanza municipal a la hora de llevar a cabo el proyecto, y durante la tramitación de los procedimientos judiciales no planteó una defensa distinta en este punto de la seguida por la Administración. Si tan evidente le resultaba la antinomia jurídica, habría bastado que se hubiese ajustado al texto de la ley y no al de la ordenanza para evitar posibles problemas.

Por otro lado, la actuación de la empresa no puede ser considerada como de buena fe. Se concedió una licencia por obra menor cuando claramente la obra que se iba a llevar a cabo no podía ser considerada como tal sino que era una obra mayor. Me remito en este punto a los FFDD 2º y 3º, siendo también claro que la promotora se aquietó con la calificación otorgada por el Ayuntamiento sin poder ignorar que la obra tenía una dimensión muy superior a la planteada.

A ello hay que añadir lo que expuse en el FD undécimo de la sentencia del PA 315/2008, que he copiado en el anterior FD. Entiendo que sobra todo

comentario. No puede considerarse de buena fe la actuación de una sociedad que actúa en la forma expuesta.

Y asimismo ha de tomarse en consideración que como indica la defensa del Ayuntamiento, la promotora fue objeto de dos sanciones en el curso de las obras, una por colocar andamios a lo largo de la fachada sin licencia municipal y otra por realizar obras sin licencia municipal.

No podía ignorar la empresa, por ser como se indicó por este Juzgado en sentencia firme hecho público y notorio, que la calle donde pretendía construir un pub es la zona de mayor concentración de estos locales en toda la ciudad, por lo que legalmente la licencia podía no ser concedida.

De esta manera resulta claro que en este asunto hay dos sentencias que devinieron firmes y que analizaron todos los motivos de impugnación planteados por las partes. Las mismas por lo tanto adquieren cosa juzgada y no pueden ser alteradas ni ignoradas a la hora de resolver esta reclamación patrimonial. Y del contenido de estas sentencias se desprende que la promotora de las obras no fue ajena en modo alguno a los motivos de nulidad que fueron estimados por el Juzgado. Antes al contrario, alguno de ellos le son directamente imputables y en otros simplemente asumió la tesis del Ayuntamiento en los procedimientos judiciales que se instaron ante este Juzgado. No puede por lo tanto invocarse irracionalidad en la actuación administrativa cuando se estuvo de acuerdo con las resoluciones dictadas y se defendieron en los procesos judiciales. Todo ello conlleva la desestimación de la demanda.

SEXTO.- Dada la fecha de presentación de la demanda, la normativa sobre costas ha de ser la contemplada en la Ley 37/2011, que reforma el art. 139 LJCA, siendo su actual tenor literal el siguiente: *“1. En primera o única instancia, el órgano judicial, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.*

En los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las

comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o interpuesto el recurso con mala fe o temeridad".

Se establece por tanto el criterio de vencimiento como norma general, salvo el caso de concurrencia de serias dudas de hecho o de derecho, circunstancia ésta que ha de ser expresamente motivada por el Juzgador.

En el presente caso, dada la desestimación de la pretensión han de imponerse las costas a la parte actora. Considero que la imposición de costas es ajustada dado que la parte demandante tenía pleno conocimiento de las condiciones por las que se anularon las licencias municipales antes de interponer la demanda de este pleito.

En atención a lo expuesto, vistos los artículos citados y demás de general aplicación

FALLO

Que debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por la procuradora sra. Muro en nombre y representación de **MATEO GONZÁLEZ GARCÍA** y **MATEO GONZÁLEZ GARCÍA** contra la desestimación por silencio administrativo por parte del Ayuntamiento de Soria de la solicitud de indemnización presentada el día 20 de enero de 2011.

Se imponen las costas a la parte actora.

Contra esta sentencia podrá interponerse recurso de apelación en el plazo de QUINCE DÍAS.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

CIÓN
CIA

PUBLICACIÓN.- Firmada y publicada la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez, es entregada en el día de la fecha a esta Secretaría para su notificación, expídase testimonio literal de la misma para su unión al procedimiento y copias para su notificación y únase el original al libro de sentencias. En Soria a dieciséis de abril de dos mil catorce. Doy fe.

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo acordado y asimismo se informa a las partes sobre la necesidad de constituir el depósito de 50 € para recurrir la precedente resolución y la forma de efectuar el ingreso.

Dicho depósito se realizará por el recurrente mediante ingreso en la correspondiente cuenta expediente (4155 0000 85 0396 13) en el Banco Español de Crédito, debiéndose incluir en los espacios en blanco el número del procedimiento y año.

Igualmente, deberá especificarse en el campo concepto del documento de resguardo de ingreso, que se trata de un "Recurso", seguido del código: **22** y tipo concreto de recurso: **apelación**.

Para el caso de que el ingreso se efectuara mediante transferencia bancaria, el código y tipo concreto de recurso debe indicarse justamente después de especificar los 16 dígitos de la cuenta expediente (separado por un espacio). Doy fe.