

ROLLO DE APELACION Nº 215/2024
SENTENCIA Nº 598/2025

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA

Ilustrísimos Señores e Ilustrísima Señora:

Presidente:

D. [REDACTED]

Magistrados:

D. [REDACTED]

D. [REDACTED]

D^a. [REDACTED]

En la Villa de Madrid a veintiséis de septiembre de dos mil veinticinco

Vistos por la Sala, constituida por los señores arriba indicados, magistrados de Sala de lo Contencioso Administrativo (sección 2º), de este Tribunal Superior de Justicia de Madrid el **Rollo de Apelación número 215 de 2024** dimanante del Procedimiento Ordinario número 695 de 2022 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 3 de Madrid en virtud del recurso de apelación interpuesto por la entidad [REDACTED] representada por la Procuradora doña [REDACTED] y asistida por la Letrada doña [REDACTED] contra la Sentencia dictada en el mismo.

Han sido parte la apelante y como apelado el Ayuntamiento de Majadahonda asistido y representado por la Letrada Consistorial doña [REDACTED]



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - El día 14 de noviembre de 2023, el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 3 de Madrid en el Procedimiento Ordinario número 695 de 2022 dictó Sentencia cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

Que DESESTIMANDO el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales Dña. [REDACTED], en nombre y representación de la mercantil [REDACTED] contra las resoluciones referenciadas en el primer fundamento jurídico, debo CONFIRMAR Y CONFIRMO el acto administrativo impugnado por ser conforme a Derecho. Sin expresa condena en costas.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de APELACIÓN dentro de los quince días siguientes a su notificación.

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

SEGUNDO.- Por escrito presentado el día 11 de diciembre de 2023 la Procuradora doña [REDACTED] en nombre y representación de la entidad [REDACTED] interpuso recurso de apelación contra la citada resolución formulando las alegaciones los motivos de impugnación frente a la resolución recurrida que tuvo por pertinentes y terminó solicitando que se tuviera por formulado en debido plazo y forma, recurso de apelación frente a la Sentencia 476/2023 dictada en el Procedimiento Ordinario nº 695/2022 dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Madrid, y tras los trámites de rigor se tenga por admitido, acordándose elevar los autos junto con el expediente administrativo y el escrito de oposición que en su día se presentara, a la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, emplazando a las partes para su comparecencia ante dicho Tribunal en el plazo de 30 días y de esta Sala de lo Contencioso Administrativo solicitaba que tras la recepción del escrito, así como el de oposición a la apelación y resto de autos, se dictara en su día Sentencia estimando el presente recurso de apelación y en su virtud se revocara la Sentencia nº 476/2023 dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Madrid declarando la anulación de las resoluciones nº 2728/2022, 3022/2022, 3978/2022 dictadas por el Ayuntamiento de Majadahonda y con expresa imposición de las costas generadas a la entidad local.



TERCERO.- Por diligencia de ordenación de fecha 18 de diciembre de 2023 se admitió a trámite el recurso y se acordó dar traslado del mismo a las demás partes personadas por plazo común de 15 días para que pudieran formalizar su oposición presentándose por la Letrada Consistorial doña [REDACTED] en nombre y representación Ayuntamiento de Majadahonda escrito el día 22 de enero de 2024 oponiéndose al recurso de apelación formulando las alegaciones que tuvo por pertinentes y termino solicitando que se tuviera por presentado el escrito y por realizada, en tiempo y forma, oposición al recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de [REDACTED] [REDACTED] contra la sentencia nº 476/2023, de 14 de noviembre de 2023, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Madrid, y, previos los trámites legales oportunos, se ordenara la remisión de los autos a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid para resolver el presente recurso de apelación y, en su día, dictar la correspondiente resolución desestimatoria de las pretensiones de la entidad apelante, todo ello con expresa condena en costas a la parte apelante.

CUARTO.- Por diligencia de ordenación de 24 de enero de 2024 se elevaron los autos, junto con el expediente administrativo, en unión de los escritos presentados a este Tribunal previo emplazamiento a las partes para que el término de 30 días pudieran comparecer ante este Tribunal, correspondiendo su conocimiento a esta sección segunda, siendo designado Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. [REDACTED] [REDACTED], señalándose el día 26 de junio de 2025 para que tuviera lugar el inicio de la deliberación y en su caso la votación y fallo, continuando la deliberación hasta el día 11 de septiembre de 2025 que tuvo lugar la votación y fallo del presente recurso de apelación.

QUINTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones de los artículos 80.3 y 85 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa 29/1.998.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como señala la Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 1998 (ROJ: STS 6183/1998 - ECLI:ES:TS:1998:6183) dictada en el recurso de casación 6192/1992 el recurso de apelación tiene por objeto la depuración de un resultado



procesal obtenido en la instancia de tal modo que el escrito de alegaciones del apelante ha de contener una crítica de la sentencia impugnada que es la que debe servir de base para la pretensión sustitutoria de pronunciamiento recaído en primera instancia. La jurisprudencia - Sentencias 24 de noviembre de 1987 (ROJ: STS 9732/1987 - ECLI:ES:TS:1987:9732), 5 de diciembre de 1988 (ROJ: STS 8540/1988 - ECLI:ES:TS:1988:8540), 20 de diciembre de 1989 (ROJ: STS 14450/1989 - ECLI:ES:TS:1989:14450) dictada en el recurso de casación 1969/1988, 5 de julio de 1991 (ROJ: STS 3896/1991 - ECLI:ES:TS:1991:3896), 14 de abril de 1993 (ROJ: STS 13060/1993 - ECLI:ES:TS:1993:13060), etc.- ha venido reiterando que en el recurso de apelación se transmite al Tribunal "ad quem" la plena competencia para revisar y decidir todas las cuestiones planteadas, por lo que no puede revisar de oficio los razonamientos de la sentencia apelada, al margen de los motivos esgrimidos por el apelante como fundamento de su pretensión, que requiere, la individualización de los motivos opuestos, a fin de que puedan examinarse dentro de los límites y en congruencia con los términos en que esta venga ejercitada, sin que baste con que se reproduzcan los fundamentos utilizados en la primera instancia, puesto que en el recurso de apelación lo que ha de ponerse de manifiesto es la improcedencia de que se dictara la sentencia en el sentido en que se produjo.

Así pues, los recursos de apelación deben contener una argumentación dirigida a combatir los razonamientos jurídicos en los que se basa la sentencia de instancia. En este sentido las Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de abril de 1991 (ROJ: STS 14216/1991 - ECLI:ES:TS:1991:14216) y 14 de junio de 1991 (ROJ: STS 3260/1991 - ECLI:ES:TS:1991:3260), indican que *el recurso de apelación no tiene por objeto reabrir el debate sobre la adecuación jurídica del acto administrativo, sino revisar la Sentencia que se pronunció sobre ello, es decir, la depuración de un resultado procesal obtenido con anterioridad, por lo que el escrito de alegaciones del apelante ha de ser, precisamente, una crítica de la Sentencia impugnada con la que se fundamente la pretensión revocatoria que integra el proceso de apelación, de suerte que, si esa crítica se omite, se priva al Tribunal ad quem del necesario conocimiento de los motivos por los que dicha parte considera a la decisión judicial jurídicamente vulnerable, sin que se pueda suplir tal omisión ni eludir la obligada confirmación de la Sentencia por otro procedimiento, ya que la revisión de ésta no puede "hacerse de oficio por el Tribunal competente para conocer del recurso".*

Sin embargo, el incumplimiento de dichos requisitos no constituye causa de inadmisión del recurso de apelación sino de desestimación.



SEGUNDO. - Por tanto, el enjuiciamiento de esta Sala debe limitarse al estudio de

los motivos alegados por la recurrente sin extender su enjuiciamiento a otros que fueron objeto de discusión y debate en la instancia.

En primer motivo de impugnación hace referencia a que la sentencia de instancia es contraria la doctrina de los actos propios indicando que

(...) el Juzgado de instancia limita la desestimación de la demanda con base en la potestad de la administración de ejercer el su control sobre la adecuación de la actividad implantada, eludiendo que, tal y como se ha expuesto en los antecedentes de este escrito, DICHO CONTROL HACE REFERENCIA A CUESTIONES DE FONDO DE LA DECLARACION RESPONSABLE Y EL CUMPLIMIENTO DE LA MISMA DE LOS REQUISITOS QUE NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO ESTABLECE. No obstante, en el caso de autos no se ha declarado la ineficacia de la declaración responsable por incumplimiento de requisito alguno, sino porque, transcurridos 7 años desde que se presentó la declaración responsable y habiendo sido la propia administración local la que declaró en el año 2015 la adecuación de dicho trámite para la implantación de la actividad de mis mandantes en el local sito en la Calle Doctor Calero de Majadahonda, el Ayuntamiento de Majadahonda se percató que conforme a lo dispuesto en el artículo 20 LSCM la DR no era el título habilitante que debía solicitarse sino que era preceptiva la solicitud de licencia provisional o en precario para la implantación de la actividad.

Dicha actuación como ya se ha expuesto es contraria a los actos propios de la administración puesto que, como obra en el Folio 1 EA (acta de la policía local) en los registros municipales [REDACTED] contaba con licencia de funcionamiento (y por ende de actividad) y en el Folio 60 EA, en el año 2015 fue dictada Diligencia en la que se informaba de la adecuación de la DR y la continuación de la tramitación de dicho expediente a pesar de que ya en el año 2015 la LCSM exigía para el suelo no consolidado licencia en precario.

Como ya se argumentó en su día, es sentada jurisprudencia la que ha venido a declarar la ilicitud de ir en contra de los actos propios máxime cuando nos encontramos ante una entidad pública cuya función principal es garantizar el cumplimiento de nuestro ordenamiento y la seguridad jurídica frente a todo administrado.

(...) Es por ello, y siendo que la doctrina de los actos propios tiene su último fundamento en la protección de la confianza y en el principio de la buena fe, que impone un

deber de coherencia y limita la libertad de actuación cuando se han creado expectativas razonables que, resulta patente el error en el que incurrió el juzgador de instancia al declarar la adecuación de las resoluciones impugnadas puesto que, la resolución que declaró la ineficacia de la DR y consecuente clausula del local contraviene los actos dictados en el año 2015 por la propia entidad local en la que informó a mi cliente que el título habilitante necesario para apertura de su local era la ya precitada Declaración responsable sin hacer indicación o advertencia de que conforme a lo dispuesto en artículo 20 LSCM, era preceptiva licencia provisional o en precario.

Tal quebrantamiento a juicio de esta parte debería haber dado lugar a la anulación de la resolución 2728/2022 impugnada y consecuentemente de las 3022/22 y 3978/2022 siendo por ende el pronunciamiento efectuado por el Juzgador de instancia contrario a derecho.

TERCERO.- Respecto de la alegación de la infracción de la doctrina de los actos propios ha de señalarse que en el ámbito del Derecho público, situaciones contrarias al ordenamiento jurídico que se deriva del principio de legalidad y del carácter reglado de las licencias pues como señala la Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo del 16 de marzo de 2016 (ROJ: STS 1271/2016 - ECLI:ES:TS:2016:1271) dictada en el Recurso de Casación 2775/2014 *Respecto del principio de los actos propios, como hemos señalado en nuestra sentencia de 18 de Octubre de 2012 (rec. 2577/2099) «[...] En la S.T.C. de 21 de abril de 1988, nº 73/1988, se afirma que la llamada doctrina de los actos propios o regla que decreta la inadmisibilidad de venire contra factum proprium surgida originariamente en el ámbito del Derecho privado, significa la vinculación del autor de una declaración de voluntad generalmente de carácter tácito al sentido objetivo de la misma y la imposibilidad de adoptar después un comportamiento contradictorio, lo que encuentra su fundamento último en la protección que objetivamente requiere la confianza que fundadamente se puede haber depositado en el comportamiento ajeno y la regla de la buena fe que impone el deber de coherencia en el comportamiento y limita por ello el ejercicio de los derechos objetivos. El principio de protección de la confianza legítima ha sido acogido igualmente por la jurisprudencia de esta Sala del Tribunal Supremo (entre otras, en las sentencias de 1 de febrero de 1990 (fº jº. 1º y 2º), 13 de febrero de 1992 (fº jº. 4º), 17 de febrero, 5 de junio y 28 de julio de 1997. Un día antes de la fecha de esta sentencia se ha publicado en el BOE la Ley 4/1999, de modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Uno de los artículos*



modificados es el 3º, cuyo nº 1, párrafo 2º, pasa a tener la siguiente redacción: "Igualmente, deberán (las Administraciones Públicas) respetar en su actuación los principios de buena fe y de confianza legítima", expresándose en el Apartado II de la Exposición de Motivos de la citada Ley lo siguiente: "En el título preliminar se introducen dos principios de actuación de las Administraciones Públicas, derivados del de seguridad jurídica. Por una parte, el principio de buena fe, aplicado por la jurisprudencia contencioso-administrativa incluso antes de su recepción por el título preliminar del Código Civil. Por otra, el principio, bien conocido en el derecho procedimental administrativo europeo y también recogido por la jurisprudencia contencioso-administrativa, de la confianza legítima de los ciudadanos en que la actuación de las Administraciones Públicas no puede ser alterada arbitrariamente».

Y en la sentencia de esta Sala de 16 de septiembre de 2002 (RC 7242/1997), se afirma: «Además, la doctrina invocada de los "actos propios" sin la limitación que acaba de exponerse podría introducir en el ámbito de las relaciones de Derecho público el principio de la autonomía de la voluntad como método ordenador de materias reguladas por normas de naturaleza imperativa, en las que prevalece el interés público salvaguardado por el principio de legalidad; principio que resultaría conculcado si se diera validez a una actuación de la Administración contraria al ordenamiento jurídico por el sólo hecho de que así se ha decidido por la Administración o porque responde a un precedente de ésta. Una cosa es la irrevocabilidad de los propios actos que sean realmente declarativos de derechos fuera de los cauces de revisión establecidos en la Ley (arts. 109 y 110 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, 102 y 103 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, Ley 30/1992, modificada por Ley 4/1999), y otra el respeto a la confianza legítima generada por actuación propia que necesariamente ha de proyectarse al ámbito de la discrecionalidad o de la autonomía, no al de los aspectos reglados o exigencias normativas frente a las que, en el Derecho Administrativo, no puede prevalecer lo resuelto en acto o en precedente que fuera contrario a aquéllos».

*Consecuentemente el principio de confianza legítima, supone una mandato dirigido a la Administración, no a los particulares, en el seno de las relaciones administrativas, que supone que la autoridad pública no pueda adoptar medidas que resulten contrarias a la esperanza inducida por la razonable estabilidad en las decisiones de aquélla, y en función de las cuales los particulares han adoptado determinadas decisiones. **De esta forma, este principio no puede invocarse para crear, mantener o extender, en el ámbito del Derecho***



público, situaciones contrarias al ordenamiento jurídico, pues lo contrario supondría introducir en el ámbito de las relaciones de Derecho público el principio de la autonomía de la voluntad como método ordenador de materias reguladas por normas de naturaleza imperativa, en las que prevalece el interés público salvaguardado por el principio de legalidad; situación que sería la que resultaría de admitir la tesis del recurrente, máxime cuando lo que está en debate es la clasificación de determinados terrenos como suelo urbano, clasificación de carácter reglado y ajena a cualquier tipo de disponibilidad, ni para la Administración, ni para los particulares

CUARTO. - El análisis de dicho motivo existe analizar la resolución impugnada que lo que acuerda textualmente es *Declarar la falta de eficacia de la declaración responsable presentada para implantación de una actividad de cafetería -restaurante sin obras por parte de la mercantil [REDACTED] en el referido local de acuerdo con lo señalado en el informe técnico al no ser la declaración responsable el título jurídico habilitante preciso.*

El informe técnico en la que se basa la resolución administrativa por su parte indica que *la ejecución de obras o implantación de actividades en la parcela de referencia, mientras no cuente con ordenación pormenorizada establecida directamente por el planeamiento general o, en desarrollo de éste, y la actuación de transformación urbanística prevista en el planeamiento no haya finalizado, sólo podrá tener carácter provisional y precario conforme a lo dispuesto en el art. 20 de la LSCM, y en esos casos, los actos urbanísticos provisionales sólo podrá ser habilitado mediante licencia urbanística, conforme a lo establecido en el art. 152.b de la LSCM. Por lo tanto, la declaración responsable no es el título habilitante urbanístico que se requiere para la habilitación de la implantación de la actividad.*

En realidad la corporación municipal, el Ayuntamiento de Majadahonda lo que entiende es que lo que se carece del título urbanístico habilitante para poder realizar el uso urbanístico por lo que la cuestión de si la actividad puede o no implantarse mediante una declaración responsable es una cuestión secundaria, sin perjuicio de que reconocer que de conformidad con la disposición adicional 9ª de la Ley Territorial de la Comunidad de Madrid 17/1997, de 4 de julio, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas establece que

Los locales y establecimientos regulados en la presente Ley necesitarán previamente a su puesta en funcionamiento la licencia municipal de funcionamiento o la declaración



responsable del solicitante ante el Ayuntamiento, a elección del solicitante, sin perjuicio de otras autorizaciones que le fueran exigibles.

Para desarrollar cualquiera de las actividades contempladas en el ámbito de aplicación de la presente ley podrá a elección del solicitante presentar, ante el ayuntamiento del municipio de que se trate, una declaración responsable en la que, al menos, se indique la identidad del titular o prestador, ubicación física del establecimiento público, actividad recreativa o espectáculo público ofertado y manifieste bajo su exclusiva responsabilidad que se cumple con todos los requisitos técnicos y administrativos previstos en la normativa vigente para proceder a la apertura del local.

QUINTO.- Es decir, la Ley permite desde finales del año 2013 la implantación de las actividades sujetas a dicho texto legal, por ser alguna de las contempladas en el catálogo establecido en el anexo de la misma a través de una declaración responsable de funcionamiento sin perjuicio de que previamente es preciso disponer del título habilitante licencia de instalación o declaración responsable sustitutiva de la misma, estando prevista en la forma intervención desde la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, por la misma se aplica *a los servicios que se realizan a cambio de una contraprestación económica y que son ofrecidos o prestados en territorio español por prestadores establecidos en España o en cualquier otro Estado miembro* no encontrándose dicha actividad dentro de las efectuadas en el apartado 2 del citado artículo 1º debiendo significarse que la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, modificó la letra b) del apartado 1º del artículo 84 de la 7/1985 de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local que quedó redactado en la forma siguiente *Sometimiento a previa licencia y otros actos de control preventivo. No obstante, cuando se trate del acceso y ejercicio de actividades de servicios incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, se estará a lo dispuesto en la misma*

Por tanto, para la implantación de la actividad podría considerarse que el título habilitante suficiente la declaración responsable, pero para que pueda implantarse la citada se precisa previamente una licencia de naturaleza urbanística que permita la implantación del uso urbanístico.



SEXTO.- El uso urbanístico es un *prius* para el ejercicio de la actividad, es decir la actividad no puede desarrollarse si la misma resulta contraria al uso urbanístico establecido en el plan y legitimado a través de la correspondiente licencia, pero una vez legitimado el uso urbanístico, a través de la correspondiente licencia, no es posible el inicio del ejercicio de la actividad, el título habilitante de las urbanístico constituye un requisito necesario pero no suficiente para el ejercicio de la misma, puesto que con posterioridad, o simultáneamente es preciso obtener la correspondiente licencia de apertura a la que se refiere el artículo 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955, o la declaración responsable sustitutiva de la misma, estableciendo el apartado 3º de dicho precepto la dualidad entre la licencia urbanística y la licencia de apertura al señalar que *Cuando, con arreglo al proyecto presentado, la edificación de un inmueble se destinará específicamente a establecimiento de características determinadas, no se concederá de permiso de obras el otorgamiento de la licencia de apertura si no fuere procedente.*

Es decir, para el ejercicio de la actividad se precisa estar en posesión de ambos títulos habilitantes, el urbanístico, y el que legitima la instalación, bien sea la licencia de actividad por la declaración responsable sustitutiva de la misma.

En la Sentencia dictada por esta Sala y Sección de 14 de abril de 2023 (ROJ: STSJ M 4322/2023 - ECLI:ES:TSJM:2023:4322) dictada en el recurso de apelación ya indicamos que: 454/2022

(...) la sentencia de instancia no distingue con claridad la licencia urbanística es aquella que legitima el uso urbanístico y en su caso las instalaciones y las edificaciones de la licencia de actividad regulada está en el artículo 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955 que establece que:

- 1. Estará sujeta a licencia la apertura de establecimientos industriales y mercantiles.*
- 2. La intervención municipal tenderá a verificar si los locales e instalaciones reúnen las condiciones de tranquilidad, seguridad y salubridad, y las que, en su caso, estuvieren dispuestas en los planes de urbanismo debidamente aprobados.*
- 3. Cuando, con arreglo al proyecto presentado, la edificación de un inmueble se destinará específicamente a establecimiento de características determinadas, no se concederá de permiso de obras el otorgamiento de la licencia de apertura si no fuere procedente*

Dicha dualidad, licencia apertura y licencia urbanística, se desprende del apartado tercero del citado artículo 22 subordinando la previa obtención de la licencia urbanística,

el permiso de obras a la obtención de la licencia actividad y también tal distinción quedaba clara en el artículo 30 del Decreto 2414/1961, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, que establecía que :

Recibidos los documentos a que se refiere el artículo anterior, la Alcaldía podrá adoptar las siguientes resoluciones: Denegar la licencia por razones de competencia municipal pasadas en la legislación reguladora de la Administración Local y ajenas a su posible calificación como molestas, insalubres, nocivas o peligrosas, debiéndose consignar expresamente aquellas razones en la resolución denegatoria.

Entre dichas razones denegatorias se encuentran las de naturaleza urbanística, puesto que para obtener una licencia actividad se precisa previamente disponer de una licencia urbanística que legitima el uso sin este presupuesto no cabe la obtención de la licencia actividad.

SÉPTIMO.- Por tanto si la declaración de ineficacia de la declaración responsable se sustenta no la circunstancia de la insuficiencia de la misma para implantar la actividad sino precisamente porque no se está en posesión del título urbanístico habilitante para el ejercicio de dicha actividad en concreto una licencia de que legitima el uso provisional en tanto en cuanto la zona cuente con ordenación pormenorizada. No puede por tanto entenderse que se ha infringido el principio de los actos propios más aún cuando como ya se ha señalado tratándose de potestades regladas no cabe invocar con éxito dicha doctrina ha de impedir el ejercicio de tales potestades que son ejercicio obligatorio por parte de la administración a las que se ha encomendado su ejercicio.

OCTAVO.- El segundo motivo de impugnación hace referencia a al quebrantamiento dispuesto en el artículo 159 de la Ley Territorial de Madrid 9/2001 de 17 julio 2001 del suelo de Madrid

Afirma la recurrente que respecto de dicha cuestión la sentencia apelada indica que lo siguiente:

“[...]Por otra parte no existe el defecto alegado de no haber solicitado subsanación de la declaración responsable, ya que no nos encontramos ante deficiencias de una declaración responsable, subsanables o no, sino que nos encontramos en un caso en el que se ha utilizado una declaración responsable para implantar una actividad en un Local cuando era imprescindible la obtención expresa y previa de una licencia[...].”



El artículo 159 de la Ley Territorial de Madrid 9/2001 de 17 julio 2001 del suelo de Madrid citado por la parte apelante en la redacción establecida por el artículo único de la Ley Territorial de Madrid 1/2020, de 8 de octubre, por la que se modifica la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, para el impulso y reactivación de la actividad urbanística establecía que

En el caso de apreciarse incumplimientos o deficiencias esenciales, que no sean susceptibles de subsanación, en particular la incompatibilidad de uso o la existencia de afecciones a la seguridad o al medio ambiente que generen un grave riesgo, se ordenará, previa audiencia al interesado, la paralización de las actuaciones declaradas, sin perjuicio de las responsabilidades indicadas en el apartado anterior.

Esta resolución obligará al interesado a restituir el orden jurídico infringido, y podrá determinar la imposibilidad de presentar una nueva declaración responsable con el mismo objeto durante un periodo máximo de un año.

Dicho precepto fue nuevamente modificado por el artículo 5 párrafo 17 bis de la Ley Territorial de Madrid 11/2022, de 21 de diciembre, de Medidas Urgentes para el Impulso de la Actividad Económica y la Modernización de la Administración de la Comunidad de Madrid, que establece que

*Seguidamente, se comprobará la conformidad con la normativa aplicable. En el caso de apreciarse incumplimientos o deficiencias se procederá a requerir su subsanación. **Si los incumplimientos o deficiencias apreciadas no resultan susceptibles de subsanación, se acordará, previa audiencia al interesado, la paralización de las actuaciones declaradas, y el cese de los efectos de la declaración responsable.** Esta resolución obligará al interesado a restituir el orden jurídico infringido, y podrá determinar la imposibilidad de presentar una nueva declaración responsable con el mismo objeto, durante un periodo máximo de un año. Todo ello, sin perjuicio de las responsabilidades indicadas en el apartado anterior*

Sin embargo este precepto no resulta de aplicación al caso enjuiciado por dos razones la primera de ellas por razón temporal ya que no resulta posible aplicar el citado precepto a procedimientos iniciados con anterioridad a la entrada en vigor y como indica la parte recurrente la presentación de la declaración responsable se produjo en el año 2015 en el que no estaba en vigor ni la Ley Territorial de Madrid Ley 1/2020, de 8 de octubre, por la que se modifica la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, para el impulso y reactivación de la actividad urbanística, ni la Ley Territorial de Madrid Ley 11/2022, de 21 de diciembre, de Medidas Urgentes para el Impulso de la Actividad



Económica y la Modernización de la Administración de la Comunidad de Madrid, siendo exclusivamente esta última la que la audiencia previa a la declaración de ineficacia de la declaración responsable puesto que en la 1ª de ellas la audiencia previa y la referida al cese de la actuación.

Pero la razón más importante es que el artículo 159 de la de la Ley Territorial de Madrid 9/2001 de 17 julio 2001 del suelo de Madrid establece el *Procedimiento de control posterior de las declaraciones responsables urbanísticas*, y la declaración responsable en cuestión no tiene naturaleza urbanística sino que produce efectos en el ámbito de las actividades económicas de conformidad con del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955 y la de la 7/1985 de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local

NOVENO. - Se ha de atender por lo tanto a la jurisprudencia de esta Sala en esta materia habiendo sido tratada la cuestión la sentencia dictada el pasado 07 de marzo de 2024 (ROJ: STSJ M 2942/2024 - ECLI:ES:TSJM:2024:2942) en el recurso de apelación: 358/2023 en la que señalamos

(...) la cuestión concerniente a la omisión del trámite de audiencia que, denunciado en la instancia, fue desechado por el Juez a quo como vicio invalidante, ciertamente hemos concluido en anteriores ocasiones en la inexigibilidad de dicho específico trámite en aquellos procedimientos en los que se resuelve, en exclusiva, en base a las alegaciones y documentación presentada por los propios interesados como son los expedientes de concesión de licencias y autorizaciones administrativas y los incoados en virtud de declaraciones responsables.

El anterior criterio, sin embargo, ha sido modificado en lo que a declaraciones responsables de actividad sujetas al ámbito aplicativo de la Ordenanza para la apertura de actividades económicas en la ciudad de Madrid (OAAE), en concreto, concierne, en nuestra Sentencia de 11 de octubre de 2021 (rec. 532/2020), en la que hemos concluido en la necesidad de concesión de trámite de audiencia al interesado en aquellos supuestos en los que se detecten deficiencias esenciales en la declaración, con anterioridad al dictado de la resolución ordenando la paralización de las obras y el cese de la actividad prevista en el artículo 20.2 de la OAAE y ello con base en la argumentación que pasamos a exponer a continuación: "(...) el artículo 21 de la OAAE establece que " Si en la actuación de comprobación se detecta la existencia de deficiencias que no sean de carácter esencial, se



efectuará un requerimiento de subsanación". Previsión ésta que no encuentra su paralelismo en el artículo 20 respecto de las denominadas deficiencias esenciales, cuyo párrafo segundo se limita a disponer que " Si se comprueba que existen deficiencias de carácter esencial, el órgano competente dictará resolución ordenando la paralización de las obras y el cese de la actividad, según corresponda, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles y administrativas que procedan".

Ahora bien, de tales previsiones normativas, en relación con la existencia de requerimiento o no de subsanación, no puede inferirse, sin más, que no resulta preceptivo el trámite de audiencia previo al dictado de la resolución ordenando la paralización de las obras y el cese de la actividad.

Obsérvese que los citados preceptos nada dicen sobre la existencia o inexistencia de un trámite de audiencia previa con anterioridad a la oportuna resolución del órgano competente, sin que a tal efecto quepa confundir dicho trámite con el de subsanación, respecto del que solo se prevé su existencia en relación con la constatación de deficiencias no esenciales (lo que resulta justificado dado que las deficiencias esenciales, por su propia naturaleza y configuración, son insubsanables).

Sentado ello, a efectos de dar una adecuada respuesta a la cuestión que nos ocupa, conviene poner de relieve que el trámite de audiencia previa a los interesados aparece previsto, con carácter general, en el artículo 82 de la Ley 39/2015, aplicable a las entidades locales (artículo 2.1 de la citada Ley 39/2015).

Trámite de audiencia, como a continuación veremos, tal como pone de relieve la representación procesal de la recurrente-apelada, es igualmente como preceptivo desde la perspectiva de la normativa propia del Ayuntamiento de Madrid para aquellos supuestos en los que se detecten deficiencias esenciales en declaraciones responsables de actividad sujetas al ámbito aplicativo de la citada OAAE.

En efecto, el artículo el artículo 4 de la OAAE, bajo el título "Normativa aplicable", establece que:

" La materia objeto de la presente ordenanza se rige por las disposiciones previstas en ella, con carácter supletorio por la Ordenanza Municipal de Tramitación de Licencias Urbanísticas, y por la normativa sectorial que resulte de aplicación".

Precepto que, como vemos, nos remite a la Ordenanza Municipal de Tramitación de Licencias Urbanísticas (OMTLU), cuyo artículo 56 (incorporado por Acuerdo del Pleno del

Ayuntamiento de 29 de abril de 2014), referido a la "Verificación, control y comprobación de la declaración responsable", concreta en su punto 2.b):

" Cuando se constate la comisión de un incumplimiento de carácter esencial, se dictará, previa audiencia, resolución administrativa en la que se indicará:

1º.- La obligación de cesar inmediatamente en la actuación urbanística, sin perjuicio de las medidas que procedan para la restauración del orden jurídico infringido.

2º.- Advertencia de la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento de declaración responsable con el mismo objeto durante un periodo máximo de un año.

3º.- Advertencia de la posibilidad de exigir responsabilidades penales, civiles y administrativas que procedan".

Esto es, el citado precepto, de forma expresa, prevé que en aquellos supuestos en los que se detecte una deficiencia de carácter esencial en relación con declaraciones responsables urbanísticas, con anterioridad al dictado de la oportuna resolución, se deberá dar trámite de audiencia previa al interesado

Criterio este, de expresa previsión de trámite de audiencia que, por lo demás, aparece previsto, igualmente, en el artículo 159.4 Ley Suelo de Madrid respecto de las declaraciones responsables urbanísticas (" En el caso de apreciarse incumplimientos o deficiencias esenciales, que no sean susceptibles de subsanación, en particular la incompatibilidad de uso o la existencia de afecciones a la seguridad o al medio ambiente que generen un grave riesgo, se ordenará, previa audiencia al interesado, la paralización de las actuaciones declaradas, sin perjuicio de las responsabilidades indicadas en el apartado anterior").

Por lo tanto, de cuanto antecede, a la vista de la normativa analizada concluimos que en el supuesto de que se detecten deficiencias esenciales en las declaraciones responsables de actividad sujetas al ámbito aplicativo de la Ordenanza para la apertura de actividades económicas en la ciudad de Madrid, con anterioridad al dictado de la resolución prevista en su artículo 20.2, deberá el órgano competente conceder un trámite de audiencia al interesado.

Conclusión ésta que, debe advertirse, supone un cambio del criterio que hasta ahora ha venido mantenimiento esta Sala y Sección respecto de la cuestión debatida".

Quinto.- Sobre las anteriores consideraciones abordábamos en el fundamento de derecho quinto de la Sentencia de 11 de octubre de 2021 citada los efectos jurídicos dimanantes de la omisión del trámite de audiencia al interesado, recordando al efecto que



"(...) según constante y reiterada doctrina jurisprudencial, la omisión del trámite de audiencia al interesado en un procedimiento no sancionador carece de efecto invalidante cuando no produjo indefensión real y material. Esto es, la falta de audiencia en un procedimiento sancionador determinará por lo general, la nulidad de pleno derecho de la sanción impuesta. En cambio, la falta de audiencia en procedimientos de gravamen no sancionadores determinará la anulabilidad pero solamente si se produce indefensión. O sea, que la pura omisión del trámite de audiencia si no se acredita el perjuicio o " pérdida de oportunidad" derivada de tal infracción, no comportará la invalidez de la decisión final.

En este sentido, consideramos necesario traer a colación la doctrina contenida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 2013, rec. 5491/2011, que señala:

" La STS, Sección 4ª, de 12-12-2008 (rec. 2076/2005), manifiesta:

"En efecto, ha de recordarse ante todo que la omisión del trámite de audiencia en procedimientos no sancionadores no constituye en sí misma o por sí sola ninguna de las dos causas de nulidad de pleno derecho previstas en las letras a) y e) del número 1 del artículo 62 de la Ley 30/1992 , sino que queda regida por la previsión del número 2 del artículo 63 de la misma Ley , de suerte que sólo determinará la anulabilidad del acto dictado en el procedimiento en que se omitió si dio lugar a una indefensión real y efectiva del interesado."

La STS, Sección 6ª, de 16-3-2005 (rec. 2796/2001), se pronuncia en igual sentido y lo hace en términos que, por su claridad, merecen ser reproducidos textualmente:

"Así, ninguna de las causas de nulidad contempladas en el artículo 62 de la Ley 30/1992 , de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común resulta aplicable a la simple falta del trámite de audiencia EDL 1992/17271. No lo es la prevista en la letra a), según la cual son nulos de pleno derecho aquellos actos que lesionen el contenido esencial de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, porque el derecho a la defensa sólo constituye un derecho susceptible de dicho remedio constitucional en el marco de un procedimiento sancionador, por la aplicación al mismo, aún con cierta flexibilidad-, de las garantías propias del proceso penal, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de este Tribunal Supremo; fuera de ese ámbito sancionador, la falta del trámite de audiencia en el procedimiento administrativo e incluso la misma indefensión, si se produce, podrán originar las consecuencias que el ordenamiento jurídico prevea, pero no afectan a un derecho fundamental o libertad pública susceptible de amparo constitucional.



La Sentencia de esta Sala de 11 de julio de 2003 resume en lo sustancial la doctrina de este Tribunal en materia de nulidad de actos administrativos derivada de la falta de cumplimiento del trámite de audiencia en un procedimiento no sancionador. En dicha sentencia se afirma que tal falta de audiencia no es, por sí propia, causa de nulidad de pleno derecho, sino que sólo puede conducir a la anulación del acto en aquéllos casos en los que tal omisión haya producido la indefensión material y efectiva del afectado por la actuación administrativa.

Por otra parte, la falta de un trámite como el de audiencia, por esencial que pueda reputarse, no supone por sí misma que se haya prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido (STS de 13 de octubre de 2000 -recurso de casación 5.697/1995 -), que puede subsistir aun faltando la sin duda decisiva audiencia del interesado, por lo que tampoco le afecta, en principio, la causa de nulidad de pleno derecho prevista en la letra e) del art. 62 LRJ-PAC . Por otra parte, es claro que a la ausencia del trámite de audiencia le es de aplicación de manera muy directa la previsión del apartado 2 del artículo 63 de la Ley 30/1992 , que establece la anulabilidad de un acto administrativo por defecto de forma cuando éste de lugar a la indefensión del interesado. Y, precisamente, si es esencial el trámite de audiencia, es porque su falta podría determinar que se produjese la efectiva indefensión del afectado. Ahora bien, esa indefensión no equivale a la propia falta del trámite, sino que ha de ser real y efectiva, esto es, para que exista indefensión determinante de la anulabilidad del acto es preciso que el afectado se haya visto imposibilitado de aducir en apoyo de sus intereses cuantas razones de hecho y de derecho pueda considerar pertinentes para ello.""

En parecidos términos se pronuncia la Sentencia del citado Alto Tribunal de 27 de marzo de 2013, rec. 3407/2010, según la cual:

" Además, es importante recordar que los defectos formales son determinantes de la anulación del acto administrativo cuando causan indefensión, pero la revisión de oficio, contemplada en el artículo 102.1 de la Ley 30/1992 , requiere que se haya prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. El que haya sido seguido el procedimiento regulado en la legislación sustituida -que era en definitiva lo denunciado por el recurrente- en modo alguno equivale a los supuestos en que la tramitación observada corresponde a un procedimiento distinto, sino que, por el contrario, ésta suele ser una regla general de transitoriedad aplicable a los procedimientos en trámite (apartado 1 de la Disposición Transitoria segunda de la Ley 30/1992).



Finalmente, la falta de notificación a los interesados de algún trámite del expediente, en particular el de audiencia, tampoco puede asimilarse a los supuestos de ausencia total y absoluta de procedimiento, como hemos recordado en la sentencia de 15 de marzo de 2012 (casación 6335/2008), rememorando la de 12 de diciembre del 2008 (casación 2076/2005). En esta última tuvimos ocasión de recordar que " la omisión del trámite de audiencia en procedimientos no sancionadores no constituye en sí misma o por sí sola ninguna de las dos causas de nulidad de pleno derecho previstas en las letras a) y e) del número 1 del artículo 62 de la Ley 30/1992, sino que queda regida por la previsión del número 2 del artículo 63 de la misma Ley... "".

En esta misma línea se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 2012, rec.6469/2010, que recuerda, siguiendo la Sentencia de 12 de diciembre del 2008, casación 2076/2005, que: " según doctrina consolidada del Tribunal Constitucional, las situaciones de indefensión han de valorarse según las circunstancias de cada caso, y no nacen de la sola y simple infracción de las normas procedimentales sino cuando la vulneración de las normas procesales lleva consigo la privación del derecho a la defensa, con perjuicio real y efectivo para los intereses afectados, no protegiéndose situaciones de simple indefensión formal, sino aquellos supuestos de indefensión material en los que se haya podido razonablemente causar un perjuicio al recurrente, lo que difícilmente se produce por la propia existencia de este proceso contencioso administrativo en el que la parte ha podido esgrimir cuantas razones de fondo ha tenido por convenientes para combatir el acto impugnado (véase, por todas, la STC 35/1989).

A lo anterior debe añadirse que, según doctrina consolidada del Tribunal Constitucional, las situaciones de indefensión han de valorarse según las circunstancias de cada caso, y no nacen de la sola y simple infracción de las normas procedimentales sino cuando la vulneración de las normas procesales lleva consigo la privación del derecho a la defensa, con perjuicio real y efectivo para los intereses afectados, no protegiéndose situaciones de simple indefensión formal, sino aquellos supuestos de indefensión material en los que se haya podido razonablemente causar un perjuicio al recurrente, lo que difícilmente se produce por la propia existencia de este proceso contencioso administrativo en el que la parte ha podido esgrimir cuantas razones de fondo ha tenido por convenientes para combatir el acto impugnado (véase, por todas, la STC 35/1989).

En el caso que nos ocupa, la Sala de instancia, aunque a decir verdad sin muchas explicaciones, negó que se hubiese causado indefensión a la recurrente, circunstancia que



ha de concurrir para que la omisión del trámite de audiencia pueda proyectar consecuencias anulatorias en la resolución combatida. Y es que en el recurso de alzada que la propia recurrente dirigió contra la aprobación definitiva del Plan de Ordenación y de su Texto Refundido aducía que los aprovechamientos que tenía derecho a conservar (según el convenio suscrito y la previsión de la ficha del sector PP-1) resultaban inviables con la ordenación prevista en el Plan aprobado para ese sector. Por tanto, aunque no se le dio intervención en el recurso de alzada interpuesto por terceros, en su propio recurso de alzada la recurrente tuvo ocasión de manifestar su posición, y efectivamente lo hizo, por lo que no resultó menoscabado materialmente su derecho de defensa".

Más recientemente, la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 2021, rec. 7469/2019, reitera la doctrina según la cual la omisión del trámite de audiencia al interesado en un procedimiento no sancionador carece de efecto invalidante cuando no produjo indefensión real, material".

DÉCIMO. - Por tanto, la omisión del citado trámite de audiencia no supone un supuesto de nulidad absoluta de los previstos en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas sino una posible anulabilidad de las actuaciones de conformidad con el artículo 48 del citado texto legal pero siempre cuando se haya producido la efectiva indefensión al interesado

En el escrito por el recurso de apelación la parte sin embargo no alega por qué se le causó indefensión material tan sólo realiza alegaciones respecto de la falta de audiencia y deberá señalarse que la propia resolución recurrida otorgado audiencia al establecer *que Ante la existencia de denuncias de los vecinos de la zona por la producción de ruido y ante la ausencia de las autorizaciones tanto urbanísticas como sectoriales para el ejercicio de la actividad, decretar la tramitación de urgencia del procedimiento. De acuerdo con ello y previamente a ordenar la Clausura del local denominado [REDACTED] otorgar un trámite de audiencia de 5 días a los interesados para que puedan alegar lo que tengan por conveniente.*

Debe tenerse en cuenta que la resolución recurrida es de fecha 15 de julio de 2022 y la Ley Territorial de Madrid 11/2022, de 21 de diciembre, de Medidas Urgentes para el Impulso de la Actividad Económica y la Modernización de la Administración de la Comunidad de Madrid que dio una nueva relación al artículo 159 de la Ley Territorial de Madrid 9/2001 de 17 julio 2001 del suelo de Madrid introduciendo un trámite de



audiencia previo a la alegación de eficacia de la declaración responsable, entro en vigor el día 23 de diciembre de 2022, es decir el ayuntamiento de Majadahonda se ajustó a lo prevenido en el artículo 159 en la relación establecida por la Territorial de Madrid Ley 1/2020, de 8 de octubre, por la que se modifica la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, para el impulso y reactivación de la actividad urbanística, que preveía la audiencia previa la clausura pero no se establecía ningún trámite previo.

UNDÉCIMO.- A mayor abundamiento la resolución dictada por la Concejal Delegada de Urbanismo, Patrimonio, Mantenimiento de la Ciudad, Vivienda, Obras y de Majadahonda se indica que tras la notificación de dicha Resolución, *con fecha 26 de julio de 2022 se presentan alegaciones por parte de [REDACTED], que dice actuar en representación de la mercantil [REDACTED] en calidad de empresa arrendataria del local y que al parecer gestiona dicha actividad. En dichas alegaciones, en síntesis se manifiesta lo siguiente: - Que la declaración responsable presentada en el año 2015 es informada siete años después, y se dicta ahora una declaración de ineficacia sin más trámite. - Que en el local se viene ejerciendo una actividad de restauración desde el año 1973. - Que existe una licencia que ampara la actividad, a efectos de lo cual se aporta una licencia de apertura de actividad inocua otorgada a la mercantil [REDACTED] el 9 de diciembre de 2002 para la actividad de venta de comida preparada para llevar en calle Doctor Calero, nº 33. - También se aporta una licencia previa, de 17 de julio de 1973, para instalación de discoteca -bar en Avda. de Doctor Calero nº 33 a [REDACTED] sin que se aporte la correspondiente diligencia de comprobación. - Que desconocen y no les constan las notificaciones de las denegaciones de licencia del año 2015. - Se hace referencia en el escrito de alegaciones a diferentes escritos, conversaciones, consultas, de los cuales no se aporta ningún tipo de constancia documental. - Que no existen mediciones de ruido. - Que se considera improcedente y nulo de pleno derecho la orden de clausura del local.*

Es decir, se formularon alegaciones ordenándose tras evaluar las mismas la consulta del local sito en la avenida de España número 14 y por otra parte con fecha 1 de septiembre de 2022 el Señor Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Majadahonda dictó Resolución del siguiente tenor literal

Desestimar el Recurso Potestativo de Reposición interpuesto por [REDACTED]

[REDACTED] en nombre y representación de [REDACTED] con NIF: [REDACTED],

en calidad de titular del establecimiento denominado [REDACTED], sito en Avenida de España nº 14, contra la Resolución No. 2728/2022 que decretó la clausura del local, alno haberse desvirtuado el contenido de los informes técnicos y carecer de licencia para ejercer la actividad

No existe indefensión material porque se formularon alegaciones y además se interpuso recurso de reposición que fue resuelto por la Alcaldía del Ayuntamiento de Majadahonda y como se indica la resolución dictada por esta Sala y Sección dictada el día 01 de junio de 2021 (ROJ: STSJ M 6132/2021 - ECLI:ES:TSJM:2021:6132) en el recurso de apelación 232/2020, la resolución recurso de reposición supone que no puede apreciarse la existencia de indefensión material por omisión del trámite de audiencia.

DUODÉCIMO. - Expresamente en la Sentencia dictada por esta sección el día 17 de julio de 2020 (ROJ: STSJ M 10661/2020 - ECLI:ES:TSJM:2020:10661) el recurso de apelación 214/2019 se indica.

(...) Sin embargo la cuestión a determinar es si dicha omisión le ha generado una verdadera indefensión material en la medida que el interesado interpuso recurso de reposición

(...) En la Sentencia dictada por esta Sala y Sección el 14 de marzo de 2018 (ROJ: STSJ M 3217/2018 - ECLI:ES:TSJM:2018:3217) en el recurso de apelación 585/2017 hemos indicado

Y respecto de la omisión del trámite de audiencia en procedimientos administrativos como el enjuiciado, en la Sentencia dictada por esta Sala y Sección el 24 de mayo de 2017, (ROJ: STSJ M 6038/2017 - ECLI:ES:TSJM:2017:6038) en el recurso de apelación 37/2016 cuya doctrina es trasladable al caso hoy enjuiciado y en la que se señalaba que :

Idéntica cuestión a la ahora aquí examinada fue resuelta en nuestra Sentencia de fecha 28 de diciembre de 2016 (rec. apelación núm. 702/2015), que tenía por objeto el examen de la impugnación formulada por la aquí actora-apelante contra la Resolución nº. 463/2014, dictada por el Alcalde Presidente, de fecha 13 de febrero de 2014, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local, de fecha 30 de octubre de 2013, que denegaba la solicitud de licencia de obra mayor LO 259/2013 para la reestructuración parcial y terminación del edificio sito en la calle Abrevadero nº 19, por lo que, en aplicación de los principios de seguridad jurídica e



igualdad en la aplicación de la Ley, deberá darse aquí idéntica respuesta a la expresada en la precitada Sentencia.

En efecto, en la precitada Sentencia razonábamos que:

"Pues bien, recordemos que el artículo 84.1 de la Ley 30/1992 dispone que "Instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados o, en su caso, a sus representantes"; trámite que podrá prescindirse "cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado" (artículo 84.4 de la citada Ley 30/1992).

Por tanto, el vicio o defecto procedimental, en principio, sólo sería relevante cuando figuren en el procedimiento o sean tenidos en cuenta en la resolución denegatoria impugnada hechos, alegaciones y pruebas no aducidas por el interesado.

Pues bien, en el caso concreto, como es regla general en todos los procedimientos de obtención de licencia, como se indica en la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 2002 (rec. 4303/1998), el Ayuntamiento demandado no ha tenido en cuenta por principio otros hechos ni alegaciones que los aportados por el solicitante, limitándose la Administración a comprobar si el proyecto que éste presenta se ajusta o no a la normativa aplicable, por lo que era innecesario el trámite de audiencia en virtud de la excepción referida en el ya citado artículo 84.4 de la Ley 30/1992.

En todo caso, como a continuación razonaremos, no apreciamos que con la omisión del trámite de audiencia se haya ocasionado indefensión material en la recurrente.

A tal efecto, consideramos necesario traer a colación la doctrina contenida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 2013, rec. 5491/2011, que señala:

"La STS, Sección 4ª, de 12-12-2008 (rec. 2076/2005), manifiesta:

"En efecto, ha de recordarse ante todo que la omisión del trámite de audiencia en procedimientos no sancionadores no constituye en sí misma o por sí sola ninguna de las dos causas de nulidad de pleno derecho previstas en las letras a) y e) del número 1 del artículo 62 de la Ley 30/1992, sino que queda regida por la previsión del número 2 del artículo 63 de la misma Ley, de suerte que sólo determinará la anulabilidad del acto dictado en el procedimiento en que se omitió si dio lugar a una indefensión real y efectiva del interesado." La STS, Sección 6ª, de 16-3-2005 (rec. 2796/2001), se pronuncia en igual sentido y lo hace en términos que, por su claridad, merecen ser reproducidos textualmente:

"Así, ninguna de las causas de nulidad contempladas en el artículo 62 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común resulta aplicable a la simple falta del trámite de audiencia EDL 1992/17271 . No lo es la prevista en la letra a), según la cual son nulos de pleno derecho aquellos actos que lesionen el contenido esencial de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, porque el derecho a la defensa sólo constituye un derecho susceptible de dicho remedio constitucional en el marco de un procedimiento sancionador , por la aplicación al mismo , aún con cierta flexibilidad-, de las garantías propias del proceso penal, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de este Tribunal Supremo; fuera de ese ámbito sancionador, la falta del trámite de audiencia en el procedimiento administrativo e incluso la misma indefensión, si se produce, podrán originar las consecuencias que el ordenamiento jurídico prevea, pero no afectan a un derecho fundamental o libertad pública susceptible de amparo constitucional.

La Sentencia de esta Sala de 11 de julio de 2003 resume en lo sustancial la doctrina de este Tribunal en materia de nulidad de actos administrativos derivada de la falta de cumplimiento del trámite de audiencia en un procedimiento no sancionador. En dicha sentencia se afirma que tal falta de audiencia no es, por sí propia, causa de nulidad de pleno derecho, sino que sólo puede conducir a la anulación del acto en aquéllos casos en los que tal omisión haya producido la indefensión material y efectiva del afectado por la actuación administrativa.

Por otra parte, la falta de un trámite como el de audiencia, por esencial que pueda reputarse, no supone por sí misma que se haya prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido (STS de 13 de octubre de 2000 -recurso de casación 5.697/1995 -), que puede subsistir aun faltando la sin duda decisiva audiencia del interesado, por lo que tampoco le afecta, en principio, la causa de nulidad de pleno derecho prevista en la letra e) del art. 62 LRJ-PAC. Por otra parte, es claro que a la ausencia del trámite de audiencia le es de aplicación de manera muy directa la previsión del apartado 2 del artículo 63 de la Ley 30/1992, que establece la anulabilidad de un acto administrativo por defecto de forma cuando éste de lugar a la indefensión del interesado. Y, precisamente, si es esencial el trámite de audiencia, es porque su falta podría determinar que se produjese la efectiva indefensión del afectado. Ahora bien, esa indefensión no equivale a la propia falta del trámite, sino que ha de ser real y efectiva, esto es, para que exista indefensión determinante de la anulabilidad del acto es preciso que el afectado se haya visto



imposibilitado de aducir en apoyo de sus intereses cuantas razones de hecho y de derecho pueda considerar pertinentes para ello.""

En parecidos términos se pronuncia la Sentencia del citado Alto Tribunal de 27 de marzo de 2013, rec. 3407/2010, según la cual:

"Además, es importante recordar que los defectos formales son determinantes de la anulación del acto administrativo cuando causan indefensión, pero la revisión de oficio, contemplada en el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, requiere que se haya prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. El que haya sido seguido el procedimiento regulado en la legislación sustituida -que era en definitiva lo denunciado por el recurrente- en modo alguno equivale a los supuestos en que la tramitación observada corresponde a un procedimiento distinto, sino que, por el contrario, ésta suele ser una regla general de transitoriedad aplicable a los procedimientos en trámite (apartado 1 de la Disposición Transitoria segunda de la Ley 30/1992). Finalmente, la falta de notificación a los interesados de algún trámite del expediente, en particular el de audiencia, tampoco puede asimilarse a los supuestos de ausencia total y absoluta de procedimiento, como hemos recordado en la sentencia de 15 de marzo de 2012 (casación 6335/2008), rememorando la de 12 de diciembre del 2008 (casación 2076/2005). En esta última tuvimos ocasión de recordar que " la omisión del trámite de audiencia en procedimientos no sancionadores no constituye en sí misma o por sí sola ninguna de las dos causas de nulidad de pleno derecho previstas en las letras a) y e) del número 1 del artículo 62 de la Ley 30/1992, sino que queda regida por la previsión del número 2 del artículo 63 de la misma Ley ... ". "

En esta misma línea se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 2012, rec.6469/2010, que recuerda, siguiendo la Sentencia de 12 de diciembre del 2008, casación 2076/2005, que: "según doctrina consolidada del Tribunal Constitucional, las situaciones de indefensión han de valorarse según las circunstancias de cada caso, y no nacen de la sola y simple infracción de las normas procedimentales sino cuando la vulneración de las normas procesales lleva consigo la privación del derecho a la defensa, con perjuicio real y efectivo para los intereses afectados, no protegiéndose situaciones de simple indefensión formal, sino aquellos supuestos de indefensión material en los que se haya podido razonablemente causar un perjuicio al recurrente, lo que difícilmente se produce por la propia existencia de este proceso contencioso administrativo en el que la parte ha podido esgrimir cuantas razones de fondo ha tenido por convenientes para combatir el acto impugnado (véase, por todas, la STC 35/1989).



A lo anterior debe añadirse que, según doctrina consolidada del Tribunal Constitucional, las situaciones de indefensión han de valorarse según las circunstancias de cada caso, y no nacen de la sola y simple infracción de las normas procedimentales sino cuando la vulneración de las normas procesales lleva consigo la privación del derecho a la defensa, con perjuicio real y efectivo para los intereses afectados, no protegiéndose situaciones de simple indefensión formal, sino aquellos supuestos de indefensión material en los que se haya podido razonablemente causar un perjuicio al recurrente, lo que difícilmente se produce por la propia existencia de este proceso contencioso administrativo en el que la parte ha podido esgrimir cuantas razones de fondo ha tenido por convenientes para combatir el acto impugnado (véase, por todas, la STC 35/1989).

En el caso que nos ocupa, la Sala de instancia, aunque a decir verdad sin muchas explicaciones, negó que se hubiese causado indefensión a la recurrente, circunstancia que ha de concurrir para que la omisión del trámite de audiencia pueda proyectar consecuencias anulatorias en la resolución combatida. Y es que en el recurso de alzada que la propia recurrente dirigió contra la aprobación definitiva del Plan de Ordenación y de su Texto Refundido aducía que los aprovechamientos que tenía derecho a conservar (según el convenio suscrito y la previsión de la ficha del sector PP-1) resultaban inviables con la ordenación prevista en el Plan aprobado para ese sector. Por tanto, aunque no se le dio intervención en el recurso de alzada interpuesto por terceros, en su propio recurso de alzada la recurrente tuvo ocasión de manifestar su posición, y efectivamente lo hizo, por lo que no resultó menoscabado materialmente su derecho de defensa".

En el caso concreto que aquí nos ocupa, la recurrente denuncia que la resolución denegatoria se basó y fundamentó en los informes municipales obrantes referidos en los documentos 15, 16, 17 y 18 (folios 55 a 63 del expediente administrativo), sin que previamente hubiese tenido la solicitante de la licencia oportunidad de aducir las observaciones que tuviese por conveniente al haber omitido el Ayuntamiento demandado el trámite de audiencia previsto en el artículo 84 de la Ley 30/1992. Ahora bien, no es menos cierto que la recurrente-interesada formuló el correspondiente recurso de reposición contra la inicial resolución denegatoria, teniendo ya pleno conocimiento de los informes municipales emitidos, donde pudo alegar cuanto tuvo por conveniente; alegaciones que fueron estudiadas y desestimadas en la resolución resolutoria del recurso de reposición, por lo que, siguiendo la doctrina jurisprudencial acabada de exponer, no cabe apreciar menoscabo material alguno en el derecho de defensa de la recurrente en la medida en que

en el recurso de reposición mencionado tuvo ocasión de manifestar su posición, y así efectivamente lo hizo.

*En definitiva, la denegación inicial de la licencia posibilitó que la interesada tuviese pleno y cabal conocimiento de los informes municipales emitidos, **cuyo concreto contenido rebatió en el recurso de reposición contra aquella interpuesto, por lo que no se observa indefensión material alguna en la recurrente**".*

Por lo tanto, no apreciándose la existencia de indefensión material debe desestimarse dicho motivo de impugnación contenido del escrito de interposición del recurso de apelación.

DÉCIMO-TERCERO.- El siguiente motivo de impugnación de la sentencia hace referencia a *la inadecuación del pronunciamiento efectuado en sentencia relativo a licitud de las resoluciones 3022/2022 y 3978/2022.*

Concluye la Sentencia de instancia declarando la licitud de las resoluciones 3022/2022 y 3978/2022 en las cuales el Ayuntamiento de Majadahonda, por un lado, desestimó el escrito de alegaciones formulado por [REDACTED] el 7 de agosto de 2022 frente a la propuesta de resolución de clausura notificada a un trabajador de [REDACTED] de manera presencial, y por otro, inadmitió el recurso de reposición formulado el día 29 de septiembre de 2022 frente a la resolución debidamente notificada al administrador de [REDACTED] el día 5 de septiembre de 2022.

Añade que el pronunciamiento en el que declara la licitud de la Resolución 3022/2022 por la que se desestimó el escrito de alegaciones de 7 de agosto de 2022 presentado por [REDACTED] frente a la propuesta de clausura notificada el día 3 de agosto, resulta absolutamente contrario a derecho, al declarar la eficacia del acto administrativo relativo a la orden de clausula desde el día que notificó de manera personal al trabajador de [REDACTED], en lugar, del día en que se notificó telemáticamente y con todas las prerrogativas que exige nuestro ordenamiento al administrador de [REDACTED] el día 5 de septiembre de 2022.

Como se indica la sentencia dictada por esta Sala en el día 12 2 de marzo de 2024 (ROJ: STSJ M 3903/2024 - ECLI:ES:TSJM:2024:3903) dictada en el recurso de apelación 514/2022



La Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2007, (ROJ: STS 5367/2007 - ECLI:ES: TS:2007:5367) dictada en el Recurso de Casación 8321/2003 se refiere a los requisitos de las notificaciones indicando.

(.) El segundo motivo (al amparo del artículo 88.1. d) la infracción de las normas del Ordenamiento jurídico se proclama, en concreto, del artículo 58.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPA), tras su modificación por la Ley 4/1999, de 13 de enero, que alteró en un concreto particular el citado precepto y apartado. Por ello, reproducimos el precepto, poniendo en cursiva la nueva redacción del mismo tras la reforma legal mencionada:

"Las notificaciones defectuosas surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido de la resolución o acto objeto de la notificación, o interponga el recurso procedente".

Tras la Ley 4/1999, de 13 de enero, en vigor, pues, cuando acaecieron los hechos, el mismo precepto dice así:

"Las notificaciones que conteniendo el texto íntegro del acto omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el apartado anterior surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación, o interponga cualquier recurso que proceda".

En síntesis, pues, la reforma implica:

a) Que, en todo caso ---como requisito imprescindible--- en cualquier notificación considerada defectuosa ha de contenerse, necesariamente, el texto íntegro del acto; esto es, que, de los cinco requisitos que, en el artículo 58.2 de la misma LRJPA, se exigen para toda correcta notificación de las resoluciones o actos administrativos, la presencia del primero --el texto íntegro del acto--- deviene imprescindible. Su ausencia o falta de integridad implica la nulidad de la notificación y la imposibilidad de su subsanación a través de la vía que examinamos del artículo 58.3.

b) Que este precepto contempla, en realidad, dos vías para la subsanación de una notificación defectuosa ---pero que contenga el texto íntegro del acto-- -: bien la interposición de cualquier recurso que proceda, bien la realización de actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación.



*Pues bien, partiendo de la expresa situación legal de la notificación, **no existe duda sobre la desvinculación o autonomía entre el acto administrativo o resolución dictada por la Administración, de una parte, y, el acto, distinto e independiente, de su comunicación o notificación al administrado interesado.** Así, el Tribunal Supremo, por lo general, ha seguido esta última orientación considerando a la notificación como un acto administrativo de carácter autónomo e independiente del acto notificado y que, por tanto, conserva su validez, si reúne los requisitos legales, aunque se anule el acto de notificación (por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de Abril de 1.992). A mayor abundamiento, es doctrina reiterada (SSTS, por todas, de 7 de marzo y 30 de abril de 1997 , así como 26 de junio de 1998) que:*

"La notificación consiste en una comunicación formal del acto administrativo de que se trate, de la que se hace depender la eficacia de aquel, y constituye una garantía tanto para el administrado como para la propia Administración. Para aquel, en especial, porque le permite conocer exactamente el acto y le permite, en su caso, impugnarle. La notificación, no es, por tanto, un requisito de validez, pero sí de eficacia del acto y solo desde que ella se produce (dies a quo) comienza el cómputo de los plazos de los recursos procedentes. Como mecanismo de garantía está sometida a determinados requisitos formales (art. 79.2 LPA, entonces vigente --- art. 58.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común , LRJ y PAC-), de modo que las notificaciones defectuosas no surten, en principio, efectos, salvo que se convalide, produciendo entonces los efectos pertinentes".

La notificación del acto es un requisito de eficacia y no de validez y por lo tanto el mismo producirá sus efectos una vez que se ha notificado y en ese sentido también ha de señalarse que conforme al artículo 40 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas las notificaciones que, conteniendo el texto íntegro del acto, omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el apartado anterior, surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación, o interponga cualquier recurso que proceda.

Desde el momento en que el interesado interpone recurso contencioso administrativo la notificación produce todos sus efectos y por lo tanto resulta inútil discutir la validez o no de la misma.



DÉCIMO-CUARTO.- Como indica el apelante en la sentencia recurrida se indica

que “[...]Con relación a la alegación de la incorrecta inadmisión del recurso de reposición, acudiendo al documento notificado, que fue la Resolución de la Concejal Delegada de Urbanismo nº 2728/2022, de 1 de agosto de 2022 (orden de clausura del Local), no es una mera propuesta de resolución.

La resolución notificada es un acto administrativo válido, presenta todos los elementos propios y característicos de un acto administrativo: dictado por órgano competente, elementos formales del acto, y la razón de su dictado justificadora del acto, siendo claro su finalidad dirigida a la clausura del local.

Efectivamente la misma no establecía pie de recurso, sin embargo, posteriormente, la administración volvió a notificar la Resolución nº 2728/2022 en fecha 5 de septiembre de 2022, incluyendo pie de recurso (folios 502 a 508 del Exp. 5/2022).

Por ello , y por último el hecho de que la administración calificara como recurso de reposición las alegaciones presentadas , responde y garantiza la defensa de la entidad, compartiendo este juzgador con el hecho de que la orden de clausura (Resolución nº2728/2022), enmarcada dentro del procedimiento de revisión de la actividad constituye una medida provisional entendida no como un acto resolutorio, sino como un acto de trámite cualificado del artículo 112.1 de la Ley 39/2015 y, en consecuencia, susceptible de recurso administrativo, por cuanto que la orden de clausura puede producir indefensión o perjuicio irreparable.

Por ello el hecho que las alegaciones presentadas contra la orden de clausura fueran reconducidas a su entendimiento como recurso potestativo de reposición no supuso indefensión para el recurrente , existiendo duplicidad de resoluciones, y actuando la administración en consecuencia, como tampoco genera indefensión ni puede considerarse vicio invalidante el extremo de que se notificara a un empelado de la entidad, ya que queda demostrado el pleno y puntual conocimiento de la resolución notificada y recurrida en el presente procedimiento.

Pero es que además se omite que con fecha 1 de septiembre de 2022 el señor Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Majadahonda dictó resolución *Desestimar el Recurso Potestativo de Reposición* interpuesto por D. [REDACTED], en nombre y representación de [REDACTED] con NIF: [REDACTED] en calidad de titular del establecimiento denominado [REDACTED], sito en Avenida de España nº 14, contra la Resolución N° 2728/2022 que decretó la clausura del local, alno haberse



desvirtuado el contenido de los informes técnicos y carecer de licencia para ejercer la actividad

*Y en el que de la resolución se indicó que **contra este acuerdo, que es definitivo en vía administrativa, puede presentar recurso contencioso-administrativo, directamente ante los juzgados de lo contencioso-administrativo de Madrid en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la fecha de notificación de este acuerdo***

Por tanto frente a la resolución recurso de reposición no cabría interponer nuevos recurso de reposición como establece el apartado 3 del artículo 124 de la de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas al señalar que contra la resolución de un recurso de reposición no podrá interponerse de nuevo dicho recurso, y además como se señaló en la resolución 3978/2022 dictada por el Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Majadahonda de fecha 9 de noviembre de 2022 el artículo 40 apartado 3 de la de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas establece *que Las notificaciones que, conteniendo el texto íntegro del acto, omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el apartado anterior, surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación, o interponga cualquier recurso que proceda. Dentro de dicho requisito se encuentra indicación de si pone fin o no a la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, en su caso, en vía administrativa y judicial, el órgano ante el que hubieran de presentarse y el plazo para interponerlos*

Es evidente que el interesado tuvo conocimiento del acto puesto que formuló alegaciones al orden de clausura y por otra parte debe significarse que sólo cabría hipotéticamente estimar el recurso contencioso administrativo frente a la resolución 3978/2022 dictada por el Alcalde Presidente de fecha 9 de noviembre de 2022 por el que se inadmite a trámite el recurso de reposición interpuesto contra la resolución nº 2728/2022 de decreto la clausura del local, lo que supondría anular dicha resolución y ordenar la tramitación del recurso lo cual es contrario al principio de economía puesto que el recurrente había formulado en el seno del presente procedimiento contencioso administrativo todas las alegaciones correspondientes a la orden de clausura de la declaración de ineficacia de la declaración responsable sin que haya combatido con éxito la cuestión fundamental en la que se sustenta la declaración de ineficacia de la declaración responsable esto es la falta de título urbanístico habilitante para el uso en el que se pretende ejercer la actividad puesto que se



trata de una unidad de Ejecución, no desarrollaba precisándose según indica el ayuntamiento de Majadahonda de una licencia provisional de uso.

DÉCIMO-QUINTO.- Y respecto de la clausura debe significarse que al necesitar la actividad licencia de instalación, sea esta inocua o peligrosa, o declaración responsable substitutiva ha de señalarse que conforme a la jurisprudencia que la consecuencia jurídica de la falta de licencia de actividad y/o funcionamiento no puede ser otra que la clausura de la actividad pues como manifiestan las Sentencias de la sala Tercera del Tribunal Supremo de 10 de Junio y 24 de Abril de 1.987 la apertura clandestina de establecimientos comerciales e industriales o el ejercicio sin la necesaria licencia de actividades obligan a adoptar, de plano y con efectividad inmediata, la medida cautelar de suspender la continuación de las obras, **clausurar el establecimiento o paralizar la actividad**, con el fin de evitar que se prolongue en el tiempo la posible trasgresión de los límites impuestos por exigencias de la convivencia social, hasta la obtención de la oportuna licencia que garantice la inexistencia de infracciones o la adopción de las medidas necesarias para corregirlas, la decisión de precinto y clausura adoptada constituye **la medida de carácter cautelar y no sancionadora**, más apropiada para impedir la continuidad de una actividad clandestina, que se ejerce sin la preceptiva licencia, por tanto sin garantía para el superior principio de respeto a la seguridad de los ciudadanos.

Y por otra parte como pone de manifiesto la Sentencia de la sala Tercera del Tribunal Supremo de 21 de Septiembre de 1.988 cuando señala el ejercicio de este derecho de actividad ha de atenerse a los límites configurados por el ordenamiento jurídico, y por tanto al límite temporal establecido y como tiene declarado esta Sala -Sentencias de 18 de julio de 1986, 5 de mayo de 1987, 4 de julio de 1995- **ni el transcurso del tiempo, ni el pago de tributos, tasas o impuestos, ni la tolerancia municipal, implican acto tácito de otorgamiento de licencia, conceptuándose la actividad ejercida sin licencia como clandestina e irregular que no legitima el transcurso del tiempo, pudiéndose acordar la paralización o cese de tal actividad por la autoridad municipal en cualquier momento** - Sentencias de 20 de diciembre de 1985, 20 de enero de 1989, 9 de octubre de 1979, 31 de diciembre de 1983, 4 de julio de 1995 etc.-. Es claro que mientras se esté ejercitando la actividad irregular o ilícita no puede empezarse a computar plazo prescriptivo alguno, Por lo tanto, no se ha producido adquisición de derecho alguno por parte del recurrente ni puede

entenderse que la actividad municipal se aparte de lo establecido en el ordenamiento jurídico, ni que tenga carácter discrecional o se aparte del principio de buena fe

Una vez que se declara la ineficacia de la declaración responsable se carece de título habilitante y por lo tanto la orden de clausura resulta ajustada a derecho

DÉCIMO-SEXTO.- Por último Tribunal realizará alguna consideración respecto a la tardanza del Ayuntamiento de Majadahonda para declarar la ineficacia de una declaración responsable que se presentó en el año de 2015 y se resolvió mediante el acto administrativo objeto de recurso contencioso dictada el día 15 de julio de 2000.

Pues bien, aunque el retraso no puede ser ejemplo de buena administración, sin embargo, tal circunstancia no afecta la validez del acto administrativo pues como indica la sentencia de la sala Tercera del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 2023 (ROJ: STS 884/2023 - ECLI:ES:TS:2023:884) dictada en el recurso de casación 8658/2021 que indica que

La trasposición de la Directiva de Servicios por la Ley 17/2009 solo hizo referencia y definió en su artículo 3 la declaración responsable, como instrumento de liberalización de la prestación de actividades; fue en la posterior Ley 25/2009, la que, al reformar la Ley de procedimiento, añadió las comunicaciones previas, con la reforma del artículo 71-bis en la Ley de 1992 que, con ligeras e intrascendentes modificaciones, ha pasado, en lo sustancial, al artículo 69 de la vigente de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que será el que nos sirva de referencia para el examen del debate de autos.

Conforme al mencionado precepto, en sus dos primeros párrafos, se dispone:

"Artículo 69. Declaración responsable y comunicación.

"1. A los efectos de esta Ley, se entenderá por declaración responsable el documento suscrito por un interesado en el que éste manifiesta, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente para obtener el reconocimiento de un derecho o facultad o para su ejercicio, que dispone de la documentación que así lo acredita, que la pondrá a disposición de la Administración cuando le sea requerida, y que se compromete a mantener el cumplimiento de las anteriores obligaciones durante el período de tiempo inherente a dicho reconocimiento o ejercicio.

"Los requisitos a los que se refiere el párrafo anterior deberán estar recogidos de manera expresa, clara y precisa en la correspondiente declaración responsable. Las



Administraciones podrán requerir en cualquier momento que se aporte la documentación que acredite el cumplimiento de los mencionados requisitos y el interesado deberá aportarla.

"2. A los efectos de esta Ley, se entenderá por comunicación aquel documento mediante el que los interesados ponen en conocimiento de la Administración Pública competente sus datos identificativos o cualquier otro dato relevante para el inicio de una actividad o el ejercicio de un derecho."

Nuestro Legislador, a la vista del transcrito precepto, asumió con indudable amplitud los principios de la norma comunitaria y así, el precepto se integra en la Sección Tercera del Título IV de la Ley, referido al " inicio del procedimiento a solicitud del interesado" y ciertamente que tanto la declaración responsable como la comunicación comportan dicho inicio del procedimiento --en realidad inicio y terminación del mismo-- en el ámbito de una potestad administrativa tradicionalmente reservada a los actos de autorización previos --licencias y autorizaciones--, ahora limitados a aquellos supuestos que se establecen en la Ley 17/2009, como ya dijimos, ya que en todos los demás supuestos el ejercicio de actividades queda limitado a estos típicos actos, que son de los particulares y que, en puridad de principios, no requieren que la Administración dicte acto administrativo alguno de manera expresa, sin perjuicio de las potestades de control, ex post facto, cuestión que genera no pocas repercusiones (revisiones de oficio).

La regulación de estos actos de los particulares para el ejercicio de actividad ha merecido una encendida crítica por la Doctrina en cuanto el Legislador, tras las definiciones generales del precepto, no establece régimen alguno al que deban someterse tales actos de los particulares lo cual comporta que ha sometido estas declaraciones responsables y comunicaciones al criterio de la Legislación sectorial, no solo la estatal sino también la autonómica e incluso la local, en función de las competencias sobre las concretas actividades sometidas a regulación, lo cual impide elaborar una teórica general sobre dichas instituciones. Y para una mejor comprensión de lo que decimos, debemos tener en cuenta que estos actos de autorización están vinculados al ejercicio de derechos o actividades que, por tener una incidencia relevante para bienes o intereses públicos, se encuentran regulados por normas específicas que imponen, no solo el aspecto subjetivo y objetivo para dicho ejercicio, pero también el aspecto formal o de procedimiento; de tal forma que si en el sistema tradicional era a la Administración a quien competía la salvaguarda de tales bienes o servicios y la que debía constatar el cumplimiento de esas



exigencias legales antes de iniciar su ejercicio; con el nuevo régimen liberalizador, es el propio ciudadano que pretende el ejercicio de esos derechos o actividades el que deberá constatar y comunicar a la Administración competente que reúne todos los requisitos que impone esa normativa sectorial, en una clara muestra de un ejercicio compartido de la actividad de vigilancia y control administrativo, que ya no es monopolio de la Administración; y será esa normativa sectorial la que determinará también la forma de inicio de dichas actividades o derechos; de tal forma que es el propio ciudadano el que puede ejercitar el derecho o desarrollar la actividad directamente, previa puesta en conocimiento de la Administración de que reúne las condiciones para dicho ejercicio, exigencia que obviamente comporta estar en posesión de todos los documentos que acreditan dicha idoneidad, documentación que si bien no ha de presentar en esa puesta en conocimiento, es lo cierto que debe tener a disposición de la Administración, que tiene la potestad, en cualquier momento posterior al inicio del ejercicio del derecho o actividad, de poder constar la concurrencia de las exigencias legales. Se trata de un control ex post facto.

Del mencionado precepto de la Ley de 1992 cabe concluir que la declaración responsable, conforme a la propia interpretación literal del precepto –primer criterio interpretativo que impone el artículo 3 del Código Civil–, comporta que el propio interesado que tiene la intención de ejercer una actividad para la que ostenta el derecho para ejercerla, asume el compromiso de que reúne las condiciones legales para su ejercicio y, lo que es lo más relevante, que está en posesión de la documentación que lo acredita, la cual se pone a disposición de la Administración para cuando le sea requerida. Pero se añade un segundo condicionante, y es el compromiso adoptado frente a la Administración de que se compromete a mantener dichas condiciones del ejercicio de la actividad durante todo el tiempo en que sea efectivo dicho ejercicio. En base al principio que inspira la normativa impuesta por la Directiva de Servicios, los efectos de dicha declaración responsable es que el interesado puede ejercer la actividad sin esperar decisión expresa de la Administración, que es lo que diferencia las figuras tradicionales de la licencia o la autorización; en el bien entendido que dicha eficacia directa de la declaración responsable está condicionada por la potestad de comprobación que, iniciada la actividad, asume la Administración.

Lo expuesto, que fue lo que ya tenemos declarado en nuestra sentencia 1312/2022, de 17 de octubre, dictada en el recurso 3837/2020 (ECLI:ES:TS:2022:3742), ha de



servirnos para determinar la auténtica naturaleza de las declaraciones responsables que es lo que está en la base del debate que se suscita en este recurso.

*De las anteriores circunstancias debemos concluir que **la declaración responsable y la comunicación previa constituyen un tertium genus entre el régimen de licencia previa y la libre prestación de servicios sin requisito alguno**, porque en tanto que en aquellas hasta que no se obtiene la autorización administrativa (licencia o autorización) no se puede ejercer el derecho o la actividad, y en las segundas el ejercicio no requiere formalidad alguna; en el régimen de declaración responsable o comunicación previa el ejercicio de la actividad está condicionada a que el ciudadano ponga en conocimiento de la Administración, de manera preceptiva, no solo esa intención de ejercitar el derecho o iniciar la actividad, sino que está en condiciones de ejercerlo porque reúne las exigencias que impone la normativa sectorial que regula esos derechos o actividad, estando en posesión de la documentación que lo acredita que no es necesario que entregue a la Administración con la comunicación, pero sí que la pone a su disposición.*

Y en ese sistema intermedio no existe acto concreto de la Administración, ni presunto ni, por supuesto, expreso, sino solo un acto de los particulares interesados en el ejercicio del derecho o la actividad. En tales supuestos, el derecho a ese ejercicio surge directamente de la norma que la regula, la cual prescinde del acto autorizatorio previo.

Si bien las anteriores consideraciones no parece que tenga problema de aceptación, surge la duda con relación con las potestades de la Administración en el sistema de declaración responsable o comunicación previa. En tal régimen es manifiesto que la Administración no se desentiende del ejercicio de la actividad, por más que su inicio se deje al criterio de los interesados, sino que el mismo precepto antes mencionado impone que corresponde a la Administración las potestades de " comprobación, control e inspección"; es decir, al igual que ocurre en el sistema de autorización previa, la Administración ha de constatar y comprobar, de ahí la potestad de inspección, que el ejercicio de la actividad se desarrolla conforme al título habilitante, con la peculiaridad de que al existir dicho acto expreso reconociendo el derecho al ejercicio de la actividad, de haberse constatado, a posteriori, la concurrencia coetánea a la autorización concedida, para poder dejar sin efecto dicha autorización será necesario revocar dicho acto autorizatorio, en aplicación de la naturaleza de firmeza de dicho acto administrativo. Y ello sin perjuicio de que constatada la alteración de las condiciones que se impusieron en la autorización, pueda dejarse la misma sin efecto o adoptar medidas de corrección.



Pero ese esquema, ya consolidado en nuestro Derecho, se ve alterado en el supuesto de la declaración responsables y comunicaciones previas. Como no hay acto administrativo de ninguna naturaleza ni la Administración ha condicionado el ejercicio del derecho o actividad a decisión alguna, sino que es el propio Legislador, no la Administración, el que autoriza el ejercicio de tales derechos sin mayor condicionante que tales actos de comunicación, es el propio Legislador el que le confiere a la Administración la potestad de control e inspección potestades que son consustanciales a los actos autorizatorios de actividades. Pero además de esas potestades, el artículo 69 habla también de potestades de comprobación, es decir, la de " confirmar la veracidad o exactitud de algo" (Diccionario de la Lengua). Pues bien, esa confirmación no puede sino hacer referencia a la potestad de la Administración de poder " corroborar la verdad" de la declaración responsable o de la comunicación previa. En suma, se trata de que la Administración pueda, a posteriori, constatar que el contenido de dichos actos de parte son fiel reflejo de lo que se ha comunicado y que el ciudadano ha comenzado el ejercicio del derecho o actividad cumpliendo todas las exigencias que impone la normativa sectorial.

Llegados a ese punto, lo que se sostiene implícitamente por la Sala territorial en la sentencia que se revisa, es que esa potestad de control por la Administración no es indefinida, sino que está sometida a plazo. Y en esa tesitura lo que se razona es que, ante el silencio del Legislador sobre dicho plazo, debe asimilarse al acto presunto y dicho plazo, conforme al actúa artículo 21-2º de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, debe ser el de tres meses. Y para aplicar la analogía se justifica en que se vería afectada de otra forma el principio de seguridad jurídica, de donde llega a la conclusión de que en el caso de autos lo procedente habría sido acudir a la revisión de oficio.

Este Tribunal no puede compartir dicha interpretación. En primer lugar, porque desde el punto de vista estrictamente jurídico-administrativo, es evidente que, si no existe acto alguno de la Administración, tan siquiera un pretendido acto presunto, es indudable que no puede hablarse de una firmeza que requiriese acudir al procedimiento de revisión de oficio. Cuando existe un acto concediendo la licencia o la autorización, si dicho acto está viciado puede acudirse al procedimiento de revisión de oficio, en su caso. Pero ese esquema no puede aplicarse al régimen de la declaración responsable porque no haya acto.

*En segundo lugar, porque es indudable que **las potestades de control e inspección han de poder ejercitarse durante todo el tiempo en que dure el ejercicio de la actividad, de***



donde cabría concluir que, si en esa exigua regulación de estos actos de comunicación anticipada se hace referencia conjunta también a las potestades de comprobación, no hay razón alguna para, en una mera interpretación literal del artículo 69 haya de someterse la misma a un plazo que nunca impone el Legislador.

Pero es que, además de lo expuesto, no puede perderse de vista que con estos instrumentos lo que se pretende es, a la vez que se facilita la libre prestación de servicios, que impone la norma comunitaria y nuestra legislación que la traspone, se establezca una gestión compartida entre la Administración y los ciudadanos, dando intervención a estos en la gestión de los servicios (el ejemplo más significativo es la gestión de los tributos en que es el propio ciudadano y obligado al pago el que ha de realizar las correspondientes liquidaciones), es indudable que le es exigible al ciudadano la buena fe que en dichas declaraciones anticipadas de que cumplen las condiciones que la normativa impone para el ejercicio de los derechos o actividades, declaración que es la que esa normativa impone para hacer efectivo ese ejercicio. Pero precisamente por ese actuar responsable, es por lo que la Administración, a la que el Legislador impone aceptar la eficacia de la simple manifestación del ciudadano, esté habilitada para que, en cualquier momento pueda comprobar la veracidad de tales manifestaciones. Es más, de esa comprobación se generarán los efectos que fuesen procedentes en cuanto a la certeza o no de lo declarado.

Esas conclusiones son las que subyacen en los razonamientos que se hacen en nuestra sentencia 1165/2022, de 20 de septiembre, dictada en el recurso de casación 7031/2021 (ECLI:ES:TS:2022:3360) para concluir como doctrina jurisprudencial que como en estos supuestos " no existe ya, propiamente, un procedimiento sometido al régimen de autorización (esto es, un procedimiento que deba iniciarse con una solicitud del interesado y deba finalizar con una resolución favorable de la Administración), por haber sido sustituido normativamente por el régimen de la declaración responsable y la comunicación previa, lógico será concluir que existe una dificultad conceptual -más bien, imposibilidad- para aplicar directamente a la comunicación previa las causas de suspensión del plazo para resolver, que están previstas para aquellos procedimientos. De aquí que proceda dar respuesta a la concreta cuestión de interés casacional suscitada señalando que no cabe aplicar a las comunicaciones previas a que se refiere el artículo 69.2 de la Ley 39/2015 la causa de suspensión del plazo máximo para resolver prevista en el artículo 22.1.g) de la misma ley ."



Es más, si debiera entenderse que era necesaria la actuación administrativa antes de proceder al inicio de la actividad cuando se someta a la comunicación previa o declaración responsable, nos encontraríamos con un régimen de autorización, como se razona en el fundamento 39 de la Directiva de Servicios, porque dicha "decisión implícita derivada", equivale a una previa autorización, con los efectos que ello comporta.

Hemos de concluir de lo expuesto que las potestades de comprobación en una declaración responsable o comunicación previa, conforme a la normativa general en vigor, no está sujeta a plazo alguno y puede realizarse durante todo el tiempo de ejercicio del derecho o de la actividad a que se refieren dichos actos del ciudadano.

Y en este sentido se han pronunciado la sentencias de esta Sala y Sección de 11 de mayo de 2023 (ROJ: STSJ M 5666/2023 - ECLI:ES:TSJM:2023:5666) dictada en el recurso de apelación: 809/2022 y de 21 de abril de 2025 (ROJ: STSJ M 5298/2025 - ECLI:ES:TSJM:2025:5298) dictada en el recurso de apelación 358/2024

Así pues, desestimarse el recurso de apelación pues la sentencia apelada se acomoda en todo a Derecho.

DÉCIMO-SÉPTIMO.- De conformidad con el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso en segunda instancia se impondrán las costas al recurrente si se desestima totalmente el recurso, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, aprecie la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición, no apreciándose dichas circunstancias excepcionales que justifiquen su no imposición, estableciendo el apartado 3º de dicho precepto que. la imposición de las costas podrá ser a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima, el Tribunal haciendo uso de esta facultad fija las costas a abonar por el apelante en la suma de DOS MIL Euros (2.000 €) en concepto de honorarios del Letrado consistorial, para lo que se ha valorado el contenido del escrito de oposición al recurso de apelación, y la personación ante este Tribunal sirviendo un testimonio de la presente sentencia para que la Administración acreedora inicie el procedimiento de apremio, en defecto de pago voluntario, en aplicación del apartado 4º del citado artículo 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, para lo que no será necesario solicitar ni practicar tasación de costas entregando el Letrado de la administración de Justicia el testimonio con código de verificación segura a solicitud de la parte.



Vistas las disposiciones legales citadas

FALLAMOS

QUE DESESTIMAMOS EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por la Procuradora doña [REDACTED] en nombre y representación de la entidad [REDACTED] contra la Sentencia dictada el día el día 14 de noviembre de 2023 por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 3 de Madrid en el Procedimiento Ordinario número 695 de 2022 la cual se confirma en su integridad, condenando al recurrente al abono de las costas causadas en esta alzada, que se fijan en la suma de otros DOS MIL Euros (2.000 €) en concepto de honorarios del letrado consistorial sirviendo un testimonio de la presente sentencia para que la Administración acreedora inicie el procedimiento de apremio, en defecto de pago voluntario

Notifíquese la presente resolución a las partes con la advertencia de que contra misma cabe presentar recurso de casación, que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, acreditándose en el escrito de preparación del recurso el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, con justificación del interés casacional objetivo que presente a cuyo fin deberá constituirse un depósito de 50 € tal y como establece la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, advirtiéndolo expresamente a los interesados que de no constituirse el depósito se tendrá por no preparado el recurso de casación.

Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección, cuenta-expediente [REDACTED] especificando en el campo **concepto** del documento Resguardo de ingreso que se trata de un “Recurso” 24 Contencioso-Casación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, se realizará a la cuenta general [REDACTED] y se consignará el número de cuenta-expediente [REDACTED] en el campo “Observaciones” o “Concepto de la transferencia” y a continuación, separados por espacios, los demás datos de interés.

Están exentos de constituir el depósito el Estado, las comunidades autónomas, las entidades locales, y los organismos autónomos dependientes de ellos, así como titulares del beneficio de justicia gratuita.



Así por esta nuestra Sentencia, definitivamente Juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/core
mediante el siguiente código seguro de verificación: **1295398016981793065336**

Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia desestimatoria en rec. de apelación (declaracion responsable actividad sin tener licencia de uso urbanistico) firmado electrónicamente por [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]