



DICTAMEN: 80/2020, de 5 de març

MATÈRIA: Responsabilitat patrimonial

DEPARTAMENT: Presidència

PONENT: [REDACTED]

DICTAMEN 80/2020, de 5 de març. Reclamació de responsabilitat patrimonial instada davant l'Ajuntament d'Argentona per l'Associació Cannàbica La Mota pels danys i perjudicis soferts per l'atorgament indegut del certificat de compatibilitat urbanística i de la llicència d'obres, així com per l'atorgament de la llicència d'obres sense la concessió prèvia o simultània a la d'activitats

La Comissió Jurídica Assessora, reunida el 5 de març de 2020, amb la presidència del Sr. [REDACTED]

[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED] ha aprovat el Dictamen següent:

ANTECEDENTS DE FET

1. El 24 d'abril de 2018, l'Associació Cannàbica La Mota va formular una reclamació de responsabilitat patrimonial, davant l'Ajuntament d'Argentona, pels danys i perjudicis soferts per l'atorgament indegut d'un certificat de compatibilitat urbanística i d'una llicència d'obres, així com per l'atorgament de la llicència d'obres sense la concessió prèvia o simultània a la d'activitats, que es van valorar en 50.925,39 euros, i que corresponien, entre d'altres, als honoraris per la redacció dels projectes d'obres i activitats, taxes, costos d'execució de les obres, despeses derivades del contracte de lloguer del local, subministraments, serveis de seguretat i assegurança, des de l'inici de l'activitat fins al cessament efectiu d'aquesta, el 17 de juliol de 2017.

2. En la reclamació es considera que l'activitat resultava incompatible amb el planejament urbanístic, per no ajustar-se als usos previstos en el planejament vigent (Pla general d'ordenació municipal –POUM– aprovat definitivament per la Comissió d'Urbanisme de Barcelona el 14 d'octubre de 1987, modificat pel text refós de les normes urbanístiques del planejament general, aprovat definitivament per la Comissió d'Urbanisme de Barcelona el 22 de desembre de 2005). El 24 d'abril de 2015, es va emetre un certificat en què s'indicava que l'activitat era compatible amb els usos que permet el planejament i, el 13 d'agost de 2015, es va concedir una llicència d'obres. Ambdós fets van generar confiança legítima en l'Associació, en el sentit que no hi havia cap obstacle legal que impedís l'adequació del local per a servir a l'activitat pretesa, un club privat de fumadors de cànnabis, sobre la base de la qual, l'Associació va executar les obres d'acord amb el projecte presentat. Posteriorment, el 4 de setembre de 2015, es va presentar una comunicació prèvia, però després de diversos tràmits, procediments administratius i recursos, l'Ajuntament va ordenar el cessament

immediat i definitiu de l'activitat, que es va confirmar mitjançant la resolució de l'Alcaldia de 22 de maig de 2017.

3. El 9 de maig de 2018, la Secretaria municipal va emetre un informe jurídic sobre la tramitació del procediment i la legislació aplicable.

4. L'11 de maig de 2018, es va participar la reclamació a la corredoria d'assegurances de l'Administració.

5. Per decret d'alcaldia de 17 de maig de 2018, notificat a l'entitat reclamant i la corredoria d'assegurances el dia 28 següent, es va indicar que s'iniciava d'ofici el procediment, es va nomenar la instructora i es va atorgar un tràmit d'audiència. També s'informava del termini màxim legalment establert per a resoldre el procediment i notificar la resolució, i del sentit negatiu del silenci.

6. L'11 de juny de 2018, l'associació reclamant va reiterar les al·legacions ja adduïdes i va proposar diversos mitjans de prova documentals.

7. El 13 de juny de 2018, es va nomenar una nova persona instructora de l'expedient, i el 22 de juny de 2018, es va canviar de nou la instructora.

8. El 5 de juliol de 2018, la instructora va admetre els vint-i-vuit mitjans probatoris proposats per l'entitat reclamant, que relacionava, i va tenir per reproduïts dos expedients municipals promoguts per la instant, l'expedient d'obres núm. 105/2015, per a l'adequació del local situat al carrer B i l'expedient de comunicació prèvia d'activitat, núm. 16/2015. Altrament, també va resoldre incorporar com a mitjà de prova l'expedient de protecció de la legalitat urbanística núm. 858/2017, en relació amb les obres executades en el local de referència i va demanar informe a la Policia Local, sobre les actuacions realitzades en relació amb l'activitat i el cessament d'aquesta.

9. El 9 de juliol de 2018, es va incorporar a l'expedient una relació de les actuacions policial dutes a terme durant els anys 2016 i 2017 a l'establiment del club cannàbic i les còpies de dues denúncies d'un ciutadà, de diverses diligències, actes, informes i comunicacions policials, d'una interlocutòria judicial d'autorització d'entrada en domicili i d'altra documentació rebuda per la Policia Local.

10. Mitjançant resolució de 31 d'agost de 2018, notificada als interessats el 5 de setembre següent, es va atorgar els tràmits de vista i d'audiència.

11. El 5 de setembre de 2018, la corredoria d'assegurances va sol·licitar una còpia íntegra de l'expedient, i el 17 de setembre següent, l'associació va sol·licitar una còpia de la documentació policial a l'efecte de formular al·legacions i l'ampliació del termini per a formular-hi al·legacions.

12. El 28 de setembre de 2018, la instructora va acordar trametre a l'entitat instant la documentació sol·licitada, que la va rebre el 9 d'octubre de 2018, i va comunicar-li que s'ampliava el termini per a formular al·legacions.

13. El 17 d'octubre de 2018, l'associació es va ratificar en la reclamació formulada.

14. El 8 de gener de 2019, la corredoria d'assegurances va presentar un escrit en què recordava a l'Ajuntament que estava a l'espera de rebre una còpia de l'expedient a fi d'enviar-la a la companyia d'assegurances.

15. El 12 de febrer de 2019, l'associació reclamant va sol·licitar que s'impulsés la tramitació del procediment.

16. A través del decret d'alcaldia de 9 d'abril de 2019, que es va notificar als interessats, es va nomenar un nou instructor.

17. El 3 d'octubre de 2019, l'òrgan instructor va emetre un informe jurídic i proposta de resolució, en què va proposar desestimar la reclamació, per manca del nexa causal necessari entre el dany produït i el funcionament de l'Ajuntament, i per manca d'antijuridicitat de la lesió, atès que el dany generat pel tancament de l'activitat no derivava de cap incompatibilitat urbanística, sinó que es va produir per la manca d'adequació de l'activitat al règim legal d'intervenció administrativa que li corresponia.

18. El 9 d'octubre de 2019, la Secretaria va emetre una nota de conformitat en relació amb l'informe jurídic i proposta de resolució de l'instructor i l'Alcaldia va sol·licitar el dictamen de la Comissió Jurídica Assessora.

19. El 14 d'octubre de 2019, va tenir entrada en la Direcció General d'Administració Local del Departament de la Presidència la petició de dictamen i una còpia de l'expedient diligenciada per la secretària municipal.

20. El 22 d'octubre de 2019, la Sub-direcció General d'Assistència Jurídica i d'Innovació a l'Administració Local va efectuar un requeriment de documentació complementària.

21. Per comunicació electrònica de 23 d'octubre de 2019, es va trametre una còpia de l'expedient de reclamació a la corredoria d'assegurances i, per ofici de 19 de novembre de 2019, notificat a la corredoria d'assegurances el mateix dia, es va atorgar un nou tràmit d'audiència.

22. El 18 de desembre de 2019, la Sub-direcció General d'Assistència Jurídica i d'Innovació a l'Administració Local va reiterar el requeriment de documentació.

23. El 9 de gener de 2020, l'instructor va emetre un informe de valoració subsidiària del dany al·legat, en l'import total de 4.943,15 euros, i l'endemà es va atendre el requeriment de documentació.

24. El 17 de gener de 2020, la Sub-direcció General d'Assistència Jurídica i d'Innovació a l'Administració Local va emetre un informe favorable a la tramesa de l'expedient a la Comissió Jurídica Assessora.

25. El 20 de gener de 2020, va entrar a la Comissió Jurídica Assessora la petició de dictamen formulada pel secretari d'Administracions Locals i de Relacions amb l'Aran, per delegació, d'acord amb la Resolució PRE/1384/2019, de 21 de maig, de delegació de competències de la persona titular del Departament de la Presidència (DOGC núm. 7882, de 24 de maig). A la petició s'adjuntava una còpia de l'expedient relatiu al procediment instruït.

26. El 23 de gener de 2020, el Ple de la Comissió va admetre a tràmit la petició de dictamen i en va nomenar ponent.

FONAMENTS JURÍDICS

I. Objecte del Dictamen

Constitueix l'objecte d'aquest Dictamen la reclamació de responsabilitat patrimonial instada, el 24 d'abril de 2018, davant l'Ajuntament d'Argentona, per l'Associació Cannàbica La Mota, pels danys i perjudicis, que quantifica en 50.925,39 euros, derivats de l'atorgament indegut del certificat de compatibilitat urbanística i de la llicència d'obres, així com de l'atorgament de la llicència d'obres sense la concessió prèvia o simultània a la d'activitats que, segons l'entitat reclamant, han tingut com a conseqüència l'ordre de cessament de l'activitat i el tancament del local i que es deriva d'un mal funcionament de l'Administració.

II. Intervenció de la Comissió Jurídica Assessora

La intervenció de la Comissió Jurídica Assessora en aquest expedient es fa a l'empara d'allò que disposen l'article 86 de la Llei 26/2010, de 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya, l'article 81.2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (LPAC) i l'article 8.3.a) de la Llei 5/2005, de 2 de maig, reguladora d'aquest òrgan consultiu, ja que la quantia que es reclama és superior als 50.000 euros mínims previstos per a la intervenció preceptiva.

III. Règim jurídic de la responsabilitat patrimonial

De conformitat amb l'article 174 del text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya (TRLMRLC), aprovat pel Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, els ens locals responen directament dels danys i perjudicis causats als particulars en llurs béns i drets com a conseqüència del funcionament dels serveis públics, en els termes previstos per la legislació general sobre responsabilitat administrativa.

El règim jurídic de la responsabilitat patrimonial de l'Administració pública per les lesions sofertes pels particulars en llurs béns i drets, com a conseqüència del funcionament dels serveis públics, es regula en els articles 81 a 87 de la Llei 26/2010; en els articles 32 de la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic (LRJSP), pel que fa als principis de la responsabilitat, i 34 del mateix cos legal, quant a la indemnització i el seu càlcul, i en la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (LPAC), pel que fa al procediment. Les citades LRJSP i LPAC van entrar en vigor el dia 2 d'octubre de 2016, data posterior a la d'inici de l'actuació municipal qüestionada –el certificat de compatibilitat urbanística es va expedir el 24 d'abril de 2015–, i anterior a la data de presentació de l'escrit de reclamació de responsabilitat patrimonial per correu certificat administratiu –el 24 d'abril de 2018–.

Per tant, pel que fa a la regulació del procediment, resulta d'aplicació la normativa vigent esmentada, i quant als aspectes substantius, és d'aplicació la normativa anterior, és a dir, la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú (LRJPAC), i el Reial decret 429/1993, de 26 de març, que aprova el Reglament dels procediments de les administracions públiques en matèria de responsabilitat patrimonial (RPRP), que la desplega.

D'acord amb la legislació esmentada, els ciutadans tenen dret a ser indemnitzats per les administracions públiques de Catalunya de tota lesió que pateixin en qualsevol de llurs béns i drets, sempre que sigui conseqüència del funcionament normal o anormal dels serveis públics, excepte en els casos de força major o de danys que tinguin el deure jurídic de suportar. Els requisits que hi han de concórrer perquè la petició prosperi i la persona perjudicada tingui dret a ser indemnitzada són: a) que existeixi un dany real, efectiu, avaluable econòmicament i individualitzat en relació amb una persona o un grup de persones; b) que la lesió sigui conseqüència del funcionament normal o anormal del servei públic; c) que no hi hagi intervingut força major, i d) que el dany sigui antijurídic, en el sentit que qui el pateixi no tingui el deure de suportar-lo.

Addicionalment, el marc jurídic d'aplicació en el present supòsit està integrat per normativa sectorial diversa, que engloba normes en matèria d'urbanisme (Decret legislatiu 1/2010, de 3 d'agost, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei d'urbanisme de Catalunya –TRLUC–), d'activitats recreatives i espectacles (Decret 112/2010, de 31 d'agost, pel qual s'aprova el Reglament d'espectacles públics i activitats recreatives) i del règim de simplificació de l'activitat administrativa (Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici, i Llei 16/2015, del 21 de juliol, de simplificació de l'activitat administrativa de l'Administració de la Generalitat i dels governs locals de Catalunya i d'impuls de l'activitat econòmica).

IV. Descripció del supòsit fàctic en què s'emmarca el procediment de reclamació de responsabilitat patrimonial

El procediment de responsabilitat patrimonial objecte de dictamen deriva dels fets relacionats amb la posada en funcionament i el posterior tancament d'un local dedicat a l'activitat privada de fumadors de cànnabis al municipi d'Argentona. La relació jurídica entre l'Ajuntament d'Argentona i l'Associació Cannàbica La Mota queda reflectida en diversos expedients, incorporats en l'expedient de responsabilitat tramès a aquesta Comissió Jurídica Assessoria, dels qual es pot extreure la relació següent de fets rellevants:

a) En data de 24 d'abril de 2015, en el marc d'un primer expedient municipal relatiu al certificat de compatibilitat urbanística, la secretària municipal, amb el vistiplau de l'alcalde i l'informe previ de l'arquitecte municipal, va emetre certificat de compatibilitat amb el planejament urbanístic de l'activitat privada de fumadors de cànnabis.

En aquest informe s'indicava concretament que "4.- D'acord amb el Pla General vigent, el local s'emplaça en sòl urbà qualificat amb clau "b3", corresponent a illes industrials de transformació integral del seu ús. La transformació d'ús prevista és cap a la zona "b1", d'assimilació a les illes urbanes que la voregen, i, per aquest motiu, es poden autoritzar en les condicions ja existents els usos permesos en la clau "b1". En aquest tipus de sòl el Pla General admet, entre d'altres, l'ús recreatiu (article 86). 5.- El 12 de gener de 2015, el Ple corporatiu va aprovar inicialment el Pla d'Ordenació Urbanística d'Argentona, amb suspensió de llicències per actuacions urbanístiques que no s'ajustin a les seves disposicions. D'acord amb el POUM, l'activitat s'emplaça en sòl urbà qualificat amb clau "3a", corresponent a illes d'eixample, inclòs en l'àmbit del Pla de Millora Urbana (PMU) 2 Plaça del cementiri. La inclusió de la finca en l'àmbit del PMU no impedeix que les construccions existents es puguin destinar a usos permesos. En aquest tipus de sòl el POUM admet, entre d'altres, l'ús recreatiu subtipus 1a, tipus 2 i tipus 3 (article 118)".

D'acord amb l'exposat es conclouïa que l'activitat proposada era compatible amb els usos permesos en el planejament urbanístic i s'informava expressament que, si bé la documentació tècnica aportada es considerava suficient per a determinar la compatibilitat urbanística, per a l'exercici de l'activitat caldria formalitzar una comunicació prèvia, i aportar un projecte en què es justificués el compliment de les condicions específiques de l'activitat i la documentació complementària que requerís el tràmit. Altrament, s'indicava que, de l'informe tècnic de 22 d'abril de 2015, es desprenia que el local "haurà de disposar de connexió pròpia a tots els serveis i al sistema de clavegueram [...] el local es considerarà de pública concurrència a efectes normatius. Cal tenir en compte que l'activitat haurà de complir el previst a la normativa vigent per aquest tipus d'activitats. Especialment: Acústica; Accessibilitat; Protecció contra incendis; Rite".

b) Per decret d'alcaldia de 13 d'agost de 2015 es va concedir llicència d'obres al Sr. A per a l'adequació del local esmentat, per a l'adequació d'una activitat d'associació privada de fumadors de cànnabis, d'acord amb el projecte presentat l'1 de juny de 2015.

Aquest decret es va emetre en el marc de l'expedient d'obres 105/2015, que inclou una comunicació prèvia d'obres i una memòria descriptiva de les obres d'adaptació del local a l'activitat de l'associació. D'acord amb la documentació incorporada a l'expedient, es preveia realitzar obres d'enderroc d'un envà i la construcció de diversos tancaments; fer instal·lacions elèctriques, d'aigua, de sòl, de sistema de ventilació, de sistema de protecció d'incendis; el subministrament i col·locació de portes, sostres i una porta antipànic en l'escala d'emergència i pintura, amb un pressupost de 12.557,88 euros.

La llicència, que es va concedir de conformitat amb el projecte, condicionava l'inici de les obres al nomenament del contractista i al dipòsit d'una fiança de 300,50 euros per a garantir la gestió correcta dels residus de l'obra. Tornava a advertir expressament que calia presentar la comunicació prèvia i el projecte d'activitat, i informava d'una manera genèrica del contingut mínim d'aquests documents.

c) En data de 4 de setembre de 2015 l'Associació Cannàbica La Mota va presentar una comunicació prèvia, d'acord amb les previsions del Decret 112/2010, de 31 d'agost, pel qual s'aprova el Reglament d'espectacles públics i activitats recreatives, malgrat que en aquella data ja havia entrat en vigor la Llei 16/2015, de 21 de juliol, de simplificació de l'activitat administrativa de l'Administració de la Generalitat i dels governs locals de Catalunya i d'impuls de l'activitat econòmica, que subjecta aquesta activitat al règim de declaració responsable. La presentació d'aquesta comunicació va donar lloc a l'obertura de l'expedient 16/2015.

La comunicació prèvia a l'inici de l'activitat, presentada per l'entitat el 4 de setembre de 2015, anava acompanyada de diversa documentació preceptiva, entre la qual hi havia una declaració responsable relativa "a la prèvia obtenció de llicència d'obres o comunicació prèvia per l'ús concret de l'activitat que es vol desenvolupar, fent constar que les obres ja estan acabades i s'adapten a la llicència concedida o a la comunicació efectuada", una declaració responsable "que l'establiment o activitat compleix els requisits establerts en el Decret 112/2010" i un projecte tècnic.

d) Un cop presentada la comunicació i iniciada l'activitat, l'Ajuntament va dur a terme diverses actuacions de control que varen derivar en dos decrets d'alcaldia orientats al cessament de l'activitat. Es tracta, d'una banda, del decret d'alcaldia de 29 d'abril de 2016, pel que es va declarar el desistiment de l'Associació de la comunicació i se la va advertir que no estava habilitada per a iniciar l'activitat comunicada. Aquest decret va ser objecte d'un recurs de reposició presentat per l'entitat, que es va estimar per raons formals. I, d'una altra, del decret d'alcaldia de 27 de febrer de 2017, pel que es va ordenar a l'Associació el cessament immediat i definitiu de l'activitat.

e) Pel que fa als fets vinculats amb el decret d'alcaldia de 29 d'abril de 2016, cal destacar els següents:

e1) En data de 16 de setembre de 2015, l'arquitecte municipal va informar favorablement sobre la comunicació prèvia, des del punt de vista urbanístic. Això no obstant, en data de 16 de desembre de 2015, l'enginyer tècnic municipal va emetre un informe en el qual assenyalava diversos aspectes que calia esmenar en el projecte tècnic presentat per l'entitat. En concret, s'indicava que l'aforament calculat en el projecte era incorrecte per les ràtios del CTE i que, revisada la documentació, calia requerir diverses esmenes relatives a l'accessibilitat del local i a la justificació del compliment del CTE en el local, en els aspectes concrets que s'identificaven (aforament, evacuació, protecció contra incendis i lavabos) i que, entre d'altra documentació, calia afegir un estudi acústic d'acord amb el mapa de capacitat acústica municipal.

e2) El 30 de desembre de 2015, l'Alcaldia accidental va requerir a l'entitat l'esmena del projecte, en els aspectes assenyalats, amb l'avertiment que, si no ho feia, es declararia el desistiment; requeriment que es va notificar l'11 de febrer de 2016.

e3) L'entitat interessada va presentar un escrit, amb diversa documentació, a fi d'atendre el requeriment el 18 de febrer de 2016. Això no obstant, revisada aquesta documentació, l'enginyer municipal va informar de les mancances tècniques del projecte –que eren rellevants, tenint en compte que es tractava d'un local de pública concurrència– i, en data de 31 de març de 2016, va emetre un informe en què indicava que l'activitat que es realitzava en el local “comporta risc per la seguretat de les persones atès que no es garanteixen les condicions de seguretat i evacuació d'acord amb el previst al CTE i d'acord amb l'article 7 de la Llei 16/2015”.

e4) Sobre la base d'aquest informe, per decret d'alcaldia de 29 d'abril de 2016, notificat el 5 de maig de 2016, es va declarar el desistiment de l'Associació de la comunicació prèvia efectuada el 4 de setembre de 2015 i se la va advertir que no estava habilitada per a iniciar l'activitat comunicada. En la mateixa data es va incoar un procediment per a verificar el compliment dels requisits legals per a exercir l'activitat i s'ordenava suspendre-la cautelarment.

e5) En termini hàbil, el 3 de juny de 2016, l'interessat va presentar un recurs de reposició contra la declaració del desistiment (adduint, entre d'altres al·legacions, que estava habilitada per a exercir l'activitat perquè va presentar la comunicació prèvia, i que el procediment de l'article 7.2 de la Llei 16/2015, que és d'esmena de la comunicació prèvia regulada per aquesta llei té una durada de dos mesos, que s'havia superat amb escreix en aquest cas).

e6) En data de 5 d'octubre de 2016 es va estimar el recurs per motius formals. En la resolució del recurs s'indicava, d'una banda, que, en tractar-se d'una associació que exercia l'activitat en un local de superfície construïda inferior a 500 m², es trobava inclosa en l'epígraf 949 “activitats associatives diverses” de l'annex I de la Llei 16/2015; i que, atès que aquesta llei ja havia entrat en vigor quan es va presentar la comunicació prèvia, el que era procedent no era la presentació d'una comunicació sinó una declaració responsable, d'acord

amb l'article 13 de la Llei. En la resolució del recurs s'exposava que l'Ajuntament hauria d'haver valorat si les inexactituds o mancances del projecte eren essencials o no i, en el primer cas, resultaria d'aplicació l'article 38.1 de la Llei 26/2010 que disposa que "La inexactitud, la falsedat o l'omissió, de caràcter essencial, en qualsevol dada o document que acompanya o consta en una declaració responsable o en una comunicació prèvia comporten, amb l'audiència prèvia a la persona interessada, deixar sense efecte el tràmit corresponent i impedeixen l'exercici del dret o de l'activitat afectada des del moment en què es coneixen". Es conclouïa que el decret d'alcaldia de 29 d'abril de 2016 era nul de ple dret i que era procedent retrotreure les actuacions a fi d'adequar el procediment al de la declaració responsable i, un cop formalitzada, procedir d'acord amb el que disposen els articles 6 i 7 de la Llei 16/2015.

e7) Mitjançant dos escrits de 31 d'octubre de 2016, l'interessat va demanar una reunió amb l'Ajuntament i va sol·licitar que es deixés sense efecte el decret de 29 d'abril de 2016, i es posava de manifest que s'havia produït la caducitat del procediment per a verificar el compliment dels requisits legals per a exercir l'activitat.

e8) El 8 de novembre de 2016, l'enginyer municipal va emetre un informe tècnic en què identificava novament les deficiències ja detectades anteriorment i no esmenades. Això no obstant, amb l'informe previ de 21 de novembre de 2016, de l'assessora jurídica dels Serveis Territorials, per resolució de l'Alcaldia de 25 de novembre, notificada el 2 de desembre de 2016, es van estimar les al·legacions de l'entitat interessada i es va deixar sense efectes l'ordre de suspensió cautelar.

f) En relació amb els fets vinculats al decret d'alcaldia de 27 de febrer de 2017, pel qual es va ordenar a l'Associació el cessament immediat i definitiu de l'activitat, cal destacar els següents:

f1) En data de 25 de novembre de 2016, l'alcalde va requerir a l'entitat que presentés una declaració responsable per l'activitat, d'acord amb la Llei 16/2015, de 21 de juliol, i va advertir-la que, abans de presentar-la, havia de resoldre les deficiències del projecte tècnic que s'indicaven. El requeriment es va notificar el 2 de desembre de 2016.

f2) En data de 2 de desembre de 2016, l'entitat va sol·licitar la suspensió del procediment i que es fixés la data de la reunió sol·licitada anteriorment; petició que es va reiterar per sengles escrits registrats d'entrada el 9, 13 i 22 de desembre de 2016. Per escrit rebut el 30 de desembre de 2016, l'Associació indicava que s'havia mantingut una reunió amb els responsables municipals i les conclusions a què s'havia arribat, i feia avinent que mancava resoldre l'accessibilitat del local, sol·licitava de nou la suspensió del procediment i, subsidiàriament, una ampliació del termini per a formular-hi al·legacions.

f3) Per decret d'alcaldia d'1 de març de 2017, es va concedir formalment un tràmit d'audiència de 10 dies a l'interessat, que va presentar-hi al·legacions el 21 de març de 2017. Aquestes van ser valorades en l'informe previ de l'assessora jurídica dels Serveis

Territorials, de 6 d'abril de 2017, i, finalment, per decret d'alcaldia de 11 d'abril de 2017, es va denegar a l'Associació la sol·licitud de suspensió del procediment i es va ordenar el cessament immediat i definitiu de l'activitat, amb l'advertiment que si no s'atenia el requeriment se n'iniciaria l'execució forçosa. Aquest decret es va esmenar formalment en un nou decret d'alcaldia de 13 d'abril de 2017, en el sentit d'afegir que, en cas d'incompliment, s'iniciaria l'execució forçosa de l'acord transcorreguts set dies naturals, a comptar des del dia següent al de la notificació de la resolució. Consta que la notificació es va practicar el 25 d'abril de 2017.

f4) En data de 3 de maig de 2017, l'interessat va presentar un recurs de reposició contra l'ordre de cessament, que l'alcalde va desestimar per resolució de 22 de maig de 2017, notificada el 23 de maig de 2017, en què va ordenar iniciar l'execució forçosa de l'ordre de cessament, mitjançant execució subsidiària, i efectuar el tancament definitiu de l'activitat.

g) Amb posterioritat a l'ordre de cessament l'entitat va formular una consulta a l'Àrea de Promoció de l'Accessibilitat i de Supressió de Barreres del Departament de Treball, Afers Socials i Famílies de la Generalitat, en relació amb l'adequació a la normativa d'una proposta tècnica de millora del projecte presentat, que es va resoldre el 10 d'octubre de 2017. Sobre la base d'aquesta resposta, en data de 20 de novembre de 2017, l'entitat va sol·licitar a l'Ajuntament que es pronunciés com més aviat millor sobre la proposta d'instal·lació d'un braç articular a l'efecte de donar compliment a la normativa en matèria d'accessibilitat, i també sol·licitava una reunió amb els serveis tècnics municipals. En relació amb aquesta petició, el 10 de gener de 2018, l'enginyer municipal va emetre un informe on conclouia que la proposta presentada no podia ser informada favorablement perquè envaïa la via pública.

h) Paral·lelament, l'interessat va formular un recurs contenciós administratiu contra l'ordre de cessament, en el marc del qual va instar mesures cautelars que el Jutjat va desestimar pel Jutjat, del qual va desistir mitjançant l'escrit de 22 de maig de 2018. D'aquest escrit resulta la motivació següent: "*Que habida cuenta que se precintó el local el pasado julio de 2017 y que no ha podido ejercer la actividad, esta representación no ha podido hacer frente a los gastos del local y demás, y como consecuencia de ello se vieron obligados a rescindir el contrato de arrendamiento y dejaron el local, lo que supone que una futura sentencia no tenga objeto sobre el que proyectarse*". El Jutjat va declarar el desistiment el 9 de maig de 2018.

i) Consta acreditat també, en un quart expedient, que, el 6 de juny de 2017, l'Ajuntament va incoar un procediment de protecció de la legalitat urbanística contra el representant de l'entitat, per haver executat les obres previstes a la llicència atorgada el 13 d'agost de 2015, sense el compliment de les condicions imposades en aquesta resolució (presentació prèvia a l'inici de les obres del nomenament del contractista i dipòsit de la fiança per la gestió de residus). El procediment va finalitzar amb el decret d'alcaldia de 28 de novembre de 2017, que va ordenar l'enderroc de les obres realitzades, que després d'un doble intent de notificació domiciliaria infructuós, per absència del destinatari en ambdues ocasions, es va notificar mitjançant un edicte publicat en el *Butlletí Oficial de l'Estat* de 26 de gener de 2018.

V. Consideracions formals: legitimació, competència, temporalitat i procediment

V.1. Legitimació per a presentar la reclamació de responsabilitat patrimonial

La reclamació de responsabilitat s'interposa per l'Associació Cannàbica La Mota, a través d'un representant, de qui se'n pot verificar la identitat i comprovar l'autenticitat de la signatura, perquè s'inclou en l'expedient una còpia del document oficial d'identitat.

Dels expedients tramesos a aquest òrgan consultiu resulta que l'esmentat representant és qui va sol·licitar en nom propi i va obtenir al seu nom el certificat de compatibilitat urbanística del projecte destinat a una associació privada de fumadors de cànnabis, en el local esmentat. Consta acreditat documentalment que l'associació, el 29 de maig de 2015, va obtenir de l'Agència Tributària estatal un número d'identificació fiscal provisional, amb domicili social ubicat en el local assenyalat. També consta que la mateixa persona, com a peticionari, va presentar una comunicació prèvia d'obres en sòl urbà i que, després de la tramitació del procediment, el 13 d'agost de 2015, l'alcalde d'Argentona va concedir al seu favor la llicència d'obres per a l'adequació del local per a instal·lar-hi l'activitat referida d'acord amb el projecte presentat l'1 de juny de 2015. A més, posteriorment, l'entitat, a través del mateix representant, va presentar la comunicació prèvia d'activitat recreativa prevista en el Decret 112/2010, de 31 d'agost, pel qual s'aprova el reglament d'espectacles públics i activitats recreatives, i va satisfer diverses de les despeses que es reclamen.

Per tant, es pot apreciar que l'Associació resulta legitimada per a promoure el procediment, en la mesura que pot haver resultat perjudicada pel funcionament dels serveis municipals. Això no obstant, pel que fa a la representació invocada, aquesta no resulta acreditada per mitjà vàlid en dret que en deixi constància fidedigna, ni en l'expedient de reclamació, ni en cap dels altres expedients administratius tramesos a l'òrgan consultiu. Escau recordar que d'acord amb el que estableix l'article 5.3 de l'LPAC, per a formular sol·licituds, presentar declaracions responsables o comunicacions, interposar recursos, desistir d'accions i renunciar a drets en nom d'una altra persona s'ha d'acreditar la representació. Aquesta Comissió ha assenyalat en diversos dictàmens que cal esmenar la manca d'acreditació de la identitat dels reclamants i de la voluntat de reclamar, del vincle de parentiu o de la representació i que s'ha de fer amb caràcter previ a la resolució del procediment (dictàmens 120/2016, 212/2017, 223/2018, 12/2019 i 9/2020).

V.2. Competència per a tramitar i resoldre el procediment de responsabilitat patrimonial

La competència per a tramitar la reclamació correspon a l'Ajuntament d'Argentona, davant del qual s'ha presentat, amb competències, entre d'altres, en matèria urbanística (art. 66.3.d del TRLMRLC), ja que aquesta corporació va emetre el certificat de compatibilitat urbanística qüestionat, va atorgar la llicència d'obres i va ordenar el cessament de l'activitat que es duia a terme en un local del terme municipal.

La competència per a resoldre el procediment de responsabilitat patrimonial correspon a la mateixa Alcaldia (art. 53.1.u) del TRLMRLC).

V.3. Temporalitat de l'exercici de l'acció

El termini de prescripció de l'acció que correspon als particulars per a reclamar el seu dret a ser indemnitzats per l'Administració en els procediments de responsabilitat patrimonial és d'un any (article 67.1 de l'LPAC) i aquest termini d'un any comença a computar, com a regla general, en el moment en què s'hagi "produït el fet o l'acte que motivi la indemnització o es manifesti el seu efecte lesiu" (paràgraf primer de l'article 67.1 de l'LPAC).

En el cas que s'examina, la part instant considera que la petició és temporània, i s'esmenta que, si bé l'Ajuntament va ordenar el cessament de l'activitat el 25 d'abril de 2017, "l'efectivitat del dany en sentit estricte es computa quan es va produir el tancament i precinte de l'activitat, que va ser el passat 17 de juliol de 2017, segons consta en l'acta de la policia local".

Escau posar de manifest que en aquest cas el *dies a quo* del termini prescriptiu, o data a partir de la qual s'ha de comptar el termini anual, és la data en què l'interessat va tenir coneixement que guanyava fermesa l'acte administratiu que va ordenar d'una manera definitiva el cessament de l'activitat.

L'11 d'abril de 2017, l'Alcaldia va dictar la resolució núm. 2017/476, que va ser modificada el 13 d'abril de 2017, mitjançant la resolució núm. 2017/481, en el marc de l'expedient 16/2015, relatiu a la comunicació prèvia a l'exercici de l'activitat. Dels antecedents de la primera resolució, es desprèn que per providència de l'Alcaldia de 25 de novembre de 2016, es va requerir a l'associació l'esmena de deficiències detectades en l'informe de l'enginyer municipal de 8 de novembre de 2016 i, posteriorment, que presentés una declaració responsable. Després de diversos tràmits, en la part dispositiva de la resolució d'11 d'abril de 2017, l'alcalde va resoldre "ordenar a l'Associació Cannàbica La Mota el cessament immediat i definitiu de l'activitat d'associació privada de fumadors de cànnabis [...]". Posteriorment es va fer una esmena, per resolució, i aquesta es va notificar a l'entitat interessada el 25 d'abril de 2017, data que concorda amb una de les dues expressades per la reclamant.

Però el *dies a quo* es podria fixar encara més endavant, perquè la resolució de l'Alcaldia que ordenava el cessament, en la data de la notificació, no havia guanyat fermesa. S'hi podia interposar, potestativament, un recurs de reposició, tal com es va fer, en termini hàbil, el 3 de maig de 2017, i que es va desestimar per decret de la mateixa Alcaldia de 22 de maig de 2017, notificat a la recurrent el 23 de maig de 2017.

En atenció a aquesta darrera data, ja es pot observar que la reclamació es va presentar temporàniament, el 24 d'abril de 2018, quan no havia transcorregut el termini anual de prescripció del dret a reclamar. No és necessari, doncs, analitzar les altres actuacions municipals o judicials, adreçades a exigir l'execució forçosa de l'acte, ni la data en què es va produir el tancament i precinte de l'activitat, ni tampoc cal prendre en compte la data d'interposició o finalització del recurs contenciós posterior, interposat contra la desestimació

del recurs de reposició, atès que consta que, a sol·licitud de la interessada, el Jutjat competent la va tenir per desistida del recurs el 9 de maig de 2018.

V.4. La instrucció del procediment

Després de rebre la sol·licitud d'iniciació, la Secretaria de l'Ajuntament d'Argentona, a petició de l'Alcaldia, va emetre un informe jurídic sobre el procediment i la normativa d'aplicació; es va participar la reclamació a la corredoria d'assegurances i per decret d'alcaldia es va resoldre "iniciar d'ofici l'expedient administratiu". Es pot apreciar, atenent els mateixos antecedents del decret d'alcaldia d'incoació, que erròniament es va indicar que s'incoava el procediment d'ofici, amb citació de l'article 65 de l'LPAC, que regula les especialitats en l'inici d'ofici dels procediments de responsabilitat patrimonial. En rigor, es tracta d'un procediment iniciat a sol·licitud d'interessat, i el termini per a resoldre'l s'ha de comptar des de l'entrada de l'escrit inicial en el registre de l'Administració competent per a tramitar-la. Tanmateix, la irregularitat produïda no té virtualitat per a generar cap indefensió a l'entitat reclamant, atès que consta que es va conferir inicialment un tràmit d'audiència, en aplicació del que preveu l'article 65.2 de l'LPAC, i que aquest es va repetir en el moment procedimental oportú.

Es van admetre tots els mitjans documentals proposats per l'entitat reclamant que es van aportar juntament amb la reclamació, es va tenir per reproduïda la documentació continguda en els dos expedients del mateix Ajuntament que va identificar el reclamant, com també la de l'expedient de protecció de la legalitat urbanística que hi està relacionat. També es va demanar informe a la Policia Local i es va atorgar el tràmit d'audiència a ambdós interessats. Consta que només l'entitat interessada va efectuar-hi al·legacions.

Posteriorment l'òrgan instructor va emetre l'informe jurídic i proposta de resolució, que compta amb la nota de conformitat de la Secretaria municipal, de 9 d'octubre de 2019, la qual cosa s'ajusta a la previsió de l'article 3.4 del Reial decret 128/2018, de 16 de març, pel qual es regula el règim jurídic dels funcionaris d'Administració Local amb habilitació de caràcter nacional, segons el qual l'emissió de l'informe del secretari pot consistir en una nota de conformitat en relació amb els informes que hagin emès els serveis del mateix Ajuntament i que figurin en l'expedient com a informes jurídics.

La conformació de l'expedient és correcta, atès que està indexat, ordenat cronològicament i amb la documentació paginada. S'ha tramès també a aquest òrgan consultiu la còpia de tots els expedients, al seu torn degudament conformats, de què porta causa la reclamació (d'acord amb l'article 27.3 del Reglament d'organització i funcionament de la Comissió Jurídica Assessora, aprovat mitjançant el Decret 69/2006, d'11 d'abril).

VI. Consideracions sobre el fons de la qüestió: la concurrència dels requisits de la responsabilitat patrimonial de l'Administració

VI.1. La posició de la part reclamant

En la reclamació s'exposen diversos antecedents fàctics, relatius a diversos tràmits i procediments, instats davant l'Ajuntament d'Argentona, a fi d'iniciar una activitat anomenada "associació privada de fumadors de cànnabis", en un local que s'identifica, i en relació amb la qual l'Ajuntament va ordenar-ne el cessament i el tancament del local on es duia a terme.

S'inicia el relat amb l'emissió per part de l'Ajuntament, el 24 d'abril de 2015, d'un certificat de compatibilitat urbanística, mitjançant el qual es va determinar la compatibilitat amb el plantejament del projecte d'activitat a realitzar en el local en qüestió.

Segons la reclamant, el certificat no hauria d'haver estat favorable, perquè l'activitat no resultava compatible amb el planejament, ja que la regulació de la zona on es localitza el local, d'illa industrial de transformació integral del seu ús, d'acord amb l'article 89.3 de la normativa del planejament vigent, exigeix, per a portar a terme la transformació d'ús prevista cap a la zona "b1", que inclou l'ús recreatiu, la tramitació i aprovació d'un Pla especial, el qual no es va tramitar, ni aprovar.

Dins del termini de sis mesos de vigència del certificat de compatibilitat urbanística favorable, l'1 de juny de 2015, es va presentar una comunicació prèvia d'obres, amb la memòria descriptiva de l'actuació a realitzar per adaptar el local a l'activitat projectada, i es va pagar la taxa per la comunicació prèvia, i l'impost sobre construccions, instal·lacions i obres. Segons l'informe de l'arquitecte municipal, de 5 de juny de 2015, les obres a realitzar en el local estaven subjectes al règim de llicència municipal, i no al de comunicació prèvia. La llicència d'obres va ser informada favorablement, d'acord amb el projecte presentat, i amb diverses condicions especificades i, posteriorment, es va atorgar per resolució de l'Alcaldia de 13 d'agost de 2015. També s'indica que les obres es van executar de conformitat amb el projecte autoritzat per l'Ajuntament.

El 4 de setembre de 2015, es va presentar la comunicació prèvia per exercir l'activitat d'associació privada de fumadors de cànnabis prevista en el Decret 112/2010. El 16 de setembre de 2015, l'arquitecte municipal va emetre un informe favorable des del punt de visita urbanístic. Transcorreguts 5 mesos des de la presentació de la comunicació prèvia d'inici d'activitat i un cop executades les obres conforme al projecte degudament autoritzat, l'11 de febrer de 2016, es va notificar la providència de l'Alcaldia, de 30 de desembre de 2015, per la qual es va requerir la presentació d'un nou projecte tècnic en el qual es justificués l'accessibilitat del local i el compliment del Codi tècnic d'edificació (CTE) al local (càlcul de l'aforament segons el CTE, evacuació de distàncies i amplades, sistemes de protecció contra incendis, plànols de detall de les sectoritzacions), un estudi acústic d'acord amb el mapa de capacitat acústica del municipi i seccions del local on s'identifiquin les

escales d'evacuació de fums". Afegeix la reclamant que es va atendre aquest requeriment el 18 de febrer de 2016.

Després es descriuen en la reclamació tot un seguit d'actuacions posteriors que, segons l'entitat, palesen que el dany produït, que es tradueix en el tancament definitiu de l'activitat, l'ha causat l'actuació incorrecta i negligent de l'Administració. En particular, per "l'atorgament indegut del certificat de compatibilitat urbanística favorable a l'activitat de club privat de fumadors de cànnabis i de la llicència d'obres concedida per aquesta finalitat específica, ja que aquesta activitat resulta incompatible amb el planejament urbanístic, i, per l'altre, perquè l'Ajuntament no podia atorgar una llicència d'obres i deixar executar les mateixes per la finalitat específica de club social privat de fumadors de cànnabis sense comprovar realment la no possibilitat d'obtenir la corresponent comunicació prèvia per iniciar l'activitat, donada la impossibilitat d'implantar aquella activitat i pel caràcter inesmorable de la deficiència relativa a l'accessibilitat del local". S'al·lega que en el projecte d'obres es concretava i justificava el compliment de la normativa d'accessibilitat, que després també constaria en el projecte de "licència/comunicació prèvia d'activitats", de la qual cosa es conclou que "l'Ajuntament hauria d'haver revisat i verificat en el projecte d'obres si hi havia alguna deficiència quant a l'accessibilitat i requerir al peticionari perquè acredités aquest extrem, cosa que no va ser així, sinó que va esperar, un cop ja finalitzades les obres, en el marc de la comunicació prèvia, a requerir l'esmena de l'accessibilitat sabent de forma conscient que l'esmena resultaria inesmorable per la seva inviabilitat, tant tècnica com econòmica, que determinaria la impossibilitat d'exercir l'activitat".

S'argumenta que "en aquests casos és prevalent el destí específic de la construcció sobre l'obra, doncs en la llicència d'obra es contempla i autoritza la simple construcció per un ús determinat conforme a la normativa urbanística i en la llicència d'activitats (en aquest cas, en règim de comunicació prèvia) es controla l'activitat a desenvolupar en l'edificació, i per aquest motiu, cal que entre ambdós títols habilitants hagi d'existir una gradació temporal i dependència, en la qual la d'activitat s'ha d'obtenir prèvia o simultània a la d'obra, per la important raó d'evitar unes despeses en un local i/o edificació en la qual no es podrà exercir l'activitat pretesa, el que no només representa un dany per al directament perjudicat, sinó també per l'interès general (ex article 77.4 ROAS i article 22.3 del Reglament dels serveis de les corporacions locals)". Per tant, es defensa que l'atorgament de la llicència d'obres, sense la concessió prèvia o simultània de la d'activitats –legalment impossible per ser l'activitat incompatible amb el planejament urbanístic i pel caràcter inesmorable de la deficiència de l'accessibilitat del local, segons criteri de l'Ajuntament– integra el funcionament anormal de l'Administració, que genera, al seu torn, la responsabilitat patrimonial.

En suport de l'afirmació relativa al fet que l'activitat no resultava compatible amb el planejament urbanístic, se cita el contingut de l'informe de l'arquitecte municipal de 8 de juny de 2016, que es transcriu parcialment en els termes següents: "L'activitat d'associació privada de fumadors de cànnabis considero que no és compatible amb el planejament urbanístic per diversos motius concurrents: no s'ajusta als usos contemplats pel planejament vigent, es troba dins un sector de transformació previst al POUM, existeix una suspensió

potestativa de llicències per activitats d'aquest tipus i tampoc s'ajusta als criteris d'implantació previstos en l'ordenança reguladora d'aquestes activitats aprovada inicialment.”

En aquest sentit, es porta a col·lació la Sentència del Tribunal Suprem, Sala Contenciosa, Secció Cinquena, de 14 de juliol de 1998, recurs núm. 8072/1995, segons la qual “[...] es llano que el otorgamiento de una licencia de obras sin la de apertura –legalmente imposible– integra un funcionamiento anormal de la Administración que puede generar una responsabilidad patrimonial”, i la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Madrid, Sala Contenciosa, Secció Segona, de 10 d'octubre de 2002, núm. 1035/2002, recurs núm. 145/2002, que també expressa que “el otorgamiento de la licencia de obras sin la previa de apertura integra un funcionamiento anormal de la Administración que puede generar una responsabilidad patrimonial”.

També s'invoca el principi de confiança legítima, perquè s'argumenta que “la concessió de la llicència d'obres per l'Ajuntament d'Argentona va despertar la confiança legítima de l'Associació que represento conforme no hi havia cap obstacle legal de cap classe que pogués impedir l'adequació del local per ser destinat a l'activitat pretesa, i fou en base a aquesta confiança que es va decidir executar aquelles obres conforme al projecte presentat que reflectia l'accessibilitat del local (de la mateixa manera que constava en el projecte d'activitat presentat)”.

Per últim, s'afegeix que en cap cas pot considerar-se que l'entitat reclamant hagi incorregut en negligència gravíssima, de manera que l'actuació de la reclamant no pot exonerar de responsabilitat l'Administració.

L'entitat reclama 50.925,39 euros, més actualització i interessos, si escau, amb el detall següent: a) els honoraris per l'elaboració dels projectes tècnics que van servir de base per a la concessió de la llicència d'obres i la comunicació prèvia d'inici d'activitat i les taxes i impostos abonats; b) cost d'execució de les obres; c) despeses derivades del contracte de lloguer del local des de l'inici del contracte, l'1 de juliol de 2015, fins al setembre de 2017 (27 mensualitats); d) despeses derivades de la instal·lació de l'escomesa i alta del comptador i pel subministrament d'aigua entre els mesos de febrer de 2016 i de juliol de 2017; e) despeses derivades del subministrament de la llum, entre novembre de 2015 i juny de 2017; f) despeses per contracte d'una línia de telèfon; g) despeses derivades de la instal·lació i el manteniment del servei d'alarma de seguretat, des del desembre de 2015 fins al juliol de 2017; h) contracte de responsabilitat civil i assegurança per danys; i) honoraris de lletrats per l'assessorament i defensa jurídica en la tramitació i obtenció de la llicència d'obres i el comunicat previ d'activitat, entre els mesos de gener de 2016 i juliol de 2017.

VI.2. La proposta de resolució

L'òrgan instructor identifica en els antecedents de la proposta de resolució, totes les actuacions derivades dels expedients de certificació de compatibilitat urbanística, d'obres,

d'activitats, de protecció de la legalitat urbanística i també de reclamació de responsabilitat patrimonial. Vistos els expedients administratius, conclou que no existeix cap nexa causal entre la lesió adduïda i el funcionament de l'Ajuntament. Considera que el dany derivat del tancament i la impossibilitat d'exercir l'activitat de club social privat de fumadors de cànnabis és un dany real, efectiu i individualitat en l'entitat que presenta la reclamació, i que és avaluable econòmicament, però que la relació de causalitat plantejada i l'antijuridicitat del dany no poden ser considerades.

Atribueix la causa del dany únicament i exclusivament a l'entitat interessada, pel fet de no ajustar l'activitat a la normativa sectorial. Destaca que l'ordre de cessament, com a acte administratiu determinant del dany, és perfectament vàlida i subjecta al principi de legalitat, i que no va ser declarada nul·la ni en via administrativa ni en via judicial. Aquesta ordre de cessament es fonamentava en la manca d'adaptació de l'activitat als requeriments efectuats i en la manca de subjecció de l'activitat al règim d'intervenció administrativa procedent, que és la declaració responsable prevista en la Llei 16/2015, de 21 de juliol, de simplificació de l'activitat administrativa de l'Administració de la Generalitat i dels governs locals de Catalunya i d'impuls de l'activitat econòmica.

Quant a la pretesa incompatibilitat urbanística de l'activitat, sosté l'instructor que no pot ser considerada en cap cas causant del dany, ja que l'interessat va obtenir un certificat favorable, i que l'incompliment de l'activitat era, en concret, en l'àmbit de l'accessibilitat, de manera que si s'hagués adequat degudament el local, s'hauria evitat l'ordre de tancament i "que el compliment d'aquesta normativa suposi una despesa inassolible pel reclamant, que sembla ser el vertader motiu pel qual decideix deixar d'exercir l'activitat, no pot ser imputable al funcionament normal o anormal del servei públic".

En relació amb l'al·legació relativa al fet que la llicència d'obres és contrària a dret, pel motiu que es va atorgar abans de la "llicència d'activitats", s'assenyala que es tracta d'un acte ferm i consentit pel reclamant; que el règim d'intervenció administrativa era derivat de la Llei 16/2015, des de l'entrada en vigor d'aquesta, per la qual cosa no resultava d'aplicació la normativa citada per l'entitat reclamant i que, d'acord amb l'article 13.6 de la Llei 16/2015 i l'article 52.1 de la Llei 20/2009, la comunicació s'ha de formalitzar un cop acabades les obres. En especial, es dona compte que "amb la concessió de la llicència d'obres no es determinava concretament l'abast de l'activitat, tal com el propi arquitecte manifestava en el seu informe en l'expedient 2015/105 d'obres i es feia constar expressament en el decret d'atorgament com a condició de la llicència". La comunicació prèvia d'obres (tramitada per aquesta Administració com una sol·licitud de llicència perquè en el moment de la seva presentació els canvis d'ús dels edificis i instal·lacions es trobaven subjectes al règim de llicència urbanística, independentment de l'entitat de les obres), s'acompanyava d'una documentació tècnica succinta, descriptiva només de les obres a realitzar, sense entrar a justificar el compliment de l'adequació del local al Codi tècnic d'edificació, ni del seu document bàsic de seguretat d'utilització i accessibilitat. Això és així atès que, per l'entitat de les obres, no es requereix l'elaboració d'un projecte tècnic d'edificació d'acord amb els articles 2 i 4 de la Llei 38/1999, de 5 de novembre, d'ordenació de l'edificació. La falta de

definició i concreció de l'activitat en seu de l'expedient d'obres impossibilitava exercir un control en els aspectes sectorials d'aplicació com el d'accessibilitat, control que s'ha d'efectuar en l'expedient d'activitat. El projecte tècnic de l'activitat presentat per l'activitat, un cop executades les obres, és on es justifica cadascun d'aquests aspectes (accessibilitat, protecció contra incendis, contaminació acústica, etc.) i és on l'Administració exerceix el control del compliment de la normativa aplicable per cadascun d'aquests aspectes, tal com s'advertia com a condició de llicència.

Finalment, afegeix l'instructor que l'incompliment de les condicions de la llicència va donar lloc a l'expedient de protecció de la legalitat urbanística, en el qual es va constatar l'incompliment de les dues condicions prèvies a l'execució de les obres imposades pel decret d'alcaldia de 13 d'agost de 2015, per la qual cosa cal considerar que les obres es van executar sense títol habilitant vàlid, fet que incideix en la responsabilitat del reclamant en el dany produït i la inexistència de nexa causal entre el funcionament del servei públic municipal i la lesió al·legada.

VI.3. El parer de la Comissió Jurídica Assessora

En atenció a la documentació que consta a l'expedient, queda acreditat que l'Associació Cannàbica La Mota, després d'obtenir la llicència d'obres corresponent i per indicació del mateix Ajuntament d'Argentona, va presentar una comunicació prèvia per a l'exercici de l'activitat privada de fumadors de cànnabis. En el marc de les actuacions municipals de control posterior es va detectar, d'una banda, que, en la data de presentació de la comunicació, ja havia entrat en vigor la Llei 16/2015, esmentada, que sotmet aquesta activitat al règim de la declaració responsable; i, d'una altra, que el projecte tècnic presentat juntament amb la comunicació presentava diverses deficiències que afectaven la seguretat del local. Atès que l'entitat reclamant no va esmenar les deficiències detectades ni va presentar la declaració responsable, l'Ajuntament, per decret d'alcaldia, va ordenar el cessament de l'activitat, amb la qual cosa va causar un perjudici econòmic a l'Associació Cannàbica de La Mota.

VI.3.1. El dany

Pel que fa al dany pel qual es reclama, l'instructor del procediment de responsabilitat, en l'informe de 9 de gener de 2020, emès a requeriment de la Sub-direcció General d'Assistència Jurídica i d'Innovació a l'Administració Local, a l'efecte de facilitar informació a la Comissió Jurídica Assessora per tal d'emetre el dictamen, va considerar que, en cas que s'estimés la reclamació, correspondria indemnitzar en 4.943,15 euros. En particular, prenia en compte les despeses derivades de la inversió en el local, per import de 3.981,38 euros, així com 12,45 euros, corresponents a la taxa per la placa d'obres, 418,32 euros per l'impost sobre construccions, instal·lacions i obres, i 513 euros per la taxa per a la tramitació de la comunicació prèvia d'activitats. Pel que fa a la resta de despeses reclamades, l'instructor assenyala que, o bé no s'acredita documentalment que s'hagin realitzat, com els honoraris per a la redacció de projectes; o no s'acredita el concepte a què corresponen, com els

honoraris d'assessorament i defensa jurídica; o bé es tracta de despeses corrents en què va incórrer l'entitat mentre l'activitat es trobava en funcionament abans que se n'ordenés el precinte.

Aquesta Comissió comparteix les consideracions de l'instructor sobre la quantificació del dany, atès que en cap cas es pot considerar una lesió patrimonial les despeses corrents meritedes durant l'exercici de l'activitat.

VI.3.2. El nexxe causal

En la data de presentació de la comunicació prèvia d'inici d'activitat, el 9 de setembre de 2015, ja havia entrat en vigor la Llei 16/2015, esmentada. Aquesta llei va entrar en vigor el 13 d'agost de 2015, quan la interessada ja disposava del certificat de compatibilitat urbanística favorable i el mateix dia en què l'entitat interessada va obtenir la llicència d'obres. De la documentació de l'expedient es desprèn que l'Ajuntament va detectar que l'activitat estava subjecta al règim de declaració responsable de la Llei 16/2015, i no pas al de comunicació prèvia del Decret 112/2010, arran de la resolució de 5 d'octubre de 2016, dictada en el marc d'un dels recursos de reposició interposats per l'entitat.

En la reclamació es pretén vincular el dany causat pel tancament de l'activitat amb la confiança generada per l'emissió del certificat de conformitat urbanística i l'atorgament de la llicència d'obres i per la necessitat de pronunciament de l'Administració, juntament amb la llicència d'obres sobre l'inici de l'activitat. En aquest sentit, al llarg de l'expedient es fa referència en diverses ocasions a la "llicència d'activitats". Sobre aquests aspectes, escau recordar, d'una banda, que els certificats de règim urbanístic previstos en l'article 105 del TRLU tenen una vigència temporal i s'atorguen sens perjudici del que disposi la legislació sectorial; i, d'una altra, que, en aquest cas, el règim propi de l'activitat d'oci no estava sotmès a llicència, sinó al règim de declaració responsable. Tant la declaració responsable com la comunicació prèvia són actes dels particulars que habiliten l'exercici de l'activitat des del moment de la seva presentació. Es tracta de títols jurídics habilitants, però no d'actes administratius, a diferència de les llicències. En el cas de la declaració responsable i la comunicació, el particular obté l'habilitació per a iniciar l'activitat directament de la llei, no de l'Administració. En conseqüència, no resulta d'aplicació al cas la normativa invocada en la reclamació, ni, per tant, es pot prendre com a referència la doctrina jurisprudencial que la interpreta en relació amb la gradació temporal que ha d'existir entre la llicència d'obres i la llicència d'activitat, si són necessàries. En concret, no és d'aplicació l'article 77.4 del Decret 179/1995, de 13 de juny, pel qual s'aprova el Reglament d'obres, activitats i serveis dels ens locals, que regula la llicència d'edificació per a usos i activitats determinades i que preveu que en cap cas no s'ha d'atorgar la llicència d'obres sense la concessió prèvia o simultània de la referent a l'activitat. Altrament, tampoc és d'aplicació l'article 22.3 del Decret de 17 de juny de 1955, pel qual s'aprova el Reglament de serveis de les corporacions locals, que determina, en relació amb l'obertura d'establiments industrials i mercantils, que si, d'acord amb el projecte presentat, l'edificació d'un immoble es destina específicament a establiment

de característiques determinades, no s'ha de concedir el projecte d'obres sense l'atorgament de llicència d'obertura, si fos procedent.

La intervenció administrativa en els casos de comunicació prèvia i declaració responsable no opera *ex ante*, com en el cas de les llicències, sinó *ex post*, un cop iniciada l'activitat. Cal tenir en compte que, en ambdós casos, i sens perjudici dels efectes concrets que en cada cas determini la legislació sectorial, la presentació de la declaració responsable o la comunicació prèvia faculten l'Administració corresponent per a verificar la conformitat amb el que estableix la normativa sectorial (articles 35.3 i 36.3 de la Llei 26/2010), tal com va succeir en el cas que s'examina. La característica essencial d'aquest tipus d'intervenció administrativa és que el particular pot iniciar l'activitat sense un control administratiu previ, però sense que això impliqui que l'Administració no pugui exercir les facultats d'inspecció i de control que té.

És en exercici d'aquestes facultats de control que es va detectar que calia esmenar determinades deficiències tècniques i que resultava procedent presentar una declaració responsable amb un nou projecte tècnic amb les esmenes corresponents. En aquest cas resulta provat –també ho admet la reclamant– que l'entitat mai no va poder arribar a adaptar el local als requeriments legals, en especial, en matèria d'accessibilitat. Consta que no va ser possible adaptar-lo, ja sigui per dificultat tècnica o per inviabilitat econòmica. No s'aprecia que el fet d'allargar-se en el temps la tramitació administrativa que va comportar, en definitiva, el tancament del local hagi pogut generar un dany a l'entitat interessada, quan, durant tot aquest temps, l'activitat es va exercir.

Després de diversos actes administratius que consten en l'expedient i de constatar que l'activitat restava subjecta al règim de declaració responsable previst en la Llei 16/2015, es va emetre el decret d'alcaldia d'11 d'abril de 2017, pel qual es va ordenar el cessament immediat i definitiu de l'activitat, sobre la base de l'establert en l'article 71.bis de l'LRJPAC, d'aplicació al cas per raons temporals, si es té en compte la data d'inici dels fets. Segons aquest precepte, l'omissió, de caràcter essencial, en qualsevol dada, manifestació o document que s'adjunti o incorpori a una declaració responsable o a una comunicació prèvia o la no presentació de la comunicació prèvia o declaració responsable determina la impossibilitat de continuar amb l'exercici de l'activitat afectada des del moment en què se'n tingui constància. En termes similars, l'article 7.2 de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici estableix que “quan l'accés a l'activitat o el seu exercici estigui condicionat a la realització d'una comunicació o d'una declaració responsable per part del prestador, la comprovació per part de l'Administració pública [...] de l'incompliment dels requisits assenyalats en la legislació vigent determina la impossibilitat de continuar amb l'exercici del dret o activitat des del moment en què es tingui constància d'aquests fets, sense perjudici de les responsabilitats penals, civils o administratives que escaiguin”. Així mateix, segons l'article 38.1 de la Llei 26/2010, “[...] l'omissió, de caràcter essencial, en qualsevol dada o document que acompanya o consta en una declaració responsable o en una comunicació prèvia comporten, amb l'audiència prèvia

a la persona interessada, deixar sense efecte el tràmit corresponent i impedeixen l'exercici del dret o de l'activitat afectada des del moment en què es coneixen”.

Des del punt de vista tècnic, la proporcionalitat i congruència de la mesura relativa a l'ordre de cessament de l'activitat resulta fonamentada i es justifica sobre la base dels diversos informes tècnics que, en el decurs de la tramitació, van posar de manifest, en repetides ocasions, que no es va poder verificar el compliment dels requisits legals per a exercir l'activitat i que les instal·lacions no complien la normativa sectorial d'aplicació a l'activitat. Cal tenir en compte, en particular, l'informe tècnic de 31 de març de 2016, en el qual s'indicava que l'activitat que es realitzava en el local “comporta risc per la seguretat de les persones atès que no es garanteixen les condicions de seguretat i evacuació d'acord amb el previst al CTE”.

Un cop l'ordre de cessament va guanyar fermesa en via administrativa, amb la resolució d'un recurs de reposició, que el va desestimar, l'acte administratiu es va executar forçosament per mitjà d'execució subsidiària, amb el precinte de l'activitat, que es va dur a terme el 17 de juliol de 2017, amb autorització judicial prèvia, la qual cosa s'evidencia encertada, atès que no consta que es demanés o s'acordés la suspensió de l'executivitat de l'acte i perquè no es va complir l'acte voluntàriament. És a dir, no s'acredita que l'ordre de cessament, ni l'efectiu compliment d'aquesta, fossin contraris a dret.

Des del setembre de 2015 i fins al juliol de 2017, l'Associació va dur a terme l'activitat i va ser advertida en diverses ocasions sobre la necessitat d'adequar el local als requeriments legals. Tal com ho expressa l'òrgan instructor, no resulta rellevant la compatibilitat urbanística o no de l'activitat amb el planejament, quan precisament l'informe urbanístic va ser favorable i, en definitiva, va permetre l'inici de l'activitat. Sobre el fet que s'atorgués la llicència d'obres, sense detectar les mancances tècniques del projecte o el local que posteriorment es van identificar, en relació amb la normativa en matèria de protecció contra incendis, acústica i accessibilitat, entre d'altres matèries, la Comissió comparteix la consideració de l'òrgan instructor, relativa al fet que, en la concessió de la llicència d'obres, en aquest cas no es podia determinar concretament l'abast de l'activitat, ja que el projecte que es va aportar era només descriptiu de les obres a realitzar, sense entrar a justificar el compliment de l'adequació del local al Codi tècnic d'edificació, ni del seu document bàsic de seguretat d'utilització i accessibilitat, la qual cosa, segons també esmenta l'instructor, es deu al fet que, per l'entitat de les obres que es plantejaven, no es requeria l'elaboració d'un projecte tècnic d'edificació d'acord amb la llei d'ordenació de l'edificació. El fet és que la falta de definició i concreció de l'activitat que s'havia de dur a terme en seu de l'expedient d'obres impossibilitava clarament exercir un control en els aspectes sectorials d'aplicació.

D'altra banda, la intervenció de la reclamant també trenca el possible nexa causal, ja que podia haver presentat la documentació corresponent i adequar el local a les exigències de la legislació sectorial i no va fer-ho.

CONCLUSIÓ

És procedent desestimar la reclamació de responsabilitat patrimonial instada davant l'Ajuntament d'Argentona per l'Associació Cannàbica La Mota pels danys i perjudicis soferts per l'atorgament indegut del certificat de compatibilitat urbanística i de la llicència d'obres, així com per l'atorgament de la llicència d'obres sense la concessió prèvia o simultània a la d'activitats.