



Roj: **STSJ M 4146/2018** - ECLI: **ES:TSJM:2018:4146**

Id Cendoj: **28079330022018100299**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **11/04/2018**

Nº de Recurso: **499/2016**

Nº de Resolución: **278/2018**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **JOSE RAMON CHULVI MONTANER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 4146/2018**,
AATSJ M 190/2018

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Segunda

C/ General Castaños, 1 , Planta 1 - 28004

33009750

NIG: 28.079.00.3-2016/0010243

RECURSO 499/2016

SENTENCIA NÚMERO 278/2018

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

Ilustrísimos señores :

Presidente.

D. Juan Pedro Quintana Carretero.

Magistrados:

D. José Daniel Sanz Heredero

D. Juan Francisco López de Hontanar Sánchez

D. José Ramón Chulvi Montaner

D^a. Fátima Blanca de la Cruz Mera

D^a. Natalia de la Iglesia Vicente

En la Villa de Madrid, a once de abril de dos mil dieciocho.

Vistos por la Sala, constituida por los Señores del margen, de este Tribunal Superior de Justicia, los autos del recurso contencioso-administrativo número 499/2016, interpuesto por la mercantil CHELVERTON



PROPERTIES, S.L., representada por la Procuradora D^a. Amalia Jiménez Andosilla y dirigida por el Letrado D. José Antonio Peiró Barrón, contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de San **Fernando de Henares**, de 18 de febrero de 2016, por el que se aprueba definitivamente la Ordenanza de Actividades Sujetas a Declaración Responsable y Comunicación Previa del Ayuntamiento de San **Fernando de Henares** (BOCM de 11 de abril de 2016).

Ha sido parte demandada el Ayuntamiento de San **Fernando de Henares**, representado por la Procuradora D^a. Marta Uriarte Muerza y dirigido por la Letrada D^a. M^a José González Jiménez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la mercantil CHELVERTON PROPERTIES, S.L. se presentó recurso contencioso-administrativo contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de San **Fernando de Henares**, de 18 de febrero de 2016, por el que se aprueba definitivamente la Ordenanza de Actividades Sujetas a Declaración Responsable y Comunicación Previa del Ayuntamiento de San **Fernando de Henares** (BOCM de 11 de abril de 2016).

Tras los oportunos trámites, la parte recurrente formalizó su demanda mediante escrito presentado en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminó solicitando se dictara sentencia por la que:

Se estime el presente recurso contencioso-administrativo y, en los términos expresados en sede de Fundamentos de Derecho, acuerde la anulación de los artículos 1, 3, 5, 7, 8.7, 12, 17, 18, Disposición Adicional Primera, Disposición Transitoria Única, Disposición Final Primera, Anexo II, Anexo III, Anexo IV y Anexo V de la Ordenanza de Actividades Sujetas a Declaración responsable y comunicación previa del Ayuntamiento de San **Fernando de Henares**, aprobada por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de San **Fernando de Henares** de 18 de febrero de 2016, y publicada en el BOCM de ii de abril de 2016.

Con expresa imposición de costas a la Administración demandada,

SEGUNDO.- Que asimismo se confirió traslado a la representación de la parte demandada, para contestación a la demanda, lo que verificó por escrito presentado en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró pertinentes, terminó suplicando se dicte sentencia por la que se acuerde la desestimación del recurso, declarando ajustados a Derecho los artículos 1, 3, 5, 7, 8.7, 12, 17, 18, disposición adicional primera, disposición transitoria única, disposición final primera y los Anexos II, Anexo III, Anexo IV y Anexo V de la Ordenanza de Actividades Sujetas a Declaración Responsable y Comunicación Previa del Ayuntamiento de San **Fernando de Henares** (BOCM de 11 de abril de 2016), con imposición de costas a la recurrente.

TERCERO.- Recibido el pleito a prueba y practicada la propuesta y declarada pertinente, se concedió a las partes el término de diez días para concluir por escrito, lo que consta realizado señalándose para la deliberación, votación y fallo del presente recurso día 22 de febrero de 2018, en que tuvo lugar, continuándose la deliberación los días 27 de febrero de 2018 y 1 de marzo de 2018, quedando el mismo concluso para Sentencia. Dada la complejidad del asunto, por resolución de 15 de marzo de 2018, se amplió el plazo para dictar sentencia hasta el día 11 de abril de 2018.

Siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. José Ramón Chulvi Montaner.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso tiene por objeto la impugnación del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de San **Fernando de Henares**, de 18 de febrero de 2016, por el que se aprueba definitivamente la Ordenanza de Actividades Sujetas a Declaración Responsable y Comunicación Previa del Ayuntamiento de San **Fernando de Henares** (BOCM de 11 de abril de 2016).

Concretamente se impugnan los artículos 1, 3, 5, 7, 8.7, 12, 17, 18, disposición adicional primera, disposición transitoria única, disposición final primera y los Anexos II, Anexo III, Anexo IV y Anexo V de la Ordenanza. De forma sucinta diremos que la parte recurrente se basa en que conforme lo dispuesto en el artículo 84 bis de la Ley de Bases de Régimen Local, sólo una Ley puede determinar el sometimiento a un régimen de autorización de las instalaciones o infraestructuras físicas para el ejercicio de actividades económicas y, además, debe hacerlo de forma justificada y en función de parámetros tasados. Invoca la Directiva 2006/CE de 12 de diciembre (Directiva de Servicios), que aboga por reducir de forma drástica el régimen de autorizaciones que sólo se admiten de forma excepcional. En consonancia con ello, dice que la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, de libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (Ley paraguas), consagra el principio general de no sujeción al régimen de autorización administrativa para eliminar intervenciones abusiva o innecesarias e



igualmente invoca en este escenario, la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes (Ley ómnibus). Señala que también resulta significativa en esta coyuntura, la Ley 12/2012 de 26 de diciembre, de Medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios. Por último invoca la Ley 2/2012, de 12 de junio, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid, y al amparo de todo ello, concluye que en la Comunidad de Madrid y a resultas de la Ley 2/2012, se eliminan las licencias previas para las actividades previstas en la misma.

Seguidamente expone en su demanda los motivos por los que impugna cada precepto concreto, motivos que, por claridad expositiva, expondremos al analizar cada concreta impugnación.

El Ayuntamiento demandado se opone al recurso. En esencia se basa en que la Ordenanza impugnada se ha dictado por el Ayuntamiento al amparo de la potestad reglamentaria que le confiere el artículo 4.1.a), de la LRBRL. Expone que la Ordenanza impugnada mantiene la posibilidad de solicitar licencia y regula una serie de excepciones, sin incumplir en ningún caso el principio de jerarquía normativa, pues todas las excepciones que prevé la Ordenanza han sido dictadas conforme a las distintas leyes que son de aplicación en la materia y tendente a preservar el interés general.

Seguidamente expone los argumentos concretos para rebatir la impugnación de cada precepto. Luego expondremos esos argumentos del Ayuntamiento.

SEGUNDO.- El primer artículo impugnado es el artículo 1. Dice dicho precepto que:

*"Objeto.- 1.- La presente ordenanza tiene por objeto la regulación de los aspectos generales del régimen jurídico aplicable a los procedimientos de intervención municipal relativos a los establecimientos o locales ubicados en el municipio de San **Fernando de Henares**, con relación a la declaración responsable y comunicación previa exigidas para el inicio y desarrollo de las actividades comerciales minoristas y otros servicios incluidos en el anexo de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, y la Ley 2/2012, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid, a las instalaciones de redes públicas de comunicaciones electrónicas, establecidas en la disposición adicional tercera de la mencionada Ley 12/2012, y aquellas otras modificaciones que se pudieran realizar conforme a la disposición final octava de la citada Ley, así como a las instalaciones y obras comprendidas dentro de su ámbito de aplicación y a la verificación posterior del cumplimiento de los requisitos precisos para el ejercicio de dichas actividades.*

2.- Se suprime la obligatoriedad de solicitud de licencias de ámbito municipal que expresamente se incorporan en el ámbito de esta ordenanza, vinculadas con las instalaciones de redes públicas de comunicaciones electrónicas y los establecimientos comerciales, sus instalaciones y determinadas obras previas, garantizando que la persona que realiza la declaración o comunicación se responsabilice del cumplimiento de las condiciones técnicas de seguridad, de higiene, medioambientales y sanitarias, de confortabilidad, de los niveles de ruidos y vibraciones, de las obligaciones derivadas de las normas de edificabilidad, urbanismo, emergencias y cuantas obligaciones se determinen por la normativa específica, general y sectorial, reguladora de la actividad declarada o comunicada. Con carácter voluntario se podrá solicitar licencia"

La recurrente aduce que en el apartado 2 del precepto indicado, tras aludir a que *se suprime la obligatoriedad de solicitud de licencias de ámbito municipal*, añade al final que *con carácter voluntario se podrá solicitar licencia*. Considera que la posibilidad de solicitar licencia de manera voluntaria choca frontalmente con la Ley nacional 12/2012 y la Ley autonómica 2/2012 que consagran el principio de inexigibilidad de licencia, sin que sea admisible amparar en la vinculación negativa el acogimiento potestativo al régimen de licencia en el caso de actividades sometidas al régimen de declaración responsable o comunicación previa.

Por su parte, el Ayuntamiento se opone a esta impugnación señalando que el artículo 1.2 de la Ordenanza es ajustado a derecho conforme al principio de vinculación negativa.

El motivo de impugnación no puede acogerse.

Ciertamente la exposición de motivos de la Ley estatal 12/2012 avanza la intención del legislador de eliminar la autorización o licencia municipal previa en determinados supuestos contemplados en su ámbito de aplicación, sustituyéndose por un régimen de control ex post basado en una declaración responsable, con el objetivo de contribuir a la dinamización de la actividad en beneficio del crecimiento económico y del empleo y, adicionalmente, facilitar la gestión administrativa y la eliminación de cargas. De este modo la citada Ley, en su artículo 4, bajo el epígrafe declaración responsable o comunicación previa, dispone que *" Las licencias previas que, de acuerdo con los artículos anteriores, no puedan ser exigidas, serán sustituidas por declaraciones responsables, o bien por comunicaciones previas, de conformidad con lo establecido en el artículo 71.bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, relativas al cumplimiento de las previsiones legales establecidas en la normativa vigente "*.



Por su parte, la Ley autonómica 2/2012, en su artículo 2 bis dispone que " el régimen jurídico aplicable a la inexigibilidad de licencias será el establecido con carácter básico en la normativa estatal en la materia y el regulado en el presente Capítulo de esta ley ".

Ahora bien, en ningún precepto de dichas leyes se prohíbe que las Entidades Locales permitan que dentro de las actividades incluidas en sus respectivos ámbitos de aplicación los interesados puedan voluntariamente solicitar licencia previa en vez de presentar declaración responsable o comunicación previa. Debemos en este punto traer a colación lo resuelto por el Tribunal Supremo en sentencia de su Sala 3ª de 24 de junio de 2014, recurso de casación 2.500 /2012 , en la que dijo:

" La sentencia impugnada ha contestado correctamente en las partes de sus fundamentos tercero y cuarto que con anterioridad hemos reproducido a la citada cuestión, al tratar de las relaciones entre Ley y Reglamento, en posición que por nuestra parte ratificamos con invocación de los criterios derivados de la protección de la autonomía local que constituye -como dijimos en sentencia de 26 de septiembre de 2013 (recurso de casación 4084/2010) - "una garantía institucional que solo se ostenta dentro de la legalidad", si bien dicha garantía, como viene declarándose desde la STC 32/1981 y tras señalar que la concreción de las competencias a atribuir a los entes locales corresponde al legislador estatal y a los legisladores autonómicos, sin embargo supone en todo caso "reconocer un núcleo indisponible para el legislador sin el cual las Administraciones Locales no serían reconocibles como tales" (sentencia de 14 de diciembre de 2012, recurso de casación 3382/2009), siendo asimismo doctrina de esta Sala la de rechazar cualquier tesis que trasluzca una concepción del ámbito o del modo de determinación de las competencias municipales basada en la idea de la vinculación positiva que ahí o para ello acarrearía el principio de legalidad, de suerte que la Corporación Local sólo podría actuar en la forma en que previamente hubiera sido habilitada por el legislador sectorial, no pudiendo dictar una ordenanza sobre una materia sin la previa habilitación de éste para ello. Sin embargo, hoy en día no es esa concepción la que mejor se acomoda a una interpretación de las normas reguladoras del régimen competencial de tales Corporaciones que atienda, como es obligado, a una que con el carácter de fuente primaria y naturaleza de Tratado fue incorporada a nuestro Ordenamiento, cuál es la Carta Europea de Autonomía Local de 15 de octubre de 1985, ratificada por España por Instrumento de 20 de enero de 1988. Ni es tampoco la que mejor se adecua a algunos pronunciamientos de este Tribunal Supremo que ya la han tenido en cuenta, en los que se abre paso la idea de una vinculación negativa, que permite a aquéllas sin previa habilitación legal actuar, dictando también ordenanzas, en toda materia que sea de su competencia, si al hacerlo no contradice ni vulnera la legislación sectorial que pudiera existir (sentencias de 7 de octubre , 17 de noviembre y 15 de diciembre de 2009 , recurso de casación 204/2008 , 1168/2008 y 496/2009)."

A la vista de esta doctrina sobre la vinculación negativa y teniendo en cuenta que no hay prohibición expresa ni en la Ley estatal 12/2012, ni en la Ley autonómica 2/2012, de solicitar voluntariamente licencia previa, no hay obstáculo para que con ese carácter potestativo puedan los interesados solicitar licencia previa, como permite la Ordenanza impugnada. Es significativo que la disposición adicional novena de la Ley 17/1997, de 4 de julio, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de la Comunidad de Madrid (introducida por la Ley 4/2013, de 18 de diciembre), bajo lo epigrafiado como " Apoyo de la Comunidad de Madrid a la iniciativa empresarial por parte de creadores culturales, emprendedores, microempresas y PYMES: Procedimiento específico para la apertura de establecimientos públicos por parte de creadores culturales, emprendedores, las microempresas y PYMES mediante declaración responsable", disponga 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".

Es decir, el legislador autonómico y para el sector específico de los espectáculos públicos y las actividades recreativas, contempla la posibilidad de elección potestativa por los interesados de presentar declaración responsable o licencia previa, por lo que no apreciamos obstáculo legal alguno para que esa posibilidad de elección se aplique a todas las actividades incluidas dentro de los ámbitos de aplicación de las Leyes 2/2012 y 12/2012.

Por ello este primer motivo de la demanda debe ser desestimado.

TERCERO.- El segundo precepto impugnado es el artículo 3 y Anexo II. Dice dicho precepto:

"Art. 3. Exclusiones.- Quedan excluidos del ámbito de aplicación de esta ordenanza los siguientes establecimientos, actividades y obras, que se ajustarán a lo establecido en la normativa aplicable:

1. Las obras que tengan impacto en el patrimonio histórico-artístico o en el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público, o que requieran de la redacción de un proyecto de obra de conformidad con la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.



2. Las obras cuya competencia y control previo corresponda a la Comunidad de Madrid.
3. Cuando esté justificado por razones de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente, de conformidad con el artículo 84.bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, en la redacción dada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local. Según anexo II.
4. Las actividades cuyo ejercicio suponga la afectación o impliquen uso privativo de los bienes de dominio público.
5. Las obras o actividades que no se desarrollen en suelo urbano consolidado.
6. Legalizaciones (según la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid).
7. Declaraciones responsables o comunicaciones previas con resolución de ineficacia con el mismo objeto y emplazamiento.
8. Duplicidad de declaraciones responsables en el mismo emplazamiento.
9. Obras y usos de carácter provisional.
10. Todas aquellas actividades no incluidas en los anexos de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de Medidas Urgentes de Liberalización del Comercio y de Determinados Servicios; la Ley 2/2012, de 12 de junio, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid, que se ejerzan en todo o en parte de un establecimiento*, incluso aunque en el mismo se realice simultáneamente una actividad sí incluida".

Considera la parte recurrente que el Ayuntamiento carece de capacidad normativa para variar en el anexo II de la Ordenanza las actividades sujetas a declaración responsable conforme a la Ley 2/2012. Entiende que la Ordenanza se ha extralimitado de forma clara e injustificada al limitar de forma arbitraria las actividades sujetas a declaración responsable ya que únicamente puede excluirse la aplicación del criterio general de declaración responsable mediante una ley debidamente justificada.

El Ayuntamiento considera ajustadas a derecho las excepciones reguladas en la Ordenanza. Invoca la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo; la Ley 8/2012; la Ley 12/2012; la Ley 20/2013. Considera que esas actividades excluidas pueden afectar al orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente y han sido introducidas de acuerdo con la normativa sectorial existente y con criterios técnicos en previsión de esa protección.

Para resolver este motivo debemos precisar, como consideración previa, que tanto la Ley autonómica 2/2012, como la Ley estatal 12/2012, tienen un ámbito de aplicación propio. El artículo 2 de la Ley autonómica 2/2012, dispone que:

"1. La presente ley será de aplicación a las actividades comerciales minoristas y de servicios, en los términos de los artículos 2 y 4.1 de la Ley 16/1999, de 29 de abril, de Comercio Interior de la Comunidad de Madrid, así como a aquellas actividades que se realicen en oficinas, incluidas en el Anexo, y sean realizadas en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid.

No obstante, el Capítulo III será de aplicación exclusivamente a las actividades comerciales minoristas.

2. Lo dispuesto en el Capítulo II no será de aplicación a las actuaciones sobre inmuebles declarados como Bienes de Interés Cultural con declaración individualizada, a los bienes incluidos a título individual en el Inventario de Bienes Culturales de la Comunidad de Madrid, así como a los inmuebles catalogados dentro del régimen de máxima protección en el planeamiento urbanístico aplicable, salvo que en los mismos ya se viniera desarrollando alguna actividad de las recogidas en el apartado anterior, siempre y cuando no se afecten los elementos protegidos".

Y el artículo 2 de la Ley estatal 12/2012, dispone que:

" 1. Las disposiciones contenidas en el Título I de esta Ley se aplicarán a las actividades comerciales minoristas y a la prestación de determinados servicios previstos en el anexo de esta Ley, realizados a través de establecimientos permanentes, situados en cualquier parte del territorio nacional, y cuya superficie útil de exposición y venta al público no sea superior a 750 metros cuadrados.

2. Quedan al margen de la regulación contenida en el Título I de esta Ley las actividades desarrolladas en los mencionados establecimientos que tengan impacto en el patrimonio histórico-artístico o en el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público".

Esto va a ser relevante en cuanto que cada una de esas normas legales va a dar cobertura a las declaraciones responsables en sus respectivos ámbitos de aplicación, lo que va a tener relevancia en la impugnación de



las excepciones a las declaraciones responsables que contiene la Ordenanza impugnada y que seguidamente vamos a analizar.

CUARTO.- - Artículo 3.1 . Las obras que tengan impacto en el patrimonio histórico-artístico o en el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público, o que requieran de la redacción de un proyecto de obra de conformidad con la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación .

Aquí debemos distinguir tres supuestos:

- a). Las obras que tengan impacto en el patrimonio histórico-artístico.
- b). Las obras que tengan impacto en el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público.
- c). Las obras que requieran de la redacción de un proyecto de obra de conformidad con la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

En cuanto a los apartados antes enumerados como a) y b), debemos resaltar que tal excepción tiene cobertura en la ley estatal 12/2012, para las actividades incluidas dentro de su campo de aplicación pues así se desprende del artículo 2.2 de la citada Ley que dice que " *quedan al margen de la regulación contenida en el Título I de esta Ley las actividades desarrolladas en los mencionados establecimientos que tengan impacto en el patrimonio histórico-artístico o en el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público* " .

Ahora bien, esa excepción de la Ordenanza impugnada no tiene cobertura legal para las actividades incluidas dentro del ámbito de aplicación de la Ley autonómica 2/2012, pues en su artículo 2.2 sólo excluye de lo dispuesto en el Capítulo II " *las actuaciones sobre inmuebles declarados como Bienes de Interés Cultural con declaración individualizada, a los bienes incluidos a título individual en el Inventario de Bienes Culturales de la Comunidad de Madrid, así como a los inmuebles catalogados dentro del régimen de máxima protección en el planeamiento urbanístico aplicable, salvo que en los mismos ya se viniera desarrollando alguna actividad de las recogidas en el apartado anterior, siempre y cuando no se afecten los elementos protegidos* " .

Ello significa que las excepciones descritas en esos dos apartados y para las actividades dentro del ámbito de aplicación de la Ley 2/2012, carecen de cobertura legal y al no distinguir la Ordenanza impugnada, para incluir las excepciones citadas, cada uno de los respectivos ámbitos de aplicación de las Leyes de cobertura 2/2012 y 12/2012, el motivo de impugnación debe ser estimado, sin que podamos determinar cómo debería quedar redactado el precepto, en sustitución del ahora declarado nulo, pues lo prohíbe el artículo 71.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa .

Queda por analizar dentro de ese apartado 1 del artículo 3, la excepción " *obras que requieran de la redacción de un proyecto de obra de conformidad con la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación* " .

Pues bien, la respuesta a este apartado debe ser igual a la de los apartados anteriores examinados. Conforme al artículo 3.3 de la Ley estatal 12/2012, no resulta exigible licencia para la realización de las obras ligadas al acondicionamiento de los locales para desempeñar la actividad comercial cuando no requieran de la redacción de un proyecto de obra de conformidad con el artículo 2.2 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación . Es decir, se exceptúa de la declaración responsable y se somete a licencia previa la realización de las obras ligadas al acondicionamiento de los locales para desempeñar la actividad comercial cuando requieran de la redacción de un proyecto de obra de conformidad con el artículo 2.2 de la LOE . Sin embargo, la Ley autonómica 2/2012, no excluye ese supuesto por lo que cabe considerar la posibilidad de presentar declaración responsable aún en los supuestos en los que se precise de la redacción de proyectos de obra.

Esta Sala y Sección, en sentencia de 27/4/2016, recurso 229/2014 , ya consideramos que la Ley autonómica 2/2012 daba cobertura legal, para las actividades incluidas dentro de su ámbito de aplicación, a la posibilidad de presentar declaración responsable para las actividades que precisen de proyectos de obra. Concretamente dijimos que:

<<<La Comunidad Autónoma de Madrid, en el ejercicio de su competencia exclusiva en materia de comercio interior, dictó la Ley 2/2012, de Dinamización de la Actividad Comercial, modificada por la Ley 8/2012 (posterior a la ley estatal 12/2012), cuyo art. 2.bis dispone que " *El régimen jurídico aplicable a la inexigibilidad de licencias será el establecido con carácter básico en la normativa estatal en la materia y el regulado en el presente Capítulo de esta ley* ." - Y ya el art. 3 indica que la ejecución de obras y el ejercicio de la actividad en el ámbito de aplicación de esta ley se iniciará con la simple presentación de la declaración responsable y, entre otros, el proyecto técnico que en cada caso proceda, incidiéndose así en la idea ya previamente puesta de manifiesto de respeto al contenido del art. 2.2 de la LOE .



Así pues, la inexigibilidad de licencia regulada en la Ordenanza impugnada tiene la cobertura legal autonómica antes referida, hecho este reconocido por el recurrente, que pese a afirmar que lo que contraviene, a su juicio, la normativa básica estatal es la legislación autonómica, indica que no hace falta que la Sala plantee una cuestión de inconstitucionalidad sino que se realice una interpretación conforme a la Constitución hasta llegar a un veredicto de inaplicación de la norma autonómica. Tal argumentación jurídica no es compartida por esta Sala, pues si el recurrente considera que la norma autonómica en que se basa la Ordenanza impugnada contraviene la Constitución, debe solicitar el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, mas no haciéndolo, el reproche de ilegalidad de la Ordenanza no puede prosperar porque el principio de legalidad queda salvaguardado en la referida Ley 2/2012>>>>.

Por ello, al no distinguir la Ordenanza impugnada, en cuanto a la excepción establecida en la misma en el apartado que examinamos, las actividades incluidas en los respectivos ámbitos de aplicación de las leyes de cobertura 2/2012 y 12/2012, el motivo de impugnación debe ser estimado y debemos declarar la nulidad de apartado 1 del artículo 3 de la Ordenanza.

QUINTO.- Artículo 3.2. Las obras cuya competencia y control previo corresponda a la Comunidad de Madrid.

También en este apartado 2, debemos considerar que la exclusión carece de cobertura legal ni por la Ley autonómica 2/2012 y por la Ley estatal 12/2012. Dentro de ese apartado cabría incluir, a modo de ejemplo, las obras que precisen de calificación urbanística o evaluación de impacto ambiental. Ahora bien, este tipo de obras no se excluyen del régimen de declaración responsable en las citadas leyes. Es significativo en este punto que la disposición adicional primera de la Ley autonómica 2/2012, regule los *Proyectos que requieran Evaluación de Impacto Ambiental*, señalando que *"Solo deberán someterse a procedimiento de evaluación ambiental los proyectos previstos en la legislación estatal básica de aplicación. Así, cuando de acuerdo con el artículo 3 del Texto Refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, la instalación, implantación o modificación de alguna actividad comercial exija algún procedimiento de Evaluación Ambiental, la documentación enumerada en los artículos 3, 4 y 5 de la ley no podrá presentarse hasta haber llevado a cabo dicha evaluación y, en todo caso, deberá disponerse de la documentación que así lo acredite"*. Es decir, la propia ley 2/2012 considera incluidos dentro el ámbito de las declaraciones responsables los proyectos que precisen de evaluación ambiental previa.

Y también debemos tener en cuenta lo dispuesto en la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, que en su disposición adicional segunda regula las *"Actuaciones urbanísticas que amparen actividades de comercio minorista y de determinados servicios"* disponiendo en su apartado 1 que *"El régimen jurídico de las actuaciones urbanísticas que amparen actividades de comercio minorista y de determinados servicios será el previsto en la Ley 2/2012, de 12 de junio, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid, sin perjuicio de la aplicación del resto de legislación sectorial aplicable en función de la naturaleza de las actuaciones a realizar y de los inmuebles en los que las mismas se ejecuten"*. Como se ve tampoco en este punto la Ley establece una excepción como la contemplada.

Por ello el artículo 3.2 de la Ordenanza impugnada debe declararse nulo por falta de cobertura legal.

SEXTO.- Artículo 3.3. Cuando esté justificado por razones de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente, de conformidad con el artículo 84.bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, en la redacción dada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local. Según anexo II.

En este apartado, la parte recurrente aduce que no concurre ninguna razón que no pueda salvaguardarse mediante la presentación de declaración responsable y, en todo caso, la Ordenanza no lo justifica. Considera que el Anexo II de la Ordenanza establece unas condiciones técnicas que en la práctica excluyen casi la totalidad de las actividades del régimen de declaración responsable.

El Ayuntamiento se opone al motivo alegando que en Anexo II es redactado en base a lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley 18/2014, de 15 de octubre, de Aprobación de Medidas Urgentes para el Crecimiento, la Competitividad y la Eficiencia, que modifica el artículo 6 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista.

Para dar respuesta al motivo, debemos tener en cuenta lo que establece el art. 84 bis de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local. Dispone dicho precepto que:

"1.Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, con carácter general, el ejercicio de actividades no se someterá a la obtención de licencia u otro medio de control preventivo.

No obstante, podrá exigirse una licencia u otro medio de control preventivo respecto a aquellas actividades económicas:



a) Cuando esté justificado por razones de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente en el lugar concreto donde se realiza la actividad, y estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación.

b) Cuando por la escasez de recursos naturales, la utilización de dominio público, la existencia de inequívocos impedimentos técnicos o en función de la existencia de servicios públicos sometidos a tarifas reguladas, el número de operadores económicos del mercado sea limitado.

2. Las instalaciones o infraestructuras físicas para el ejercicio de actividades económicas solo se someterán a un régimen de autorización cuando lo establezca una Ley que defina sus requisitos esenciales y las mismas sean susceptibles de generar daños sobre el medioambiente y el entorno urbano, la seguridad o la salud públicas y el patrimonio histórico y resulte proporcionado. La evaluación de este riesgo se determinará en función de las características de las instalaciones, entre las que estarán las siguientes:

a) La potencia eléctrica o energética de la instalación.

b) La capacidad o aforo de la instalación.

c) La contaminación acústica.

d) La composición de las aguas residuales que emita la instalación y su capacidad de depuración.

e) La existencia de materiales inflamables o contaminantes.

f) Las instalaciones que afecten a bienes declarados integrantes del patrimonio histórico.

3. En caso de existencia de licencias o autorizaciones concurrentes entre una Entidad Local y otra Administración, la Entidad Local deberá motivar expresamente en la justificación de la necesidad de la autorización o licencia el interés general concreto que se pretende proteger y que éste no se encuentra ya cubierto mediante otra autorización ya existente".

Pues bien, si examinamos los supuestos contenidos en el Anexo II, debemos concluir que no se justifica por el Ayuntamiento que las excepciones contenidas en el Anexo II tengan cobertura legal y es más, en algunos de los casos que vamos a examinar contradicen claramente la normativa legal. Como dice la recurrente, esos supuestos excluidos de la Ordenanza en la práctica suponen dejar fuera del régimen de la declaración responsable a la mayoría de las actividades.

No obstante y con carácter previo, debemos recordar lo que dice la Exposición de Motivos de la Ley estatal 12/2012, cuando señala:

"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 el artículo 84 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, al objeto de someter los actos de control preventivo de ámbito municipal a sus principios cuando se trate del acceso y ejercicio de actividades de servicios. Posteriormente, la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, incorporó a la citada Ley 7/1985, de 2 de abril, los artículos 84 bis y 84 ter, estableciendo con carácter general la inexigibilidad de licencia u otros medios de control preventivos para el ejercicio de actividades, salvo que resultase necesario para la protección de la salud o seguridad públicas, el medioambiente o el patrimonio histórico-artístico, o cuando requiriesen de un uso privativo y ocupación del dominio público pero, en todo caso, condicionando su exigibilidad a un juicio de necesidad y proporcionalidad".

(....)

"Mediante esta Ley se avanza un paso más eliminando todos los supuestos de autorización o licencia municipal previa, motivados en la protección del medio ambiente, de la seguridad o de la salud públicas, ligados a establecimientos comerciales y otros que se detallan en el anexo con una superficie de hasta 300 metros cuadrados. Se considera, tras realizar el juicio de necesidad y proporcionalidad, que no son necesarios controles previos por tratarse de actividades que, por su naturaleza, por las instalaciones que requieren y por la dimensión del establecimiento, no tienen un impacto susceptible de control a través de la técnica autorizatoria, la cual se sustituye por un régimen de control ex post basado en una declaración responsable. La flexibilización se extiende también más allá del ámbito de aplicación de la reforma de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, y afecta también a todas las obras ligadas al acondicionamiento de estos locales que no requieran de la redacción de un proyecto de obra de conformidad con la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación. De esta manera, se podrá iniciar la ejecución de obras e instalaciones y el ejercicio de la actividad comercial y de servicios con la presentación de una declaración responsable o comunicación previa, según el caso, en la que el empresario declara cumplir los requisitos exigidos por la normativa vigente y disponer de los documentos que se exijan, además de estar en posesión del justificante del pago del tributo correspondiente cuando sea preceptivo".



Como se desprende de esta exposición de motivos, ha sido el legislador estatal el que ya ha realizado el juicio de necesidad y proporcionalidad atendiendo a la protección del medio ambiente, la seguridad y la salud públicas, sobre determinadas actividades, en concreto las actividades comerciales minoristas y a la prestación de determinados servicios previstos en el anexo de dicha Ley, realizados a través de establecimientos permanentes, situados en cualquier parte del territorio nacional, y cuya superficie útil de exposición y venta al público no sea superior a 750 metros cuadrados (artículo 2). Es decir, ya el legislador ha considerado que no tienen un impacto susceptible de control a través de la técnica autorizatoria, la cual se sustituye por un régimen de control ex post basado en una declaración responsable. Por ello debemos considerar que carece de cobertura legal introducir por medio de la Ordenanza más excepciones al régimen de declaración responsable que no se deriven de la citada ley, sin que se puedan amparar esas excepciones en el artículo 84 bis de la LRBRL, ya que ésta norma no habilita a las Corporaciones locales para introducir más excepciones que las amparadas en la Ley estatal 12/2012 y en la ley autonómica 2/2012.

Y lo mismo cabe decir dentro del ámbito de aplicación de la ley autonómica 2/2012, que ninguna excepción establece al respecto en las que ahora vamos a analizar. En el Preámbulo de dicha ley se dice que "se introduce una serie de medidas administrativas tendentes a estimular y dinamizar el ejercicio de la actividad comercial minorista, de determinados servicios y la que se desarrolla en oficinas, y se encuentren recogidas en el Anexo de la Ley" y que "se suprimen en dichas actividades las licencias urbanísticas anteriormente exigibles conforme a lo previsto en la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid". Es decir, ha sido el legislador autonómico el que, a través de la Ley 2/2012, ha efectuado el juicio de necesidad y proporcionalidad atendiendo a la protección del medio ambiente, la seguridad y la salud públicas, sobre las actividades incluidas dentro del ámbito de aplicación de la Ley citada.

A lo anterior no cabe oponer, como hace el Ayuntamiento, la invocación de la Ley estatal 18/2014, de 15 de octubre, de Aprobación de Medidas Urgentes para el Crecimiento, la Competitividad y la Eficiencia, que modifica el artículo 6 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista. Dice el citado artículo 6 ahora:

" Artículo 6. Apertura, traslado o ampliación de establecimientos comerciales.

1. Con carácter general, la apertura, traslado o ampliación de establecimientos comerciales no estará sujeta a régimen de autorización.

2. No obstante lo anterior, la apertura, traslado o ampliación de establecimientos comerciales podrá quedar sometida a una única autorización que se concederá por tiempo indefinido cuando las instalaciones o infraestructuras físicas necesarias para el ejercicio de la actividad sean susceptibles de generar daños sobre el medio ambiente, el entorno urbano y el patrimonio histórico-artístico, y estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación previa. El régimen de autorización deberá estar motivado suficientemente en la ley que establezca dicho régimen".

Como se desprende de este precepto, ha de ser una Ley la que motive suficientemente esas razones. Lo resalta claramente el Preámbulo de la citada Ley 18/2014, cuando dice que "Se ajustan las razones imperiosas de interés general a las previstas en el artículo 17.1.b) de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, referidas a los posibles daños en el medio ambiente, en el entorno urbano y el patrimonio histórico artístico, como consecuencia del análisis de necesidad y proporcionalidad efectuado sobre las posibles restricciones, en coherencia con la referencia a las razones imperiosas de interés general aplicables a la distribución comercial ya enumeradas en la anterior redacción del artículo 6 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, y en especial, a la vista del consenso existente sobre la materia en el sector, atendiendo al desarrollo normativo autonómico vigente y a la práctica administrativa derivada de aquel. Todo ello sin perjuicio de que la actual regulación comercial es compatible con la regulación sectorial en materia de seguridad y de salud públicas, aplicable con carácter general a la apertura de todo tipo de establecimientos".

No obstante las anteriores consideraciones generales, debemos analizar cada supuesto de las actividades del anexo II.

a) equipos de climatización con caudales iguales o superiores a 1m³ por segundo. Consideramos que no se justifica suficientemente por el Ayuntamiento esa excepción pues no basta con decir, como hace el Informe de respuesta a las alegaciones presentadas por la recurrente y que obra a los folios 190 y siguientes del expediente y se reproduce en la contestación a la demanda, que "es un criterio técnico habitual establecer ese límite":

b) condensadores evaporativos, torres de refrigeración y cualquier otra instalación con riesgo de legionelosis. En el Informe citado y en la contestación a la demanda se cita el Real Decreto 865/2003, de 4 de julio, como argumento para la excepción y que tanto el Ministerio de Sanidad como la OMS hacen especial hincapié en el



control de estos aparatos desde su instalación. Este argumento no lo podemos considerar suficiente ya que, aparte de lo antes expuesto como consideración general, el citado Real Decreto 865/2003, en su artículo 3 dispone que "Los titulares y las empresas instaladoras de torres de refrigeración y condensadores evaporativos están obligados a notificar a la administración sanitaria competente, en el plazo de un mes desde su puesta en funcionamiento, el número y características técnicas de éstas, así como las modificaciones que afecten al sistema. Asimismo, los titulares también deberán notificar en el mismo plazo el cese definitivo de la actividad de la instalación". Como se desprende de esta regulación, el control de la Administración sanitaria no es previo a la instalación, por lo que la excepción contenida en la Ordenanza carece de cobertura legal.

c) actividades sujetas a la ley de Evaluación Ambiental que no tenga resolución favorable de evaluación ambiental de actividades o de declaración de impacto ambiental. En este supuesto la impugnación debe ser desestimada ya que la excepción tiene cobertura legal en la disposición adicional primera de la Ley autonómica 2/2012, que dice que "Solo deberán someterse a procedimiento de evaluación ambiental los proyectos previstos en la legislación estatal básica de aplicación. Así, cuando de acuerdo con el artículo 3 del Texto Refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, la instalación, implantación o modificación de alguna actividad comercial exija algún procedimiento de Evaluación Ambiental, la documentación enumerada en los artículos 3, 4 y 5 de la ley no podrá presentarse hasta haber llevado a cabo dicha evaluación y, en todo caso, deberá disponerse de la documentación que así lo acredite"

d) actividades en las que en aplicación de las exigencias básicas de seguridad en caso de incendios establecidas en el Documento Básico de Seguridad en caso de incendios (CTE DB SI), se de alguno de los siguientes supuestos:

1. Que la actividad tenga una ocupación mayor de 50 personas.
2. Que la actividad requiera una segunda salida conforme a la exigencia básica de evacuación de ocupantes.
3. Que disponga de un sistema de control de humos de incendio para garantizar la evacuación de ocupantes.
4. Con ocupantes incapaces de cuidarse por sí mismos o que precisen, en su mayoría, ayuda para la evacuación como centros de ocio y recreo infantil.
5. Que existan recintos de riesgo especial con cualquier nivel de riesgo (NRI).

La impugnación debe ser estimada pues con estas limitaciones se excepciona, sin cobertura legal ni justificación suficiente, de la declaración responsable a un porcentaje muy relevante de actividades. Es significativo que ni la Ley estatal 12/2012, ni la Ley autonómica 2/2012, contengan referencia alguna a estos supuesto de exclusión del régimen de declaración responsable.

e) actividades que les sea de aplicación el Real Decreto 2267/2004, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Protección contra incendios en establecimientos industriales total o parcialmente.

Esta excepción contraviene lo establecido en la Ley estatal 12/2012, que en su artículo 2 dispone que " se aplicarán a las actividades comerciales minoristas y a la prestación de determinados servicios previstos en el anexo de esta Ley ", Anexo que contempla determinadas actividades industriales. Debemos tener en cuenta que dentro del ámbito de aplicación del citado Real Decreto definido en su artículo 2, se encontrarían actividades industriales incluidas en el Anexo de la Ley 12/2012, por lo que la excepción de la Ordenanza contraviene esta ley.

f) actividades incluidas en el catálogo de la Ley de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, establecimientos, locales e instalaciones. Esta excepción vulnera lo establecido en la disposición adicional novena de la LEPAR que dice:

"1. 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.

En todo caso, esta declaración responsable se entenderá sin perjuicio de lo que puedan exigir otras legislaciones sectoriales".



Como se ve, la LEPAR contempla expresamente la posibilidad de aplicar el régimen de declaración responsable a las actividades contempladas en su ámbito de aplicación, por lo que en este punto la Ordenanza impugnada contraviene dicha regulación legal.

g) *actividades que se realicen en planta bajo rasante, cuyo uso sea distinto a aseos e instalaciones generales.* Esta excepción carece de cobertura legal pues no se contempla ni en la ley autonómica 2/2012, ni en la Ley estatal 12/2012.

h) *Emisiones existentes en la actividad de cualquier tipo, con una potencia acústica igual o superior de 60 dBA.*

Misma repuesta que en el anterior apartado. Esta excepción carece de cobertura legal pues no se contempla ni en la ley autonómica 2/2012, ni en la Ley estatal 12/2012.

SÉPTIMO .- Apartado 3.4. *Las actividades cuyo ejercicio suponga la afectación o impliquen uso privativo de los bienes de dominio público.*

La impugnación debe ser estimada por las mismas consideraciones que hemos expuesto al analizar el artículo 3.1 de la Ordenanza. Basta con reiterar ahora que la excepción descritas y para las actividades dentro del ámbito de aplicación de la Ley autonómica 2/2012, carece de cobertura legal y al no distinguir la Ordenanza impugnada en la excepción regulada, cada uno de los respectivos ámbitos de aplicación de las Leyes de cobertura 2/2012 y 12/2012, el motivo de impugnación debe ser estimado.

OCTAVO.- Apartado 3.5. *Las obras o actividades que no se desarrollen en suelo urbano consolidado.*

La recurrente considera que esta excepción contraviene la Ley 2/2012 que no efectúa tal exclusión en relación con las actividades incluidas dentro de su ámbito de aplicación.

El Ayuntamiento se opone al motivo alegando que tal exclusión tiene amparo en la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid.

El motivo de impugnación debe ser estimado. Como ya hemos expuesto al analizar el artículo 3.2 de la Ordenanza, debemos tener en cuenta lo dispuesto en la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, que en su disposición adicional segunda regula las " *Actuaciones urbanísticas que amparen actividades de comercio minorista y de determinados servicios* " disponiendo en su apartado 1 que " *El régimen jurídico de las actuaciones urbanísticas que amparen actividades de comercio minorista y de determinados servicios será el previsto en la Ley 2/2012, de 12 de junio, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid, sin perjuicio de la aplicación del resto de legislación sectorial aplicable en función de la naturaleza de las actuaciones a realizar y de los inmuebles en los que las mismas se ejecuten* ". Como se desprende de esta regulación, la Ley 9/2001, se remite expresamente a la ley 2/2012, sin que contemple una excepción como la ahora analizada. Por ello, el artículo 3.5 de la Ordenanza impugnada debe declararse nulo por falta de cobertura legal, si bien con las precisiones que luego haremos al tratar de las obras y usos de carácter provisional.

NOVENO.- Apartado 3.6. *Legalizaciones (según la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid).*

Alega la parte recurrente que resulta desproporcionado impedir que las legalizaciones contempladas en el artículo 194 de la LS, no pueda llevarse a cabo mediante declaración responsable siempre y cuando lo que se pretenda legalizar tenga cobijo en el régimen de declaración responsable.

El motivo de impugnación debe ser estimado. Ya hemos visto que la disposición adicional segunda de la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid dispone que el régimen jurídico de las actuaciones urbanísticas que amparen actividades de comercio minorista y de determinados servicios será el previsto en la Ley 2/2012, de 12 de junio, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid, sin perjuicio de la aplicación del resto de legislación sectorial aplicable en función de la naturaleza de las actuaciones a realizar y de los inmuebles en los que las mismas se ejecuten. De ello se desprende que es la propia Ley del Suelo la que somete las actuaciones urbanísticas por ella reguladas, incluyendo las legalizaciones, al régimen de declaración responsable, para aquellas actividades incluidas dentro del ámbito de aplicación de la Ley 2/2012, por lo que la excepción contemplada en la Ordenanza carece de cobertura legal.

DÉCIMO.- Apartado 3.7. *Declaraciones responsables o comunicaciones previas con resolución de ineficacia con el mismo objeto y emplazamiento.*

Alega la recurrente que tal excepción infringe los artículos 5 de la Ley 12/2012 y 69.3 de la LPAC .

El Ayuntamiento considera que de admitirse otra declaración responsable si previamente se ha dictado ya una resolución de ineficacia se caería en el absurdo.

El motivo de la impugnación debe ser estimado ya que carece de cobertura legal dicha excepción. Hay que tener en cuenta que ningún obstáculo legal hay para que, una vez declarada la ineficacia de una declaración responsable para un objeto y emplazamiento concreto, el interesado presente una nueva declaración responsable que subsane los defectos de los que pudiera adolecer la primera declaración responsable presentada. Otra cosa sería que la segunda declaración responsable fuera idéntica a la ya declarada ineficaz, pero ello se solucionaría aplicando las reglas generales de la ejecutividad de los actos administrativos.

DÉCIMO PRIMERO.- Apartado 3.8. *Duplicidad de declaraciones responsables en el mismo emplazamiento.*

Alega el recurrente que no existe norma alguna que impida el ejercicio de dos actividades diferentes en un mismo local, de modo que ambas pueden sujetarse al régimen de declaración responsable.

El Ayuntamiento se opone al motivo alegando que lo que excluye el art. 3.8 es la presentación de dos o más declaraciones responsables a la vez en el mismo emplazamiento y para actividades distintas.

El motivo de la impugnación debe ser estimado ya que carece de cobertura legal esa excepción pues si no hay norma que impida el ejercicio de dos actividades en un mismo emplazamiento, no hay razón legal para excluir del régimen de declaración responsable esas actividades si están dentro del ámbito de aplicación de la Ley estatal 12/2012 o de la Ley autonómica 2/2012.

DÉCIMO SEGUNDO.- Apartado 3. 9. *Obras y usos de carácter provisional.*

Alega la recurrente que no se desgrana a que se refiere por tales obras y usos y que ello origina inseguridad jurídica.

El Ayuntamiento se opone al motivo al amparo de lo establecido en el artículo 20.1.b) de la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid .

El motivo de impugnación debe desestimarse. Aparte de que el precepto impugnado es claro y no crea inseguridad jurídica alguna en lo que se refiere a la determinación de las obras y usos de carácter provisional pues se debe integrar con lo que dispone a tal efecto la legislación urbanística, debemos tener en cuenta lo que dispone el artículo 20.1.b) de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid cando regula el *Régimen del suelo urbano no consolidado* y señala:

"1. En el suelo urbano no consolidado sólo podrán realizarse, mientras no cuente con ordenación pormenorizada establecida directamente por el planeamiento general o, en desarrollo de éste, por el correspondiente planeamiento de desarrollo:

(...)

b) Los usos, construcciones, edificaciones e instalaciones de carácter provisional que no estén expresamente prohibidas por la legislación sectorial ni por el planeamiento, los cuales habrán de cesar en todo caso y ser demolidas, sin indemnización alguna, cuando lo acordare la Administración urbanística. Las licencias o autorizaciones que se concedan con estas condiciones, deberán ser aceptadas expresamente por el propietario. La eficacia de las licencias quedará condicionada en todo caso a la prestación de garantía por importe mínimo de los costes de demolición y desmantelamiento, así como de inscripción en el Registro de la Propiedad del carácter precario de los usos, las obras y las instalaciones" .

De esta regulación se desprende que el régimen autorizador de este tipo de obras y usos de carácter provisional es incompatible con el régimen de la declaración responsable ya que la eficacia de estas licencias quedará condicionada en todo caso a la prestación de garantía por importe mínimo de los costes de demolición y desmantelamiento, lo que exige que la Administración deba pronunciarse previamente sobre el importe de esa garantía y, además, se supedita la eficacia de la licencia a la inscripción en el Registro de la Propiedad del carácter precario de los usos, las obras y las instalaciones, requisitos ambos incompatibles con el régimen de la declaración responsable.

DÉCIMO TERCERO.- Apartado 3.10. *Todas aquellas actividades no incluidas en los anexos de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de Medidas Urgentes de Liberalización del Comercio y de Determinados Servicios; la Ley 2/2012, de 12 de junio, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid, que se ejerzan en todo o en parte de un establecimiento*, incluso aunque en el mismo se realice simultáneamente una actividad sí incluida".*

La impugnación debe ser desestimada ya que la Ordenanza, en ese apartado, no incluye más excepciones a las de la Ley 2/2012, siempre que se entienda que para la actividad sí incluida si cabe declaración responsable.

DÉCIMO CUARTO.- El tercer precepto impugnado es el artículo 5. Dice dicho precepto (en negrita el concreto apartado impugnado):



"Art. 5. Consulta previa.-Las personas interesadas podrán presentar solicitudes de consulta previa sobre aspectos relacionados con la apertura de establecimiento o inicio de actividad así como con las obras de adecuación e instalaciones que se pretendan realizar con carácter previo o durante el ejercicio de las actividades, que se acompañarán de una memoria descriptiva o de los datos suficientes que describan las características generales de la actividad proyectada y del inmueble en el que se pretende llevar a cabo. El Ayuntamiento de San **Fernando de Henares** se compromete a responder de acuerdo con los términos de la misma y la documentación aportada, indicando a quien la haya presentado, cuantos aspectos conciernan a la apertura de establecimiento o inicio de actividad u obra y, en concreto:

- a) Aceptación o no del ejercicio de dicha actividad en el local o inmueble propuesto por las normas urbanísticas municipales.
- b) En su caso, motivos de la no aceptación.
- c) Requisitos exigidos.
- d) Documentación adicional a aportar, en su caso.
- e) Administración que sea competente en cada caso, de acuerdo con el tipo de actividad de que se trate.
- f) Otros aspectos que sean de interés para la apertura del establecimiento o el inicio de la actividad.

La consulta, previo pago de la correspondiente tasa, será resuelta en el plazo de un mes por escrito y/o por medios electrónicos, dicha respuesta no eximirá de la presentación de la declaración responsable o de la comunicación previa que corresponda y así se hará constar expresamente en el escrito de respuesta".

Considera la recurrente que el plazo de un mes recogido en la Ordenanza para responder a una consulta previa es excesivo y choca con los principios de eficacia, servicio efectivo al ciudadano, así como el de racionalización y agilidad.

El Ayuntamiento considera que al no venir regulado en la Ley, ese plazo queda amparado por la potestad reglamentaria del municipio.

La impugnación debe ser desestimada. No viene regulado en norma alguna el concreto plazo en que deba contestarse a la consulta previa, por lo que queda sujeto la determinación del plazo a la potestad reglamentaria del municipio (art. 4.1.a) de la Ley 7/1985 de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local).

DÉCIMO QUINTO .- El cuarto precepto impugnado es el artículo 7. Dice dicho precepto (en negrita los concretos apartados impugnados):

"Presentación, efectos y contenido de la declaración responsable.-1. Al objeto de informar al interesado y de facilitar la cumplimentación del modelo normalizado de la declaración responsable, para el inicio y el ejercicio de actividades comerciales y de servicios se acompañará dicha declaración de un documento explicativo en el que se detallarán las instrucciones para su correcta cumplimentación. Este modelo estará accesible, igualmente, desde la sede electrónica municipal.

2. La declaración responsable podrá presentarse en cualquiera de los registros y oficinas enumerados en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , también podrá presentarse mediante la plataforma electrónica existente ("emprende en 3", o equivalente), y habilitará desde ese mismo momento para el inicio y desarrollo de la actividad o servicio, así como a la ejecución de la obra declarada, siempre que en la declaración responsable formulada consten todos los datos requeridos en la misma (véase modelo en la página web del Ayuntamiento) y se aporte la documentación oportuna. Asimismo, los interesados podrán acompañar los elementos que estimen convenientes para precisar o completar los datos del modelo de declaración responsable, los cuales deberán ser admitidos y tenidos en cuenta por el órgano al que se dirijan.

3. Los requisitos deberán estar recogidos de manera expresa, clara y precisa en la correspondiente declaración responsable pudiendo presentarse por representante de acuerdo con el artículo 70 de la Ley 30/1992 .

4. La persona que realiza la declaración se obliga expresamente a presentar la documentación del procedimiento correspondiente, así como a conservar la documentación justificativa de los elementos y requisitos declarados en el establecimiento en el que se ejerce la actividad. Un ejemplar de la declaración responsable permanecerá en el establecimiento en el que se ejerce la actividad junto con el resto de documentos a los que hace referencia la misma. Estos estarán a disposición de los servicios de comprobación y/o inspección.

5. Con carácter general, el modelo de declaración responsable contemplará, en su caso, el siguiente contenido:

- Que los datos declarados son ciertos y que en el momento de la apertura del local, desarrollo de las obras, e inicio de la actividad cumple con:
 - a) Plan General de Ordenación Urbana de San **Fernando** de **Henares**.
 - b) Ordenanzas municipales.
 - c) Toda la normativa de obligado cumplimiento tanto estatal como autonómica.
 - d) Las normas sectoriales aplicables.
 - Que la actividad que se va a iniciar y ejercer se encuentra incluida en el ámbito de aplicación de esta ordenanza.
 - Que se cumple con todos los requisitos establecidos en la normativa reguladora para el inicio y ejercicio de la actividad declarada.
 - Que las obras a desarrollar no requieren de la redacción de un proyecto de obras de edificación, de conformidad con la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.
 - Que se encuentra en posesión y aporta los siguientes documentos:
 - a) Proyecto técnico de obras e instalaciones en función de la actuación, firmado por técnico competente de acuerdo con la legislación vigente, según anexos III y V de esta ordenanza.
 - b) Justificante de pago del tributo.
 - c) Resto de documentación necesaria en función de la actuación, según anexos del II al V de esta ordenanza.
 - Que el establecimiento y la actividad y obra, en su caso, que se van a iniciar y ejercer no figura entre las exclusiones reflejadas en el artículo 3 de esta ordenanza.
 - Que la actividad se encuentra incluida en el anexo de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de Medidas Urgentes de Liberalización del Comercio y de Determinados Servicios, así como en el anexo la Ley 2/2012, de 12 de junio, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid, así como en el anexo I de esta ordenanza
 - Que se compromete a mantener el cumplimiento de lo declarado anteriormente durante el tiempo que ejerza la actividad declarada.
 - Que dispone de la documentación que acredita los declarados anteriormente y que se compromete a conservarla durante el desarrollo de la actividad, así como a su presentación a requerimiento del personal habilitado para su comprobación.
- De acuerdo con el artículo 71.bis de la ley 30/1992, de 26 de noviembre, se incorporara al modelo de declaración responsable una declaración expresa del interesado en la que declara:
- Que conoce que la inexactitud, falsedad u omisión de cualquier dato, manifestación o documento declarado determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio de la obra y de la actividad desde que el Ayuntamiento tenga constancia de tales hechos sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles, o administrativas a las que hubiera lugar.
 - Que conoce que la resolución del Ayuntamiento que declare las circunstancias anteriores podrá determinar la obligación del interesado de restituir la situación jurídica al momento previo al reconocimiento o al ejercicio del derecho o al inicio de la obra o de la actividad correspondiente, así como la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento con el mismo objeto durante el período de tiempo que se determine.
- De acuerdo con la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de Medidas Urgentes de Liberalización del Comercio y de Determinados Servicios, así como la Ley 2/2012, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid:
- La presentación de la declaración responsable produce el consiguiente efecto de habilitación a partir de ese momento, o de la fecha indicada en la declaración, para el ejercicio material de la actividad comercial o de servicios, no prejuzgará en modo alguno la situación y efectivo acomodo de las condiciones del establecimiento a las normativa aplicable, ni limitará el ejercicio de las potestades administrativas de comprobación, inspección, sanción y, en general, de control que a la Administración en cualquier orden, estatal, autonómico o local, le estén atribuidas por el ordenamiento sectorial aplicable en cada caso.
- Igualmente, se podrán introducir modificaciones al modelo de declaración responsable siempre que las mismas sean preceptivas para adecuar el procedimiento y garantizar el cumplimiento de la normativa municipal, estatal y autonómica, mediante el impreso normalizado de declaración responsable aprobado por el alcalde y que se publicará en la página web del Ayuntamiento.**



6. En el supuesto de que la declaración responsable se hubiera presentado sin hacer constar los datos requeridos o sin aportar la documentación necesaria, se solicitará su subsanación en la fase de verificación por parte del Ayuntamiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. **La eficacia de la declaración responsable quedará en suspenso hasta el momento en que se hayan subsanado los datos o documentos omitidos**. En el caso de que transcurra el plazo otorgado para la subsanación sin que esta se haya producido, se dictará resolución por el órgano competente en la que se hará constar dicha circunstancia y se ordenará la ineficacia de la declaración responsable y, en su caso, el cese en el ejercicio de la actividad, o de actividad y obra.

7. La inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, en cualquier dato, documento o manifestación en la declaración responsable, determinará la imposibilidad de iniciar, desarrollar o ejecutar la actividad, servicio u obra desde el momento en que se tenga constancia de tales hechos, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiera lugar, que se verificarán mediante la iniciación del oportuno expediente disciplinario y/o el expediente sancionador.

El Ayuntamiento de San **Fernando de Henares** dictará resolución en la que declarará la concurrencia de tales circunstancias y podrá determinar la obligación del interesado de restituir la situación jurídica al momento previo al inicio, desarrollo o ejecución de la actividad, servicio u obra correspondiente, así como la imposibilidad de presentar una nueva declaración responsable con el mismo objeto durante el tiempo que se determine".

Alega la recurrente que la exigencia contenida en el apartado 4 de dicho artículo 7, en lo que se refiere a la obligación de mantener un ejemplar de la declaración responsable en el establecimiento en el que se ejerce la actividad junto con el resto de documentos a los que hace referencia la misma, es "delirante", siendo suficiente que obre la documentación en poder del titular de la actividad y, además, incumple lo dispuesto en el art. 53 de la LPAC. También considera que en el apartado 5 del artículo 7 se exige que la declaración responsable incluya muchas más cuestiones que la legalmente establecidas y que la Junta de Gobierno Local en reunión de 11 de junio de 2014, aceptó el modelo de declaración responsable que establece la Resolución de 20 de enero de 2014, de la Secretaría de Estado para las Administraciones Públicas, por lo que se vulneran los principios de buena fe y de confianza legítima. Y que se habilita a la Alcaldía para cambiar el modelo de declaración responsable, cuando la competencia para modificar la Ordenanza es del Pleno. También y en relación con el apartado 6 del artículo 7, considera que la suspensión del ejercicio de la actividad durante el plazo de tiempo de subsanación, contraviene frontalmente el artículo 5 de la Ley 12/2012 y también infringe el artículo 69.3 de la LPAC.

El Ayuntamiento se opone al motivo. Alega que el art. 7.4 viene a regular aspectos concretos para el control posterior de la actividad pero en ningún caso se requiere para que presente nada; que en relación con el artículo 7.5, la Corporación Local tiene potestad para modificar dicho impreso normalizado; que lo que dice la Ordenanza es que el Alcalde puede modificar el impreso normalizado pero no la propia Ordenanza; y que el artículo 7.6 ha sido dictado al amparo del art. 3 de la Ley 2/2012 y el art. 71 bis de la LRJPAC.

La respuesta que debemos dar a estos motivos de impugnación, debe ser la siguiente:

- **a la impugnación del art. 7.4.** Consideramos que no incurre en causa de nulidad lo regulado en la Ordenanza en referencia a la obligación de mantener un ejemplar de la declaración responsable en el establecimiento en el que se ejerce la actividad junto con el resto de documentos a los que hace referencia la misma, pues no contraviene norma de rango legal alguna. Hay que tener en cuenta que el artículo 5 de la Ley estatal 12/2012 dispone que "en el marco de sus competencias, se habilita a las entidades locales a regular el procedimiento de comprobación posterior de los elementos y circunstancias puestas de manifiesto por el interesado a través de la declaración responsable o de la comunicación previa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 71.bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre". Por ello, tratándose el aspecto impugnado de una regulación referida a la comprobación de la declaración responsable, la Corporación tiene habilitación legal para regular una obligación como la impugnada.

- **a la impugnación del art. 7.5.** Debemos desestimar la impugnación de la recurrente pues no se identifica que concreto precepto legal se infringe con esa regulación. Tampoco consideramos que se vulneren los principios de buena fe y de confianza legítima ya que el Pleno de la Corporación, en materia de su competencia, no está vinculado por un criterio previo de la Junta de Gobierno Local.

Y tampoco adolece de nulidad lo relativo a que se podrán introducir modificaciones al modelo de declaración responsable siempre que las mismas sean preceptivas para adecuar el procedimiento y garantizar el cumplimiento de la normativa municipal, estatal y autonómica, mediante el impreso normalizado de declaración responsable aprobado por el alcalde y que se publicará en la página web del Ayuntamiento, pues del precepto impugnado no cabe extraer la conclusión de que se invadan competencias del Pleno pues sólo se refiere a las modificaciones a introducir en el modelo de declaración responsable que sean preceptivas



para adecuar el procedimiento y garantizar el cumplimiento de la normativa municipal, estatal y autonómica, es decir a que el modelo se ajuste a la normativa aplicable.

- **a la impugnación del art. 7.6** (*La eficacia de la declaración responsable quedará en suspenso hasta el momento en que se hayan subsanado los datos o documentos omitidos*).

Considera la recurrente que tal disposición vulnera el artículo 5 de la Ley estatal 12/2012 que habilita para ejercer la actividad desde el momento de presentación de la declaración responsable y también considera que se infringe el artículo 69.3 de la LPAC .

El Ayuntamiento se opone al motivo alegando que el precepto ha sido redactado conforme a las previsiones del artículo 3 de la Ley autonómica 2/2012, y del artículo 71 bis de la LRJAP .

El motivo de impugnación debe estimarse.

Debemos tener en cuenta que el artículo 4 de la Ley estatal 12/2012, cuando regula la declaración responsable o comunicación previa, dispone en su apartado 1 que " *Las licencias previas que, de acuerdo con los artículos anteriores, no puedan ser exigidas, serán sustituidas por declaraciones responsables, o bien por comunicaciones previas, de conformidad con lo establecido en el artículo 71.bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , relativas al cumplimiento de las previsiones legales establecidas en la normativa vigente. (...)* ". Es decir, hay un remisión expresa al artículo 71 bis de la Ley 30/1992 , vigente en el momento de aprobación de la Ordenanza. Y lo mismo cabe decir dentro del ámbito de aplicación de la Ley autonómica 2/2012 pues en su artículo 2 bis dispone que " *el régimen jurídico aplicable a la inexigibilidad de licencias será el establecido con carácter básico en la normativa estatal en la materia y el regulado en el presente Capítulo de esta ley* " .

Pues bien, el artículo 72 bis de la LRJAP y PAC, dispone, en lo que ahora nos interesa que " *Las declaraciones responsables y las comunicaciones previas producirán los efectos que se determinen en cada caso por la legislación correspondiente y permitirán, con carácter general, el reconocimiento o ejercicio de un derecho o bien el inicio de una actividad, desde el día de su presentación, sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las Administraciones Públicas* .

(...)

4. La inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, en cualquier dato, manifestación o documento que se acompañe o incorpore a una declaración responsable o a una comunicación previa, o la no presentación ante la Administración competente de la declaración responsable o comunicación previa, determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho o actividad afectada desde el momento en que se tenga constancia de tales hechos, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiera lugar.

(...)"

De esta regulación se desprende para que la omisión de cualquier dato o documento a presentar con la declaración responsable determine la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho a la actividad, depende de que se trate de una omisión de carácter "esencial", por lo que al no distinguir el precepto de la Ordenanza entre omisiones esenciales y no esenciales de datos o documentos omitidos, hay que considerar que contraviene la regulación contenida en la Ley 30/1992, vigente en el momento de la aprobación de la Ordenanza (actualmente artículo 69 de la Ley 39/2015). Por ello debemos declarar la nulidad de ese precepto de la Ordenanza.

DÉCIMO SEXTO .- El quinto precepto impugnado es el artículo 8.7. Dice dicho precepto y apartado (en negrita los concretos puntos impugnados):

"7.- Temporalidad habilitante de la declaración responsable. A efectos del control de las actuaciones pretendidas, el suscriptor de una declaración responsable deberá hacer constar, como dato esencial, la fecha prevista de inicio y finalización de las obras y/o actividades. El interesado se encontrará habilitado para realizar las actuaciones que se describan en la documentación aportada junto con dicha declaración responsable, conforme a los siguientes plazos y requisitos:

a) El inicio efectivo de la actividad tendrá lugar en el plazo máximo de seis meses a contar desde la presentación de la declaración responsable.

b) Las obras deberán iniciarse en el plazo máximo de seis meses y quedarán finalizadas en el plazo máximo de un año a contar desde la fecha de presentación de la declaración responsable. Las obras no podrán quedar interrumpidas por un período superior a tres meses.



c) Cuando fuese necesario la realización previa de obras, el inicio efectivo de la actividad deberá producirse en el plazo de seis meses desde la terminación de las mismas. La finalización de las obras, en todo caso, deberá ser comunicada por escrito a esta Administración municipal.

d) El funcionamiento de una actividad no podrá ser interrumpido por un período superior a seis meses.

Una vez transcurridos los plazos anteriores se extinguirán los efectos derivados de la presentación de la declaración responsable, salvo causa no imputable al titular de la misma.

En todos estos supuestos, la pérdida de efectos se hará constar mediante resolución expresa y previa audiencia al interesado".

Alega la recurrente que resulta injustificada y contraria a las Leyes 12/2012 y 2/2012, la limitación del apartado b), consistente en que las obras deban finalizarse en el plazo máximo de un año, lo que carece de soporte normativo alguno y que tampoco tiene soporte la previsión del apartado d), que establece que el funcionamiento de la actividad no puede interrumpirse por más de seis meses, debiéndose anular los epígrafes b) y d) del art. 8.7 de la Ordenanza.

El Ayuntamiento considera que ese precepto queda amparado por la potestad reglamentaria del municipio.

El motivo debe desestimarse pues no se advierte que concreto precepto legal se infringe con esa regulación, sin que baste una invocación genérica a las leyes 2/2012 y 12/2012. Es más, debemos tener en cuenta que el artículo 158 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid, cuando regula la "Eficacia temporal y caducidad de las licencias urbanísticas", dispone que:

" Todas las licencias se otorgarán por un plazo determinado tanto para iniciar, como para terminar las obras, salvo las referidas a usos, que tendrán vigencia indefinida sin perjuicio de la obligación legal de adaptación de los establecidos a las normas que en cada momento los regulen.

De haberse otorgado por acto presunto o no contener la licencia indicación expresa sobre dichos plazos, se entenderá otorgada bajo la condición legal de la observancia de los de un año para iniciar las obras y tres años para la terminación de éstas.2. Los Ayuntamientos podrán conceder prórrogas de los plazos de la licencia por una sola vez y por un nuevo plazo no superior al inicialmente acordado, previa solicitud expresa formulada antes de la conclusión de los plazos previstos para el comienzo y para la finalización de las obras, siempre que la licencia sea conforme con la ordenación urbanística vigente en el momento de su otorgamiento. El órgano competente para conceder la licencia declarará, de oficio o a instancia de cualquier persona, la caducidad de las licencias, previa audiencia del interesado, una vez transcurridos e incumplidos cualesquiera de los plazos a que se refiere el número 1".

Y el artículo 8.7 de la LEPAR, dispone que " La inactividad o cierre, por cualquier causa, de un local o establecimiento durante más de seis meses determinará la suspensión de la vigencia de la licencia de funcionamiento, hasta la comprobación administrativa de que el local cumple las condiciones exigibles".

DÉCIMO SÉPTIMO .- El sexto precepto impugnado es el artículo 12 que regula las comunicaciones de cambio de titularidad y de cese de actividad (en negrita los puntos concretos impugnados).

Dice dicho precepto:

"2.- En el supuesto de que la comunicación previa se hubiera presentado sin hacer constar los datos o documentos requeridos, se solicitará, en la fase de comprobación de dicha documentación por parte del Ayuntamiento, su subsanación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común . **La eficacia de la comunicación previa quedará en suspenso hasta el momento en que se hayan subsanado los datos o documentos omitidos** . En el caso de que transcurra el plazo otorgado para la subsanación sin que esta se haya producido, se dictará resolución por el órgano competente en la que se hará constar dicha circunstancia y se ordenará la ineficacia de la comunicación previa".

Alega la recurrente que ese precepto, al dejar en suspenso las comunicaciones previas en tanto el interesado subsana los defectos advertidos, contraviene el art. 3.2 de la Ley 12/2012 .

El Ayuntamiento considera que sin facilitar esos datos la Administración desconocerá lo que se le está comunicando y ello no contraviene norma alguna.

El motivo debe ser estimado por las mismas razones que ya expusimos antes al analizar la impugnación del artículo 7.6., por lo que basta ahora con decir que el artículo 12 ahora impugnado infringe lo dispuesto en el artículo 71 bis de la LRJAP y PAC al no distinguir entre omisiones esenciales y no esenciales en relación con datos o documentos omitidos.



DÉCIMO OCTAVO .- El séptimo precepto impugnado son los artículos 17 y 18. Dice el artículo 17 (en negrita los puntos concretos impugnados):

*" Inicio del procedimiento de verificación.- 1. Presentada la declaración responsable se realizará la comprobación formal de la documentación. Si la actividad, servicio u obra previa está entre las que pueden ser tramitadas por este procedimiento pero resulta incompleta o no reúne los requisitos exigidos por la normativa se requerirá al interesado para que en un plazo de diez días subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos. **La eficacia de la declaración responsable quedará en suspenso hasta el momento en que se hayan subsanado los requisitos exigidos, datos o documentos omitidos.** En el caso de que transcurra el plazo otorgado para la subsanación sin que esta se haya producido, previa audiencia, se dictará resolución por el órgano competente en la que se hará constar dicha circunstancia, se dictará la ineficacia de la declaración responsable, ordenando el cese de la actividad, servicio u obra previa sin perjuicio de las responsabilidades administrativas que procedan.*

2. Si la actividad, servicio u obra previa está sujeta a licencia y no a declaración responsable se declarará la ineficacia de la declaración responsable y se advertirá la improcedencia de continuar con la actividad, servicio u obra previa, comunicando al interesado el trámite de audiencia para que en el plazo de diez días alegue lo que a su derecho convenga y solicite la correspondiente licencia. Transcurrido dicho plazo, si no atendiere la comunicación o se desestimase su alegación, se dictará resolución formal declarando la ineficacia de la declaración responsable y ordenando el cese de la actividad, servicio u obra previa sin perjuicio de las responsabilidades administrativas que procedan. Presentada la documentación se iniciará la fase de comprobación en los términos a los que se refiere el artículo siguiente, sin perjuicio de que a instancia del Ayuntamiento, los servicios municipales procedan a realizar directamente una inspección en su establecimiento, donde tiene a disposición del Ayuntamiento la documentación de referencia".

Y el artículo 18 dice:

" Comprobación e inspección.-1. Fase de comprobación: en la medida que la comprobación supone el examen documental, tanto del contenido del documento de la propia declaración responsable como de la documentación que la acompaña, las deficiencias o incumplimiento de requisitos documentales siempre tendrán el carácter de subsanables, salvo lo dispuesto en los apartados 1 y 3 del párrafo siguiente.

De la actuación de comprobación podrá resultar:

1. Actos no sujetos a declaración responsable.

Que la actividad declarada o en su caso la obra ejecutada no se encuentre entre los supuestos sujetos a declaración responsable y/o en su caso comunicación previa, siendo necesaria la obtención de autorización previa.

En este supuesto, se estará a lo dispuesto en los artículos 8.5 y 17.2.

Si en cualquier fase del procedimiento de declaración responsable y/o comunicación previa se observase que la actividad solicitada no está sujeta a las mismas, se estará a lo dispuesto en los artículos 8.5 y 17.2.

2. Que se aprecien deficiencias o incumplimiento de requisitos.

En este supuesto, el técnico municipal deberá calificar dichas deficiencias o incumplimientos en esenciales y no esenciales.

- Deficiencias esenciales: aquellas que impliquen un incumplimiento en materia urbanística, o aquellas cuya afección a la seguridad, salubridad o al medio ambiente generan un grave riesgo que determina la imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la actividad.

- Deficiencias no esenciales: el resto de las deficiencias observadas.

Para ambas se concederá un plazo de un mes para subsanar las mismas, y se advertirá que de no hacerlo se podrá dictar resolución decretando la ineficacia de la declaración responsable y/o en su caso comunicación previa y ordenando el cierre definitivo del establecimiento.

En caso de que las deficiencias o incumplimientos hayan sido calificados como esenciales se decretará, previa audiencia, la suspensión cautelar de la actividad.

Durante el plazo concedido el interesado también podrá efectuar las alegaciones que crea conveniente a su derecho. Finalizado dicho plazo, y a la vista de las alegaciones presentadas, se dictará la correspondiente resolución.

3. Incompatibilidad con la normativa urbanística.



Si de la revisión documental se aprecia incompatibilidad de la actividad, servicio u obra con la normativa urbanística, se comunicará al interesado esta circunstancia sin necesidad de visita de inspección, a fin de que en el plazo de diez días presente las alegaciones oportunas, manifestándole la improcedencia de continuar con la actividad, servicio u obra previa.

El órgano competente resolverá, a la vista de las alegaciones, sobre la ineficacia de la declaración responsable, y ordenará, en su caso, la paralización de las obras y/o el cese de la actividad, según corresponda, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles y administrativas que procedan. **La resolución obligará al interesado a restituir el orden jurídico infringido y podrá determinar la imposibilidad de presentar una declaración responsable con el mismo objeto y emplazamiento durante un período máximo de un año.**

2. Fase de inspección: cuando la declaración responsable y/o en su caso comunicación previa y su documentación se ajusten a la normativa se procederá a verificar "in situ" la actividad siempre que esté en funcionamiento, levantándose al efecto la correspondiente acta de inspección.

De las actuaciones de inspección se levantará acta, la cual tendrá, en todo caso, la consideración de documento público y tendrá el valor probatorio correspondiente en los procedimientos sancionadores, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan aportar los administrados. El acta deberá contener al menos:

- a) La identificación del titular de la actividad.
- b) La identificación del establecimiento y actividad.
- c) La fecha y hora de la inspección, identificación de las personas de la Administración actuantes y de los comparecientes, así como "en calidad de" qué comparecen.
- d) Una descripción sucinta de las actuaciones realizadas y de cuantas circunstancias e incidencias que se consideren relevantes.
- e) La constancia, en su caso, del último control realizado.
- f) Los incumplimientos de la normativa en vigor que se hayan inicialmente detectado.
- g) Las manifestaciones realizadas por el titular de la actividad, siempre que lo solicite.
- h) Otras observaciones.
- i) Firma de los asistentes o identificación de aquellos que se hayan negado a firmar el acta.

Para ello, se realizarán las inspecciones utilizando los modelos normalizados que se aprueben al efecto por resolución de la Alcaldía en las correspondientes normas técnicas.

La suspensión cautelar de la actividad, en tanto que acto de trámite cualificado, será objeto de recurso tanto en vía administrativa como judicial.

Las medidas propuestas en el apartado siguiente son compatibles con la tramitación del correspondiente procedimiento sancionador.

3. Efectos de la inspección: del resultado de la inspección, se emitirán los correspondientes informes, técnico y jurídico, que podrán ser:

1. Favorable en el caso de que la actividad, servicio u obra previa declarada y verificada esté de acuerdo con la documentación presentada y se ejerza de conformidad con la normativa y los requisitos que le son exigibles.
2. Requerimiento para la adopción de medidas correctoras cuando se aprecie la existencia de deficiencias.

Si las deficiencias son de carácter no esencial, se emitirá requerimiento que recogerá las anomalías que deban subsanarse, su motivación y el plazo para su subsanación que no podrá ser inferior a diez días ni superior a un mes, con la advertencia expresa de que transcurrido el plazo sin que se hubiesen adoptado se acordará el cese de la actividad o servicio. Subsanadas las deficiencias se notificará a la Administración, al objeto de realizar una segunda inspección, en su caso.

Si las deficiencias son de carácter esencial, el órgano competente dictará, previa audiencia, resolución en la que se ordenará la suspensión cautelar de la actividad haciendo constar las deficiencias existentes y las medidas correctoras que deban adoptarse. En el supuesto de que dicha orden sea incumplida se dictará la ineficacia de la declaración responsable.

El plazo para la adopción de las medidas correctoras será de un mes notificándose a la Administración, al objeto de realizar una segunda inspección, en su caso. La suspensión cautelar se levantará automáticamente previa comprobación de la adopción de las medidas correctoras.



3. *Desfavorable en el caso de que se compruebe que existen deficiencias de carácter esencial e insubsanable, el órgano competente, previa audiencia, dictará resolución declarando la ineficacia de la declaración presentada 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. La resolución obligará al interesado a restituir el orden jurídico infringido e impedirá presentar otra declaración responsable con el mismo objeto y emplazamiento".*

La recurrente impugna el apartado 1 del artículo 17 considerando que la suspensión de la eficacia de las declaraciones responsables durante el lapso de tiempo de subsanación contraviene frontalmente tanto el artículo 5 de la Ley 12/2012, como el artículo 69.3 de la LPAC que habilitan el ejercicio de la actividad desde el momento mismo de presentación de la declaración responsable. Considera que el Ayuntamiento debe adoptar el modelo de Ordenanza elaborado por el FEMP que distingue entre las deficiencias subsanables esenciales que determinan la suspensión, de las deficiencias no esenciales que no determinan la suspensión.

También la recurrente impugna el apartado 2 del artículo 18, pues considera inadmisibles y contrario al principio de seguridad jurídica que no se establezcan plazos concretos para el ejercicio de la actividad municipal, al menos en los procedimientos de verificación (art. 17) y de comprobación (art 18). Considera que lo razonable sería un plazo de 10 días desde la presentación de la solicitud para que el Ayuntamiento comunique si dicha solicitud esta correcta.

En cuanto al apartado 1.3 del artículo 18 (*Incompatibilidad con la normativa urbanística*), considera que tiene una redacción arbitraria que permite la discrecionalidad municipal, no justificándose la distinción contenida en dicho apartado.

También considera que la previsión relativa a *la imposibilidad de presentar una declaración responsable con el mismo objeto y emplazamiento durante un período máximo de un año*, contraviene el principio de legalidad sancionadora pues dicha sanción no está prevista legalmente. Y lo mismo ocurre con el art. 18.3.3.

El Ayuntamiento se opone a este motivo. En cuanto al artículo 17 considera que está perfectamente estructurado y está amparado por su potestad reglamentaria. Y el artículo 18 en ningún caso resulta arbitrario y está amparado por su potestad reglamentaria.

La respuesta a este motivo de impugnación es la siguiente:

---a la impugnación del apartado 1 del artículo 17, relativo a la suspensión de la *eficacia de la declaración responsable quedará en suspenso hasta el momento en que se hayan subsanado los requisitos exigidos, datos o documentos omitidos*.

La respuesta a este motivo debe ser la misma que ya expusimos antes al analizar la impugnación del artículo 7.6., por lo que basta ahora con decir que el apartado 1 del artículo 17 que ahora examinamos, infringe lo dispuesto en el artículo 71 bis de la LRJAP y PAC al no distinguir entre omisiones esenciales y no esenciales en relación con datos o documentos.

-- a la impugnación del apartado 2 del artículo 18 (*que no se establezcan plazos concretos para el ejercicio de la actividad municipal, al menos en los procedimientos de verificación (art. 17) y de comprobación (art 18)*).

La respuesta a este motivo debe ser la de desestimar la impugnación pues la recurrente no indica que precepto legal en concreto se infringe por no establecer la Ordenanza expresamente plazos concretos para el ejercicio de la actividad municipal, al menos en los procedimientos de verificación (art. 17) y de comprobación (art 18), no siendo suficiente para ello que en la demanda se invoque de forma genérica el principio de seguridad jurídica o que se indique los que considera la recurrente como plazos razonables. Ciertamente debemos resaltar que en el ámbito de los espectáculos públicos y las actividades recreativas, la LEPAR si establece plazos en su disposición adicional novena que dice que "*Esta comprobación deberá realizarse en el plazo máximo de un mes desde la comunicación a los ayuntamientos de la finalización de las obras, o de la finalización de las medidas correctoras o de la realización de la declaración responsable del solicitante, y se plasmará en una resolución expresa del órgano competente que constituye, en el supuesto de ser positiva, la licencia de funcionamiento*", plazo que deberá ser el aplicable en el ámbito de aplicación de la LEPAR.

--- a la impugnación del apartado 1.3 del artículo 18 (*Incompatibilidad con la normativa urbanística*). La respuesta a este motivo debe ser la de desestimar la impugnación pues la recurrente no indica que precepto legal en concreto se infringe por ese apartado de la Ordenanza, no siendo suficiente para ello que en la demanda se diga que tiene una redacción arbitraria y que permite la discrecionalidad municipal.

--- a la impugnación del apartado 1.3 del artículo 18 (*imposibilidad de presentar una declaración responsable con el mismo objeto y emplazamiento durante un período máximo de un año*), El motivo debe desestimarse ya



que esa regulación de la Ordenanza tiene cobertura legal en el artículo 71 bis de la LRJAP y PAC que dispone que:

"4. La inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, en cualquier dato, manifestación o documento que se acompañe o incorpore a una declaración responsable o a una comunicación previa, o la no presentación ante la Administración competente de la declaración responsable o comunicación previa, determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho o actividad afectada desde el momento en que se tenga constancia de tales hechos, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiera lugar.

Asimismo, la resolución de la Administración Pública que declare tales circunstancias podrá determinar la obligación del interesado de restituir la situación jurídica al momento previo al reconocimiento o al ejercicio del derecho o al inicio de la actividad correspondiente, así como la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento con el mismo objeto durante un periodo de tiempo determinado, todo ello conforme a los términos establecidos en las normas sectoriales de aplicación".

--a la impugnación del apartado 3.3 del artículo 18 (*La resolución obligará al interesado a restituir el orden jurídico infringido e impedirá presentar otra declaración responsable con el mismo objeto y emplazamiento*). El motivo debe desestimarse por los mismos razonamientos expuestos en el punto anterior, es decir, esa regulación de la Ordenanza tiene cobertura legal en el artículo 71 bis de la LRJAP y PAC.

DÉCIMO NOVENO .- El octavo precepto impugnado es la disposición adicional primera. Dice dicha disposición:

"Se faculta al titular del órgano competente por razón de la materia en cuestión para actualizar los anexos incluidos en la presente ordenanza".

Considera la recurrente que se trata de una previsión *per se* absurda ya que el órgano competente no necesita ser facultado para ejercer la competencia que en este caso sólo sería del Pleno.

El Ayuntamiento la considera ajustada a derecho pues las modificaciones se harán conforme a la normativa.

Debemos desestimar esta impugnación pues el precepto no atribuye competencias a un órgano que no las tenga ya. Ciertamente parece superfluo el precepto, pero en cualquier caso no contraviene norma legal alguna.

VIGÉSIMO .- El noveno precepto impugnado es la disposición transitoria única. Dice dicha disposición:

"Los procedimientos de concesión de licencias urbanísticas que estuviesen en tramitación en el momento de la aprobación definitiva de esta ordenanza, se ajustarán al procedimiento vigente en el momento de su iniciación".

Considera la recurrente que debería permitirse en la Ordenanza que quién haya iniciado un procedimiento de licencia antes de entrar en vigor la ordenanza desista del mismo a fin de poder presentar la correspondiente declaración responsable.

El Ayuntamiento señala en su contestación que el desistimiento es un derecho que asiste a todo solicitante y la disposición impugnada no dice lo contrario.

El motivo de impugnación no puede acogerse pues no adolece el precepto de nulidad ya que no excluye la aplicación de la disposición transitoria de la Ley autonómica 2/2012, que dice.

"Disposición transitoria. Solicitudes de licencias efectuadas con anterioridad.

1. Los procedimientos iniciados con anterioridad a la entrada en vigor del Título I de esta Ley, y que tengan por finalidad la obtención de las licencias o autorizaciones que fuesen precisas con arreglo a la normativa anterior, se tramitarán y resolverán por la normativa vigente en el momento de la presentación de la solicitud.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, el interesado podrá, con anterioridad a la resolución, desistir de su solicitud y, de este modo, optar por la aplicación de la nueva normativa en lo que ésta a su vez resultare de aplicación".

Y la misma solución debe darse dentro del ámbito de aplicación de la Ley estatal 12/2012, pues sería de aplicación la previsión establecida en la disposición transitoria segunda de la Ley 30/1992 , y actualmente la disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas .

VIGÉSIMO PRIMERO .- El décimo precepto impugnado es la disposición final primera. Dice dicha disposición:

"Se faculta al alcalde-presidente para aprobar las instrucciones y protocolos necesarios para la integración de los procedimientos de gestión de declaraciones responsable y comunicaciones previas".

Señala la recurrente que no se entiende bien que puede hacer el Alcalde con esta delegación. Considera que sería más correcto adoptar la redacción que hace el modelo de Ordenanza aprobado por el FEMP en su disposición adicional única.

El Ayuntamiento considera ajustada a derecho la disposición impugnada.

El motivo de impugnación debe desestimarse ya que la recurrente no indica que precepto legal en concreto se infringe por esa disposición de la Ordenanza, no siendo suficiente para ello que en la demanda se diga que sería más correcto adoptar la redacción que hace el modelo de Ordenanza aprobado por el FEMP en su disposición adicional única. En este punto hay que recordar que no es posible determinar cómo deberían quedar redactado un precepto en sustitución del declarado nulo, pues lo prohíbe el artículo 71.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa .

VIGÉSIMO SEGUNDO .- En decimoprimer lugar se impugna el ANEXO III que contiene una relación de actividades que requieren proyecto técnico o memoria técnica. Considera la parte recurrente que resulta chocante que no coincida la documentación solicitada en la Ordenanza de Tramitación de Licencias y en la de Declaración Responsable, pues sorprendentemente se solicita más documentación en la segunda pese a tratarse de un régimen más ágil. Considera que esa exigencia es arbitraria y que debería unificarse las dos Ordenanzas. También considera que ese Anexo exige proyecto técnico a las actividades que cumplan determinados criterios que no están previstos en norma alguna, como exige la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad del Mercado.

El Ayuntamiento se opone alegando que hasta que se elabore una nueva Ordenanza de Tramitación de Licencias se está aplicando tanto la Ley 9/2001 como el resto de la normativa aplicable .

El motivo de impugnación del apartado primero debe desestimarse ya que la recurrente no indica que precepto legal en concreto se infringe por esa disposición de la Ordenanza, no siendo suficiente para ello que en la demanda se diga que resulta chocante que no coincida la documentación solicitada en la Ordenanza de Tramitación de Licencias y en la de Declaración Responsable. Además, no cabe acoger que se integren y unifiquen las dos Ordenanzas ya que nuevamente hay que recordar que no es posible determinar cómo deberían quedar redactado un precepto en sustitución del declarado nulo, pues lo prohíbe el artículo 71.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa .

Y en cuanto a que el Anexo exige proyecto técnico a las actividades que cumplan determinados criterios que no están previstos en norma alguna, como exige la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad del Mercado, el motivo debe desestimarse ya que no se indica en la demanda que precepto concreto de la Ley 20/2013, se infringe con tal regulación.

VIGÉSIMO TERCERO .- En decimosegundo lugar se impugna el ANEXO IV.

Alega la recurrente que se hacen menciones a la "licencia", que no deberían aparecer ya que en el ámbito de aplicación de la ordenanza esa figura ha desaparecido. También considera que en relación con el cambio de titularidad la Ordenanza infringe la Ley nacional 12/2012, por exigir que se aporten una serie de documentos cuando bastaría la comunicación previa. Por ello considera que debe declararse nulo el Anexo IV en relación con los cambios de titularidad, (los epígrafes b) al m), manteniendo únicamente como exigible el a) "impreso normalizado de comunicación previa de cambio de actividad". También considera que en las actividades con memoria técnica debe eliminarse de la documentación requerida los apartados a), b), c) y f). Y en las actividades con proyecto técnico deben anularse todos los documentos por no estar prevista dicha exigencia municipal en ninguna norma con rango de ley.

El Ayuntamiento se opone señalando que se trata de cuestiones que están amparadas en su potestad reglamentaria.

Para resolver el motivo debemos reseñar lo que regula dicho Anexo IV.

ANEXO IV

DOCUMENTACION ESPECÍFICA EN FUNCIÓN DEL TIPO DE ACTIVIDADES Y PROCEDIMIENTO

Cambio de titularidad:

El cambio de titularidad por declaración responsable se producirá mediante la presentación del modelo de comunicación aprobado por el Ayuntamiento o escrito según dicho modelo, acompañado de la siguiente documentación:

a) Impreso normalizado de comunicación previa de cambio de titularidad.



- b).Ejemplar de pago de tasas por cambio de titularidad en impreso de autoliquidación.
- c) Copia de la licencia de funcionamiento o de la declaración responsable del anterior titular o en su defecto referencia a los expedientes de su tramitación.
- d) Documento público o privado que acredite la transmisión "inter vivos" o "mortis causa de la propiedad o posesión del inmueble, local o solar o, en su defecto, documento que acredite el consentimiento del anterior titular de la licencia, comunicación previa o declaración responsable cuya titularidad se va a cambiar. El solicitante deberá manifestar que asume todas las condiciones de la licencia, comunicación previa o declaración responsable anterior.
- e) Documento acreditativo de la identidad del nuevo titular y documento que acredite, en su caso, la representación.
- f) Escritura, debidamente inscrita en el Registro Mercantil, de constitución de la sociedad para el caso de sociedades mercantiles.
- g) Copia de la declaración de alta en el impuesto de actividades económicas o, en los casos de estar exento, declaración censal de alta en el censo de obligados tributarios.
- h) Fotocopia del último recibo del IBI (impuesto de bienes inmuebles) o Modelo 902 de alteración catastral para aquellas actividades que se instalen en naves de nueva construcción.
- i) Contrato o factura de suministro de energía eléctrica.
- j) Fotocopia de la escritura de propiedad o contrato de alquiler.
- k) Documentación sanitaria, ajustada al tipo de actividad a desarrollar.
- l) Copia del contrato de mantenimiento de las instalaciones de protección contra incendios, según Real Decreto 1942/1993, de 5 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Instalaciones de Protección contra incendios del Ministerio de Industria y Energía, a nombre del nuevo titular.
- m) Póliza de seguros que cubra el riesgo de incendio y daños a terceros (aplicación del artículo 24 de la Ley 2/1999, de marzo, de Medidas para la Calidad de la Edificación).

Actividades con memoria técnica:

Aquellas actividades que se soliciten por declaración responsable y que no requieran de presentación de proyecto técnico deberán presentar, además de la documentación técnica reflejada en el Anexo III, apartado b), la siguiente documentación:

- a) Copia de la declaración de alta en el impuesto de actividades económicas o, en los casos de estar exento, declaración censal de alta en el censo de obligados tributarios.
- B) Fotocopia del último recibo del IBI (impuesto de bienes inmuebles) o Modelo 902 de alteración catastral para aquellas actividades que se instalen en naves de nueva construcción.
- c) Contrato o factura de suministro de energía eléctrica.
- d) Documentación sanitaria, ajustada al tipo de actividad a desarrollar.
- e) Copia del contrato de mantenimiento de las instalaciones de protección contra incendios, según Real Decreto 1942/1993, de 5 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Instalaciones de Protección contra incendios del Ministerio de Industria y Energía, a nombre del nuevo titular.
- f) Póliza de seguros que cubra el riesgo de incendio y daños a terceros (aplicación del artículo 24 de la Ley 2/1999, de marzo, de Medidas para la Calidad de la Edificación).

Actividades con proyecto técnico:

Aquellas actividades que se soliciten por declaración responsable y que requieran la presentación de proyecto técnico deberán presentar, además de la documentación técnica reflejada en el Anexo III, apartado a), la siguiente documentación específica, una vez finalizadas las obras si es que las hubiere. En cualquier caso, siempre antes de abrir o ejercer la actividad, la documentación siguiente debe obrar en poder de los servicios técnicos municipales:

- a) Certificado de la dirección facultativa de la implantación de las instalaciones, acreditativo de que estas, el local, recinto y establecimiento se han realizado bajo su dirección, ajustándose a las condiciones y prescripciones de la previa licencia de apertura, al proyecto presentado, a la documentación anexa al mismo, así como a las correspondientes ordenanzas municipales y demás normativa que le resulte de aplicación a la actividad.



- b) *Certificado de la instalación eléctrica de baja tensión, firmado por instalador autorizado y diligenciado por órgano acreditado o competente de la Comunidad de Madrid.*
- c) *Inscripción en el registro de instalaciones frigoríficas diligenciado por órgano acreditado o competente de la Comunidad de Madrid.*
- d) *Inscripción en el registro y puesta en servicio de las instalaciones térmicas no industriales diligenciado por órgano acreditado o competente de la Comunidad de Madrid, siempre que la instalación de climatización tenga una potencia térmica mayor de 5 kW.*
- e) *Inscripción en registro de puesta en servicio de instalaciones contra incendios en establecimientos no industriales diligenciado por órgano acreditado o competente de la Comunidad de Madrid.*
- f) *Inscripción en el registro de instalación de ascensores diligenciado por órgano acreditado o competente de la Comunidad de Madrid.*
- g) *Contrato de mantenimiento de las instalaciones y equipos de protección de incendios que se indican en el proyecto, ajustado a lo exigido en las condiciones de mantenimiento y uso por la normativa específica de aplicación.*
- h) *Contrato de seguro de responsabilidad civil del local y sus instalaciones, con su re-cibo en vigor.*
- i) *Certificado de la instalación de gas, firmado por instalador autorizado y diligenciados por órgano acreditado o competente de la Comunidad de Madrid.*
- j) *Documentación sanitaria, ajustada al tipo de actividad a desarrollar.*
- k) *Documento acreditativo del pago de las tasas municipales correspondientes.*
- l) *Cualquier otro documento exigible por los servicios técnicos municipales que con el objeto de determinar las afecciones al orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente.*

La respuesta a este motivo de impugnación del Anexo IV, debe ser la siguiente:

--A la documentación requerida para el cambio de titularidad. Ya hemos visto que alega la recurrente que sólo debe mantenerse como exigible el a) "impreso normalizado de comunicación previa de cambio de actividad" y que el resto de la documentación exigida infringe la ley nacional 12/2012, por exigir que se aporten una serie de documentos cuando bastaría la comunicación previa. Por ello considera que debe declararse nulo el Anexo IV en relación con los cambios de titularidad, los epígrafes b) al m),

El motivo de impugnación debe estimarse en parte. Por una parte debe desestimarse la impugnación del apartado b) pues el artículo 4 de la Ley estatal 12/2012, dispone que " *las licencias previas que, de acuerdo con los artículos anteriores, no puedan ser exigidas, serán sustituidas por declaraciones responsables, o bien por comunicaciones previas, de conformidad con lo establecido en el artículo 71.bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, relativas al cumplimiento de las previsiones legales establecidas en la normativa vigente. En todo caso, el declarante deberá estar en posesión del justificante de pago del tributo correspondiente cuando sea preceptivo* ".

También debe desestimarse la impugnación del apartado c) ya que no se exige en todo caso la aportación de un documento que ya obre en poder de la Administración pues se dice en ese apartado que se puede hacer " *referencia a los expedientes de su tramitación* ".

También debe desestimarse la impugnación de los apartados d), e) y f) ya que esa documentación se revela procedente para acreditar el sustrato jurídico del cambio de titularidad.

Por el contrario si debe estimarse la impugnación de los apartados g) y h) ya que se trata de documentos que deben obrar en poder de la Administración (artículo 35.f) de la Ley 30/1992).

También debe admitirse la impugnación de los apartados i), k), l); y m) ya que se trata de aspectos referidos al procedimiento de comprobación posterior de los elementos y circunstancias puestas de manifiesto por el interesado a través de la declaración responsable o de la comunicación previa y no al procedimiento de comunicación del cambio de titularidad.

--A la documentación requerida para Actividades con memoria técnica :

Considera la recurrente que en las actividades con memoria técnica debe eliminarse de la documentación requerida los apartados a) y b), por tratarse de documentos que obran ya en poder de la Administración y los apartados c), e) y f) por ser documentos cuyo contenido está fuera de la esfera del control municipal.



La impugnación de los apartados a) y b) debe estimarse ya que se trata de documentos que deben obrar en poder de la Administración (artículo 35.f) de la Ley 30/1992).

Sin embargo debemos desestimar la impugnación de los apartados c), e) y f) ya que no se concreta por la recurrente que precepto legal se infringe con esa exigencia de aportación documental, debiendo reiterarse que el artículo 5 de la Ley estatal 12/2012 dispone que " *en el marco de sus competencias, se habilita a las entidades locales a regular el procedimiento de comprobación posterior de los elementos y circunstancias puestas de manifiesto por el interesado a través de la declaración responsable o de la comunicación previa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 71.bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre* ". Por ello, tratándose el aspecto impugnado de una regulación que tiene relación con la comprobación de la declaración responsable, la Corporación tiene habilitación legal para regular una obligación como la impugnada.

--A la documentación requerida para Actividades con proyecto técnico:

Considera la recurrente que en las actividades con proyecto técnico debe eliminarse de la documentación requerida todos los apartados de dicho epígrafe, ya que no está prevista su exigencia municipal en ninguna norma con rango de ley y contraviene el artículo 3 de la Ley 2/2012 .

La impugnación debe desestimarse ya debemos reiterar lo ya antes expuesto sobre la aplicación del artículo 5 de la Ley 12/2012 .

VIGÉSIMO CUARTO .- En decimotercer lugar se impugna el ANEXO V " *documentación específica en función del tipo de obras a realizar* " .

Alega la recurrente que ese Anexo constituye un batiburrillo inconexo de documentación mucho más prolija que en el caso de las licencias de obras o de actividad, lo que es contrario al principio que preside la declaración responsable.

El Ayuntamiento se opone señalando que se trata de cuestiones que están amparadas en su potestad reglamentaria.

La impugnación no puede estimarse ya que la recurrente no indica que precepto legal en concreto se infringe por esa disposición de la Ordenanza, no siendo suficiente para ello que en la demanda se diga que el Anexo V constituye un batiburrillo inconexo de documentación mucho más prolija que en el caso de las licencias de obras o de actividad, lo que es contrario al principio que preside la declaración responsable.

VIGÉSIMO QUINTO.- Por todo ello debe estimarse en parte el recurso contencioso-administrativo y declararse la nulidad de los siguientes preceptos de la Ordenanza impugnada:

Artículo 3, apartados 1, 2 y 3.

Anexo II apartados a), b), d), e), f), g) y h).

Artículo 3, apartados 4, 5, 6, 7 y 8.

Artículo 7.6, la mención a que " *La eficacia de la declaración responsable quedará en suspenso hasta el momento en que se hayan subsanado los datos o documentos omitidos*"

Artículo 7.7, la mención a que " *La eficacia de la comunicación previa quedará en suspenso hasta el momento en que se hayan subsanado los datos o documentos omitidos*".

Artículo 17.1, la mención a que " *La eficacia de la declaración responsable quedará en suspenso hasta el momento en que se hayan subsanado los requisitos exigidos, datos o documentos omitidos*".

Anexo IV, en lo que se refiere al cambio de titularidad, los apartados g), h), i), k), l) y m).

Anexo IV, en lo que se refiere a actividades con memoria técnica, los apartados, a) y b).

Y debemos desestimar el resto de las impugnaciones.

VIGÉSIMO SEXTO.- Según lo dispuesto en el apartado primero del artículo 139.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio , reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, al estimarse en parte el recurso no procede especial condena en costas.

VISTOS.- Los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que debemos estimar en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la mercantil CHELVERTON PROPERTIES, S.L., contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de San **Fernando** de **Henares**,



de 18 de febrero de 2016, por el que se aprueba definitivamente la Ordenanza de Actividades Sujetas a Declaración Responsable y Comunicación Previa del Ayuntamiento de San **Fernando** de **Henares** (BOCM de 11 de abril de 2016). Y declaramos nulos los siguientes preceptos de la Ordenanza:

Artículo 3, apartados 1, 2 y 3.

Anexo II apartados a), b), d), e), f), g) y h).

Artículo 3, apartados 4, 5, 6, 7 y 8.

Artículo 7.6, la mención a que " *La eficacia de la declaración responsable quedará en suspenso hasta el momento en que se hayan subsanado los datos o documentos omitidos*"

Artículo 7.7, la mención a que " *La eficacia de la comunicación previa quedará en suspenso hasta el momento en que se hayan subsanado los datos o documentos omitidos*".

Artículo 17.1, la mención a que " *La eficacia de la declaración responsable quedará en suspenso hasta el momento en que se hayan subsanado los requisitos exigidos, datos o documentos omitidos*".

Anexo IV, en lo que se refiere al cambio de titularidad, los apartados g), h), i), k), l) y m).

Anexo IV, en lo que se refiere a actividades con memoria técnica, los apartados, a) y b).

Desestimando el recurso en lo demás.

Sin expresa condena en las costas.

Notifíquese esta resolución a las partes, advirtiéndolas que contra la misma cabe interponer Recurso de Casación que se preparará ante esta Sala en el plazo de 30 días, contados desde el siguiente al de la notificación de esta resolución, mediante escrito que deberá, en apartados separados que se encabezarán con un epígrafe expresivo de aquello de lo que tratan, exponer que se da cumplimiento a los requisitos impuestos en el apartado nº 2 del artículo 88 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, por los únicos motivos recogidos en el primer párrafo del apartado 3 del artículo 86 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia cuando concurren entre otras, las circunstancias recogidas en el apartado 2º del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y se presume interés casacional objetivo en los términos recogidos en el apartado 3 de dicho artículo 88 de la citada Ley), previa constitución del depósito previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, bajo apercibimiento de no admitir a trámite dicho recurso.

Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección, cuenta-expediente nº 2612-0000-93-0499-16 (Banco de Santander, Sucursal c/ Barquillo nº 49), 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 nº 0049-3569-92- 0005001274 (IBAN ES55-0049-3569 9200 0500 1274) y se consignará el número de cuenta-expediente 2612-0000-93-0499-16 en el campo "Observaciones" o "Concepto de la transferencia" y a continuación, separados por espacios, los demás datos de interés.

En su momento, devuélvase el expediente administrativo al departamento de su procedencia, con certificación de esta resolución.

Así, por esta nuestra sentencia, juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

D. Juan Pedro Quintana Carretero.

D. José Daniel Sanz Heredero D. Juan Francisco López de Hontanar Sánchez

D. José Ramón Chulvi Montaner D^a. Fátima Blanca de la Cruz Mera

D^a. Natalia de la Iglesia Vicente