

Expediente Núm. 241/2006  
Dictamen Núm. 234/2006

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Bastida Freijedo, Francisco*  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*Fernández García, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 22 de noviembre de 2006, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 28 de agosto de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por don ....., por daños sufridos como consecuencia de la anulación de una licencia de legalización de muro que, posteriormente, fue declarada nula en vía jurisdiccional.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 9 de febrero de 2006, don ..... presenta, en el registro del Ayuntamiento de Oviedo, escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con los daños sufridos como consecuencia de la anulación en vía administrativa de una licencia de legalización de muro que, posteriormente, fue

declarada nula en vía jurisdiccional.

Expone el reclamante que el Ayuntamiento de Oviedo “procedió a la legalización de las obras del muro de mi propiedad por ajustarse a la legislación vigente y además haberse ejecutado el mismo en cumplimiento de sentencia judicial. Posteriormente (...) fue revocada la legalización lo que me obligó a acudir a la vía contencioso-administrativa dictándose sentencia por el Juzgado competente que anula y revoca la resolución dictada por ese Ayuntamiento y mantiene la legalización del muro”. Como consecuencia de los hechos descritos, señala el reclamante que “esta actuación municipal me acarreó serios disgustos y (...) pleitos” y “una serie de gastos al tener que acudir a la vía contenciosa: honorarios de letrado, procuradora, perito, etc., por lo que estimo prudencialmente los daños materiales y morales derivados de esta actuación municipal en 12.000 €, que reclamo”. Su escrito finaliza con la apreciación de que “nos encontramos en un caso claro de responsabilidad patrimonial de la Administración” y solicita que se “tenga por presentada esta reclamación patrimonial y previos los trámites oportunos me conceda la cantidad solicitada de 12.000 (euros) por daños patrimoniales y morales”.

Acompaña su reclamación de copia de la Sentencia ..... del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N° ..... de Oviedo, de 19 de diciembre de 2005, de la factura de los honorarios devengados por el despacho de abogados que intervino a favor del reclamante, por importe de cuatro mil seiscientos ochenta y cuatro euros con cincuenta y cinco céntimos (4.684,55 €) y de la factura de la procuradora, por el mismo concepto, por importe de cuatrocientos veintiocho euros con cuarenta y un céntimos (428,41 €).

2. El acto administrativo que motiva la reclamación de responsabilidad patrimonial se dictó tras la tramitación de un procedimiento en el que constan, entre otros, los siguientes hechos y documentos:

a) Con fecha 2 de octubre de 2001, el reclamante presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo solicitud de licencia de ejecución de muro divisorio

situado entre las fincas del reclamante y doña ..... (en lo sucesivo la colindante), con la indicación de que “la ejecución del muro es por derrumbe de otro existente debido a las lluvias del día 27 de agosto”.

b) Con fecha 27 de diciembre de 2001 se concede, por Resolución de la Alcaldía de Oviedo, licencia para la reconstrucción de muro de hormigón con la condición de que éste “no sobrepasará más de sesenta centímetros sobre la rasante del terreno más elevado”.

El original de la licencia lo recibe el reclamante el 20 de marzo de 2002 y ese mismo día solicita al Ayuntamiento de Oviedo “suspensión de licencia hasta la resolución del Juzgado”.

c) Con fecha 16 de abril de 2002 se aprobó por Decreto del Concejal-Delegado de Urbanismo el informe-propuesta del Jefe de la Sección Jurídico-Administrativa de Licencias, en el sentido de conceder “una prórroga de 6 meses para comenzar las obras de reconstrucción de muro en ....., finalizando el nuevo plazo el 27-12-2002 transcurrido el plazo concedido se procederá a declarar la caducidad de la licencia”.

d) Con fecha 22 de enero de 2003 se emite informe por la Sección de Licencias del Ayuntamiento de Oviedo para indicar que, en relación con la reconstrucción del muro, se ha comprobado “que las obras no han sido realizadas a la fecha”. En consecuencia, mediante escrito de fecha 28 de enero de 2003, el Licenciado en Derecho de la Sección de Licencias concede al reclamante el plazo de diez días hábiles de audiencia previa a la declaración de caducidad de la licencia.

e) Con fecha 18 de febrero de 2003, el Jefe de la Sección Técnica de Licencias emite informe señalando que “en la visita de inspección se ha podido comprobar que el muro de hormigón ha sido ejecutado hasta la cota de la parcela superior”.

f) El día 17 de marzo de 2003 el reclamante solicita la corrección o rectificación del texto de la licencia correspondiente al citado expediente, ya que “se trata de reconstrucción del muro preexistente, deteriorado y derribado

por causa de la lluvia, inundaciones el 28-08-01”.

Con fecha 24 de marzo de 2003 (notificada el día 31 del mismo mes), el Concejal de Urbanismo del Ayuntamiento de Oviedo dicta Resolución aprobando la propuesta del Licenciado en Derecho de la Sección de Licencias, señalando que “la licencia de 27 de diciembre de 2001 fue concedida para `obras para reconstrucción de muro de hormigón´”, por lo que no se estima procedente la rectificación del texto de la licencia.

g) Con fecha 27 de junio de 2003, el reclamante solicita en el registro del Ayuntamiento de Oviedo legalización del muro en separación de fincas “ejecutado en cumplimiento de sentencia que se acompaña”, dictada en Oviedo por la Sección 6ª de la Audiencia Provincial, el 27 de enero de 1998, con el número ....., que condena al reclamante “a que realice las obras necesarias para evitar la caída del muro de mampostería de la citada actora, restaurándolo a su situación anterior (...). Obras que serán concretadas en ejecución de sentencia y cuyo coste será a cargo de dicho demandado hasta el setenta por ciento de su valor, corriendo el resto por cuenta de la actora”.

h) Con fecha 16 de octubre de 2003 (notificado el 13 de noviembre), el Concejal Delegado de Licencias Urbanísticas dicta Resolución favorable a la legalización de obras de reconstrucción de muro ejecutadas.

i) Con fecha 16 de enero de 2004, don ....., en representación de la colindante, presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo un escrito en relación con el muro, subrayando que la licencia se concedió con la limitación de que “el muro no sobrepasará más de sesenta centímetros sobre la rasante del terreno más elevado”, pero, al final, el construido supera con mucho la altura fijada, denunciando así que se ha podido incurrir “en una infracción urbanística por ejecutar obras que se apartan de las condiciones de la licencia concedida” y solicita al Ayuntamiento que “acuerde la iniciación del pertinente procedimiento sancionador”.

j) Con fecha 30 de enero de 2004, la Sección de Licencias del Ayuntamiento de Oviedo realiza inspección de las obras ejecutadas y confirma

que no se ajustan a la licencia concedida, ya que “el muro tiene una altura, desde la cota del terreno más elevado, comprendido entre 1,87 mts y 1,70 mts”.

En cambio, el 12 de marzo de 2004, la Sección de Licencias del Ayuntamiento de Oviedo informa que “las obras ejecutadas se ajustan a la licencia concedida” y así, el Técnico Superior de la Sección de Licencias del Ayuntamiento dicta Providencia, el 15 de marzo de 2004, señalando que dicho expediente está ultimado. Asimismo, con fecha 28 de abril de 2004, la Técnico Superior para Disciplina Urbanística dicta Providencia indicando que “no procede ninguna actuación de disciplina urbanística, ya que se procedió a la legalización de las obras de reconstrucción de muro”.

k) Con fecha 28 de abril de 2004, el Jefe del Negociado de Licencias indica a don ..... (en representación de la colindante) la sucesión de hechos que desembocaron en la legalización del muro.

l) El día 24 de junio de 2004 la colindante presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo un escrito en relación con el muro, resaltando de nuevo que las condiciones particulares de la licencia disponen que “el muro no sobrepasará más de sesenta centímetros sobre la rasante del terreno más elevado” y que, sin embargo, la altura del muro en cuestión “sobrepasaba en unos 60 ó 70 centímetros lo autorizado en la licencia”. En consecuencia, solicita la revisión de la altura del muro de cierre de la finca objeto de la licencia de obras y que se inicie procedimiento sancionador contra el reclamante “por ejecución de obras que se apartan de las condiciones de la licencia”.

m) Con fecha 21 de octubre de 2004, la Responsable de Licencias del Ayuntamiento de Oviedo, con ocasión de la anterior denuncia de la colindante, reconoce que a ésta “en cuanto interesada en el expediente, debió ser notificada de la resolución de la licencia por la que se legalizó el muro con fecha de 16 de octubre de 2003”. Continúa señalando que los escritos presentados por la colindante “deben considerarse como recurso de reposición a la licencia de legalización concedida”. Por ello, se concede al reclamante y a la colindante

un "plazo de audiencia por espacio de diez días hábiles previa a la resolución del recurso frente a la licencia de legalización concedida". El escrito es notificado a la colindante y al reclamante el 8 de noviembre de 2004.

En consecuencia, el día 15 de noviembre de 2004 el reclamante presenta las alegaciones requeridas y comienza destacando que "se trata de una cuestión definitivamente resuelta en vía administrativa por el decreto de 25-09-2002". Por otro lado, considera que "jamás se le puede conferir el carácter de recurso de reposición a un escrito que ni fue presentado con ese carácter ni reúne los requisitos propios del recurso de reposición" y subraya que "la legalización del muro es conforme a derecho, porque la misma encuentra base en una sentencia de un Juzgado de la jurisdicción civil, y viniendo la actuación del Ayuntamiento delimitada por la sentencia civil". Por todo, solicita "la desestimación de las infundadas denuncias y el archivo del expediente".

Acompañan a este escrito:

- Copia del Auto de 8 de marzo de 2004 del Juzgado de 1ª Instancia N° ..... de Oviedo, cuyo fundamento segundo fija la cuantía de la reparación del muro "en 12.000 € de los que la demandada (la colindante) deberá pagar el 30% tal y como establece la sentencia de la Audiencia Provincial".

- Copia del escrito de oposición de la colindante a la demanda de ejecución de sentencia presentado el día 4 de febrero de 2004, dirigido al Juzgado de 1ª Instancia de Oviedo N° ....., que se inicia destacando que la Sentencia dictada por la Sección 6ª de la Audiencia Provincial de Oviedo, Rollo n° ....., derivada de los Autos de Menor Cuantía ....., señala en su fallo, como único condenado en el pleito, al reclamante; llegando a la misma conclusión respecto a los Autos del Juicio de Menor Cuantía número ..... del Juzgado de 1ª Instancia de Oviedo N° ....., Además, subraya que el 27 de agosto de 2001 se produjo la caída del muro de mampostería de la colindante y así al desaparecer éste "desapareció el objeto del litigio, e indudablemente la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial, Sección Sexta, no se puede ejecutar". De modo que lo que realizó el reclamante fue "un nuevo muro, de características distintas al

anterior”.

- Copia de la Sentencia número ..... de la Audiencia Provincial, Sección ....., de fecha 27 de enero de 1998.

- Copia de la Sentencia del Juzgado de 1ª Instancia N° ..... de Oviedo, de 3 de abril de 2003, respecto al interdicto de obra nueva que interpuso la colindante al reclamante, que se desestima, ya que el muro está terminado, por lo que el menoscabo posesorio ya se había consumado.

- Copia del informe emitido por un arquitecto técnico, quien tras haberse personado en la finca, su valoración es que “los costos de reparación ascenderían a un millón quinientas mil pesetas (1.500.000 ptas)”.

- Copia del Estudio Básico de Seguridad y Salud para la ejecución del muro de hormigón realizado en noviembre de 2001, visado, cuyo presupuesto de ejecución material asciende a un millón quinientas mil pesetas (1.500.000 ptas).

- Copia del informe pericial realizado por un arquitecto a solicitud de la colindante, proponiendo una nueva solución por importe de trece mil seiscientos cincuenta y ocho euros con sesenta y un céntimos (13.604,62 €) (*sic*).

n) Con fecha 21 de marzo de 2005, el Concejal Delegado de Urbanismo aprueba el informe-propuesta de la Responsable de Licencias, en el que se propone estimar el recurso de reposición interpuesto frente a la legalización del muro, “que se anula por no resultar conforme a derecho al incumplir, en cuanto a su altura, las condiciones establecidas en el art. 6.4.6 del Plan General de Ordenación Urbana”. Por ello, “se concede al reclamante el plazo de quince días hábiles de audiencia previa a la demolición parcial del muro, a fin de ajustar su altura a las condiciones definidas en el artículo citado”. Dicha resolución es notificada a los dos propietarios (la colindante y el reclamante) el 7 y el 8 de abril de 2004.

ñ) Con fecha 6 de mayo de 2005, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N° ..... de Oviedo dicta Auto, con ocasión del recurso

contencioso-administrativo número ....., presentado por el reclamante, concediendo la suspensión solicitada respecto de la ejecución de la anterior Resolución de 21 de marzo de 2005.

o) Con fecha 19 de diciembre de 2005, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N° ..... de Oviedo dicta Sentencia ....., estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el reclamante contra la mencionada Resolución de 21 de marzo de 2005. En ella se considera que el acto administrativo por el que se concedió la legalización de las obras fue adoptado el 16 de octubre de 2003 y se notificó al ahora recurrente el 13 de noviembre de 2003, por lo que "al no haberse interpuesto recurso administrativo o recurso contencioso-administrativo contra tal acto de legalización por elementales razones de seguridad jurídica la referida legalización devino indudablemente firme y consentida tanto para la Administración (...) como para el ahora recurrente". Sin embargo, la ahora codemandada solicita "en su escrito presentado el 24 de junio de 2004 la revisión de la altura del muro de cierre de la finca objeto de la licencia de obras y el inicio del procedimiento sancionador (...). Y basándose precisamente en tales alegaciones (...), la Administración decide calificar por su cuenta el recurso de reposición frente a la licencia concedida, anulándola y exigiendo la demolición parcial del muro". Pues bien, "este modo de actuar de la Administración resulta a todas luces contrario a Derecho", ya que "el `atajo procedimental´ que ha elegido `ad libitum´ la Administración no sólo conculca los derechos del ahora recurrente sino que tampoco resuelve propiamente la solicitud de la ahora codemandada al no pronunciarse sobre la apertura de un procedimiento disciplinario". Por ello, "es preciso estimar el recurso jurisdiccional entablado y declarar la nulidad de la Resolución número ....., de 21 de marzo de 2005".

p) Con fecha 24 de enero de 2006, el Primer Teniente de Alcalde acusa recibo de la sentencia y del expediente e informa a la Secretaria del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N° ..... de Oviedo que "el órgano encargado de llevar a cabo la ejecución de la sentencia es la Junta de Gobierno Local", a

través de la Sección de Licencias Urbanísticas. Además, el Secretario de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Oviedo certifica que dicha Junta, en sesión celebrada el 30 de enero de 2006, acordó “que por la Sección correspondiente se proceda a llevarla (la sentencia) a su puro y debido efecto”.

**3.** Con fecha 21 de febrero de 2006, la Técnico Superior para Disciplina Urbanística da traslado a la correduría de seguros de la reclamación.

**4.** Mediante Decreto del Concejal Delegado de Urbanismo, de fecha 10 de marzo de 2006, se acuerda tramitar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada (dando lugar al número de expediente .....) y, a tal efecto, designa instructora. Con la misma fecha, la instructora dicta Providencia indicando que “por la Sección de Licencias se emitirá informe, en un plazo de diez días, sobre los hechos a que se refiere la reclamación”.

**5.** Con fecha 15 de marzo de 2006 la Técnico Superior para Disciplina Urbanística da traslado a la correduría de seguros y al reclamante del Decreto de inicio de expediente de responsabilidad patrimonial por anulación de legalización.

El día 23 de marzo de 2006, la mencionada correduría de seguros contesta que “ninguna responsabilidad le es imputable al Ayuntamiento de Oviedo en los hechos acaecidos, no quedando perfectamente establecida la relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el perjuicio causado al particular reclamante”.

**6.** Mediante escrito de la instructora, de fecha 10 de mayo de 2006 (notificado al interesado el día 18 del mismo mes), se informa al reclamante que ha sido formulado informe por la Responsable de Licencias y “no habiéndose propuesto prueba alguna por el reclamante, no se considera preciso efectuar más actuaciones para completar la instrucción del procedimiento” y, por otra parte,

se le comunica la apertura de un plazo de quince días para formular las alegaciones y presentar los documentos que estime pertinentes.

7. El reclamante presenta, el día 26 de mayo de 2006, en el registro del Ayuntamiento de Oviedo, alegaciones para poner de manifiesto que los escritos “dirigidos por las aseguradoras se limitan a pedir que se rechace la responsabilidad patrimonial sin motivación de ninguna clase. (...) por lo tanto se hace necesario que se dicte una resolución motivada acogiendo mi pretensión”.

8. Con fecha 3 de agosto de 2006, la instructora elabora propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación de responsabilidad presentada, y para ello, entre otros, reproduce el contenido del artículo 142.4 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. No obstante, “la jurisprudencia ha venido interpretando este precepto (...) en el sentido de que “la obligación de indemnizar no es consecuencia de la simple anulación de las resoluciones administrativas, sin que ello suponga obstáculo para que tal derecho a ser indemnizado pueda ser reconocido cuando se cumplan los restantes requisitos (...), daño efectivo individualizado y evaluable económicamente, nexo causal entre el actuar de la Administración y el resultado dañoso y lesión antijurídica”. Pero “en el presente supuesto, en el que ciertamente ha existido una resolución administrativa posteriormente anulada en vía jurisdiccional, el interesado no reclama ningún daño patrimonial derivado directamente de la actuación administrativa. Y no lo reclama porque no se produjo ningún cambio en la situación de hecho existente desde que el interesado construyó el muro (...). La resolución de 21 de marzo de 2005 (...) no llegó a producir efecto alguno en cuanto al muro construido, al haber sido impuesta la suspensión de su ejecución por Auto de 6 de mayo de 2005”.

Además, el reclamante ha fundado su pretensión en los daños morales y en los gastos que le supuso tener que acudir a la vía contenciosa. Respecto de

los primeros, la instructora resalta que el interesado se limita a señalar que la actuación municipal le acarreó disgustos, pero éstos no alcanzan “al menos en este caso, la entidad de daños morales indemnizables”. En cuanto a los honorarios profesionales, considera que “es unánime la jurisprudencia a la hora de negar a los honorarios profesionales el carácter de daños indemnizables”.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 28 de agosto de 2006, registrado de entrada el día 11 de septiembre de 2006, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo objeto del expediente núm. ...., adjuntando a tal fin copia del mismo.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo establecido en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Oviedo, en los términos de lo dispuesto en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

**SEGUNDA.-** Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está el interesado activamente legitimado para solicitar la reparación del daño causado, por

cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que originaron la reclamación.

El Ayuntamiento de Oviedo está pasivamente legitimado al ser la Administración autora del acto recurrido.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.4, último inciso, de la LRJPAC dispone que “el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse dictado la sentencia definitiva”. Así pues, dictada Sentencia ....., de 19 de diciembre, por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N° ..... de Oviedo, estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la Resolución número ....., de 21 de marzo de 2005, del Concejal Delegado de Urbanismo del Ayuntamiento de Oviedo (por la que se estimaba el recurso de reposición interpuesto frente a la licencia para legalización de muro, otorgada el 16 de octubre de 2003, por ser contraria a derecho y, en consecuencia, nula), y dictada Providencia el día 19 de enero de 2006, donde se confirma que ha sido notificada a las partes la sentencia firme (no consta su fecha, “dies a quo” para el cómputo del plazo, pero cabe deducir que aconteció entre el 19 de diciembre -fecha en que se dictó la sentencia- y el 18 de enero -ya que al día siguiente se dictó la Providencia confirmando que la notificación había sido practicada), la reclamación se presenta el día 9 de febrero de 2006, dentro del plazo de un año legalmente determinado.

**CUARTA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

En aplicación de la normativa citada, se deberán cumplir los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados,

audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución. Sin embargo, no figura en el expediente ..... el informe de los servicios afectados. Esta omisión, en virtud del principio constitucional de eficacia administrativa, puede considerarse suplida con la documentación obrante en el expediente, que se completa con la del expediente .....

Asimismo, no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicar al interesado, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo, puesto que, si bien se informa al reclamante por la Técnico Superior para Disciplina Urbanística el 22 de marzo de 2006 de la incoación del procedimiento, dicha comunicación no se ajusta a los términos y contenidos previstos en el artículo citado.

Por último, se aprecia que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. En efecto, presentada la reclamación en el registro del Ayuntamiento de Oviedo el día 9 de febrero de 2006, se concluye que, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 11 de septiembre de 2006, el plazo de resolución y notificación ha sido rebasado. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

**QUINTA.-** El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC, ya citada, establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

En el ámbito de la Administración local, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LRBRL), dispone que “Las Entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad

patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

**SEXTA.-** La reclamación objeto de este dictamen parte de la consideración de que, declarada judicialmente la nulidad de un determinado acto administrativo, surge la obligación de indemnizar al administrado por los perjuicios que le haya ocasionado dicho acto. Sin embargo, el artículo 142.4 de la LRJPAC no permite concluir tal automatismo, pues expresamente dispone que “La anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización”; es decir, tal anulación no genera de manera inmediata y mecánica un derecho a la indemnización, aunque evidentemente tampoco lo excluye; la anulación es condición inicial para que la responsabilidad pueda nacer, pero resulta insuficiente si no concurren los requisitos que la ley establece con carácter general al regular la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas.

Este régimen del derecho a la indemnidad patrimonial es corroborado específicamente en el ámbito urbanístico por el apartado segundo del artículo 44 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, que dispone que “Cuando se produzca la anulación de una licencia, demora injustificada en su otorgamiento o su denegación improcedente, los perjudicados podrán reclamar de la Administración el resarcimiento de los daños y perjuicios causados, en los casos y con la concurrencia de los requisitos establecidos en las normas que regulan con carácter general dicha

responsabilidad. En ningún caso habrá lugar a indemnización si existe dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado”.

Por ello, ante supuestos de anulación de actos administrativos como el que origina la presente reclamación, es preciso examinar, como en cualquier otro caso de exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, si se cumplen todos los requisitos legalmente exigibles para que proceda su declaración, porque, como señala el Tribunal Supremo, “la mera anulación de los actos y disposiciones de la Administración, en los términos de la regulación vigente, no da lugar a la indemnización de daños y perjuicios, pero sí existe ese derecho a la indemnización cuando un acto de la Administración produce un perjuicio, que el recurrente no está obligado a soportar y no es, por tanto, el aspecto subjetivo del actuar antijurídico de la Administración el que debe exigirse como soporte de la obligación de indemnizar, sino el aspecto objetivo de la ilegalidad del perjuicio que se materializa en la realidad de unos daños y perjuicios, además de la obligada relación de causalidad entre el daño producido y el acto que lo causa” (Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª, de 2 de julio de 1998).

En el presente caso, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración, esta doctrina exige probar que, más allá de la simple constatación del hecho en sí de la declaración de nulidad, el acto administrativo anulado causó de modo directo una lesión en el patrimonio de los reclamantes.

Por tanto, y con independencia de elementos subjetivos de imputación o de exculpación del actuar del Ayuntamiento de Oviedo, debemos analizar si en el procedimiento que ahora examinamos resulta acreditado que se ha producido al interesado, como consecuencia de la actuación de la Administración, un daño real, efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica, que no tenía el deber jurídico de soportar.

**SÉPTIMA.-** En el expediente objeto de consulta se constata que el reclamante solicitó del Ayuntamiento de Oviedo licencia de ejecución de muro, otorgada

por el Concejal Delegado de Licencias Urbanísticas el 27 de diciembre de 2001, con la condición de que “el muro no sobrepasará más de sesenta centímetros sobre la rasante del terreno más elevado”. El interesado solicitó además, en fecha 20 de marzo de 2002, la suspensión de la licencia otorgada y el 17 de marzo de 2003 la rectificación del texto de la licencia, si bien el 24 de marzo se desestima tal petición de rectificación, lo que motiva la interposición por el interesado, el día 23 de abril de 2003, de recurso de reposición contra tal resolución denegatoria, que se desestima por el Ayuntamiento el 9 de mayo de 2003. Posteriormente, el 27 de junio de 2003, el reclamante solicitó la legalización de las obras realizadas, siendo ésta concedida el 16 de octubre de 2003 y notificada únicamente al mismo el 13 de noviembre de 2003. Meses después, el 16 de enero de 2004, se presentó una denuncia ante el Ayuntamiento por la colindante, al considerar que el muro no se ajustaba a las normas urbanísticas y, en concreto, a la condición fijada en la licencia concedida de que “el muro no sobrepasará más de sesenta centímetros sobre la rasante del terreno más elevado”, la cual es archivada una vez que el 12 de marzo de 2004 la Sección de Licencias del Ayuntamiento de Oviedo informe que “las obras ejecutadas se ajustan a la licencia concedida”. En consecuencia, el Técnico Superior de la Sección de Licencias del Ayuntamiento de Oviedo dicta Providencia, el 15 de marzo de 2004, de archivo del expediente.

El 24 de junio de 2004 la colindante reitera la denuncia, siendo dicho escrito considerado por la Responsable de Licencias, con fecha 21 de octubre de 2004, como recurso de reposición, ya que a ésta no se le practicó la notificación de la resolución por la que se legalizaron las obras realizadas. De este modo, el 21 de marzo de 2005, el Concejal Delegado de Urbanismo aprueba, mediante Resolución ....., el informe-propuesta emitido por la Responsable de Licencias, estimando el recurso de reposición y anulando la legalización del muro, por infracción de las condiciones sobre la altura previstas en el art. 6.4.6 del Plan General, lo cual provoca que el reclamante interponga el correspondiente recurso contencioso-administrativo y solicite la suspensión

de la orden de demolición, que se concede en el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N° ..... de Oviedo, de fecha 6 de mayo de 2005, y, posteriormente, mediante Sentencia ....., de 19 de diciembre, del mismo Juzgado, se estima el mencionado recurso declarando nula la resolución de 21 de marzo de 2005 y abre la vía de la responsabilidad patrimonial de la Administración, objeto del presente dictamen.

Antes de adentrarnos en el examen de los requisitos determinantes de la mencionada responsabilidad, es preciso subrayar que nos encontramos ante un supuesto con un alto grado de conflictividad judicial, ya que todo el periplo administrativo expuesto se entrecruza con diversos pronunciamientos judiciales civiles y con intentos de conciliación extrajudicial entre el reclamante y la colindante, no quedando claro, a la luz del expediente, la solución civil del tema que subyace.

En todo caso, comenzando ya por el análisis de los presupuestos habilitadores de la responsabilidad patrimonial, esto es, en primer lugar, por la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, resulta evidente que la anulación de la licencia urbanística no ocasionó a su titular daños y perjuicios que no tenga el deber jurídico de soportar, habida cuenta de que la nulidad nunca llegó a materializarse en la demolición del muro (ya que la resolución de 21 de marzo de 2005, que anuló la mencionada licencia, fue suspendida en ejecución del Auto de 6 de mayo de 2005 y, posteriormente, por medio de Sentencia de 19 de diciembre de 2005, fue declarada nula).

Contribuye a reforzar la anterior aseveración la lectura del artículo 12.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, que establece que “Las autorizaciones y licencias se entenderán otorgadas salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio del de tercero”. Así, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª, número 120/2006, de 3 de marzo subraya que “no es la licencia urbanística instrumento adecuado para verificar situaciones jurídico-privadas, cuya definición, por otra parte, no habría de corresponder a la Administración sino a

los Tribunales civiles. Todo ello se traduce en la operatividad de la cláusula de “salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio del de tercero” que aparece recogida en el art. 12.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales”.

De este modo, el que se otorgara al reclamante la legalización del muro no significa que la propietaria/colindante tuviera que asumir sin discusión la situación acaecida en su propiedad por la construcción del mismo por parte del reclamante. En consecuencia, es correcta la interpretación de los servicios consistoriales de considerar que la denuncia presentada por ésta debe ser tratada como un recurso de reposición y que, además, se ha interpuesto en plazo, ya que es numerosa la jurisprudencia del Tribunal Supremo que ratifica tal aseveración, en aplicación del artículo 110.2 de la LRJPAC, ante la omisión de notificación de actos administrativos (Sentencia de 4 de abril de 2002, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª; Sentencia de 26 de enero de 2002, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª; o Sentencia de 7 de marzo de 1988, de la misma Sala). En concreto, la Sentencia de 26 de enero de 2002, Sección 6ª, sienta que “no estaba aquella sujeta a plazo para interponer el recurso de reposición frente a una resolución que nunca se le notificó formalmente y de la que tuvo noticia por otras vías”, mientras que la Sentencia de 16 de noviembre de 1998, Sección 6ª, confirma que “es doctrina consolidada de esta Sala del Tribunal Supremo que debe considerarse como recurso de reposición cualquier pretensión, formulada por parte legitimada para ello, que tienda a obtener la revocación del acto administrativo que se estima que es contrario a Derecho, para lo que basta que se pida su reforma y que se dirija al mismo órgano que dictó aquél, cuya jurisprudencia es conforme a la más elemental regla semiológica sobre el valor de los signos, que viene dado por el significado y no por el significante”.

En cualquier caso, considerando correcta la actuación de la Administración municipal al tramitar el escrito de la colindante como recurso de reposición, y atendiendo al daño reclamado por el recurrente con motivo de la

anulación de la licencia de obras, es decir, por los “disgustos” y los honorarios de letrado y procurador, se entenderá que ninguna relación existe entre éstos y la licencia revocada que, en realidad, nunca tuvo virtualidad, ya que el propio Tribunal la suspendió de ejecución. En consecuencia, la anulación de la licencia de obras, tras el pronunciamiento judicial de 19 de diciembre de 2005, volvió a recobrar plenamente su vigencia, pero no produjo al interesado lesión alguna que ahora legitime su reclamación. De este modo, no es preciso adentrarnos en el examen del alcance de los daños morales y costas que el reclamante solicita, puesto que ningún daño antijurídico se le ha causado.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por don .....

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º  
EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.