

Expediente Núm. 24/2008
Dictamen Núm. 40/2009

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Jiménez Blanco, Pilar
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 2 de abril de 2009, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 28 de enero de 2008, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Tapia de Casariego formulada por, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la demolición parcial de un edificio cuya construcción habían promovido.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Mediante escrito presentado en el registro del Ayuntamiento de Tapia de Casariego el día 4 de abril de 2007, los reclamantes formulan reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios que atribuyen al funcionamiento de los servicios municipales de Ordenación, Gestión y Disciplina Urbanística.

La pretensión se basa en los siguientes hechos: el 11 de octubre de 1999, la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Tapia de Casariego concedió a la segunda reclamante licencia de obras para edificio de tres plantas y planta bajo cubierta, para 5 apartamentos y locales comerciales, construyéndose el edificio sobre un solar propiedad de los reclamantes, sito en la calle Presentada ante el Ayuntamiento “denuncia por infracción urbanística e impugnación de licencia de construcción” y, después, recurso contencioso-administrativo frente a la desestimación presunta de las mismas, la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 5 de Oviedo, de fecha 7 de enero de 2004, “estima parcialmente el recurso, declarando la nulidad de la referida licencia, en la parte que ampara la construcción controvertida (planta baja adosada a la vivienda de la demandante)”; sentencia que fue confirmada por otra del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 8 de febrero de 2005. Añaden que el Auto de fecha 2 de septiembre de 2005 del mismo Juzgado -confirmado tras varias apelaciones- “recuerda que el Ayuntamiento deberá proceder a la demolición de la parte afectada... y advierte, sin perjuicio de las acciones civiles que puedan ejercer terceros respecto de los responsables causantes de los daños que se deriven para ellos”.

Afirman que la demolición les ha causado perjuicios, que valoran en sesenta y siete mil cuatrocientos noventa y seis euros con cincuenta y tres céntimos (67.496,53 €), y que desglosan en los siguientes conceptos: 25.430 € por el pago de las cantidades a que fueron condenados por Sentencia del Juzgado de Castropol, al estimar la demanda presentada por los propietarios de la vivienda del contra los ahora reclamantes -que se la habían vendido- por los perjuicios derivados de la demolición de la terraza; 8.640 € por pérdida de ingresos correspondientes al alquiler del local de su propiedad durante 4 años, a razón de 180 € al mes, al no poder “venderlo o alquilarlo”, durante “el tiempo que han durado los juicios, hasta la última resolución judicial”; 24.291,67 € “por pérdida de propiedad” y 9.134,36 € por honorarios de profesionales del derecho, propios y contrarios, así como de perito judicial, correspondientes a

varias intervenciones en primera instancia en los órdenes civil y contencioso-administrativo y recursos en éste último.

Consideran que estos daños han sido causados por el funcionamiento de los servicios administrativos municipales de ordenación, gestión y disciplina urbanística, en concreto por “la pasividad del Ayuntamiento (...), primero al no contestar a la impugnación a la licencia y lo más importante, no poner en (su) conocimiento (...) dicha impugnación”, por lo que -a su juicio- son imputables al mismo, y añaden que la Administración municipal “no puede ignorar que esta parte pretendió que compareciera en dicho procedimiento, a tenor del (artículo) 13 de la LEC, manifestándoles que el resultado del juicio se les reclamaría como perjuicios”.

Adjuntan los siguientes documentos: a) Licencia de obras de construcción de edificio de tres plantas y espacio bajo cubierta para 5 apartamentos y locales, concedida a la segunda reclamante por la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Tapia de Casariego con fecha 11 de octubre de 1999. b) Copia de escritura de declaración de obra nueva en construcción y división en régimen de propiedad horizontal, otorgada por los ahora reclamantes con fecha 21 de junio de 2000. Consta en ella que “el edificio se compondrá de: / Planta baja, destinada a locales comerciales a la que se accede desde la calle (...). Planta primera, donde están situados dos apartamentos: apartamentos tipo A) y B); / Planta segunda, donde están situados dos apartamentos: apartamentos tipo A) y B). / Y planta bajo cubierta, donde se ubica un apartamento (...). Desean dividir en régimen de propiedad horizontal la construcción descrita (...), para lo cual constituyen las siguientes fincas independientes: / Departamento número uno.- Local comercial situado en la planta baja del edificio (...). Tiene una superficie construida de setenta y tres metros treinta y cuatro decímetros cuadrados (...). Departamento número dos. Local comercial situado en la planta baja del edificio (...). Tiene una superficie construida de setenta metros cuadrados (...). Departamento número tres. Vivienda tipo A) situada en la planta primera del edificio (...). Anejo. Le

corresponde como elemento anejo una terraza de una superficie construida de treinta y nueve metros cuadrados". c) Sentencia n.º, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 5 de Oviedo, de 7 de enero de 2004, que declara la nulidad de la licencia de construcción concedida el 11 de octubre de 1999, "en la parte que ampara la construcción controvertida (planta baja adosada a la vivienda de la demandante), por resultar contraria a la normativa urbanística de aplicación, con las consecuencias que le son inherentes". En el recurso, actuó como demandado el Ayuntamiento de Tapia de Casariego y como codemandada la titular de la licencia, ahora segunda reclamante. d) Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), de 8 de febrero de 2005, que desestima "el recurso de apelación interpuesto por la representación legal del Ayuntamiento de Tapia de Casariego contra la sentencia dictada el 7 de enero de 2004 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 5 de los de Oviedo; sentencia que se confirma en sus propios términos. Con imposición de las costas de este recurso a la parte apelante", que fue el Ayuntamiento de Tapia de Casariego. e) Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 5 de Oviedo, de 2 de septiembre de 2005., que requiere "al Ayuntamiento de Tapia de Casariego para que adopte las medidas precisas para llevar a cabo la ejecución inmediata de la sentencia dictada por este Juzgado el 7 de enero de 2004 (...), a cuyo fin deberá dictar orden de demolición del exceso edificatorio a (la titular de la licencia, ahora reclamante) en relación con la construcción controvertida". En su fundamento de derecho tercero se señala que "de forma sorpresiva se está poniendo en conocimiento de este juzgador por la parte codemandada (ahora reclamante) y tras agotar los recursos judiciales, la existencia de posibles terceros interesados, cuya existencia ya conocía desde 1999, actuación que resulta ostensiblemente contraria a la buena fe procesal (...). Y ello sin olvidar el juicio negativo que nos merece la venta de un inmueble a sabiendas de la pendencia de una denuncia en vía administrativa por posible ilegalidad urbanística que pudiera afectarle (puesto que la denuncia

que inicia el procedimiento en vía administrativa data de 11 de octubre de 1999 y la venta a terceros tuvo lugar en el año 2002)". f) Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 30 de diciembre de 2005, por la que se desestima el recurso interpuesto contra el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 5 de Oviedo, de 2 de septiembre de 2005, que confirma en su integridad, imponiendo las costas a la parte apelante. Como recurrentes figuran el Ayuntamiento de Tapia de Casariego y la ahora segunda reclamante. g) Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Castropol, de 28 de febrero de 2007, que estima "parcialmente la demanda interpuesta (...), condenando a (los ahora reclamantes) a la cantidad de 24.596,25 €, más los intereses legales desde la interposición de la demanda". En su fundamento de derecho cuarto se consigna que "el dolo contemplado en el (artículo) 1.101 del (Código Civil) consiste en la voluntaria y consciente transgresión de la obligación con conciencia de la antijuridicidad del acto, siendo evidente que la conducta de (los hoy reclamantes) se encuentra incurso en la misma por cuanto reconocen en su contestación que la terraza al ser la cubierta del local se les comunicó que la misma no podía venderse, venta que finalmente materializaron primero en documento privado y más tarde por escritura pública de 20 de septiembre de 2000 en que la terraza litigiosa se recoge expresamente como anejo de la vivienda, esto es, el matrimonio demandado procede a vender lo que son conscientes que no pueden vender, habiendo asimismo quedado acreditado que en el momento de celebrarse la compraventa (tanto en el documento privado como en su elevación posterior a escritura pública) eran perfectos concedores del procedimiento judicial entablado para el derribo de la terraza, lo que aunado a lo anterior impedía a todas luces el cumplimiento normal de su obligación (...). Resulta claramente significativo el Auto de 2 de septiembre de 2005 dictado por el Juzgado de lo Contencioso N.º 5 de Oviedo al recoger en el razonamiento jurídico tercero, que de forma sorpresiva se está poniendo en conocimiento de este juzgador por la parte

codemandada -(segunda reclamante)- la existencia de posibles terceros interesados ... y ello a sabiendas del juicio negativo que nos merece la venta de un inmueble a sabiendas de la pendencia de una denuncia en vía administrativa por posible ilegalidad urbanística que pudiere afectarle´". h) Copia del resguardo del ingreso efectuado por el ahora reclamante en la cuenta de depósitos y consignaciones del Juzgado de Castropol por importe de 24.596,25 euros, así como de la liquidación de intereses presentada al Juzgado. i) Copia del escrito presentado por el ahora reclamante en el registro del Ayuntamiento de Tapia de Casariego con fecha 20 de noviembre de 2006, interesando que se persone voluntariamente como parte en el juicio ordinario seguido contra ellos por la venta del piso j) Copia de diversas facturas emitidas a nombre de los reclamantes y de justificantes de transferencia bancarios efectuados por los mismos en concepto de honorarios de abogados, procuradores y arquitectos. k) Informe emitido por un arquitecto técnico, con fecha 24 de marzo de 2007, en relación con la valoración de un local sin uso definido, que tiene una superficie de 19, 87 m², con un coste de construcción de 5.563,50 €, y cuyo valor de tasación asciende a 24.291,67 €, de los cuales "corresponden al valor del suelo 12.994,98 € y al valor del vuelo 11.296,69 €", incluyendo un beneficio del promotor del 19%. Adjunta una fotografía.

2. Mediante Providencia de la Alcaldía de 12 de septiembre de 2007 -notificada a la compañía aseguradora y a los reclamantes los días 4 y 17 de octubre de ese mismo año, respectivamente- se ordena la admisión a trámite de la reclamación y el inicio del procedimiento, la incorporación al mismo de los expedientes de concesión de la licencia de obras del edificio en cuestión y del recurso contencioso-administrativo seguido en su día en el que se impugnaba la licencia referida, la emisión de informes técnico y jurídico y la apertura de un trámite de audiencia a los interesados antes de redactar la propuesta de resolución. Asimismo, se amplía el plazo de resolución del expediente por tres meses.

3. Con fecha 4 de octubre de 2007, a requerimiento del Ayuntamiento de Tapia de Casariego, emite informe, un abogado en el que concluye que “procede dictar resolución desestimando la reclamación por resultar extemporánea”. Considera que, en aplicación del apartado 4 del artículo 142 de la LRJPAC, “la acción se hubo de ejercitar dentro del plazo de prescripción de un año a contar desde la fecha de la sentencia definitiva, esto es, la del recurso de apelación resuelto por la Sentencia del (Tribunal Superior de Justicia del principado de Asturias) de 8-2-2005, con lo que el plazo para reclamar finalizó el 8-2-2006. Sin embargo se ha interpuesto el 4-4-2007 (...), de forma claramente extemporánea./ Existe jurisprudencia que extiende el inicio del cómputo del plazo a la fecha de notificación de la sentencia, pero ni aún así se salvaría la prescripción. Ni siquiera el escrito presentado el 20-11-2006 instando la intervención del Ayuntamiento en el pleito civil en el que fueron condenados a indemnizar a los compradores de la vivienda que perdió la terraza demolida, serviría para interrumpir la prescripción, que además se referiría únicamente a esta indemnización, pero no al resto de gastos. (...) la fecha a tomar para el inicio del plazo de prescripción es la de la sentencia definitiva que anuló el acto administrativo, en este caso la licencia de obra, según el tenor literal del artículo citado, no pudiendo tomar como fecha inicial la de la sentencia de apelación recaída en la pieza de ejecución, pues no es ésta la que procede a la anulación del acto administrativo, sino que simplemente resuelve sobre la materialización de aquel fallo. Pero es más, es que la sentencia de apelación de la pieza de ejecución es de fecha 30-12-2005, con lo que la reclamación presentada el 4-4-2007, sería igualmente extemporánea”.

4. Mediante Providencia de la Alcaldía, de 19 de octubre de 2007, se comunica a los interesados que su reclamación es extemporánea, indicándoles la posibilidad de formular alegaciones. Consta acreditado en el expediente que

dicha comunicación ha sido recibida el mismo día 19, tanto por los reclamantes como por la compañía aseguradora.

5. El día 26 de octubre de 2007, los reclamantes presentan un escrito en el registro del Ayuntamiento de Tapia de Casariego en el que niegan que la reclamación sea extemporánea y alegan “constante y consolidada jurisprudencia que dice ‘una indemnización por daños sólo puede plantearse cuando éstos se han producido efectivamente y cuando exista el daño efectivo es cuando empieza a correr el plazo para reclamar”. Aclaran que “el verdadero daño y perjuicio se produce cuando en la solicitud de ejecución de sentencia se termina con la demolición (...) y el 27 de febrero de 2007 (es el 23, notificado el 27) el juzgado (...) acuerda el archivo de los autos”. Añaden que “la demolición (les) ha causado perjuicios (...) al verse afectado el local de su propiedad y por la reclamación de los propietarios de la vivienda del según Sentencia del Juzgado de Castropol (...), de fecha 28 de febrero de 2007”, por lo que, a su entender “la reclamación está presentada en plazo al reclamarse los daños y perjuicios cuando se han producido y son susceptibles de valorarse (...). La acción prescribiría el 28 de febrero de 2008”.

Adjuntan a su escrito un informe del Arquitecto Técnico del Ayuntamiento de Tapia de Casariego, fechado el 18 de diciembre de 2006, relativo a las obras realizadas en patio de manzana con motivo de la ejecución de la sentencia, que incluye varias fotografías de las construcciones rematadas, y Providencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 5 de Oviedo, de 23 de febrero de 2007, según la cual “acreditada la completa ejecución de la sentencia según el informe técnico obrante en los autos (...), con el consiguiente archivo” de los mismos.

6. El día 15 de noviembre de 2007, a requerimiento del Ayuntamiento de Tapia de Casariego, emite informe nuevamente un abogado privado en el que señala que los reclamantes se contradicen, pues alegan que el daño se produce a

causa de la demolición y reclaman conceptos indemnizatorios de fecha anterior, que las costas del juicio no son consecuencia del normal o anormal funcionamiento de los servicios públicos de la Administración local y que la participación de los reclamantes en alguno de ellos fue voluntaria y que el demérito en la propiedad no es un daño real, sino un derecho futuro o meramente expectante. En cuanto al plazo para reclamar, indica que “conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (...), (la acción de responsabilidad patrimonial) (...) no puede ejercitarse sino desde el momento en que resulta posible por conocerse en sus dimensiones fácticas y jurídicas el alcance de los perjuicios producidos. Esta doctrina tiene su origen en la aceptación por este Tribunal (...) del principio de `actio nata´ (...), según el cual el plazo de prescripción de la acción comienza en el momento en que ésta puede ejercitarse, y esta coyuntura sólo se perfecciona cuando concurren los dos elementos del concepto de lesión (...), el daño y la comprobación de su ilegitimidad” y considera que “`el dies a quo´ para la reclamación de los daños relacionados exclusivamente con la anulación de la licencia y posterior derribo de la construcción habría de computarse desde la fecha del auto de apelación de la pieza de ejecución, esto es, el 30-12-2005, pues ya en ese momento se conocen los elementos del concepto de lesión”. Concluye que “la reclamación se ha efectuado fuera del plazo de un año (...), procediendo el dictado de una resolución desestimatoria”.

7. El día 28 de enero de 2008, el Alcalde propone “inadmitir la reclamación de responsabilidad patrimonial”. Entendemos que los reclamantes se contradicen, pues alegan que el daño se produce a causa de la demolición y reclaman conceptos indemnizatorios de fecha anterior, que las costas del juicio no son consecuencia del normal o anormal funcionamiento de los servicios públicos de la Administración local y que la participación de los reclamantes en alguno de ellos fue voluntaria y que el demérito en la propiedad no es un daño real, sino un derecho futuro o meramente expectante y considera que “el `dies a quo´

para la reclamación de los daños relacionados exclusivamente con la anulación de la licencia y posterior derribo de la construcción habría de computarse desde la fecha del auto de apelación de la pieza de ejecución, esto es, el 30-12-2005, pues ya en ese momento se conocen los elementos del concepto de lesión”.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 28 de enero de 2008, registrado de entrada el día 1 de febrero de 2008, 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 Tapia de Casariego, cuyo original adjunta.

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 dispuesto 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 Tapia de Casariego, en los términos de lo establecido 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), están los interesados activamente legitimados para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Ayuntamiento de Tapia de Casariego está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación se formula con origen en la demolición de parte de un edificio llevada a efecto en ejecución de una sentencia que había declarado la nulidad de la licencia otorgada por el Ayuntamiento de Tapia de Casariego, y al amparo de la cual se había construido.

El Ayuntamiento propone inadmitir la reclamación por estimar que se formuló fuera del plazo legalmente establecido. Estima que el día inicial para el cómputo de éste es el 30 de diciembre de 2005, fecha del auto de apelación de la pieza de ejecución, pues, a su juicio, en ese momento ya se conocen los elementos del concepto de la lesión.

No podemos estar de acuerdo con esta argumentación. Como alegan los reclamantes, según constante y consolidada jurisprudencia, aludida también en los informes emitidos a petición del Ayuntamiento, a tenor del principio de *actio nata*, el plazo de prescripción de la acción de responsabilidad comienza en el momento en que resulta posible ejercitarla por conocer en sus dimensiones fácticas y jurídicas el alcance de los perjuicios producidos.

En el presente caso, el alcance de los perjuicios no se conoció hasta la efectiva demolición de lo construido. Más aún, el Ayuntamiento no llevó a efecto voluntariamente la demolición, sino que lo hizo previo requerimiento por auto judicial dictado en incidente de ejecución de sentencia. Pues bien, debemos entender que hasta que dicho incidente no terminó el órgano judicial pudo ordenar las actuaciones que consideró necesarias para tener por efectuada la demolición de que tratamos y hasta ese momento no se conoció íntegramente el perjuicio derivado de la misma. De hecho, el Juzgado tiene

conocimiento del estado de las obras a través de un informe emitido por el Arquitecto Técnico municipal el día 18 de diciembre de 2006.

El incidente de ejecución de la sentencia que anuló la licencia terminó el día 23 de febrero de 2007, mediante providencia del Juzgado notificada a los reclamantes el día 27 del mismo mes, y la reclamación se presentó el día 4 de abril de 2007, por lo que es claro que fue formulada 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 han cumplido los trámites fundamentales de audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicar a los interesados, 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 les notifica la fecha de recepción de su solicitud y la incoación del procedimiento, dicha comunicación no se ajusta a los términos y contenidos previstos en el artículo citado, al haberse omitido la mención al plazo máximo legalmente establecido para la resolución del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

El Ayuntamiento de Tapia de Casariego propone inadmitir la reclamación, por considerarla extemporánea. Al respecto debemos advertir que ni la LRJPAC, ni el Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, establecen en este procedimiento una fase orientada a comprobar si la reclamación cumple los

requisitos formales o si concurren los presupuestos legalmente establecidos para que se formule la reclamación. De ello deducimos que en los procedimientos de responsabilidad patrimonial no cabe dictar una resolución por la que se declare la inadmisibilidad de la reclamación, sino que deben terminar con la estimación o la desestimación de la misma. A mayor abundamiento, en este caso, la pretendida inadmisión era incongruente por otra razón más, cual es que por Providencia de la Alcaldía del Ayuntamiento de Tapia de Casariego, de 12 de septiembre de 2007, se había ordenado la admisión a trámite de la reclamación, por lo que no cabe dictar después una resolución en sentido contrario.

Ya hemos concluido que la reclamación se ha presentado dentro del plazo legalmente establecido para ello, por lo que procedería analizar el fondo de la misma. Sin embargo, no consta en el expediente la realización de ningún acto de instrucción, a pesar de que la citada Providencia de la Alcaldía de 12 de septiembre de 2007 había ordenado la incorporación al procedimiento de los expedientes de concesión de la licencia de obras del edificio y del recurso contencioso-administrativo seguido en su día en el que se impugnaba la licencia, la emisión de informes técnico y jurídico y el otorgamiento del trámite de audiencia a los interesados antes de redactar la propuesta de resolución.

En concreto, no figura incorporado al mismo el informe de los servicios "cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable", tal y como específicamente dispone el artículo 10.1 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial.

Los reclamantes manifiestan que la demolición afectó a un local comercial de su propiedad y aportan un informe pericial relativo a la valoración de aquél, cuya superficie es de 19,87 m², aunque también adjuntan una escritura de declaración de obra nueva en construcción y división en régimen de propiedad horizontal del edificio parcialmente demolido, en la que no aparece ningún local comercial con esa extensión.

Alegan, además, que el Ayuntamiento no puso en su conocimiento la denuncia y el recurso presentados contra la licencia que amparaba la construcción del edificio. Pues bien, no consta en el expediente remitido ningún informe de los servicios municipales en relación con la fecha de formulación de la denuncia y la impugnación de la licencia otorgada a la ahora reclamante, ni tampoco sobre la superficie demolida y si ésta afectaba realmente a un local comercial que nos ilustre sobre su valoración, a la vista de la realizada por los interesados. Dicho informe no puede considerarse suplido por los emitidos por un letrado particular, a petición del Ayuntamiento, pues no se hace en ellos ninguna referencia a los extremos indicados.

La omisión del informe de los servicios municipales constituye un defecto formal insalvable, pues desconocemos elementos que resultan imprescindibles para analizar el alcance de los daños alegados, el supuesto fáctico que motiva la reclamación y su relación con aquéllos, lo que nos impide efectuar cualquier consideración sobre el fondo del asunto.

Por tanto, han de incorporarse al presente expediente los relativos a la concesión de la licencia de obras del edificio y del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la misma, ha de solicitarse informe del servicio o servicios “cuyo funcionamiento haya ocasionado la presenta lesión indemnizable” sobre los extremos indicados y, una vez emitido el mismo, continuar el procedimiento, dando audiencia a los reclamantes y recabando de nuevo, en su momento, de este Consejo Consultivo el preceptivo dictamen.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no es posible un pronunciamiento sobre el fondo de la consulta solicitada; que debe retrotraerse el procedimiento al momento en el que debió solicitarse informe a los servicios municipales, en los términos que hemos dejado expuestos en la consideración cuarta del cuerpo de este dictamen, y,

una vez formulada nueva propuesta de resolución, recabar a este Consejo el preceptivo dictamen.”

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE TAPIA DE CASARIEGO.