

Expediente Núm. 166/2012  
Dictamen Núm. 311/2012

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

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*García Gutiérrez, José María*  
*Zapico del Fueyo, Rosa María*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 8 de noviembre de 2012, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 19 de junio de 2012, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Corvera de Asturias formulada por ....., por los daños y perjuicios sufridos tras la declaración judicial de nulidad de un Decreto municipal por el que se concedía licencia de parcelación de una finca.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 11 de noviembre de 2011, los interesados presentan en el Registro General del Ayuntamiento de Corvera de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados de la anulación judicial de la licencia de parcelación de una finca.

Exponen que “el pasado día” 1 de febrero de 2011 el Ayuntamiento les notifica la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 2 de Oviedo de 8 de enero de 2010, por la que se estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por una particular frente a la Resolución del Ayuntamiento de Corvera de Asturias de 9 de diciembre de 2008, por la que se concedía licencia de parcelación a un tercero -el vendedor de la finca a los reclamantes-, que se anula por no ser conforme a derecho.

Entienden que del contenido del citado pronunciamiento “se desprende un claro perjuicio” para sus intereses, habiéndose visto “sus derechos claramente afectados al haber sido anulada la licencia de segregación de la finca catastral 295 del polígono 32 de la que adquirieron la parcela de la que son propietarios, deviniendo por tanto nulos todos los actos posteriores derivados de aquella”. Indican que la propia sentencia recoge en su fundamento de derecho séptimo que “la afectación a terceros resulta innegable en la medida en que materialmente se da la concurrencia de ese tercero”, el ahora reclamante junto a su esposa en el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial. En concreto, resaltan que el fallo judicial señala que “la afectación a (sus) derechos (...) no puede ser imputada a la recurrente sino a quien, como titular de la parcela matriz, solicitó una licencia de parcelación que perjudicaba la de obras que ya se había concedido previamente y al Ayuntamiento que autorizó tal irregular actuación”.

Consideran que “existe una clara relación de causalidad entre los perjuicios sufridos y el funcionamiento anormal de los servicios públicos” municipales, por cuanto se concedió una “licencia de segregación contraria a la licencia de obras previamente concedida. E incluso con posterioridad” se “otorgó licencia de obras a” los interesados, “también contraria a la licencia de obras concedida” a la recurrente en el procedimiento judicial, “perjudicando gravemente los derechos e intereses de los mismos y generando una absoluta incertidumbre” respecto a “la situación actual, en tanto que al ser nula la licencia de parcelación se ha visto afectado su derecho de propiedad sobre la parcela adquirida (y) la licencia de obra otorgada a los mismos para la

construcción de la vivienda que ocupan es nula al ser contraria a la otorgada en su día a" la demandante en sede judicial, dándose incluso "la circunstancia de hecho de que la vivienda de" aquella "no respeta los linderos de la parcela de los reclamantes y que esta edificó su vivienda a menos de 3 metros de distancia de la parcela de mis mandantes". Argumenta que los interesados "han tenido que intervenir en numerosos procedimientos judiciales seguidos contra su vecina (...) de los que no hubieran sido parte de no haberse concedido la licencia de segregación que ha sido anulada por sentencia judicial firme. De muchos de estos pleitos es perfecto conocedor el Ayuntamiento al que nos dirigimos, en tanto que ha sido parte en varios, y otros se mencionan en la propia sentencia de nulidad de la segregación".

Añaden que las malas relaciones de vecindad han originado una situación que, calificada como "insostenible", es fuente de daños personales, pues causa a uno de los interesados "un grave menoscabo en su salud", insistiendo en que el origen de tales circunstancias radica en "haber adquirido de buena fe" los reclamantes "la parcela colindante", que, recuerdan, deriva "de la segregación declarada nula por el Juzgado".

Solicitan una indemnización por importe de seiscientos mil euros (600.000 €).

**2.** El día 29 de noviembre de 2011, el Secretario municipal notifica a los interesados la fecha de recepción de su reclamación, el plazo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo. En el mismo escrito se les concede un plazo de diez días para aportar "valoración económica fundamentada de la responsabilidad pretendida".

**3.** Con fecha 13 de diciembre de 2011, los reclamantes presentan un escrito en el Registro General del Ayuntamiento al que adjuntan copia de la siguiente documentación: a) Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 2 de Oviedo de 8 de enero de 2010. b) Facturas abonadas a letrado y procurador "por cada uno de los procedimientos judiciales en los que intervino

esta parte frente a la colindante”, y que fueron “motivados por problemas derivados de la concesión de licencia de segregación anulada por la sentencia mencionada”. c) Facturas de topógrafos y peritos judiciales. d) Informe de tasación de la vivienda en la que residen los reclamantes, de fecha 4 de octubre de 2011, que asciende a 490.000,71 €. 4) Informes médicos de la interesada.

Solicitan, además, al Ayuntamiento la “consulta al Catastro de la situación actual de las parcelas” de los reclamantes y de la colindante, con remisión de copia de “todos y cada uno de los cambios que dichas parcelas han tenido desde su inscripción como tales y que informe a esta parte, asimismo, de la situación en que se encuentran tras la sentencia”.

**4.** El día 8 de febrero de 2012, la Asesora Jurídica del Ayuntamiento emite un informe en cuyos antecedentes recoge las vicisitudes urbanísticas y judiciales concernientes a la parcela objeto de la licencia controvertida. En ellos destaca que en el año 2005 el ahora reclamante solicitó, tras comprar el lote resultante de la parcelación, información respecto a las obras realizadas en la parcela colindante y que en el año 2006 la titular de esta última inició un procedimiento judicial contra la resolución municipal en la que se le requería a efectos de adaptar la construcción a la nueva superficie de la parcela, personándose el interesado -vecino de la misma- en aquel y solicitando, a su vez, con fecha 30 de mayo de ese año licencia de obras para la construcción de vivienda unifamiliar pese a estar “pendiente” la resolución del proceso.

En las consideraciones jurídicas afirma que el interesado “no ha acreditado la existencia de un daño real”, pues, en primer lugar, “la anulación de la licencia de parcelación no lleva necesariamente anudada una posible orden de demolición, sino que, por el contrario, esta solo podrá, en su caso, derivar de un expediente de legalización de obras que deberá ser tramitado por el Ayuntamiento. Solo entonces podrá determinarse el alcance de los perjuicios”, que en el momento actual revisten por tanto “carácter futuro e hipotético”. En cuanto a los “gastos procesales y de peritos”, integrados “dentro del concepto de costas procesales”, razona que no pueden ser, de acuerdo con

la jurisprudencia del Tribunal Supremo que cita al efecto, objeto de resarcimiento por la vía de la responsabilidad patrimonial.

Además, y en cuanto al plazo para reclamar, señala que, si bien es cierto que por parte del Ayuntamiento consta registrada la notificación de la sentencia en la fecha indicada por el reclamante (esto es, el 1 de febrero de 2011), advierte que con anterioridad había sido “emplazado debidamente en el procedimiento del que la citada resolución judicial trae causa” y que “en fecha 15-11-2010 ya tenía conocimiento de la citada sentencia y de sus efectos”.

**5.** Mediante escrito de 14 de febrero de 2012, se da traslado de la reclamación presentada a la compañía aseguradora del Ayuntamiento, que, el día 24 del mismo mes, le comunica la exclusión del hecho de la cobertura de la póliza suscrita entre ambas partes.

En esa misma fecha se solicita un informe a la Oficina Técnica municipal “sobre la situación actual de la parcela, considerando la anulación de la licencia de parcelación y cuáles son los efectos urbanísticos de la misma”.

**6.** Con fecha 22 de febrero de 2012, se comunica al vendedor de la parcela segregada (“titular de la parcela matriz”) la reclamación de responsabilidad patrimonial, dada su condición de interesado en el procedimiento, a tenor de lo indicado en la referida Sentencia de 8 de enero de 2010.

**7.** El día 7 de marzo de 2012, un letrado, que actúa en nombre y representación del titular de la parcela matriz en virtud de poder conferido al efecto -cuya copia aporta-, presenta un escrito en el registro municipal en el que expone que, dada la “naturaleza contractual” civil de la relación existente entre el compareciente y el reclamante, carece el Ayuntamiento de competencia para pronunciarse acerca de cualquier eventual incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de compraventa en su día celebrado.

Añade que, habiendo optado los reclamantes por no personarse en el procedimiento que culmina con la sentencia declaratoria de la nulidad, “no

pueden alegar” que no les fuera notificada, entendiendo que la presentación de la reclamación tiene lugar “cuando ya había transcurrido en exceso el plazo de un año de prescripción”.

Por último, razona que los “hipotéticos daños” que hubieran sufrido aquellos no pueden imputarse a su representado, pues, de acuerdo con el relato de los hechos que desgrana, “ningún comportamiento culposo o doloso” puede achacarse al mismo, sino que el devenir de lo ocurrido es responsabilidad del Ayuntamiento, “del técnico autor del proyecto de segregación” y de la “propia temeridad de los reclamantes”.

Entre la documentación que adjunta se encuentra una copia de la diligencia de ordenación emitida por la Secretaria del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 2 de Oviedo, de fecha 12 de febrero de 2010, por la que se declara la firmeza de la Sentencia dictada el 8 de enero de 2010 en el procedimiento al que nos venimos refiriendo.

**8.** Con fecha 20 de abril de 2012, el Aparejador Municipal emite un informe en el que manifiesta que “como consecuencia del cumplimiento de la sentencia (...) la vivienda del reclamante quedaría en situación de `fuera de ordenación´ (...) durante un periodo transitorio limitado”, ya que, según explica, “una vez aprobado definitivamente el Plan General de Ordenación de este Municipio, actualmente en fase de tramitación, quedaría totalmente desafectada de la citada consideración y resultaría perfectamente legalizable”.

Concluye que “la anulación de la licencia de parcelación en virtud de la sentencia dictada en ningún caso implicaría una orden de demolición de la vivienda construida, y, consecuentemente, no se produciría un quebranto real en el patrimonio del reclamante, al menos en lo que al valor de la vivienda se refiere”.

**9.** Mediante oficios suscritos por el Secretario General del Ayuntamiento con fecha 24 de abril de 2012, se notifica a los interesados la apertura del trámite

de audiencia durante un plazo de 10 días, adjuntándoles una relación de los documentos obrantes en el expediente.

**10.** El día 9 de mayo de 2012, los reclamantes presentan en el registro del Ayuntamiento de Corvera de Asturias un escrito de alegaciones en el que consideran que “la existencia real de daño y perjuicio está fuera de toda duda”, ya que, en primer lugar, “la nulidad de la licencia de segregación determina la nulidad de la licencia de obra obtenida”; en segundo lugar, la parcela adquirida “con una cabida concreta (...) actualmente no existe”, y, en tercer lugar, la vivienda se encuentra “actualmente fuera de ordenación”, observando que “aun en el hipotético caso de que pudiera ser legalizada (...) el detrimento” de su valor económico es innegable, puesto que “dejaría de ser” una “vivienda unifamiliar aislada en parcela única e independiente para ser vivienda adosada en parcela compartida con la vecina”. Al efecto recuerda la definición de “vivienda unifamiliar agrupada” contenida en el Plan General de Ordenación del Municipio objeto de “reciente aprobación inicial” y su diferenciación con la de “vivienda unifamiliar aislada”, si bien reconoce que la primera categoría se aplica a viviendas ubicadas “en edificio adosado o pareado”, lo que no es el caso de la afectada.

Por último, expone diversas consideraciones acerca de la corresponsabilidad del vendedor de la parcela, cuya “culpa” entiende es “evidente”.

**11.** Con fecha 12 de junio de 2012 el Instructor del procedimiento formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación presentada, reproduciendo íntegramente los informes incorporados al expediente, que inciden en la falta de acreditación de “la existencia de un daño real, de los susceptibles de indemnización, al menos de momento”.

**12.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 19 de junio de 2012, registrado de entrada el día 25 del mismo mes, 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 Corvera de Asturias objeto del expediente núm. ....., adjuntando a tal fin copia autenticada 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 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 Corvera de Asturias, 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.

A mayor abundamiento, y dado que en uno de los informes que sustentan la propuesta de resolución (en concreto, el emitido por la Asesora Jurídica el día 8 de febrero de 2012) se relaciona la concurrencia de la "legitimación activa" con la "existencia de un daño real", hemos de precisar que aquella no ofrece, como acabamos de afirmar, duda alguna en el presente caso, sin perjuicio de lo que observaremos en la consideración quinta respecto a la acreditación del perjuicio sufrido. Así, de forma específica, la sentencia

declarativa de la nulidad de la resolución municipal identifica a uno de los reclamantes como “la persona a la que el titular de la licencia de segregación vendió una de las fincas segregadas y que obtuvo licencia de obras edificando conforme a la misma”; referencia que se realiza con ocasión, precisamente, de la verificación de la concurrencia de los límites impuestos en el artículo 106 de la LRJPAC a las facultades revisoras de la Administración, y en concreto en relación a la afectación al derecho de “los particulares”, que no son otros que los ahora reclamantes, esposos casados en régimen de gananciales según consta en el documento notarial de declaración de obra nueva terminada incorporado al expediente. De hecho, el propio Ayuntamiento “invoca como” motivo “obstativo a la nulidad solicitada (...) la afectación al derecho de terceros, en este caso el titular de la segunda parcela segregada que obtuvo licencia de obras y ha edificado en ella”; afectación que para el juzgador “resulta innegable en la medida en que materialmente se da la concurrencia de ese tercero”. En definitiva, la propia Administración reconocía entonces, y alegaba, la existencia de un derecho del interesado que podía verse afectado por la declaración de nulidad, y así ha de considerarse una vez acordada judicialmente esta.

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

**TERCERA.-** 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 incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, se aprecia que, aunque la Administración ha acordado el día 19 de junio de 2012 la suspensión del plazo de resolución hasta la emisión de dictamen por este Consejo -en aplicación de lo dispuesto en el artículo 42.5.c) de la LRJPAC-, en esa fecha, y por ende en la de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo -el día 25 del mismo mes-, se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

**CUARTA.-** 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 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.

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

**QUINTA.-** Analizamos en este caso una reclamación de responsabilidad patrimonial por los perjuicios derivados de la anulación judicial de la licencia de parcelación que afecta al titular de uno de los lotes.

Dado que los daños alegados derivan de la nulidad declarada judicialmente, hemos de verificar, en primer lugar, si la reclamación ha sido presentada en plazo, partiendo de la previsión contenida en el apartado 4 del artículo 142 de la LRJPAC, que establece 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, pero si la resolución o disposición impugnada lo fuese por razón de su fondo o forma,

el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse dictado la sentencia definitiva, no siendo de aplicación lo dispuesto en el punto 5”.

En el procedimiento que examinamos la reclamación se presenta con fecha 11 de noviembre de 2011, habiéndose dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 2 de Oviedo el día 8 de enero de 2010 la sentencia -no apelada- que declara la nulidad del Decreto del Concejal Delegado de Urbanismo de fecha 28 de mayo de 2002, por la que se concedía licencia de parcelación a un particular que a su vez vendió uno de los lotes resultantes a los actuales reclamantes. Consta en el expediente una diligencia de ordenación emitida por la Secretaria Judicial competente con fecha doce de febrero de 2010 en la que “se declara la firmeza de la sentencia (...) al no haberse interpuesto contra ella recurso alguno”, lo que se notificó al Ayuntamiento, según declara la Asesora Jurídica en su informe, el día 18 de febrero de 2010.

Visto lo anterior, y teniendo presente el criterio de conocimiento efectivo de la sentencia establecido en la materia por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencia de 25 de enero de 2000 -asunto Miragall Escolano y otros-), en el presente caso resulta que la reclamación fue presentada el día 11 de noviembre de 2011, aduciendo los interesados que no se les facilitó la sentencia hasta el día 1 de febrero de 2011, lo que el Ayuntamiento reconoce. Sin embargo, consta igualmente en el expediente que aquellos fueron emplazados en dicho procedimiento judicial el “3-03-09”, sin que tuviera lugar su personación como parte procesal. Ello implica que no se les notificó la sentencia en calidad de tales, debiendo tenerse en cuenta que el artículo 50.3 de la Ley 29/1998, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, dispone, en relación a los “demandados legalmente emplazados”, que si “no se personaren oportunamente continuará el procedimiento por sus trámites, sin que haya lugar a practicarles, en estrados o en cualquier otra forma, notificaciones de clase alguna”. Pero, además, supone que ha de admitirse como hecho incontestable que los afectados han tenido pleno conocimiento del procedimiento judicial en curso, uno de los varios en los que se han ventilado

las controversias aparejadas a la parcela, sin que puedan ahora -una vez excedido un año desde la adquisición de firmeza de la sentencia- invocar su desconocimiento de la conclusión del proceso. A ello hemos de añadir que, de acuerdo con el informe de la Asesoría Jurídica municipal, "consta en el registro de entrada municipal que en fecha 15-11-10", esto es, un año antes de presentar la reclamación, el interesado "solicitó que le fuera denegada" a su vecina, litigante en el proceso judicial de referencia, "la licencia de primera ocupación", citando "expresamente" en la correspondiente "instancia" la "Sentencia de 8-01-10 que declaraba nula la licencia de parcelación".

Todo ello revela la existencia inequívoca de elementos de juicio suficientes para afirmar que los interesados pudieron tener conocimiento del contenido de la sentencia con antelación superior al año anterior a la presentación de la reclamación, lo que nos conduciría a entender que esta ha sido presentada fuera del plazo legalmente establecido.

Frente a tales argumentos, los reclamantes, que no niegan haber sido oportunamente emplazados ni haber tenido conocimiento de la sentencia en el momento indicado por el Ayuntamiento, oponen que "la nulidad de la licencia de segregación (...) supone que la licencia de obra (...) obtenida con posterioridad es nula, no habiendo sido declarada tal nulidad" por la autoridad municipal competente, "lo que, en todo caso, supondría que en tanto no sea declarada (...) el plazo para tal reclamación sigue abierto". Semejante argumento remite a una ulterior actividad administrativa que ni la sentencia ordena, ni se ajusta, como veremos, a las consecuencias reales de dicha anulación, sin que pueda obviarse, con base en la misma, la dicción literal del artículo 142.4 de la LRJPAC, cuyo inciso final establece que "no" es "de aplicación lo dispuesto en el punto 5" del mismo precepto, que, ha de recordarse, alude al cómputo de la prescripción desde la manifestación del "efecto lesivo" del "acto que motive la indemnización", que parece pretender aplicar en este supuesto el interesado.

Por otra parte, la conclusión desestimatoria a la que conduce la extemporaneidad de la reclamación no resultaría modificada en caso de que su

presentación hubiera acontecido en plazo, y ello precisamente a consecuencia del análisis del siguiente de los requisitos de necesario examen, que no es otro que el de la acreditación de la existencia de un daño real y efectivo; cuestión relacionada además con el alegado diferimiento de los efectos perjudiciales de la nulidad declarada.

En cualquier caso, debe compartirse que la anulación de una licencia -en el asunto examinado, de parcelación- supone una incidencia negativa en la esfera jurídica del reclamante que, como hemos señalado, le legitima para efectuar la reclamación. En este sentido, el artículo 35 del vigente Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, contempla entre los supuestos indemnizatorios en caso de "lesiones en los bienes y derechos" el de "anulación de los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades".

Sin embargo, la concreción de los daños invocados que hacen los afectados impide entender cumplidos los requisitos de efectividad y de certeza requeridos. Así, sostienen que "la nulidad de la licencia de segregación determina la nulidad de la licencia de obra obtenida", de lo que deriva "la imposibilidad de continuar realizando la actividad previamente autorizada, incluyendo la demolición de lo ya realizado", esto es, de su vivienda; subrayando que se adquirió una parcela "con una cabida concreta (...) que actualmente no existe", que la edificación se halla actualmente "fuera de ordenación" y que aun "en el hipotético caso de que pudiera ser legalizada la vivienda (...) el detrimento" de su "valor económico es palmario", pues "dejaría de ser vivienda unifamiliar aislada en parcela única e independiente para ser vivienda adosada en parcela compartida con la vecina". Pues bien, y dejando a un lado los restantes daños invocados (los de índole moral y los derivados de los gastos en que se ha incurrido a consecuencia de los diversos procesos judiciales sustanciados), podemos afirmar que solo el último concepto sería susceptible, de acuerdo con los elementos de juicio disponibles, de ser considerado a estos efectos y -puede adelantarse- sin que su alcance resulte

determinado en el presente ni constituya, por tanto, un daño cuya efectiva materialización se halle acreditada.

Efectivamente, ha de tenerse en cuenta que, como advierte el Aparejador Municipal, la situación en que se hallan la parcela y la vivienda es "perfectamente legalizable". El artículo 242 del Decreto Legislativo del Principado de Asturias 1/2004, de 22 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Ordenación del Territorio y Urbanismo, dispone en su apartado cuarto que, "Una vez firme la declaración de nulidad o la anulación de la licencia, la Administración acordará la demolición de las obras realizadas a su amparo, sin perjuicio de la posible legalización de las mismas como consecuencia de modificaciones de la normativa o el planeamiento urbanísticos". Y el propio Ayuntamiento informa que en la actualidad se encuentra en tramitación un nuevo Plan General de Ordenación Urbanística municipal -constando ya el "documento de aprobación inicial", el "informe de sostenibilidad ambiental y el correspondiente Catálogo Urbanístico"- en el que se prevé, entre "las condiciones de uso que resultan admisibles en la zona en que se ubican los terrenos que nos ocupan", el de "vivienda agrupada", precisando que "en el presente caso se consideran cumplidos" los parámetros "relativos a ocupación de parcela, edificabilidad, alturas, etc.". Ello solventaría, según informa el citado técnico municipal, la actual situación de "fuera de ordenación" en la que se encuentra efectivamente la vivienda -cuyo carácter transitorio resalta-, pues entre los actuales usos permitidos en la zona no se contempla la existencia de "dos edificaciones distintas destinadas a vivienda unifamiliar" en una única parcela.

Sin perjuicio de las reservas que suscite al interesado la solución expuesta, lo cierto es que el alcance de la situación de "fuera de ordenación" no se encuentra determinada en cuanto a su valoración, y que existe una voluntad manifiesta por parte del Ayuntamiento de legalizar las actuaciones realizadas al amparo de una licencia de obras que no ha sido anulada, sin que la nulidad declarada lleve aparejada, como señala el reclamante, ninguna orden de demolición de manera inexorable. Pese a que este lleva razón al estimar que

la consideración de la vivienda como “unifamiliar agrupada”, en vez de como “unifamiliar aislada”, podría suponer un “menoscabo económico en el valor” de la misma, resultante de una situación en la que coexisten en una única parcela “dos edificaciones destinadas a vivienda unifamiliar”, el informe de tasación que aporta, emitido el 4 de noviembre de 2011, no se pronuncia al respecto, pues, aunque es posterior a la sentencia, no refleja la situación resultante de la misma. Y ello es así porque tal quebranto no es susceptible de evaluación económica ahora, sino que su estimación habrá de diferirse al momento en que el impacto de las medidas de legalización adoptadas por el Ayuntamiento sea medible.

En este sentido, como ya señaló este Consejo en ocasiones precedentes (entre otras, en el Dictamen Núm. 263/2009), la efectividad del daño significa que solo serán indemnizables los daños ciertos, ya producidos, no los eventuales o posibles, aunque también se admiten por la jurisprudencia, como daños efectivos, aquellos futuros sobre los que exista la certeza de su acaecimiento en el tiempo. La existencia del daño constituye el núcleo esencial de la responsabilidad patrimonial, y tal daño ha de ser real y efectivo, no traducible a meras especulaciones o simples expectativas, pesando sobre el interesado la carga de la prueba del mismo. Ninguna de estas exigencias en orden a la realidad y efectividad del daño sufrido concurren en el presente supuesto respecto al detrimento en el valor de la propiedad, pues en la fecha en la que se formula la reclamación no se ha probado la producción de un daño efectivo, concreto y cierto susceptible de ser indemnizable, lo que constituiría causa suficiente para que este Consejo entendiera procedente su desestimación.

En cuanto al hecho irrefutable de que la “parcela” en su día adquirida “con una cabida concreta” ya “no existe”, disponemos de indicios que revelan que el afectado disfruta de una cierta protección en la situación jurídica resultante, pues, según recogemos en nuestro Dictamen Núm. 97/2008, dirigido a la misma autoridad consultante y en el que nos pronunciábamos respecto al procedimiento de revisión de oficio concerniente al acto cuya

anulación judicial desencadena la reclamación analizada, “en el presente asunto concurre la existencia del derecho de un tercero” -el ahora interesado- “al que el titular de la licencia de segregación vendió una de las parcelas segregadas, que obtuvo una licencia de edificación y edificó en dicha parcela, cuyos derechos podrían resultar negativamente afectados por la anulación de la licencia de segregación, siendo así que dicho tercero ha visto reconocido plenamente su derecho por la Sentencia del Juzgado de 1.ª Instancia N.º 1 de Avilés (...), que ha sido confirmada por otra de 8 de octubre de 2007 de la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial, las cuales establecen con contundencia su condición de tercero hipotecario que debe ser mantenido en su adquisición, una vez inscrito su derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas ajenas al Registro”. La ausencia de datos adicionales nos impide efectuar una valoración más profunda acerca de la incidencia real de la nulidad declarada sobre el derecho de propiedad del reclamante, pero los disponibles sí permiten deslindar tales efectos de los propios del ámbito urbanístico, sobre los que ya nos hemos pronunciado, así como observar la ausencia, de nuevo, de una evaluación económica del perjuicio que ello supone.

Resta, por último, hacer referencia al daño moral alegado, así como al pretendido resarcimiento de los gastos derivados de los honorarios satisfechos por la asistencia letrada prestada con ocasión de los diversos pleitos suscitados.

Sobre el primero, debemos recordar nuestra doctrina al respecto, pues, pese a carecer el daño moral de parámetros o módulos objetivos, “ello no destruye el principio de que quien alega debe probar. En lo tocante al daño moral la carga de la prueba es liviana, pero existe (...). El daño moral tiene un carácter abstracto, espiritual y subjetivo, pero para su valoración jurídica y económica ha de determinarse su existencia real. Para ello no es posible indagar en la inmanencia del ser doliente; en cambio, sí cabe examinar si ese daño moral trasciende de un daño real que no había por qué soportar. A través de esta vía se podrá objetivar el daño moral en los términos que requiere el

artículo 139.2 de la LRJPAC, o sea (...) se podrá calificar como `efectivo`, `evaluado económicamente` e `individualizado`" (Dictamen Núm. 2/2005).

En el caso examinado no podemos admitir como acreditado -con las características legalmente exigibles- el daño moral aducido en lo que se refiere a las consecuencias psíquicas derivadas de la conflictiva situación suscitada, pues debe observarse que determinadas circunstancias modulan la incidencia achacable a la anulación de la licencia como factor determinante de su producción. Así, resulta probado en el expediente que con anterioridad a la solicitud de la licencia de obras para la construcción de la vivienda -en el año 2006- ambos reclamantes ya tenían conocimiento de la pendencia de un proceso judicial concerniente a las obras realizadas por su vecina, quien ya había solicitado al Ayuntamiento la anulación de la licencia de parcelación. Además, en el informe aportado al respecto, emitido por una Psicóloga Clínica el 9 de diciembre de 2011, se alude al comienzo de la problemática "desde que esta situación se inició", lo que -como decimos- ocurrió ya en el año 2006 y por tanto antes de la declaración judicial de nulidad por la que ahora se reclama, mientras que la hoja de episodios de Atención Primaria refleja una primera atención en la consulta psicológica en el mes de septiembre de 2010.

Finalmente, en cuanto a los gastos derivados de la tramitación judicial (y sin perjuicio de que deba recordarse en este punto la existencia de un amplio cuerpo de jurisprudencia, recogido, entre otras, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 2000 -Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª-, que declara que las costas procesales, al constar con un régimen específico de imposición a los litigantes, no pueden ser reclamadas ulteriormente mediante el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración), ha de advertirse que las facturas aportadas por los interesados corresponden a procedimientos judiciales distintos a aquel en el que se declaró la nulidad de la licencia, en el que, como hemos dicho, el reclamante no se personó.

Al margen de estas últimas consideraciones, y en consonancia con lo anteriormente razonado, ha de concluirse que la reclamación presentada ha de ser desestimada por haberse formulado fuera del plazo legalmente establecido.

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

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 CORVERA DE ASTURIAS.