

Dictamen nº: **534/19**
Consulta: **Consejera de Cultura y Turismo**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **12.12.19**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 12 de diciembre de 2019, sobre la consulta formulada por la consejera de Cultura y Turismo al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por la empresa GLOBAL ALCHIBA, S.L. sobre indemnización de los daños y perjuicios derivados de la paralización definitiva, por Resolución de 12 de julio de 2017 de la directora general de Patrimonio Cultural, de los trabajos de demolición de un inmueble sito en el Paseo de la Habana, 198, de Madrid.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 10 de julio de 2018 tuvo entrada en el Registro General de la Comunidad de Madrid dirigido a la Dirección General de Patrimonio Cultural de la Comunidad de Madrid un escrito por el que la empresa antes citada formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos por la paralización definitiva, por Resolución de 12 de julio de 2017 de la directora general de Patrimonio Cultural, de los trabajos de demolición de un inmueble sito en el Paseo de la Habana, 198, de Madrid.

La empresa reclamante interpuso recurso de alzada contra la Resolución de 12 de julio de 2017 de la directora general de Patrimonio Cultural y recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta del mismo que se sigue ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso nº1099/2017).

Alega que la reclamación de daños derivados de la anulación de los actos administrativo puede ser encauzada, facultativamente para el lesionado, en vía contencioso-administrativa, acumulando las pretensiones anulatoria e indemnizatoria o en vía administrativa, sustanciándose de manera independiente de la pretensión anulatoria ejercitada en vía jurisdiccional y que, en este último caso, puede esperar a que se produzca la sentencia anulatoria para instar la iniciación del procedimiento o *“formular su pretensión provisoriamente antes de que se dicte la resolución judicial, debiendo entonces la Administración incoar el procedimiento y acordar a renglón seguido su suspensión hasta la culminación del contencioso-administrativo”*.

La empresa reclamante considera que la Resolución de la Dirección General de Patrimonio Cultural de 12 de julio de 2017 por la que se acordó la paralización definitiva de la demolición del inmueble le ha causado unos daños que no tiene obligación de soportar, al considerar que dicha resolución es antijurídica porque:

“a) El inmueble no está, ni ha estado sujeto, a ningún tipo de protección arquitectónica, histórica o artística.

b) El inmueble es susceptible de demolición conforme a lo declarado por el Ayuntamiento de Madrid.

c) El inmueble no está incluido en el ámbito de aplicación de la disposición transitoria de la Ley 3/2013, de 18 de junio, de Patrimonio Histórico de la Comunidad de Madrid.

d) El inmueble ni tiene, ni ha tenido, la condición de edificio conventual antes de 1936; porque ni fue nunca, ni es un convento”.

Cuantifica el importe de la indemnización solicitada en 1.477.645,43 €, “sin perjuicio de la procedencia de su acomodación, tanto en lo tocante a su cuantía como a los conceptos reclamados, al momento en que se ultime el recurso contencioso-administrativo interpuesto por esta parte”. Realiza el siguiente desglose:

1.- En relación con el proyecto de demolición: los costes incurridos por el concepto de licencias, la elaboración del proyecto, la gestión de la tramitación, el visado profesional, los informes técnicos y los honorarios de profesionales para elaboración de proyecto y los derivados de la ejecución de la obra de demolición hasta su paralización: 90.349,10 €.

2.- En relación con el proyecto de construcción: los costes incurridos por el concepto de licencias, la elaboración de proyecto, la gestión de la tramitación, los informes técnicos, los honorarios profesionales abonados y el visado profesional: 704.242,21 €.

3.- En relación con el proyecto de medidas de seguridad y apuntalamiento del edificio: los costes incurridos por el concepto de licencias, por la elaboración de proyecto, gestión de la tramitación, por la emisión de informes técnicos, por honorarios profesionales, por emisión del visado profesional y los derivados de la ejecución de la obra de aseguramiento y apuntalamiento ordenadas por el Ayuntamiento: 86.768,36 €.

4.- Montante del coste de elaboración de informes técnicos: 8.200 €.

5.- Gastos relativos a la vigilancia y seguridad de la finca y de mantenimiento de jardines y viales: 54.074,59 €.

6.- Gastos de asesores en materia de comunicación, dada la repercusión mediática originada como consecuencia de la paralización: 61.400 €.

7.- Tributos: 6.984,84 €.

8.- Gastos de defensa y representación jurídica: minutas de Letrado, dictámenes e intervención de procuradores de los tribunales: 107.700,28 €.

9.- Sanciones improcedentes abonadas: 6.000,60 €.

10.- Indemnizaciones por incumplimientos contractuales referidos al proyecto: 351.925,45 €.

La reclamante añade que *“no se cuantifican, ni aun provisionalmente, las partidas correspondientes a las tasas judiciales; costas judiciales, los gastos financieros consecuencia de la apertura de préstamos para poder atender las obligaciones contraídas, a la pérdida de fondo de comercio de la empresa y al lucro cesante como consecuencia de la paralización del proyecto, por no poderse determinar, quedando pues deferida dicha operación a un momento procedimental posterior”*.

Acompaña con su escrito de inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial con escritura de nombramiento de administrador único de la empresa reclamante y diversa documentación para acreditar la realidad de los daños y demás elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial.

Advierte que *“la justificación documental de las cantidades reclamadas se hará mediante la aportación documental correspondiente en la fase de prueba”*.

SEGUNDO.- Del estudio del expediente resultan de interés para la emisión del presente dictamen los siguientes hechos:

1.- Con fecha 9 de junio de 2017, la mercantil reclamante como promotora de las obras, presentó en el registro del Ayuntamiento de Madrid, declaración responsable para la realización de las obras de demolición del inmueble sito en el Paseo de la Habana nº 198 de Madrid (Noviciado de las Damas Apostólicas del Sagrado Corazón de Jesús), que comenzaron en fecha 12 de junio de 2017.

Dicha declaración responsable se acompañaba de un certificado de conformidad, emitido por la Entidad Colaboradora Urbanística “*Deklara, Obras y Actividades, S.L.*”

2.- La Dirección General de Patrimonio Cultural, al tener conocimiento de que se estaban llevando a cabo dichas obras de demolición, sin haberse autorizado previamente la realización de las mismas por parte de dicha Dirección General, dictó Resolución, con fecha 21 de junio de 2017, por la que se ordenó la paralización inmediata de las obras de demolición o actuaciones que se estaban llevando a cabo en el citado edificio, debido a que, por su condición de edificio conventual anterior a 1936, se encontraba sujeto al régimen de protección previsto para los Bienes de Interés Patrimonial, de conformidad con lo dispuesto en la disposición transitoria primera de la Ley 3/2013, de 18 de junio, del Patrimonio Histórico de la Comunidad de Madrid.

3.- Los días 3 y 11 de julio de 2017 se emitieron dos informes por el Área de Catalogación de la Dirección General de Patrimonio Cultural. En el segundo de ellos se proponía la incoación de un expediente para la declaración como Bien de Interés Patrimonial del edificio del Noviciado de Damas Apostólicas del Sagrado Corazón de Jesús, situado en el Paseo de la Habana nº 198 de Madrid.

4.- Con fecha 12 de julio de 2017, la Dirección General de Patrimonio Cultural dictó resolución por la que ordenaba la paralización

definitiva de las obras de demolición o actuaciones que se estaban llevando a cabo en el citado inmueble; se ordenaba la presentación de un proyecto que tuviera por objeto reparar la parte del convento que había sido demolida, que debería autorizarse por la Dirección General de Patrimonio Cultural y se acordaba la continuación de los trabajos iniciados por la Dirección General de Patrimonio Cultural para incoar expediente de protección del inmueble como Bien de Interés Patrimonial (incoación que se acuerda en fecha 15 de septiembre de 2017).

La citada Resolución de 12 de julio de 2017 fue notificada en fecha 13 de julio de 2017.

5.- El 31 de julio de 2017, la entidad urbanística colaboradora “*Deklara, Obras y Actividades, S.L.*” interpuso recurso de alzada contra la indicada Resolución de la Dirección General de Patrimonio Cultural, de 12 de julio de 2017. Este recurso fue inadmitido a trámite, por falta de legitimación activa de la entidad recurrente, mediante Resolución del Viceconsejero de Cultura, Turismo y Deportes, de fecha 15 de octubre de 2018.

6.- El día 11 de agosto de 2017, la mercantil reclamante, como promotora de las obras, interpuso también recurso de alzada contra la misma Resolución, de 12 de julio de 2017, solicitando la revocación y anulación de la misma alegando que no era aplicable la disposición transitoria primera de la Ley 3/2013, al inmueble objeto de la Orden de paralización puesto que el Ayuntamiento de Madrid ya contaba con un catálogo aprobado y no había manifestado interés en completarlo con dicho inmueble; que los eventuales efectos de la disposición transitoria primera de la Ley 3/2013, no son de aplicación por la expiración del plazo de un año previsto en la propia norma; que los presupuestos fácticos en que se fundamentaba la orden de paralización eran erróneos ya que el edificio no era ni había sido nunca un convento y que la orden

de paralización era contraria a Derecho por infringir el artículo 40 de la Ley 3/2013, en que pretendía fundamentarse.

7.- Con base en las competencias atribuidas a los Ayuntamientos en materia de protección y gestión del patrimonio histórico en la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Régimen Local (artículo 25.2), los recursos de alzada interpuestos contra la Resolución de 12 de julio de la Dirección General de Patrimonio Cultural se remitieron al Ayuntamiento de Madrid a efectos de posibles alegaciones.

El día 4 de enero de 2018 se recibió escrito del Ayuntamiento de Madrid del que resultaba que en fecha 22 de junio de 2017, la Agencia de Actividades del Ayuntamiento de Madrid dictó Resolución por la que se declaraba la pérdida de efectos de la declaración responsable presentada por la mercantil reclamante a través de la entidad colaboradora urbanística *“Deklara, Obras y Actividades, S.L.”*, ordenando el cese inmediato de las actuaciones de demolición del inmueble al haberse detectado que *“las actuaciones declaradas se estaban ejecutando sin la autorización previa de la Consejería competente en materia de Patrimonio Histórico de la Comunidad de Madrid, tal y como establece el artículo 18 de la Ley 3/2013, de 18 de junio, de Patrimonio Histórico de la Comunidad de Madrid”*.

Asimismo, informaba que tanto la entidad colaboradora como la reclamante promotora de las obras interpusieron sendos recursos de reposición contra dicha Resolución de 22 de junio de 2017. El primero fue inadmitido a trámite por falta de legitimación activa, y el segundo, fue desestimado.

Señalaba que, en virtud de Resolución de la Agencia de Actividades del Ayuntamiento de Madrid, de fecha 4 de octubre de 2017, se había ordenado el cese definitivo de las obras de demolición, la adopción de

medidas de seguridad en el inmueble sito en Paseo de la Habana nº 198 de Madrid y la reconstrucción de lo indebidamente demolido.

Por último, se indicaba que, en virtud de Resolución de 2 de noviembre de 2017 de la Agencia de Actividades del Ayuntamiento de Madrid, se impuso a la Entidad Urbanística Colaboradora “Declara Obras y Actividades S.L.” sanción de multa económica y suspensión de la autorización administrativa por un periodo de 12 meses.

8.- El recurso de alzada interpuesto en fecha 11 de agosto de 2017, por la empresa promotora de las obras, actual reclamante, contra la Resolución, de 12 de julio de 2017, en el que solicitaba la revocación y anulación de la misma, fue desestimado expresamente mediante Resolución del viceconsejero de Cultura, Turismo y Deportes, de fecha 22 de abril de 2019.

Con anterioridad a dicha resolución expresa, la promotora había interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta del recurso de alzada, que se sigue, en la actualidad, en la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (procedimiento ordinario nº 1099/2017), sin que a la fecha de emisión del presente dictamen haya recaído sentencia.

9.- Tras la tramitación del oportuno expediente, el inmueble del Noviciado de las Damas Apostólicas del Sagrado Corazón, fue declarado Bien de Interés Patrimonial de la Comunidad de Madrid, mediante Decreto 28/2018, de 3 de abril, del Consejo de Gobierno (BOCM 05/04/2018).

TERCERO.- Presentada la reclamación, con fecha 11 de septiembre de 2018 se acordó el inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial y la instrucción del expediente, conforme a lo previsto en la

Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

Con fecha 14 de septiembre de 2018 emite informe la Dirección General de Patrimonio Cultural en relación con el recurso de alzada interpuesto por la reclamante contra la Resolución de 12 de julio de 2017 de la Dirección General de Patrimonio y con la solicitud de responsabilidad patrimonial formulada. El informe considera que la edificación cuya demolición fue paralizada, *“tanto por su tipología como por el uso que ha tenido a lo largo del tiempo, está sujeta al régimen de protección previsto para los Bienes de Interés Patrimonial en aplicación de la Disposición transitoria primera de la Ley 3/2013, de 18 de junio, de Patrimonio Histórico de la Comunidad de Madrid”*.

El informe concluye que procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial *“al no cumplirse ninguno de los supuestos de hecho y de derecho necesarios para poder estimar la existencia de responsabilidad por parte de la Comunidad de Madrid, dado que la suspensión de la obra se acuerda en el ejercicio de las competencias que tiene legítimamente encomendadas y sobre un bien inmueble que, por ministerio de ley, queda sujeto al régimen de protección previsto para los Bienes de Interés Patrimonial”*.

El día 1 de octubre de 2018 el subdirector general de Régimen Jurídico y Desarrollo Normativo de la Consejería de Cultura y Turismo comunica la apertura de la fase de prueba y *“teniendo en cuenta que la referida justificación documental es el único medio de prueba propuesta en su reclamación, por razones de economía procesal se le comunica la iniciación del trámite de audiencia”*.

Con fecha 7 de octubre de 2018 la empresa reclamante solicita la suspensión del procedimiento hasta la resolución definitiva del recurso contencioso-administrativo 1099/2017.

El día 12 de noviembre de 2019 la instructora del procedimiento dicta propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al considerar que no concurre el requisito de la antijuridicidad del daño. En relación con la solicitud de suspensión, la propuesta de resolución señala que es potestativa para la Administración esta posibilidad toda vez que el artículo 120.1 de la LPAC, en relación con la resolución de pluralidad de recursos que traigan causa en un mismo acto administrativo y se hubiera interpuesto un recurso judicial, establece que *“el órgano administrativo podrá acordar la suspensión del plazo para resolver hasta que recaiga pronunciamiento judicial”* y que los presuntos daños que se alegan *“se han derivado del dictado de un acto que ordena la paralización de unas obras, no de la futura anulación, en su caso, de dicho acto”*.

TERCERO.- Por escrito de la consejera de Cultura y Turismo con registro de entrada en la Comisión Jurídica Asesora el día 19 de noviembre de 2019 se formuló preceptiva consulta a este órgano.

Ha correspondido la solicitud de consulta del presente expediente, registrada en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid con el nº 531/19, a la letrada vocal Dña. Rocío Guerrero Ankersmit que formuló y firmó la oportuna propuesta de acuerdo, deliberada y aprobada, por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 12 de diciembre de 2019.

El escrito de solicitud de dictamen preceptivo está acompañado de documentación en soporte CD, adecuadamente numerada y foliada, que se considera suficiente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 € por solicitud de la consejera de Cultura y Turismo, órgano legitimado para ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 5/2016, de 19 de enero, (en adelante, ROFCJA).

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada según consta en los antecedentes, se regula en la LPAC de conformidad con su artículo 1.1, con las particularidades previstas para los procedimientos de responsabilidad patrimonial en los artículos 67, 81 y 91. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo sucesivo, LRJSP), cuyo capítulo IV del Libro preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

La entidad reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial al amparo del artículo 32.1 de la LPAC, en cuanto que resulta afectada por la paralización de las obras acordada por la Resolución de 12 de julio de 2017 de la Dirección General de Patrimonio Cultural.

Asimismo, se encuentra legitimada pasivamente la Comunidad de Madrid como Administración con competencias en materia de Patrimonio histórico, artístico, monumental, arqueológico,

arquitectónico y científico de interés para la Comunidad, en virtud del artículo 26.1.19 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero.

Por lo que se refiere al requisito temporal, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial tienen un plazo de prescripción de un año, a tenor del artículo 67.1 de la LPAC que establece que *“En los casos en que proceda reconocer derecho a indemnización por anulación en vía administrativa o contencioso-administrativa de un acto o disposición de carácter general, el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse notificado la resolución administrativa o la sentencia definitiva”*.

En el presente caso se da la peculiaridad que el acto administrativo causante el daño, según la empresa reclamante, impugnado ante la jurisdicción contencioso-administrativa, todavía no ha sido anulado, por lo que hasta que no recaiga sentencia estimatoria del recurso interpuesto que anule la Resolución de 12 de julio de 2017 de la directora general de Patrimonio Cultural y se notifique la misma, no comenzaría a correr el plazo de prescripción y los hipotéticos daños alegados continúan produciéndose, en cuanto que la Resolución de 12 de julio de 2017 de la directora general de Patrimonio Cultural se presume válida y eficaz (ex. artículo 39 LPAC). Solo en el supuesto de que la sentencia anule el acto impugnado y se notifique dicha resolución recaída en el recurso contencioso-administrativo 1099/2017, se iniciará el plazo para recurrir.

En relación con el procedimiento, la entidad reclamante advirtió en su escrito de inicio del procedimiento que aportaría la justificación documental de los gastos reclamados en fase de prueba. Acordada por el instructor del procedimiento la apertura de la fase de prueba y *“teniendo en cuenta que la referida justificación documental es el único medio de prueba propuesto en su reclamación”*, por *“razones de economía procesal”* se acordó también la iniciación del trámite de audiencia.

Por este motivo, la empresa reclamante reiteró la solicitud de suspensión del procedimiento de responsabilidad patrimonial hasta la resolución definitiva del citado recurso contencioso-administrativo, al considerar que *“en el estado actual del procedimiento, no es posible determinar el montante de la indemnización resarcitoria de los daños y perjuicios puesto que éstos todavía se están produciendo”*.

La propuesta de resolución considera que la posibilidad de suspender un procedimiento por la pendencia de un procedimiento judicial es potestativa, de conformidad con el artículo 120.1 LPAC y solo para el caso de pluralidad de recursos administrativos y que, en el supuesto que nos ocupa, en el que existen dos procedimientos diferentes, sometidos a distinta normativa: uno de recurso administrativo y otro de reclamación de responsabilidad patrimonial, no se encuentra amparo legal para acordar la suspensión pretendida. Por este motivo, considera innecesaria la suspensión del procedimiento y entra a analizar, con carácter previo al estudio sobre la concurrencia de los requisitos necesarios para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial, las alegaciones de la reclamante relativas a la antijuridicidad del acto impugnado.

No obstante, debe tenerse en cuenta que el artículo 22 LPAC, en relación con el plazo máximo para resolver un procedimiento y notificar la resolución prevé que se pueda suspender, entre otras causas, por la prevista en el apartado g) de dicho precepto: *“Cuando para la resolución del procedimiento sea indispensable la obtención de un previo pronunciamiento por parte de un órgano jurisdiccional, desde el momento en que se solicita, lo que habrá de comunicarse a los interesados, hasta que la Administración tenga constancia del mismo, lo que también deberá serles comunicado”*.

Por tanto, existe un precepto que justificaría el apoyo legal para suspender el procedimiento. Si bien es cierto que el artículo 22.1.g) se

configura con carácter potestativo al establecer el apartado 1 que “*se podrá suspender*”, frente a los casos previstos en el apartado 2 en los que la suspensión tiene carácter obligatorio, lo cierto es que hasta que no recaiga sentencia por la que se anule la Resolución de 12 de julio de 2017 de la directora general de Patrimonio Cultural pueden continuarse produciendo posibles daños, por lo que parece lógica que se pudiera acordar la suspensión del procedimiento hasta ese momento en el que podrá cuantificarse y acreditarse el montante total de la indemnización solicitada.

Por esta razón, este órgano consultivo considera que sería preferible que la Administración consultante hiciera uso de la potestad de suspensión del procedimiento, solicitada por la empresa reclamante.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el art. 106.2 de la Constitución Española, que garantiza el derecho de los particulares a ser indemnizados de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, en los términos establecidos por la ley, previsión desarrollada por la LRJSP en su título preliminar, capítulo IV, artículos 32 y siguientes. Regulación que, en términos generales, coincide con la que se contenía en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, por todas, las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2018 (recurso de casación 5006/2016), de 11 de julio de 2016 (recurso de casación 1111/2015) y 25 de mayo de 2016 (recurso de casación 2396/2014), requiere:

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2007 (Recurso 10231/2003), con cita de otras muchas declara que *“es doctrina jurisprudencial consolidada la que sostiene la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado, o la de un tercero, la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público (Sentencias, entre otras, de 21 de marzo, 23 de mayo , 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996 , 16 de noviembre de 1998 , 20 de febrero , 13 de marzo y 29 de marzo de 1999)”*.

c) Que exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) *“no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa”*.

CUARTA.- Del breve resumen de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial incluidos en la consideración jurídica precedente, se deduce que, sin la existencia de un daño real y efectivo a

quien solicita ser indemnizado, no cabe plantearse una posible responsabilidad de la Administración. En dicho sentido recordaba la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2012, RC 280/2009, que:

“... la existencia de un daño real y efectivo, no traducible en meras especulaciones o expectativas, constituye el núcleo esencial de la responsabilidad patrimonial traducible en una indemnización económica individualizada, de tal manera que resulte lesionado el ámbito patrimonial del interesado que es quién a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado”.

En el caso que da origen al presente dictamen, la Resolución de 12 de julio de 2017 de la directora general de Patrimonio Cultural que ordenó la paralización definitiva de los trabajos de demolición del inmueble y que presuntamente le habría generado unos daños a la mercantil reclamante, ha sido impugnada ante la jurisdicción contencioso-administrativa sin que, hasta la fecha, haya recaído sentencia.

El artículo 32 LRJSP establece que la anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone, por sí misma, derecho a la indemnización.

Por tanto, presupuesto previo para que pueda prosperar la reclamación de responsabilidad patrimonial es que se produzca la anulación del acto impugnado, lo que todavía no ha ocurrido.

La empresa reclamante considera que la Resolución de 12 de julio de 2017 de la directora general de Patrimonio, al ordenar la paralización definitiva de las obras de demolición del edificio, le ha causado unos daños que cuantifica en su escrito de inicio del procedimiento en

1.477.645,43 €, y que considera que continúan produciéndose por lo que *“no es posible determinar el momento de la indemnización resarcitoria de los daños y perjuicios”*.

Se observa que la empresa reclamante no ha aportado la justificación documental de los daños ya producidos y que cuantifica en su escrito, a pesar de haber sido requerida para que lo hiciera. Por tanto, no pueden considerarse acreditada la realidad de los daños.

En cualquier caso, aunque se hubieran acreditado estos daños, estos no pueden considerarse antijurídicos porque, como es sabido, el artículo 38 LPAC dispone que *“los actos de la Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo serán ejecutivos con arreglo a lo dispuesto en esta Ley”* y como ya se apuntó anteriormente, de acuerdo con el artículo 39.1 de la LPAC, *“los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa”*.

Por tanto, hasta que no recaiga una sentencia en el recurso contencioso-administrativo nº 1099/2017 que anule la Resolución de 12 de julio de 2017, esta se presume válida y eficaz, existiendo obligación de soportar los posibles daños sufridos como consecuencia de la misma.

Por último, resulta improcedente analizar, como hace la propuesta de resolución, las alegaciones relativas a la antijuridicidad del acto impugnado porque estas constituyen el objeto del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la desestimación presunta, primero, y posterior Resolución expresa, de 22 de abril de 2019 del viceconsejero de Cultura, Turismo y Deportes, desestimatoria del recurso de alzada interpuesto contra la Resolución de 12 de julio de 2017 que ordenó la paralización definitiva de las obras de demolición del inmueble.

Como es doctrina reiterada de este órgano consultivo (dictámenes 488/17, de 30 de noviembre y 345/19, de 19 de septiembre, la responsabilidad patrimonial no puede convertirse en una vía alternativa a la de los correspondientes procedimientos de revisión de los actos administrativos tanto ante la propia Administración como ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa so pena de incurrir en fraude de ley (artículo 6.4 del Código Civil).

Este criterio se recoge igualmente en la jurisprudencia, así la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 2015 (recurso 299/2014) al afirmar que la acción de responsabilidad patrimonial *“no constituye ni puede sustituir los medios de impugnación establecidos en el ordenamiento jurídico y tampoco abrir una nueva vía de revisión cuando se han agotado aquellos, invocando, como se hace en este caso, vicios o motivos de ilegalidad del acto causante cuando no se trata de la impugnación del mismo sino exclusivamente de una reclamación de responsabilidad patrimonial”*.

En el presente caso, resulta improcedente alegar y analizar, en su caso por la propuesta de resolución, cuestiones de legalidad de un acto administrativo que está siendo objeto de revisión por la jurisdicción contencioso-administrativa.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procedería desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial al no haberse acreditado la realidad de los daños ni

concurrir la antijuridicidad de los mismos, sin perjuicio de que esta Comisión Jurídica Asesora considera que sería preferible hacer uso de la potestad de suspensión del procedimiento hasta que recaiga sentencia en el recurso contencioso-administrativo 1099/2017.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 12 de diciembre de 2019

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 534/19

Excma. Sra. Consejera de Cultura y Turismo

C/ Alcalá, 31 – 28014 Madrid