

Dictamen n^o: **504/12**
Consulta: **Consejera de Medio Ambiente y Ordenación del
Territorio**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **12.09.12**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 12 de septiembre de 2012, emitido ante la consulta formulada por la consejera de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre en el asunto promovido en nombre y representación de A.E.P. (en lo sucesivo “*la reclamante*”), por los daños y perjuicios que el desalojo y posterior derribo de la vivienda, sita en la calle A número aaa de Madrid, sobre la que tenía un contrato de acceso diferido a la propiedad, le ha ocasionado, al anular parcialmente el Tribunal Superior de Justicia de Madrid la resolución del Director Gerente del Instituto de la Vivienda de Madrid (en adelante IVIMA), por la que se acordaba la extinción del referido contrato y el desalojo de la vivienda.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante escrito presentado en el servicio de correos el 27 de enero de 2011 y dirigido al Instituto de la Vivienda de Madrid, se reclama indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por el desalojo y posterior derribo de la vivienda sita en Madrid, calle A número aaa, sobre la que tenía un contrato de acceso diferido a la propiedad.

No establece inicialmente la cuantía indemnizatoria reclamada, si bien en escrito posterior la cifra estimativamente en 250.000 euros y en trámite de

audiencia la concreta en 304.660 €, desglosados del siguiente modo: 250.000 € por el valor de la vivienda; 13.496,80 € de gastos de abogados; 1.690,97 € de gastos de mudanzas y guardamuebles; 3.750 € por la pérdida de muebles y enseres que quedaron en la vivienda; 5.721,12 € del coste de obras de reforma que realizó en la vivienda en diciembre de 2008; y 30.000 € por daños morales. En justificación de estos gastos se han aportado facturas de honorarios de abogados, de obras de reforma de la vivienda y facturas y abonos por domiciliación bancaria de los costes de mudanzas y guardamuebles.

SEGUNDO.- De la documentación obrante en el expediente se derivan los siguientes hechos:

La reclamante es titular por subrogación mortis causa, del contrato de acceso diferido a la propiedad de la vivienda sita en Madrid, calle A, aaa, perteneciente al grupo de viviendas denominado B, suscrito el 11 de diciembre de 1956. En el contrato se preveía un periodo de amortización de 50 años, siendo el pago de la primera cuota el 1 de abril de 1959. De acuerdo con la cláusula 6ª del contrato *“amortizado el importe total de la vivienda y cumplidas las obligaciones derivadas de este contrato, se formalizará la correspondiente escritura pública de venta, adquiriendo el beneficiario la propiedad de aquélla con las limitaciones que establezca la legislación sobre viviendas de “renta limitada” o “protegidas”, (...)”*.

Conforme al Decreto 100/1986, de 22 de octubre, modificado por el Decreto 44/1990, de 17 de mayo, por el que se regula la cesión en arrendamiento de las viviendas de protección oficial de promoción pública, el grupo de viviendas denominado B, al que pertenece la vivienda adjudicada a la interesada, queda afectado por operaciones de renovación o rehabilitación.

En el marco de las operaciones de remodelación del barrio de B se dicta la resolución bbb, de 22 de diciembre, del Director Gerente del IVIMA, por

la que se resuelve conceder a la interesada el derecho de realojo en una vivienda de dos dormitorios, adjudicándose, por resolución ccc de 11 de enero, la vivienda sita en la avenida C número ddd, eee, y la plaza de garaje número fff del mismo grupo.

Se cita a la adjudicataria para formalizar la firma del contrato los días 7 de marzo y 21 de marzo de 2007, no acudiendo a ninguna de las convocatorias.

Por tal motivo, por resolución ggg del Director Gerente del IVIMA se acuerda iniciar por tramitación de urgencia, procedimiento administrativo dirigido a dejar sin efecto la adjudicación de la vivienda sita en la avenida C, número ddd, eee, de Madrid, y la plaza de garaje número fff, a tenor de lo establecido en el apartado 2 del artículo 24 del Decreto 19/2006, así como el desahucio respecto de la vivienda sita en la calle A, número aaa, de Madrid, al amparo de lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 62 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de diciembre de 1964, al que se remite el artículo 138 y ss. del Reglamento de Viviendas de Protección Oficial. Al mismo tiempo se acordó la apertura del trámite de audiencia.

Dicha resolución se notifica a la interesada el 27 de mayo de 2008 y con fecha 9 de junio de 2008, presenta escrito de alegaciones, contra la antedicha resolución, donde manifiesta:

“- El inicio de dos procedimientos diferentes, así como indefensión, al no contemplarse la causa del desahucio, y que el pliego de cargos en su fundamento tercero se dirige a persona distinta.

- Que la causa de desahucio no es de aplicación, dado que no ha tenido un derecho real de goce o disfrute a su favor, entiende asimismo la compareciente haber amortizado las cantidades correspondientes por lo que ha consolidado definitivamente la propiedad.

- Que su negativa a suscribir el contrato se debió a que cuando acudió al lugar indicado, se trataba de la oficina de una sociedad mercantil, que no fue atendida por funcionario de la comunidad y que en el contrato que le fue presentado no se contemplaban las cláusulas que ella solicitaba” (folios 150 a 152).

A la vista de lo anterior, se inician los trámites oportunos para extinguir la relación contractual respecto de la vivienda de la calle A, aaa y recuperar la vivienda. Así, tras caducar un primer procedimiento de desahucio administrativo e iniciar una nueva tramitación, con fecha 16 de enero de 2009 se dicta la resolución hhh por la que se deja sin efecto la adjudicación de la vivienda sita en la avenida C número ddd, eee, y la plaza de garaje número fff. Al mismo tiempo se declara la extinción del contrato de acceso diferido a la propiedad de la vivienda sita en la calle A número aaa, número iii de Madrid y se dispone el desalojo en el plazo de 5 días.

Notificada la resolución a la interesada, el 19 de enero de 2009 interpone recurso contencioso administrativo y solicita la suspensión de la resolución. Por auto de 30 de marzo de 2009 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 31 de Madrid, notificado el 6 de abril de 2009, (folios 134 a 137) se acuerda denegar la medida de suspensión cautelar solicitada. Dicho auto es confirmado en apelación por la sección octava del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en Sentencia de 1 de diciembre de 2009.

En consecuencia, y desatendido el requerimiento voluntario del desalojo, el IVIMA inicia las actuaciones oportunas para proceder a la ejecución forzosa de la resolución hhh, previa autorización judicial de entrada en domicilio, que se concede por Auto de 24 de junio de 2009 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 31 de Madrid (folios 122 a 126), notificado a la interesada el 14 de julio de 2009 (folio 121).

Se procede al desalojo de la vivienda de la calle A, número aaa de Madrid, el 17 de julio de 2009 a las 10:00 horas. En el acta de desalojo (folio 120)

se hace constar que las ocupantes abandonan voluntariamente la vivienda dejándola libre de muebles y enseres; los pocos muebles que quedan en la casa los dan por abandonados. Se inician las labores de derribo a las 10:30 horas.

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 31 de Madrid, por providencia de 31 de julio de 2009, dictada en el procedimiento de entrada en domicilio jjj requiere al IVIMA para que aclare en virtud de qué resolución se procedió a llevar a cabo la demolición de la vivienda (folio 113).

El 27 de octubre de 2009, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 31 de Madrid, dicta la sentencia nº 221/2009, que desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la reclamante contra la resolución hhh, de 16 de enero de 2009 del Director Gerente del IVIMA, declarando la conformidad a Derecho de la resolución administrativa.

Contra dicha sentencia se interpone recurso de apelación por la representación procesal de la interesada, ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid que falla en sentencia de 29 de julio de 2010, estimar el recurso de apelación anulando la sentencia de primera instancia, y en consecuencia anula también la resolución hhh del Director Gerente del IVIMA en cuanto a sus pronunciamientos 2 y 3, relativos a declarar la extinción del contrato de acceso diferido a la propiedad y a disponer el desalojo de la recurrente y demás ocupantes de la vivienda situada en la calle A, aaa de Madrid.

Por resolución número kkk del Director Gerente del IVIMA de 7 de julio de 2011, se adjudica a la interesada una vivienda sita en Madrid, calle D número ll, mmm, de la promoción E adjudicación que está condicionada a la efectiva firma del correspondiente contrato de arrendamiento en el plazo concedido para tal fin y al cumplimiento de los requisitos establecidos en el mismo, quedando sin efecto en caso contrario (folios 277 a 280).

En el punto tercero de la resolución consta:

“Por la presente adjudicación y a partir de la entrega de la nueva vivienda, se entiende resuelta de forma automática cualquier relación jurídica entre el adjudicatario y el IVIMA respecto de la vivienda sita en la calle A nº aaa de Madrid, que ha dado lugar al reconocimiento del derecho a realojo a Doña [la reclamante] y por tanto cualquier título que al amparo de la citada relación jurídica existiera en vigor. Todo lo cual se habrá sustituido por la nueva relación jurídica creada por la adjudicación de la vivienda sita en la calle D número lll mmm”.

Se cita a la adjudicataria el 30 de abril de 2012, a las 10:00 horas para firmar el contrato, firma que no se lleva a cabo, según indica la representación de la interesada mediante fax remitido el 21 de febrero de 2012 al IVIMA, al no poder acudir a la cita y no estar conformes con el sorteo porque las viviendas son en régimen de alquiler y no en propiedad como era la vivienda de la perjudicada, *“porque la ubicación de las viviendas no se encuentra en el centro de Madrid, tal y como estaba la de mi representada”* y que en ningún caso el sorteo cubre los daños y perjuicios causados con motivo del derribo de la vivienda.

La interesada es convocada nuevamente para la firma del contrato el 27 de mayo de 2011. La representación de la interesada mediante fax de 26 de mayo de 2011, envía al IVIMA escrito en similares términos al indicado en el párrafo anterior.

Con fecha 25 de noviembre de 2011 se presenta escrito del Secretario General del IVIMA, dirigido al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, número 31, de Madrid, informando que *“en ejecución de la Sentencia dictada por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso de apelación 185/2010”, “en virtud de la Resolución kkk del Director Gerente de este*

Instituto de la Vivienda de Madrid (...) se ha resuelto adjudicar a [la reclamante] la vivienda sita en la calle D n° lll, mmm, de Madrid, estando prevista la firma del contrato del mencionado inmueble próximamente”.

TERCERO.- Ante la reclamación se incoa procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración.

Por escrito de 3 de febrero de 2011, la Administración requiere a la representante de la interesada para que complete la solicitud especificando y determinando los daños y perjuicios supuestamente sufridos, valoración de tales daños justificando los criterios utilizados, acreditación de la causalidad entre los daños y perjuicios sufridos y el funcionamiento de los servicios públicos y que acredite la representación en los términos previstos en el artículo 32 de la Ley 30/92. El requerimiento es atendido por escrito presentado en el servicio de correos el 24 de febrero de 2011, en el que acredita la representación de la perjudicada mediante la firma conjunta del escrito.

En lo que se refiere a la determinación de los daños y perjuicios alude a los *“derivados de la pérdida de la vivienda que durante toda su vida ha sido su casa, la pérdida de sus enseres y muebles personales, así como los gastos a los que hubo de hacer frente como consecuencia de las acciones realizadas por este organismo”.*

Solicita en concepto de indemnización doscientos cincuenta mil euros (250.000 euros). Añade que la cantidad no puede ser determinada con exactitud por la complejidad del caso y que conforme a los criterios generales de evaluación: *“el precio aproximado de una vivienda de estas características (unifamiliar de dos plantas), el suelo, así como el resto de perjuicios indicados como son los enseres personales, la resolución del contrato de forma unilateral y los gastos que ha tenido que hacer frente su representada”.*

Posteriormente, por escrito de 15 de noviembre de 2011, la representación de la interesada manifiesta que con el fin de determinar la cuantía indemnizatoria han tratado de realizar la oportuna prueba pericial de valoración del inmueble derruido por la Administración, lo que ha sido imposible debido a su desaparición y solicita que *“un técnico especialista, Arquitecto experto en tasaciones perteneciente a la administración y a la vista del expediente de construcción de dicha vivienda, al que esta parte no puede acceder por desconocer el número del mismo o cualquier otro dato que permita su identificación, realice dicha tasación del inmueble que hoy día no existe, teniendo en cuenta sus circunstancias”*.

Añade que al valor del inmueble hay que sumar los diversos gastos consecuencia del desalojo y demolición de su vivienda, para cuya acreditación aporta copias de recibos, facturas y documentos bancarios, incluyendo la cantidad de 30.000 euros por los daños morales al vivir la interesada *“un auténtico acoso por parte de la administración”*.

El 13 de diciembre de 2011, tiene entrada en el registro del IVIMA escrito complementario a los anteriores en los que incrementa nuevamente la cantidad indemnizatoria en 7.498 euros y junto al que aporta diversas fotografías, certificado de empadronamiento de la reclamante en el domicilio de una hermana y facturas. Con el fin de acreditar la situación en la que se encontraba la vivienda derruida propone varios testigos de los que ofrece sus datos identificativos.

En fase de instrucción se ha recabado el informe del Área de Inspección de Vivienda del IVIMA, de 12 de diciembre de 2011, en el que se efectúa un relato de los hechos, al que se acompañan sentencias, autos y otros documentos (folios 94 a 171).

También se ha incorporado el informe de la subdirectora general de Administración e Inspección de Vivienda, de 14 de diciembre de 2011, en el que se recoge igualmente la sucesión de los hechos, y al que acompaña

copia del contrato de adjudicación de viviendas de 11 de diciembre de 1956, solicitud de subrogación del mismo a favor de la madre de la reclamante, de 31 de marzo de 1992 y finalmente subrogación a favor de la interesada por fallecimiento de su madre, de 5 de mayo de 2004 (folios 172 a 180).

Por notificación efectuada el 14 de febrero de 2012 se procede a conferir a la representación de la interesada, trámite de audiencia y vista del expediente, presentando escrito de alegaciones el día 24 del mismo mes en el que, además de ratificarse en lo expuesto en anteriores escritos, concreta la cuantía indemnizatoria en 304.660 euros más los intereses que se devenguen hasta la efectividad de la resolución que se dicte. Incorpora a las alegaciones varias fotografías y copia de diversos documentos que justifican la cantidad solicitada en concepto de indemnización.

Por último, se ha unido al expediente informe del subdirector general de Proyectos y Obras del IVIMA, de 2 de marzo de 2012 (folios 289 y 290).

Con fecha 7 de mayo de 2012 se formula por el director gerente del Instituto de la Vivienda de Madrid propuesta de resolución que estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial en la cuantía de 1.608,16 euros en concepto de gastos de mudanza y guardamuebles tras el desalojo de la vivienda sita en la calle A número aaa de Madrid.

CUARTO.- En este estado del procedimiento se formula consulta por la consejera de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, que ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 4 de julio de 2012, por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección V, presidida por el Excmo. Sr. D. Ismael Bardisa Jordá, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 12 de septiembre de 2012.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación que, numerada y foliada, se consideró suficiente, y de la que se ha dado cuenta en lo esencial en los antecedentes de hecho anteriores.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La solicitud de dictamen a este Consejo Consultivo resulta preceptiva, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (LCC) por ser la cuantía de la reclamación superior a quince mil euros, y se efectúa por la consejera de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid, órgano legitimado para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.1 de la citada Ley. Siendo preceptivo el dictamen, no tiene, sin embargo, carácter vinculante (artículo 3.3 LCC).

El presente dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LCC.

SEGUNDA.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició a instancia de interesada, y su tramitación se encuentra regulada en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992 de LRJ-PAC, desarrollados en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial.

Ostenta la reclamante legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139

LRJ-PAC, por cuanto que es la persona que sufre el supuesto daño causado por la actividad del IVIMA.

Por su parte, se encuentra legitimado pasivamente el IVIMA, en cuanto que titular de la competencia en materia de gestión, administración y disposición de suelo, viviendas, locales de negocio y edificaciones complementarias que constituyen el objeto directo de la actividad del Organismo en virtud del artículo 1 de la Ley 1/1993, de 14 de enero, de reordenación de funciones y organización del organismo autónomo Instituto de la Vivienda de Madrid.

En cuanto al plazo para reclamar la responsabilidad hay que estar a lo dispuesto en el artículo 142.4 LRJ-PAC, que establece para los supuestos de anulación de actos en vía contencioso-administrativa, como es el que se examina, que *“el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse dictado la sentencia definitiva”*.

La determinación de la fecha de inicio del cómputo del plazo requiere tener en cuenta el principio de la *actio nata* recogido entre otras muchas en la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de junio de 2008 (recurso 1545/04) que, citando la de 23 de enero de 2001, afirma que:

“(...) el cómputo del plazo para el ejercicio de la responsabilidad patrimonial no puede ejercitarse sino desde el momento en que ello es posible por conocerse en sus dimensiones fácticas y jurídicas el alcance de los perjuicios producidos –que tiene su origen en la aceptación por este Tribunal (Sentencias de 19 de septiembre de 1989, 4 de julio de 1990 y 21 de enero de 1991) del principio de “actio nata” (nacimiento de la acción) para determinar el origen del cómputo del plazo para ejercitarla, según el cual la acción sólo puede comenzar cuando ello es posible y esta coyuntura se perfecciona cuando se unen los dos elementos del concepto de lesión, es decir, el daño y la comprobación de su ilegitimidad”.

Este Consejo Consultivo ha sostenido en dictámenes anteriores (*vid.* Dictamen 14/08), acogiendo el meritado principio, así como la jurisprudencia del Tribunal Supremo posterior a la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de enero de 2000 (TEDH 2000/11) en el asunto Miragall Escolano y otros contra España, en la que se establecía que:

“(...) el derecho de acción o de recurso debe ejercerse a partir del momento en el que los interesados pueden efectivamente conocer las sentencias judiciales que les imponen una carga o podrían vulnerar sus derechos o intereses legítimos. Si no fuera así, los Tribunales podrán, retrasando la notificación de sus sentencias, acortar sustancialmente los plazos de recurso, incluso hacer imposible cualquier recurso. La notificación, en cuanto acto de comunicación entre el órgano jurisdiccional y las partes, sirve para dar a conocer la decisión del Tribunal así como los fundamentos que la motivan, para, dado el caso, permitir a las partes recurrir”, que el inicio del cómputo del plazo lo constituye la fecha de notificación de la Sentencia.

En el caso que nos ocupa, la reclamación se presentó el 27 de enero de 2011 y la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 29 de julio de 2010 que estimó el recurso de apelación y anuló la resolución del Director Gerente del IVIMA, fue notificada el 14 de septiembre siguiente, por lo que aquélla ha sido presentada en plazo.

El procedimiento se ha iniciado a instancia de parte y se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos. Especialmente, se ha recabado informe del servicio cuyo funcionamiento supuestamente ha ocasionado el daño y se ha evacuado el trámite de audiencia exigidos en los artículos 9, 10 y 11 del Real Decreto 429/1993, respectivamente, y en los artículos 82 y 84 LRJ-PAC.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas viene establecida, con el máximo rango normativo, por el artículo 106.2 de nuestra Constitución, a cuyo tenor: *"los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos"*. La regulación legal de esta responsabilidad está contenida en la actualidad en la LRJ-PAC y en el reglamento de desarrollo anteriormente mencionado, disposiciones que en definitiva vienen a reproducir la normativa prevista en los artículos 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, y el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957. El artículo 139 de la citada LRJ-PAC dispone, en sus apartados 1 y 2, lo siguiente:

"1.- 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."

2.- En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas".

Como señala la doctrina del Tribunal Supremo, que plantea el estado de la cuestión en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración - Sentencias de 26 de junio (recurso 6/4429/04), 29 de abril (recurso 6/4791/06) y 15 de enero (recurso 6/8803/03) de 2008- para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: 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. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

CUARTA.- En el caso que nos ocupa el fundamento de la responsabilidad reclamada se encuentra en que la extinción del contrato de acceso diferido a la propiedad de la vivienda de la calle A nº aaa y el desalojo de la misma fue anulado en vía judicial.

Sin embargo, como establece el artículo 142.4 LRJ-PAC, la anulación de un acto no presupone derecho a indemnización. En este sentido el Tribunal Supremo en su Sentencia de 5 de febrero de 2008 (recurso 315/2006) ha señalado que:

“(...) las consecuencias lesivas derivadas de la anulación de un acto administrativo, "según el artículo 142.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, pueden dar derecho a una indemnización, siempre y cuando -según ha declarado esta Sala y Sección en sentencias de cinco de febrero de mil novecientos noventa y seis, treinta y uno de mayo y cuatro de noviembre de mil novecientos noventa y siete, veintiocho de junio de mil novecientos noventa y nueve y uno de octubre de dos mil uno- concurren los presupuestos o requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración: daño efectivo que por ser antijurídico el perjudicado no tiene el deber jurídico de soportar, económicamente valuable, y conectado causalmente con la actividad administrativa, ya 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, pues no cabe interpretar el artículo 139 de la Ley 30/1992 con tesis maximalistas de uno y otro sentido, como si se dijera que de la anulación de una resolución administrativa no cabe nunca derivar responsabilidad patrimonial de la Administración, ni tampoco se puede afirmar que siempre se producirá tal responsabilidad, dado el carácter objetivo de la misma”.

Lo determinante para que la lesión sea indemnizable es que debe ser antijurídica, lo que supone que la Administración se desenvuelva en su ámbito de actuación fuera de los márgenes admisibles de adecuación al ordenamiento jurídico. En palabras del Tribunal Supremo (sentencias de 27 mayo 2004 (6/556/2000), 24 enero 2006 (6/536/2002), 14 febrero 2006 (6/256/2002) y 31 enero 2008 (4065/2003) “*siempre que el actuar de la Administración se mantuviese en unos márgenes de apreciación no solo razonados sino razonables debería entenderse que no podría hablarse de existencia de lesión antijurídica, dado que el particular vendría obligado por la norma que otorga tales potestades discrecionales a soportar las consecuencias derivadas de su ejercicio*”. O como señala la Sentencia de 14 julio 2008 (6/289/07) “*si la decisión administrativa refleja una interpretación razonable de las normas que aplica enderezada a satisfacer los fines para los que le ha atribuido la potestad que ejerce*” no hay lugar a indemnización.

En el caso que nos ocupa debe partirse del análisis de la argumentación empleada en la resolución del director gerente del IVIMA, parcialmente anulada en vía judicial. Para ello es necesario tener en cuenta que el contrato se celebró el 11 de diciembre de 1956 y se rigió por la Ley de 15 de julio de 1954 y su reglamento de 24 de junio de 1955, posteriormente derogados, respectivamente, por el Decreto 2131/1963, de 24 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la legislación de Viviendas de Protección Oficial y por el Decreto 2114/1968, también de 24 de julio.

El artículo 138 del último Decreto citado prevé que el propietario de viviendas de protección oficial podrá promover el desahucio de los arrendatarios o beneficiarios de las viviendas por las mismas causas y procedimientos que los previstos en la legislación común, estableciendo, además, unas causas específicas de desahucio.

Por otra parte, de acuerdo con la disposición adicional primera del Decreto 100/1986, de 22 de octubre, modificada por el Decreto 44/1990, de 17 de mayo, la vivienda objeto del contrato de acceso diferido a la propiedad, al pertenecer al grupo de viviendas del poblado de absorción B, quedó afectado por operaciones de renovación o rehabilitación. Como consecuencia de ello, el Instituto de la Vivienda de Madrid adjudicó a la ahora reclamante otra vivienda, en la avenida C, nº ddd, y plaza de garaje, del grupo B, en régimen de arrendamiento, si bien la interesada no llegó a suscribir el contrato de arrendamiento por estar disconforme con la adjudicación realizada.

Ante la incomparecencia de la interesada a la firma del contrato relativo a la nueva vivienda, la resolución del director gerente del IVIMA, anulada parcialmente en vía judicial procedió a dejar sin efecto la adjudicación realizada y, lo que es relevante a los efectos del presente dictamen, declarar extinguido el contrato de acceso diferido a la propiedad de la vivienda de la calle A y disponer su desalojo. La causa invocada para la extinción del referido contrato es la prevista en el artículo 62.5 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, de 24 de diciembre de 1964, con arreglo a la cual no procede la prórroga legal del contrato *“Cuando el inquilino, en un plazo de seis meses inmediatamente anteriores a la fecha de la presentación de la demanda hubiese tenido a su libre disposición, como titular de un derecho real de goce o disfrute, una vivienda desocupada y apta para la satisfacción de sus necesidades y de características análogas a la arrendada”*.

De la resolución anulada se deduce que con la adjudicación de la vivienda sita en la avenida C se consideró que la interesada tenía a su disposición una vivienda desocupada y adecuada para satisfacer sus necesidades, lo que permitía declarar extinguido el contrato referente a la vivienda de la calle A.

Si bien esta interpretación efectuada en la resolución anulada no era plenamente acorde con la literalidad del precepto transcrito, en cuanto que se ha de ser titular de un derecho real, sí se ajusta razonablemente al espíritu de la norma, que no es otro que posibilitar al arrendador la recuperación de la vivienda cuando el inquilino puede disponer de otra que satisfaga sus necesidades y sea de similares características.

Así pareció entenderlo también el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 31 de Madrid, al estimar conforme a Derecho la resolución del director general del IVIMA con el argumento principal de que *“conforme a lo previsto en el Decreto 100/86, a la recurrente le fue adjudicada el 11.1.2006, folios 22, 28 y 29 del Tomo I, la vivienda sita en Avda. C ddd, eee, no acudiendo a firmar el contrato de arrendamiento. Cabe concluir por ello que se le hacía otorgado la posesión de dicha vivienda, apta para sus necesidades, que sin embargo declinó”*.

Bien es cierto que el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en la Sentencia 803/2010, de 29 de julio, anuló la resolución en el entendimiento de que no era aplicable el artículo 62.5 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 puesto que no se estaba en el supuesto de un derecho real de goce o disfrute de la vivienda sita en la avenida C, sino ante el reconocimiento de un derecho personal de arrendamiento de dos años de duración, prorrogables por periodos bianuales; pero esta disparidad de criterios entre la primera y la segunda instancia pone ya por sí solo en evidencia que la interpretación sostenida por la Administración no era manifiestamente irrazonable y carente de fundamento.

Esta circunstancia ha sido en alguna ocasión empleado por el Tribunal Supremo como argumento para rechazar la antijuridicidad del daño. En este sentido, cabe traer a colación la Sentencia del citado Tribunal de 10 de marzo de 1998, recaída en un supuesto de anulación de la suspensión de licencia de obras, en la que puede leerse:

“En el supuesto enjuiciado, desde esta perspectiva [la del carácter antijurídico de la lesión] resultaría especialmente relevante que la sentencia de instancia consideró adecuada a derecho la suspensión, por lo que en principio el acto revestía cuando menos una apariencia inicial de buen derecho, aunque el criterio definitivo de esta sala lo estimara, en última instancia, contrario a derecho (la Sentencia ya citada de 22 de febrero de 1993 considera como elemento relevante a favor de la existencia de responsabilidad patrimonial que el acto fuera anulado por la sentencia de primera instancia)”.

En similar sentido puede invocarse la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de junio de 1986 (RJ 1986/6761), en la que se establece que:

“(...) sin perjuicio de admitir como la jurisprudencia citada, que toda denegación de una solicitud ocasiona siempre alguna clase de perjuicios al interesado, siendo susceptible por tanto de configurar el resultado dañoso en abstracto, no cabe por el contrario apreciar la antijuridicidad en la lesión, por la simple anulación del acuerdo adoptado en vía administrativa, cuando la sutileza de la ilegalidad, sólo haya podido decantarse en la más alta instancia jurisprudencial, dato por sí solo, revelador de la necesidad de descartar el carácter manifiesto de la torpeza de criterio denegatorio mantenido por la Administración local, máxime si como ocurre en materia de licencias municipales, la jurisprudencia abunda en la tesis liberatoria de la responsabilidad patrimonial, de no concurrir una flagrante desatención normativa, ausente en el marco de la compleja

problemática urbanística contemplado en el recurso; tampoco la imputabilidad, tratada en la contestación a la demanda, desde la perspectiva legitimadora aparece en nuestra hipótesis, al no figurar como demandada la Administración periférica estatal que adoptó el acuerdo denegatorio de la licencia, interrumpiendo con ello, con evidente repercusión en el nexo causal, la relación entre el destinatario de la pretensión de resarcimiento y el causante formal del resultado dañoso, quiebras del principio de responsabilidad objetiva, cuya aplicación al supuesto cuestionado resultaría improcedente.”

Lo anterior obliga a considerar que el daño irrogado a la reclamante como consecuencia de la anulación de la resolución del director gerente del IVIMA no tiene carácter antijurídico.

Cuestión distinta es que, como consecuencia de la anulación de la resolución tantas veces aludida, se deba reponer a la interesada en la situación jurídica anterior a la de dicha resolución, lo que debe encauzarse por los trámites de ejecución de sentencia, previstos en los artículos 103 a 113 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA). A este respecto en pretendido cumplimiento de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia se le ha adjudicado a la reclamante una nueva vivienda, de lo que se ha oficiado comunicación al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 31, de Madrid, que es a quien compete pronunciarse acerca de si con la adjudicación de la nueva vivienda puede entenderse cumplido el fallo de la sentencia y disponer cómo llevarla a efecto, fijando, en su caso, la indemnización que proceda cuando no pueda ser objeto de cumplimiento pleno por concurrir causas de imposibilidad material o legal (artículo 105.2 de la LJCA).

En mérito a cuanto antecede el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración, por no concurrir el requisito de la antijuridicidad del daño.

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 este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 12 de septiembre de 2012

