

Dictamen nº: **187/25**
Consulta: **Alcaldesa de Venturada**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **03.04.25**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 3 de abril de 2025, aprobado por unanimidad, sobre la consulta formulada por la alcaldesa de Venturada al amparo del artículo 5.3, de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, a través del consejero de Presidencia, Justicia y Administración Local, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido de oficio por la citada alcaldía, por los daños derivados de la anulación de la licencia de obras otorgada para construcción de vivienda unifamiliar en la calle, de Venturada, en el que figura como interesado D.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 11 de marzo de 2025, tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora la solicitud de dictamen preceptivo, cursada por la alcaldesa de Venturada a través del consejero de Presidencia, Justicia y Administración Local, en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial mencionada en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 140/25, comenzando el día señalado el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, de

acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA).

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Javier Espinal Manzanares, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión del día reseñado en el encabezamiento.

SEGUNDO.- Del expediente remitido resultan los siguientes hechos, de interés para la emisión del presente dictamen que, a continuación, se relacionan:

1.- Con fecha 5 de febrero de 2009, se concede por el Ayuntamiento de Venturada, concejal delegado de Obras, en favor del interesado, licencia de obras otorgada para construcción de vivienda unifamiliar en calle (...), de Venturada (referencia catastral ...).

2.- El 22 de junio de 2010, el administrador único de una mercantil titular de una parcela colindante con la autorizada, presentó escrito en el que refería que en la finca colindante a la parcela de su propiedad se estaba levantando una vivienda unifamiliar, al amparo de la licencia concedida por el ayuntamiento, cuya pared lateral se apoyaba en el muro y verja que delimitaba el lindero de ambas fincas, obstruyendo las salidas del desagüe y sin respetar la normativa urbanística en cuanto los retranqueos a linderos, lo que vulneraría la disposición 5.2 de la Ordenanza RU-4 *“Residencial unifamiliar semi-extensivo”* de las Normas Subsidiarias del municipio aprobadas el 13 de enero de 1998.

Conforme a lo expuesto, interesaba, a) la paralización inmediata de las obras; b) la nulidad de pleno derecho de la licencia previo expediente

de revisión de oficio; c) la apertura de expediente sancionador y d) la contestación expresa a esa denuncia.

3.- Frente a la desestimación presunta de esta solicitud de junio de 2010, se interpuso por la mercantil actuante el oportuno recurso contencioso administrativo, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 34 de Madrid, como procedimiento ordinario 80/2011, en el que tras la oportuna tramitación, se dictó el 2 de septiembre de 2014, sentencia estimatoria, cuyo fundamento jurídico sexto señala que “*con todo lo hasta aquí expuesto se llega a la conclusión de que las pretensiones ejercitadas en la demanda serán estimadas anulándose la actuación -desestimación presunta por silencio administrativo del Ayuntamiento demandado-recurrida, disponiéndose la paralización inmediata de las obras que se estén ejecutando en la parcela sita en (...) (A), en el término municipal de Venturada, debiendo el Ayuntamiento demandado proceder al inicio de expediente de restauración de la legalidad urbanística para la demolición, en lo que vulnere las normas urbanísticas, de la edificación que se ejecuta en la referida parcela, procediendo igualmente al inicio del expediente que corresponda para la revisión de oficio de la licencia a tal efecto concedida el día 5 de febrero de 2009 a D. (...), por no ser la misma ajustada a Derecho; una declaración que, sin embargo, no comprenderá esta sentencia al no haber sido el acto de concesión de la referida licencia objeto de impugnación directa no habiéndolo sido tampoco en vía administrativa*”.

Por dicho Juzgado, se dictó Auto de 30 de octubre de 2015, recaído en los autos de Ejecución de títulos judiciales núm. 12/2015, por el que se viene a declarar “*ejecutada en sus propios términos la Sentencia nº 307/2014, de fecha 2 de septiembre de 2014 dictada en los autos de Procedimiento Ordinario nº 80/2011*”, pronunciamiento que descansa en haberse “*declarado la caducidad de la licencia otorgada en su día a D.*

(...), con lo que, de facto se ha de considerar ejecutada la Sentencia en cuanto al pronunciamiento relativo a la revisión de oficio de dicha licencia; de otro, se ha iniciado el oportuno expediente de infracción urbanística del que derivaría el de restauración de la legalidad urbanística, tal como también fue ordenado en la Sentencia”.

Interpuesto por el interesado, recurso de apelación frente a dicho auto, es estimado por Sentencia de 15 de junio de 2016, de la Sección Segunda, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que acuerda revocar “*el referido Auto y, su lugar, acordamos no tener por ejecutada la Sentencia nº 307/2014, por lo que el Ayuntamiento de Venturada, sin más dilaciones, deberá dictar cuantos actos administrativos sean precisos a fin de llevar a cabo la demolición de toda aquella obra que sea contraria a las normas urbanísticas, previa revisión de oficio de la licencia de obra a tal fin*

4.- Por decreto de la Alcaldía 3/2017, de 10 de enero, se inicia el expediente 1REV/2017, para la revisión del acto de concesión de la licencia de referencia.

En dicho expediente de revisión de oficio, se dicta por esta Comisión Jurídica Asesora, el Dictamen 338/2017, de 9 de agosto, en el que tras la fundamentación jurídica que es de observar, a la que luego nos referiremos, se concluye que “*1º. Procede la revisión de oficio de la resolución de 5 de febrero de 2009 por la que se concedía una licencia para la construcción de una vivienda unifamiliar en la parcela sita en la zona 2, Polígono 1, Calle (...).*

2º. Procede abonar al promotor de la licencia las cantidades satisfechas en concepto de impuestos y tasas, así como los gastos que por la anulación de la licencia devengan inútiles, pudiendo determinar esa indemnización el Ayuntamiento en este procedimiento o en un procedimiento específico que se inicie de oficio”.

Por resolución 355/2017, de 13 de septiembre, del alcalde-presidente del Ayuntamiento de Venturada, se acuerda “*declarar la nulidad de la resolución del Concejal Delegado de Obras de fecha 5 de febrero de 2009 por la que se concede a D. (...) la licencia solicitada para la construcción de vivienda unifamiliar en la parcela sita en la zona 2, Polígono 1 de Venturada, referencia catastral (...), cl (...), por no ser la misma ajustada a Derecho de conformidad y en cumplimiento del fallo de la sentencia nº 467 de fecha 15 de junio de 2016, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Recurso de apelación 393/2016, Ejecución de títulos judiciales 12/2015 seguido en el Juzgado de la Contencioso-Administrativo nº 34 de Madrid (P.O. 80/2011)*”.

De igual modo, se acuerda “*no reconocer a los interesados indemnización alguna, por no concurrir las circunstancias previstas en los artículos 32.2 y 34.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Todo ello sin perjuicio del procedimiento que pueda instarse con motivo de la anulación de la licencia, conforme a lo previsto en su regulación específica en el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (TRLSRU) y en el Real Decreto 2187/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de disciplina urbanística (RDU)*”, así como “*incoar expediente de restauración de la legalidad urbanística para la demolición, en lo que vulnere las normas urbanísticas, de la edificación que se ejecuta en la citada parcela, sita en la zona 2, Polígono 1 de Venturada, referencia catastral (...), cl (...)*”.

Por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 10 de mayo de 2019, se incoa expediente de protección de la legalidad urbanística de restauración del orden jurídico infringido y de la realidad física alterada o transformada como consecuencia de las obras en ejecución en la parcela sita en (...).

Por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 4 de diciembre de 2020, se acuerda conceder licencia de obra mayor solicitada para demolición parcial de obra de una vivienda unifamiliar en construcción, c/ (...), Venturada, ref. catastral: (...).

TERCERO.- Por decreto 371/2019, de 11 de julio, de la Alcaldía de Venturada, se acuerda incoar de oficio el procedimiento contemplado en 67 y siguientes de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, para la determinación de la responsabilidad imputable a los técnicos intervenientes en el proceso de otorgamiento de la licencia anulada (redactores, directores facultativos e informantes), al propio perjudicado y promotor de las obras y, en su caso, a la Administración.

Con fecha 18 de diciembre de 2020, se emite por el secretario del Ayuntamiento de Venturada, informe en el que se hace constar que *«considerando los antecedentes expuestos, anulada la licencia, y tramitado el expediente de restitución de la legalidad, se considera procedente la incoación de oficio, ordenada por la Alcaldía, de expediente de responsabilidad patrimonial a los efectos señalados, conforme a su regulación específica en el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (TRLSRU) y en el Real Decreto 2187/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de disciplina urbanística (RDU).»*

Así, el artículo 60 del TRLSRU reconoce la potestad de las entidades locales para revisar de oficio sus actos y acuerdos en materia de urbanismo con arreglo a lo dispuesto en la legislación de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y en su artículo 48 Supuestos indemnizatorios establece que darán lugar en todo caso a derecho de indemnización las lesiones en los bienes y derechos que resulten de los siguientes supuestos: ...

“d) La anulación de los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, así como la demora injustificada en su otorgamiento y su denegación improcedente. En ningún caso habrá lugar a indemnización si existe dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado”.

En el mismo sentido establece el Real Decreto 2187/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de disciplina urbanística, en su artículo 38 “La procedencia de indemnización por causa de anulación de licencias en vía administrativa o contencioso-administrativa se determinará conforme a las Normas que regulan con carácter general la responsabilidad de la Administración”.

Igualmente, en su Artículo 39 determina que “en ningún caso habrá lugar a indemnización si existe dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado”».

En dicho informe del secretario municipal, se propone a la Alcaldía “suspender la tramitación del expediente nº 2702/rp/2019 responsabilidad patrimonial, iniciado de oficio como consecuencia de la declaración de nulidad de la licencia de obra e incoación de expediente de protección de la legalidad urbanística de restauración del orden jurídico infringido y de la realidad física alterada o transformada como consecuencia de las obras en ejecución en la parcela sita en (...), de acuerdo de con lo establecido en el artículo 22.1 g) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, por ser necesario un pronunciamiento previo por parte de un órgano jurisdiccional sobre la actuación de los intervenientes en el procedimiento administrativo de otorgamiento de la licencia anulada y, en su caso, de la participación del promotor en las irregularidades detectadas, a tenor de lo previsto en los artículos 48 d) del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana y artículo 39 el Real Decreto 2187/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el

Reglamento de disciplina urbanística, en relación con el artículo 37 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Esta suspensión se mantendrá hasta que el Ministerio Fiscal comunique la no interposición de acción o se comunique la firmeza de la sentencia o del auto de sobreseimiento que dicte la autoridad judicial, lo que habrá de comunicarse a los interesados”.

Por resolución de la Alcaldía de 8 de enero de 2021, se acuerda aprobar la propuesta referida, suspendiendo el procedimiento de responsabilidad patrimonial, con traslado al Ministerio Fiscal.

Por escrito de la Fiscal jefe de la Fiscalía Provincial de Madrid, de 20 de abril de 2021, diligencias de investigación 55/2021, se hace constar que “*dado que tales hechos tuvieron lugar en enero de 2009, debe entenderse que ha transcurrido el plazo de prescripción aplicable a ambos delitos, plazo que conforme a la redacción del Código Penal entonces vigente, sería de cinco años para el delito previsto en el art. 439 y de diez años para el delito previsto en el art. 320.1 en relación con el art. 404, todo ello a la vista de las penas respectivamente establecidas y conforme a lo dispuesto en el art. 131 del Código Penal.*

Por todo ello, conforme al criterio establecido en la Circular 4/2013 de la Fiscalía General del Estado, procede el archivo de las presentes diligencias de investigación por tratarse de un supuesto en que concurre una causa de extinción de la responsabilidad penal”.

A la vista de ello, por resolución de la Alcaldía de 1 de julio de 2021, se acuerda levantar la suspensión de la tramitación del expediente de referencia, dando audiencia a los interesados para que puedan formular alegaciones.

Con fecha 16 de julio de 2021, se formulan alegaciones por uno de los interesados, en las que sostiene que si está prescrita su

responsabilidad penal también debería estarlo la responsabilidad patrimonial.

El 27 de julio de 2021, se formulan alegaciones por el interesado, en las que señala que desconocía las relaciones mercantiles existentes entre los técnicos por el contratados y el personal municipal, que vista la anulación de la licencia concedida y el dictamen de esta Comisión Jurídica antes mencionado, entiende que es acreedor de la oportuna indemnización que cifra en la cantidad de 28.415,18 euros, con el desglose que es de observar, a lo que habría de añadir una cantidad que oscilaría entre el 50-55% de las cantidades invertidas en la construcción que entiende han devenido inútiles.

El 31 de julio de 2021, se elabora informe por el secretario municipal, en el que después de recoger la fundamentación reflejada, señala que se ha procedido a incoar de oficio el presente procedimiento específico a fin de determinar las cantidades que deban abonarse al perjudicado, una vez ejecutada la orden de restitución de la legalidad, con la demolición parcial de lo edificado, por lo que entiende que *“procede continuar la tramitación del procedimiento para la determinación de las cantidades que deberán abonarse al perjudicado, sin perjuicio de la acción de regreso que deberá ejercerse de oficio, en caso de apreciarse la concurrencia de las circunstancias que señala el artículo 36 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, como se viene informando”*, con la precisión de que a *“juicio de la funcionaria que suscribe, la eventual intervención del perjudicado no tendría entidad suficiente para entender quebrado el nexo causal, en los términos planteados por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencia del TS de 21 de marzo de 2018, entre otras), habida cuenta de la responsabilidad de la Administración en el irregular desempeño de las funciones de asesoramiento urbanístico que se han puesto de manifiesto”*.

Con fecha 8 de octubre de 2021, se registra por el interesado, escrito al que adjunta pericial elaborada por un arquitecto, en la que valora el coste de las obras a realizar para recuperar la edificabilidad perdida por la demolición parcial operada, en la cantidad de 64.726,43 euros.

Obra informe de 26 de julio de 2022, de los servicios técnicos municipales, sin firmar, pero con pie de firma por arquitecto, que se pronuncia sobre las cantidades pretendidas por el interesado. Señala a estos efectos que *«respecto a las facturas presentadas como documentos nº1 y 2, el técnico que suscribe no puede pronunciarse de qué forma, y en qué proporción, estos gastos han devenido inútiles al resultar, en cualquier caso, un acuerdo entre particulares. No obstante, se informa que los importes, a mi juicio, son precios de mercado para los trabajos detallados (Redacción de proyecto y dirección facultativa de aparejador)»*.

Respecto al documento nº4, se informa que su importe corresponde con una licencia de cala por un importe de 72,65€ y no deviene en inútil.

Respecto al documento nº9, se informa que se ha emitido informe de fecha 17 de agosto de 2021 en el que se detalla que “realizada visita a la finca de referencia el día 17/08/21, no se ha procedido al derribo completo del cuerpo adosado a lindero. En concreto, falta por derribar la planta baja especificada en la documentación presentada que ha servido de base para la concesión de la licencia de derribo”.

Se informa que, consultado el “Proyecto de demolición parcial de obra de vivienda unifamiliar en construcción” del arquitecto D.(.....), que obra en el archivo municipal, el importe total de contrata (Iva inc) de los trabajos de derribo previstos asciende a la cantidad de 4.936,22 €, superior al importe de la Factura de la empresa de demolición presentada, que asciende a 4.827,90.-€, y que sin embargo no contempla la totalidad de las obras de derribo previstas.

Por último, se informa que la factura por el Proyecto de demolición de Don (...) y sus gastos de visado Proyecto COAM corresponden también, a mi juicio, con importes de mercado por los trabajos realizados», continúa señalando que “se informa así mismo, que el derribo del cuerpo adosado a lindero no implica pérdida de edificabilidad alguna, sino disminución de la superficie construida de vivienda y por ende disminución del importe total de la obra.

Según se desprende del proyecto de derribo presentado, la superficie a demoler asciende a 35,53 m² (20,38 m² en planta baja, y 15,15 m² en planta primera).

Según se refleja en el referido proyecto, la vivienda habría de tener una superficie construida de 305,46 m², por lo que el porcentaje de reducción de la superficie construida en primera instancia asciende al 11,63%. (...).

No obstante, se informa que los importes, a mi juicio, NO corresponden con precios de mercado para los trabajos detallados. Se estima, por último, que se está produciendo una duplicación del coste de los honorarios técnicos que afectan a la edificación, puesto que, en el supuesto de que se declarasen inútiles los gastos del arquitecto inicial, no podrían declararse inútiles los gastos del segundo”.

Concluye por tanto en que “los gastos que se consideran han devenido en inútiles son los siguientes:

Liquidación de Licencia (2) 9.888,50.-€

**Según informe comisión jurídica procede la devolución de tasas y licencias*

Proyecto de demolición de Don (...) 1.200.-€

Gastos de visado Proyecto COAM 130,13.-€

*Factura empresa de demolición 4.936,22 € ***

***Según proyecto de demolición que obra en el expte, importe que incluye obras pendientes de ejecución en la actualidad*

TOTAL 16.154,85. €-".

Con fecha de 24 de mayo de 2023, el interesado registra escrito, interesando que se le indemnice el valor de la construcción de la parte de la construcción que hubo de ser demolida por la nulidad de la licencia concedida, que se valora según informe pericial adjunto en la cantidad de 11.066,50 euros.

En relación a esta última valoración, se emite informe técnico por los servicios técnicos municipales, fechado el 26 de mayo de 2023, sin firmar pero con pie de firma de arquitecto, en el que se indica que “*el técnico que suscribe no puede valorar los porcentajes suministrados por el arquitecto D. (...) al haber sido realizados según una estimación personal y no aportar datos que los corroboren.*

No obstante, las partidas que han sido derribadas son fácilmente identificables y han sido descritas en el proyecto que obra en el archivo municipal firmado por D. (...). Estas partidas son muro de fábrica de ladrillo (en las plantas baja y primera), forjado de hormigón (de planta primera) y losa de escalera.

Del análisis del Proyecto de derribo, vienen recogidas las mediciones de la obra realmente ejecutada en el Capítulo 1, hoja nº87. Para la valoración de las obras solicitada se han tomado estos valores.

Tomando como referencia el Generador de Precios de la empresa CYPE Ingenieros, S.A. (<http://www.generadordeprecios.info/#gsc.tab=0>),

a fecha actual, se ha obtenido una valoración del Presupuesto de ejecución de contrata, IVA incluido, de 8.990,42 €.

Con posterioridad, la instrucción interesa del servicio municipal cuya actuación ha causado presuntamente la lesión, la emisión del oportuno informe, que se emite el 29 de noviembre de 2023, sin firma nominal, únicamente con la indicación de “*informes técnicos*”, en el que se concluye que «*el técnico que suscribe no puede identificar “la existencia o no de un funcionamiento normal o anormal del servicio público y su nexo causal con los daños producidos”, al desconocer el motivo jurídico por el que no ha sido recurrida la sentencia que ocasiona múltiples situaciones de “fuera de ordenación” de viviendas existentes en Venturada, y de parcelas inedificables al segregarse con las condiciones de frente mínimo reflejadas en las ordenanzas residenciales RU1, RU2, RU3 y RU4, no pudiendo más que reiterarme en mis informes técnicos realizados hasta la fecha en aplicación de las NN.SS vigentes*».

Seguidamente se concede el oportuno trámite de audiencia al titular de la licencia anulada y otros interesados.

Por uno de los técnicos honoríficos del ayuntamiento actuante, se formulan alegaciones por escrito de 4 de diciembre de 2023, en las que en definitiva viene a manifestarse en términos coincidentes con el informe del servicio municipal actuante antes referido.

Por el interesado, titular de la licencia anulada, con fecha 19 de diciembre de 2023, se formulan alegaciones, reiterándose en lo previamente alegado y en la indemnización interesada.

Finalmente, por la instrucción se elabora la propuesta de resolución, fechada el 23 de abril de 2024, en la que se interesa “*reconocer la existencia de responsabilidad patrimonial de este Ayuntamiento a favor de D. (....), con DNI (....), así como el derecho a*

recibir una indemnización como consecuencia de los daños sufridos en sus bienes o derechos por la anulación por Resolución de Alcaldía 355/2017 de 13 de septiembre, de la Licencia de obras otorgada para construcción de vivienda unifamiliar en Calle (...) de Venturada (referencia catastral ...) con fecha 05 de febrero de 2009, habiendo sido confirmada la relación de causalidad y no habiendo apreciado la existencia de dolo, culpa o negligencia grave que desvirtúe la misma", proponiendo una cuantificación de los daños a indemnizar por importe de 25.036,95 euros, con el desglose reflejado.

Con fecha 3 de mayo de 2024, se recibió en esta Comisión Jurídica Asesora, solicitud de dictamen del expediente de responsabilidad patrimonial tramitado, dictándose el Dictamen 323/24, de 30 de mayo, en el que se disponía la retroacción del procedimiento tramitado, a efectos de que se diera audiencia a las mercantiles aseguradoras del ayuntamiento actuante, con posterior traslado a los interesados y nueva propuesta de resolución.

Con posterioridad a dicho dictamen, consta providencia de la alcaldía, por la que se acuerda dar audiencia a las mercantiles aseguradoras del ayuntamiento.

Con fecha 4 de junio de 2024, se procede a la notificación del citado trámite a dichas aseguradoras.

El 6 de junio de 2024, se registran alegaciones por una de dichas aseguradoras, interesando su personación en el expediente tramitado, con traslado de todo lo actuado en el mismo y suspensión del plazo de alegaciones.

Fechado el 1 de julio de 2024, figura escrito de alegaciones de dicha aseguradora, en el que señala que los daños reclamados no figuran cubiertos por la póliza suscrita.

El 4 de marzo de 2025, se elabora la oportuna propuesta de resolución en la que se propone reconocer la responsabilidad patrimonial del ayuntamiento actuante, cuantificando los daños producidos en la cantidad de 25.036,95 euros con el desglose que es de observar.

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 euros, cursada a través de la solicitud del consejero de Presidencia, Justicia y Administración Local, 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 se regula en la LPAC, pues el procedimiento se incoó con posterioridad a su entrada en vigor.

Según se expuso al relatar la secuencia de actuaciones del procedimiento, nos encontramos ante un procedimiento iniciado de oficio por la administración, ex. artículo 58 de la LPAC. Concretamente, según consta, se trata de un supuesto que encaja en la situación prevista en el artículo 67.1 de la LPAC que, como categoría particular dentro de ese grupo referido a los procedimientos iniciados de oficio, incluye los iniciados por petición razonada de otros órganos: “...

propuesta de iniciación del procedimiento formulada por cualquier órgano administrativo que no tiene competencia para iniciar el mismo y que ha tenido conocimiento de las circunstancias, conductas o hechos objeto del procedimiento, bien ocasionalmente o bien por tener atribuidas funciones de inspección, averiguación o investigación”.

Efectivamente, en este caso, por Decreto 371/2019, de 11 de julio, del alcalde de Venturada se acuerda incoar de oficio el procedimiento de responsabilidad patrimonial.

La legitimación activa corresponde al interesado, titular de la licencia de obras otorgada para construcción de vivienda unifamiliar en calle (...) de Venturada, con fecha 5 de febrero de 2009, que fue posteriormente anulada por el ayuntamiento de referencia.

En cuanto al análisis de la legitimación pasiva, corresponde al Ayuntamiento de Venturada, al haber otorgado por Decreto del Concejal Delegado de Obras, de 5 de febrero de 2009, la licencia de obras de referencia, posteriormente anulada por Resolución de la Alcaldía 355/2017, de 13 de septiembre.

En cuanto al plazo de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial es de un año, contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (ex artículo 67 de la LPAC), siendo este límite temporal aplicable al supuesto de la iniciación de oficio, según dispone el artículo 65.1 de la LPAC.

En el caso sujeto a examen, se anuló la licencia de obras el 13 de septiembre de 2017, siendo así que con posterioridad a dicha anulación y a raíz de la misma, por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 10 de mayo de 2019, se incoó expediente de protección de la legalidad urbanística de restauración del orden jurídico infringido y de la realidad física alterada o transformada como consecuencia de las

obras en ejecución en la parcela de referencia, en el que por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 4 de diciembre de 2020, se concedió licencia de obra mayor solicitada para demolición parcial de obra de una vivienda unifamiliar en construcción, por lo que atendiendo a estas fechas no cabe entender que hubiera prescrito la responsabilidad patrimonial del ayuntamiento actuante.

Respecto a la tramitación del procedimiento, ha de estarse a lo establecido en la LPAC, en referencia a su tramitación, para los casos de inicio de oficio de los procedimientos de responsabilidad patrimonial, que dispone que *“el acuerdo de iniciación del procedimiento se notificará a los particulares presuntamente lesionados, concediéndoles un plazo de diez días para que aporten cuantas alegaciones, documentos o información estimen conveniente a su derecho y propongan cuantas pruebas sean pertinentes para el reconocimiento del mismo. El procedimiento iniciado se instruirá, aunque los particulares presuntamente lesionados no se personen en el plazo establecido”*.

Por lo demás, en estos casos, la tramitación del procedimiento debe continuar por sus trámites ordinarios, como ha ocurrido en el supuesto analizado, debiendo desarrollarse la instrucción del procedimiento en su totalidad para permitir establecer si concurren o no los presupuestos normativos de la responsabilidad patrimonial de la administración.

En este caso, se ha solicitado informe del servicio al que se imputa la producción del daño, conforme previene el artículo 81 de la LPAC, habiéndose emitido dicho informe con fecha de 29 de noviembre de 2023.

Posteriormente se ha concedido el trámite de audiencia y alegaciones a los interesados con el resultado anteriormente expuesto.

Conferido el trámite de audiencia se ha formulado la oportuna propuesta de resolución de estimación de la responsabilidad patrimonial, pero reconociendo una indemnización en una cuantía inferior a la pretendida por el interesado en el procedimiento.

Por tanto, debe concluirse que la instrucción del procedimiento ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

Se observa que se ha superado ampliamente el plazo de seis meses establecido para resolver y notificar la resolución previsto en el artículo 91.3 de la LPAC. No obstante, el transcurso del plazo no exime a la Administración de su obligación de resolver expresamente y sin vinculación alguna con el sentido del silencio desestimatorio producido ni, en consecuencia, a esta Comisión Jurídica Asesora de informar la consulta.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el artículo 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. La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, requiere la concurrencia de varios 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) 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.

Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005) y otras 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*”. Ha destacado esa misma Sala (por todas, en Sentencia de 16 de marzo de 2016), que es el concepto de lesión el que ha permitido configurar la institución de la responsabilidad patrimonial con las notas características de directa y objetiva, dando plena armonía a una institución como garantía de los derechos de los ciudadanos a no verse perjudicados de manera particular en la prestación de los servicios públicos que benefician a la colectividad y que, ese concepto de lesión se ha delimitado con la idea de constituir un daño antijurídico: “*(...) lo relevante es que la antijuridicidad del daño es que no se imputa a la legalidad o no de la actividad administrativa -que es indiferente que sea lícita o no en cuanto que la genera también el funcionamiento anormal de los servicios- o a la misma actuación de quien lo produce, que remitiría el debate a la culpabilidad del agente que excluiría la naturaleza objetiva; sino a la ausencia de obligación de soportarlo por los ciudadanos que lo sufren. Con ello se configura la institución desde un punto de vista negativo, porque es el derecho del ciudadano el que marca el ámbito de la pretensión indemnizatoria, en*

cuanto que sólo si existe una obligación de soportar el daño podrá excluirse el derecho de resarcimiento que la institución de la responsabilidad comporta (...). Interesa destacar que esa exigencia de la necesidad de soportar el daño puede venir justificada en relaciones de la más variada naturaleza, sobre la base de que exista un título, una relación o exigencia jurídica que le impone a un determinado lesionado el deber de soportar el daño”.

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. Tampoco procederá si el daño no tiene la consideración de antijurídico, en el sentido de que el administrado no tenga el deber de soportarlo.

Sobre la realidad del daño, la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2012, consideró 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 nos ocupa, parece evidente que la anulación de la licencia de obras de la que era titular el interesado le genera unos perjuicios pecuniarios referidos a la actividad urbanística inicialmente autorizada que llegan, en el caso que nos ocupa, hasta la demolición parcial de la construcción efectuada al amparo de dicha licencia posteriormente anulada.

En este sentido, se pronunciaba el mencionado Dictamen 338/17, de 9 de agosto, de esta Comisión Jurídica Asesora, al señalar que “*a su*

vez la normativa urbanística establece que la anulación de títulos administrativos habilitantes de obras y actividades dará lugar en todo caso a derecho de indemnización salvo que exista dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado”, completando dicho pronunciamiento con cita de «la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2008 (recurso 1678/2004), la normativa urbanística proclama en estos casos “(...) el principio de responsabilidad de la Administración conforme al régimen jurídico general, por ser indudable que la anulación de una licencia ocasiona a su titular unos daños y perjuicios ciertos y determinables, porque, en todo caso, supone la imposibilidad de continuar realizando la actividad autorizada e incluso puede llegarse a la demolición de lo realizado”».

Lo expuesto se refleja a nivel normativo, así los artículos 38 y 39 del Reglamento de Disciplina Urbanística, aprobado por Real Decreto 2187/1978, de 23 de junio, artículo 35.d) del texto refundido de la Ley de suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, y artículo 48.d) de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre.

El nexo causal entre ese daño y la intervención municipal resulta de la concesión de una licencia de obras con contravención del planeamiento urbanístico del Ayuntamiento de Venturada. Cuestión sobre la que se pronunciaba el reiterado Dictamen 338/17, que señalaba sobre este particular que “*tal y como se acreditó en el informe pericial evacuado en el recurso contencioso seguido ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Madrid, la licencia concedida no se ajusta a las prescripciones establecidas en las normas subsidiarias de Venturada ya que el proyecto para el cual se concedió licencia no cumple las condiciones establecidas para los dos tipos de construcciones autorizadas; la vivienda unifamiliar aislada por cuanto no cumple los*

retranqueos establecidos en el planeamiento y en cuanto a la posibilidad de pareados por cuanto ello requeriría considerarla adosada a un lindero en el que no hay ninguna construcción, siendo ello inviable.

De esta forma, la licencia que se pretende revisar concede a su titular el derecho a construir una vivienda que no se ajusta a las previsiones del plan y que ha motivado que las citadas sentencias ordenasen al Ayuntamiento de Venturada la iniciación de un expediente de disciplina urbanística y la revisión de oficio de la licencia.

Asimismo, consta que el Ayuntamiento ha denegado la posibilidad de legalización de las obras de tal forma que no cabe adecuar la licencia concedida al ordenamiento jurídico por lo que procede su revisión”.

Tampoco ofrece ninguna duda que resulta antijurídica la situación sufrida el titular de la licencia, que se ha visto privado de la misma, no siendo un daño que tenga obligación de soportar, siendo así que esta Comisión Jurídica Asesora en el dictamen de referencia ya entendió que no concurría en dicho titular dolo, culpa o negligencia grave que eventualmente pudiera excluir dicha responsabilidad. Se razonaba al respecto que «*a juicio de esta Comisión no puede considerarse “culpa o negligencia grave” el que el promotor desconociera los mencionados vínculos profesionales que, por otra parte, tampoco se ha acreditado por el Ayuntamiento que se vulnerase la normativa de incompatibilidades, sin que haya tratado procedimiento alguno para depurar eventuales responsabilidades.*

(...)

No cabe exigir a quien solicita la redacción de un proyecto de obra que indague las relaciones profesionales y/o mercantiles del técnico con el personal del Ayuntamiento que ha de conceder la licencia y la Administración no ha aportado prueba alguna que permita entender que

el promotor conocía esas relaciones y se prevalió de ellas para obtener la licencia».

En este sentido, se pronuncia igualmente la propuesta de resolución formulada, conforme a la que “*no puede probarse que haya existido dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado*”.

Concurren pues todos los elementos de la responsabilidad patrimonial de la Administración y el procedimiento tramitado, se ajusta a derecho.

QUINTA.- Resta por analizar el importe de la indemnización que deriva de esa responsabilidad, existiendo discrepancias entre la propuesta y el interesado tanto en la valoración como en los conceptos indemnizables.

Procede estar en primer lugar a los conceptos y valoraciones en los que existe conformidad del ayuntamiento actuante en relación a los pretendidos por el interesado. Son los siguientes:

-Liquidación de licencia: licencia de obra, liquidación provisional de 5 de febrero de 2009 por importe de 9.888,50 €.

-Proyecto de demolición D. (...): factura 03/20 de 3 de mayo de 2020 y justificante bancario del pago de 1.200 €.

-Gastos de visado proyecto COAM: factura 04/20 de 29 de mayo de 2020 y justificante bancario del pago de 130,13 €.

-Factura empresa demolición: factura 18/2021, Doble A.M.R. S.L., de 14 de junio de 2021 y justificante bancario del pago de 4.827,90 €.

-Coste de las obras ejecutadas indebidamente que posteriormente debieron ser derribadas, conforme con la valoración del técnico

municipal por importe de 8.990,42 €, que ofrece a estos efectos una mayor justificación de las partidas afectadas y de la valoración individualizada de las mismas.

Lo que hace un total de 25.036,95 euros que es la cantidad propuesta como indemnización por el ayuntamiento actuante.

Abordaremos seguidamente los conceptos en los que existe discrepancia.

El primero de ellos es el referido a los honorarios de redacción del proyecto de obras, respecto del que se aporta la factura de 31 de diciembre de 2008, por un importe de 9.280 € y de redacción de Estudio de Seguridad y Salud y dirección de ejecución de las obras, del que se aporta factura 27 de 30 de diciembre 2008, por importe de 3.016 €. El ayuntamiento deniega la indemnización de estos conceptos toda vez que entiende que no ha quedado *“debidamente acreditado que se haya abonado el importe de las facturas, a diferencia a otros gastos que han sido suficientemente justificados con copia de los resguardos bancarios de pago”*. Es de compartir el razonamiento ofrecido por la administración municipal que encuentra amparo entre otros en el Dictamen 160/2021, de 15 de abril, conforme al cual *“no puede dejar de apuntarse que de los 37.439,50 euros reclamados por este concepto únicamente se ha acreditado el pago efectivo, mediante transferencia bancaria, de 29.383,20 euros, sin que se haya aportado el justificante correspondiente al abono de la factura emitida por D. en concepto de “estudio de antecedentes, preparación, formalización de alegaciones y defensa en vía administrativa y judicial en primera instancia”, cuyo importe (8.056 euros) coincide con el de la factura que expidió D. por idéntico concepto”*, o en la Sentencia de 26 de abril de 2004 de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, al indicar que *“no podemos acoger la pretensión de indemnización por los honorarios, toda vez que siendo la parte que los abonó la legitimada para*

solicitarlos es preciso acreditar el efectivo abono, que este caso no resulta. Falta por tanto la prueba individualizada del abono de la suma que se reclama lo que impide estimar la pretensión actora, pues no es suficiente acreditar que se ha emitido una concreta minuta o que se han realizado actuaciones ante el TEAR o TEAC, sino que, además, esta ha sido abonada, pues mientras no conste tal abono el perjuicio patrimonial en virtud del cual se reclama, no se ha producido”.

No obstante, lo expuesto, es lo cierto que no se ha requerido al interesado para que acredite el pago efectivo de las facturas aportadas, por lo que a efectos de evitarle una situación de indefensión, procedería que se le requiriera por el ayuntamiento para que acreditara el abono de las mismas, siendo así que si formulado el requerimiento, no se acreditaría dicho pago, sería de considerar el razonamiento ofrecido por dicha Administración para desestimar la indemnización pretendida.

En cualquier caso, procede precisar que, no parece que pueda admitirse un pago parcial de la factura referida a la dirección de ejecución de la obra, toda vez que, con independencia de las vicisitudes de la obra, el pago de dicha factura acreditaría un gasto íntegro del interesado que no puede verse acotado temporalmente al no corresponderse con la cantidad efectivamente abonada.

El siguiente de los conceptos controvertidos es el referido a la licencia de cala, de 13 de noviembre de 2007, por importe de 72,65 €, respecto del que se comparte el parecer municipal de excluir su indemnización al no acreditarse su relación con la posterior anulación de la licencia de obras legitimadora de la indemnización analizada.

El último de los conceptos en los que existe discrepancia es el referido a la valoración del coste de obras para recuperación de la edificabilidad perdida, más honorarios técnicos, dirección ejecución y

costes colegiales, que se reclama por un importe de 64.726,43 € conforme al dictamen pericial de arquitecto obrante al expediente.

Al respecto sería de considerar lo señalado en el informe técnico de 26 de julio de 2022, conforme al que “*el derribo del cuerpo adosado a lindero no implica pérdida de edificabilidad alguna, sino disminución de la superficie construida de vivienda y por ende disminución del importe total de la obra*”. En esta línea, parece observarse cierta contradicción en el citado informe, toda vez que por un lado refiere que la demolición comporta una pérdida de edificabilidad y de otro señala que las obras de continuación de la construcción significarán una ampliación de la construcción inicial.

Es por ello que entendemos improcedente la indemnización pretendida por el concepto que nos ocupa.

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

CONCLUSIÓN

Procede apreciar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Venturada, reconociendo al interesado una indemnización que deberá ajustarse a los criterios recogidos en la consideración quinta del presente dictamen, cantidad que deberá actualizarse conforme a lo dispuesto en el artículo 34.3 de la LRJSP, a la fecha de la resolución que ponga fin al procedimiento.

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 3 de abril de 2025

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 187/25

Sra. Alcaldesa de Venturada

Pza. del Ayuntamiento, 2 – 28729 Venturada