



Sr. S. de Vega, Presidente

Sra. Ares González, Consejera
Sr. Herrera Campo, Consejero

Sr. Píriz Urueña, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 30 de marzo de 2023, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de D. yyy1*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN 61/2023

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 3 de febrero de 203 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyy2, en nombre y representación de D. yyy1, debido a los daños y perjuicios ocasionados por la estimación, mediante Orden de 31 de enero de 2018 de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente, del recurso de alzada contra el acuerdo de la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo de xxx1 de 29 de abril de 2014, por el que se autoriza el uso excepcional en suelo rústico para vivienda unifamiliar aislada.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 9 de febrero de 2023, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 61/2023, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa su ampliación, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Ramos Antón.

Primero.- El 12 de junio de 2020 Dña. yyy2, en nombre y representación de D. yyy1, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo de



xxx1 y el Ayuntamiento de xxx2, debido a los daños y perjuicios derivados de la anulación del acuerdo de la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo de xxx1 de 29 de abril de 2014, por el que se autoriza el uso excepcional en suelo rústico para vivienda unifamiliar aislada.

En su escrito expone que el 29 de abril de 2014 se autorizó el uso excepcional en suelo rústico para la construcción de una vivienda unifamiliar aislada en la parcela 71 -polígono 12-, sita en el término municipal de xxx2, mediante acuerdo de la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo de xxx1. El 30 de junio de 2014 la Federación de Ecologistas en Acción interpuso recurso de alzada contra aquel, que se estimó por Orden de 31 de enero de 2018 de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente.

Mantiene que en la tramitación del procedimiento se ha incurrido en numerosas irregularidades. Concretamente, manifiesta que no ha tenido noticia de la interposición del recurso de alzada hasta la concesión del trámite de audiencia el 25 de mayo de 2016, una vez concedida la licencia municipal de obras el 30 de junio de 2014. Reprocha que, al no haberse notificado la suspensión de la ejecutividad del acuerdo de la Comisión solicitada en el recurso de alzada, inició la construcción de la vivienda hasta su conclusión.

Posteriormente, D. yyy1 interpuso recurso contencioso-administrativo frente a la Orden de 31 de enero de 2018 de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente, que se desestimó por la Sentencia nº 83/2019, de 22 de marzo de 2019, de la Sala de lo Contencioso-administrativo (de Burgos) del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León.

Considera que "(...) el hecho de haberse autorizado el uso excepcional solicitado en su momento, y no haberse comunicado el recurso interpuesto por la Federación de Ecologistas en acción, y por ende la Suspensión del Ejecutividad del acuerdo, provocó, que se otorgasen las licencias correspondientes, y mi representado iniciase las obras y continuase hasta su conclusión la construcción de la vivienda proyectada y aprobada conforme al proyecto elaborado y aportado al expediente.

»Suponiendo un importe elevado y costoso, todo ello, tomando las medidas de protección medioambiental y sin que ninguna administración, le pusiera en su conocimiento la existencia del recurso hasta pasados dos años. Se omitió el trámite de audiencia al promotor, privándole en ese momento del uso de los medios de defensa que tuviere, amén del hecho de tener conocimiento del recurso en ese momento, así como la pérdida de



efectividad de dicho trámite, al haberse otorgado las licencias y haberse construido la vivienda.

»Todo lo cual se debe única y exclusivamente a la actuación (mal funcionamiento) de la administración que se materializó y tradujo en una construcción, con la inversión realizada desde la adquisición del suelo, destinada al uso solicitado (residencia), hasta la completa finalización de la misma y la puesta en marcha de la vivienda y su consiguiente demolición al no ser estimado el recurso ante el TSJ de CyL, lo que ha provocado la anulación de las licencias otorgadas”.

Añade que, conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la anulación de las licencias de obras tiene como consecuencia el derribo del edificio o la modificación externa del edificio, y manifiesta: “El caso que nos ocupa, la obra que fue autorizada, devino ilegal, por resolución administrativa ratificada por sentencia del TSJ de CyL, al ser nulas las licencias otorgadas y respecto de las cuales no existe posibilidad de modificación, ni adaptación alguna de la construcción ni cabe posibilidad de legalización posterior de la construcción por la propia naturaleza del suelo de que se trata, por lo que desde esa fecha el daño era irreversible, antijurídico y evaluable a efectos económicos, pues la construcción estaba totalmente construida y acabada”.

Solicita una indemnización de 116.649,80 euros en concepto de “Daños económicos que se traduce en un gasto que supone la construcción de una vivienda, respetando la normativa medio ambiental y una merma monetaria importante para mí representado, derivada de la inversión en la construcción de la vivienda cuyo uso residencial que fue concedido y que posteriormente fue anulado (...)”.

Adjunta a su escrito escritura pública acreditativa de poder para pleitos.

Segundo.- El 3 de julio de 2020 se admite a trámite la reclamación y se nombra instructora del procedimiento.

Tercero.- Consta remisión por el Ayuntamiento de xxx2 a la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, de Decreto de 6 de julio en el que se resuelve:

“Primero. Admitir a trámite la solicitud presentada por Dña. yyy2 (...), en nombre y representación de D. yyy1 (...), por el que solicita reclamación administrativa de responsabilidad patrimonial, frente a la



Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, frente a la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo de xxx1 y frente al Ayuntamiento de xxx2, por los hechos antes referidos.

»Segundo. De conformidad con el artículo 33.3 de la LRJSP este Ayuntamiento entiende que es la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de Castilla y León, la Administración competente para incoar, instruir y resolver del procedimiento de responsabilidad patrimonial. Será la Consejería quien deberá admitir o denegar motivadamente los medios de prueba propuestos por el interesado.

»Tercero. Comunicar esta Resolución a la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de Castilla y León, para que proceda a incoar, instruir y resolver del procedimiento de responsabilidad patrimonial al haber sido esta la Administración la que ha anulado la autorización de uso en suelo rústico. (...)”.

Cuarto.- El 4 de noviembre de 2020 el Ayuntamiento de xxx2 emite informe a petición de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente en el que señala: “(...) No consta impugnación a la licencia que en su día otorgó este Ayuntamiento en fecha 30 de junio de 2.014. Por lo tanto, no se ha atacado ningún acto dictado por esta Administración.

»Tampoco se ha iniciado ningún expediente de restauración de la legalidad que conlleve la demolición de la vivienda por parte de este Ayuntamiento”.

Quinto.- Concedido trámite de audiencia el 1 de diciembre de 2020 al reclamante, no consta la presentación de alegaciones.

Sexto.- El 5 de febrero de 2021 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Séptimo.- El 27 de septiembre de 2021 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente informa desfavorablemente la propuesta de orden.

Octavo.- El 20 de octubre de 2021 se formula nueva propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Noveno.- El 2 de noviembre de 2022 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente informa la propuesta de orden.



Décimo.- El 11 de enero de 2023 se formula nueva propuesta de orden desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.i), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 1.g) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), con las especialidades que se recogen en relación con los procedimientos de responsabilidad patrimonial.

Se ha dado cumplimiento a lo previsto en el artículo 33.4 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (12 de junio de 2020) hasta que se formula la propuesta de orden (11 de enero de 2023), lo que contraría el derecho a una buena Administración que el artículo 12 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León concreta en la resolución de los asuntos que conciernen a la ciudadanía en un plazo razonable. A este respecto, debe tenerse presente que los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos, serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de procedimientos;



y que los términos y plazos establecidos en esta u otras leyes obligan a las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas competentes para la tramitación de los asuntos, así como a los interesados en los mismos. Ello en virtud de lo dispuesto en los artículos 20.1 y 29 de la LPAC.

3ª.- La reclamación se ha interpuesto por persona legitimada, de acuerdo con el artículo 4 de la LPAC. La competencia para resolver la reclamación corresponde al Director General de Vivienda, Arquitectura, Ordenación del Territorio y Urbanismo, en virtud del artículo 19 del Decreto 30/2021, de 4 de noviembre, por el que se desconcentran competencias en el titular de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente, en los titulares de sus órganos directivos centrales y en los de las Delegaciones Territoriales de la Junta de Castilla y León, de acuerdo con el artículo 92, párrafo segundo, de la LPAC.

La reclamación se ha interpuesto en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 67.1 de la LPAC.

4ª.- El artículo 106.2 de la Constitución establece que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 32 y siguientes de la LRJSP, a la que se remite, de forma genérica, el artículo 81 de la Ley 3/2001, de 3 de julio.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la reiterada doctrina del Consejo de Estado, así como la de este Consejo Consultivo, la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.



c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

5ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación presentada por Dña. yyy2, en nombre y representación de D. yyy1, debido a los daños y perjuicios derivados de la estimación, mediante Orden de 31 de enero de 2018 de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente, del recurso de alzada interpuesto por la Federación Ecologistas en Acción de Castilla y León, contra el acuerdo de la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo de xxx1 de 29 de abril de 2014, por el que se autoriza el uso excepcional en suelo rústico para vivienda unifamiliar aislada, en el término municipal de xxx2. Solicita la indemnización de los daños consistentes en los costes económicos destinados a la construcción de la vivienda cuyo uso residencial que fue concedido y posteriormente anulado.

Resulta improcedente pronunciarse acerca de la pretensión resarcitoria en concepto de daños morales y patrimoniales planteada frente al Ayuntamiento de xxx2, y ello puesto que es la Administración local la competente para resolver la petición, por ser la autora de las licencias urbanísticas municipales que ampararon la realización de la obra.

Dada la naturaleza del supuesto de hecho planteado, relativa a un daño que eventualmente trae causa de la anulación de un acto administrativo, resulta obligado recordar que el artículo 32.1 de la LRJSP establece de forma expresa 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".



En este sentido, el Tribunal Supremo (Sentencia de 16 de febrero de 2009) ha declarado que "la anulación en la vía administrativa o jurisdiccional de un acto o de una disposición de la Administración no presupone el derecho a indemnización, lo que implica tanto como decir que habrá lugar a ella cuando se cumplan los requisitos precisos. Hay que rechazar, pues, las tesis maximalistas de cualquier signo, tanto las que defienden que no cabe nunca derivar la responsabilidad patrimonial de la Administración autora de un acto anulado como las que sostienen su existencia en todo caso [véanse las sentencias de esta Sala de 18 de diciembre de 2000, (...), FJ 2º; 5 de febrero de 1996, (casación 2034/93, FJ 2º); y 14 de julio de 2008 (casación para la unificación de doctrina 289/07, FJ 3º)]".

También ha declarado el Tribunal Supremo, en Sentencia de 26 de junio de 2009, que "al no presuponer la anulación en la vía administrativa o jurisdiccional de un acto o de una disposición de la Administración, el derecho a indemnización en concepto de responsabilidad patrimonial (artículo 142.4 de la Ley 39/1992, de 26 de noviembre), para resolver si existe o no ese derecho hay que examinar si concurren los requisitos que una constante y reiterada jurisprudencia concreta y del que interesa destacar el requisito de la antijuridicidad del resultado o lesión, inexistente cuando "la solución adoptada se produce dentro de los márgenes de lo razonable y de forma razonada" (Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de febrero de 2.009, recurso de casación 1887/2007, y las en ella citadas). En esos supuestos, según se expresa en la Sentencia de mención "el administrado queda compelido a soportar las consecuencias perjudiciales que para su patrimonio jurídico derivan de la actuación administrativa, desapareciendo así la antijuridicidad de la lesión (...)".

6ª.- La primera cuestión que debe analizarse es la relativa a la realidad y efectividad de los daños reclamados.

La reclamante señala que "la obra que fue autorizada, devino ilegal, por resolución administrativa ratificada por sentencia del TSJ de CyL, al ser nulas las licencias otorgadas y respecto de las cuales no existe posibilidad de modificación, ni adaptación alguna de la construcción ni cabe posibilidad de legalización posterior de la construcción por la propia naturaleza del suelo de que se trata, por lo que desde esa fecha el daño era irreversible, antijurídico y evaluable a efectos económicos, pues la construcción estaba totalmente construida y acabada".



Concreta los perjuicios económicos en un total aproximado de 116.649,80 euros, en concepto de "Daños económicos que se traduce en un gasto que supone la construcción de una vivienda, respetando la normativa medio ambiental y una merma monetaria importante para mí representado, derivada de la inversión en la construcción de la vivienda cuyo uso residencial que fue concedido y que posteriormente fue anulado (...)".

De ello resulta que los daños que se reclaman son los que se derivarían de un eventual derribo de la edificación de la vivienda en caso de que se anularan en vía administrativa o judicial las licencias municipales otorgadas y, por ende, se ordenase el derribo de la obra realizada. Es claro, por tanto, que al no haberse declarado la nulidad de las licencias ni ordenado la demolición de la vivienda, se trata de daños que aún no se han materializado y que, por ello, son hipotéticos, no reales y efectivos.

En un supuesto semejante, la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en Sentencia de 23 octubre 2009, señaló que "tal demolición no se ha llevado a cabo e incluso se están planteando soluciones alternativas al efecto, que en cualquier caso y aun cuando de momento no hayan prosperado, lo que es indiscutible es que la demolición no se ha materializado y por lo tanto el gasto en cuestión no se ha producido, por lo que no puede servir de fundamento a la reclamación formulada (...), que es libre de reclamar sucesivamente los gastos parciales que la ejecución le vayan suponiendo en lugar de atender al resultado final de la ejecución, pero que no puede fundar su reclamación en la exigencia de unos perjuicios o gastos posibles o eventuales que al no haberse materializado carecen de la condición de daño real y efectivo que resulta exigible para dar lugar a la responsabilidad patrimonial que se reclama. Menos justificación tiene la genérica referencia al reintegro de todos los gastos necesarios que se le produzcan como consecuencia de la orden de demolición de lo construido, que además de no concretarse se refieren a eventuales daños que carecen igualmente del requisito de certeza y efectividad que permita tomarlos en consideración como fundamento de una reclamación de esta naturaleza".

En posterior Sentencia de 1 de junio de 2011 el Tribunal Supremo, reiterando lo anterior, declaró que el "daño emergente y el lucro cesante que se reclama con apoyo en la orden de demolición no constituye un daño efectivo hasta que dicha orden se lleve a efecto y los reclamantes de responsabilidad se vean obligados a abandonar sus propiedades". Y añade: "Cierto es que con la sola orden de demolición pueden derivarse daños reales y efectivos no encuadrables en el daño moral reconocido y del que



más tarde nos ocuparemos, y valga a título de ejemplo los expresados por los recurrentes en el escrito de interposición (imposibilidad o dificultad de venta de los inmuebles afectados por la orden de demolición ya no solo por los adquirentes sino también por la promotora; imposibilidad o dificultad de que dichos inmuebles garanticen obligaciones; imposibilidad de ejecución derechos de mejora, de reforma, etc.), pero no es menos cierto que esos daños, precisamente por hipotéticos, en ningún momento acreditados, no pueden servir de apoyo para la reclamación extemporánea por prematura”.

En el supuesto examinado, en el informe de 4 de noviembre de 2020 emitido por el Ayuntamiento de xxx2 se manifiesta que no se ha presentado recurso alguno contra la licencia municipal de obra otorgada el 30 de junio de 2014, ni se ha iniciado actuación administrativa conducente a la demolición de la vivienda afectada.

Asimismo, el informe de 2 de noviembre de 2022 de la Asesoría Jurídica de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente indica: “Cabe señalar al respecto, de un lado, que este documento no acredita el abono efectivo de la demolición, y de otro, que los datos espaciales y las últimas imágenes aéreas, de fecha posterior a la demolición alegada, procedentes del Centro de Información Territorial de la Junta de Castilla y León, muestran que la vivienda del recurrente no ha sido demolida. Dicha información concuerda asimismo con los datos gráficos y descriptivos que figuran actualmente en la sede electrónica del Catastro”.

En este sentido, se pronuncia la propuesta de resolución de 11 de enero de 2023, que dispone: “En primer lugar no pueden admitirse las facturas o gastos que se presentan, puesto que el promotor de la vivienda no se ha visto privado de la vivienda construida ilegalmente en suelo rústico; sino que esa construcción no ha sido demolida como se ha señalado; se reclaman unos gastos de una edificación ejecutada porque el promotor asumió bajo su exclusiva voluntad y determinación, realizar tal inversión, conociendo que era un uso excepcional, no amparado en el derecho a edificar, al estar en suelo rústico, que posteriormente fue declarado en sentencia firme, no viable porque carecía de interés público”.

En definitiva, en el expediente administrativo no consta documentación que permita aseverar que la licencia de obra controvertida haya sido anulada por órgano administrativo o judicial. Del mismo modo, no existen indicios que acrediten la demolición de la vivienda. Por ello, los daños que se reclaman son hipotéticos, no reales, en cuanto aún no se han producido, lo



que conlleva la procedencia de desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial, ante la ausencia de uno de los elementos configuradores de la responsabilidad patrimonial, el daño efectivo.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución desestimatoria en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyy2, en nombre y representación de D. yyy1, debido a los daños y perjuicios ocasionados por la estimación, mediante Orden de 31 de enero de 2018 de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente, del recurso de alzada contra el acuerdo de la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo de xxx1 de 29 de abril de 2014, por el que se autoriza el uso excepcional en suelo rústico para vivienda unifamiliar aislada.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.