



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 1 / 2 0 0 3

(Sección 2ª)

La Laguna, a 10 de abril del 2003.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Obras Públicas, Vivienda y Aguas en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado por la reclamación de indemnización formulada por D.G.G.Z. (expropiación forzosa) (EXP. 32/2003 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Obras Públicas y Aguas, es la propuesta de resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial de la Administración autonómica.

2. La legitimación del Excmo. Sr. Consejero para solicitar el Dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo se derivan de los arts. 11.1.D).e) y 12.3 de la Ley del Consejo Consultivo en relación el primer precepto con el art. 12, de carácter básico, del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo).

3. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en defectos formales que impidan un Dictamen de fondo.

II

1. El resumen de los antecedentes de hecho que se relatan minuciosamente en la Propuesta de Resolución es el siguiente:

* **PONENTE:** Sr. Fajardo Spínola.

1.1. El Ministerio de la Vivienda en el año 1967, para la construcción de viviendas públicas, delimitó el Polígono del Padre Anchieta, en La Laguna, incluyendo en él la parcela nº 103 que abarcaba la finca registral nº 18.031, constituida por un solar propiedad del reclamante. Cuando en 1973 se extendió el acta de ocupación de la parcela nº 103, en ella -por error- se incluyeron un edificio y una casa contiguas a ese solar, que no eran objeto de expropiación y que también eran propiedad del reclamante, y que figuraban inscritas como las fincas registrales nº. 18.417 y nº. 23.042. Aunque estas dos fincas no llegaron a ser ocupadas ni se les señaló justiprecio y han permanecido durante todos estos años en posesión del reclamante, fueron inscritas junto con la primera a nombre de la Administración estatal y luego transferidas a la Administración autonómica.

1.2. En 1985, el reclamante solicitó la reversión de sus fincas, puesto que no se había iniciado construcción alguna. La Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia declaró el derecho del reclamante a la reversión solicitada por Sentencia de 13 de diciembre de 1986, que fue confirmada por la del Tribunal Supremo de 6 de julio de 1991. En 1986 la Administración estatal había iniciado una construcción en el solar, que fue paralizada por contravenir la ordenación urbanística.

1.3. Contra el acuerdo del Jurado Provincial de Expropiación que determinó el justiprecio que debía abonar el reclamante por la reversión, éste interpuso el recurso contencioso-administrativo que fue resuelto por la Sentencia de 10 de febrero de 2000 de la Sala de lo Contencioso en Santa Cruz de Tenerife del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, la cual realizó, entre otros, los siguientes pronunciamientos con relevancia para la resolución del presente procedimiento:

a) Como el reclamante no percibió justiprecio alguno por el solar expropiado no debe satisfacer justiprecio por su reversión.

b) La inscripción en el Registro de la Propiedad a favor de la Administración de las dos fincas urbanas que no fueron expropiadas constituye un perjuicio al recurrente causado por el funcionamiento anormal de los servicios públicos.

1.4. El 27 de noviembre de 2001 la Administración autonómica otorgó escritura pública por la que reconoció al reclamante la titularidad de las tres fincas, las cuales se hallan desde el 8 de enero de 2002 inscritas en el Registro de la Propiedad a nombre del interesado.

2. El 26 de junio de 2002 el interesado presentó un escrito solicitando que se le indemnizara por los siguientes conceptos y cuantías:

A) El daño consistente en la reversión del solar con una estructura de hormigón inservible por contravenir la ordenación urbanística y cuya demolición supone un costo de 76.109,76 euros, el cual acredita con el presupuesto detallado de una empresa constructora.

B) Daños por la privación de la propiedad de las dos fincas urbanas durante veintinueve años, por los que solicita 4.808.096,84 euros, cifra en que estima tanto el lucro cesante como el resarcimiento por daños morales. En su escrito de 23 de octubre de 2002 el reclamante incluye dentro de esta cifra los posibles beneficios que le hubiera originado la explotación del solar expropiado.

3. El daño consistente en la reversión del solar con una estructura inservible se produjo cuando esa reversión se realizó mediante el otorgamiento de la escritura pública de 27 de noviembre de 2001. El constituido por la errónea inscripción registral a favor de la Administración de las dos fincas edificadas dejó de manifestar su efecto lesivo con el otorgamiento de la mencionada escritura pública y su inscripción en el Registro de la Propiedad el 8 de enero de 2002. El escrito de reclamación se presentó el 26 de junio de 2002, por lo que no se puede calificar de extemporáneo conforme al art. 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

4. La reversión del solar con una estructura de hormigón que es inutilizable por contravenir la ordenación urbanística, por lo cual es necesaria su demolición para destinar la finca a su uso urbanístico, constituye un daño antijurídico efectiva y evaluable económicamente que el reclamante no ha de soportar porque esas obras fueron iniciadas ilegítimamente después de que aquél ejerciera su derecho de reversión, siendo clara la relación de causa a efecto entre el actuar ilegal de la Administración central que inició esas obras y el daño descrito. Puesto que, en virtud de las transferencias de bienes y servicios en materia de vivienda operada por el Real Decreto 1.626/1984, de 1 de agosto, la Administración autonómica es sucesora de la estatal, aquélla debe indemnizar por esa lesión al reclamante.

La cuantía de la indemnización debe cubrir todos los gastos necesarios para reponer al solar en condiciones de destinarlo al tráfico urbanístico; por ello, debe

determinarse, como pide el reclamante y se reconoce en la propuesta de resolución, la cuantía a precios de mercado de los gastos de demolición. El reclamante ha aportado el presupuesto que por la demolición de la estructura ha elaborado una empresa constructora, y que el técnico de la Administración ha estimado como conforme con los precios del mercado.

En consecuencia, por este daño, el reclamante ha de ser indemnizado en la cantidad de 76.109,76 euros, que es lo que cuesta la demolición de la estructura de hormigón según dicho presupuesto.

5. Sin embargo, se ha de atender también a que el reclamante pide que se le indemnice por el lucro cesante que le ha irrogado la expropiación del solar. Ese lucro cesante estaría representado, a juicio del reclamante, por los posibles beneficios o rentas que se hubieran podido obtener por la construcción en el solar de un edificio que le hubiera proporcionado una renta e intereses en cuantía de 3.624.102 euros.

Este aspecto de la reclamación ha de ser analizado atendiendo a que la expropiación del solar fue conforme a Derecho, por lo que -en principio- no pudo irrogar ningún daño antijurídico que deba ser indemnizado. Pero por otro lado, el reclamante comunicó a la Administración su propósito de ejercitar la reversión el 25 de enero de 1983, y transcurrido el plazo bianual del art. 64.2 del Reglamento de la Ley de Expropiación Forzosa (REF), sin que se hubiera iniciado la obra, ejerció el 30 de enero de 1985 su derecho de reversión el cual había nacido en su patrimonio el 25 de enero de 1985. Las Sentencias de la Sala de lo Contencioso de Santa Cruz de Tenerife de 13 de diciembre de 1986 y de la Sala IIIª del Tribunal Supremo, de 6 de julio de 1991, que confirmó la primera, no hicieron más que declarar el derecho del reclamante a tal reversión, la cual se efectuó, con el otorgamiento de la escritura pública de 27 de noviembre de 2001 y su inscripción el 8 de enero de 2002 en el Registro de la Propiedad. Desde el 25 de noviembre de 1985 hasta el 27 de noviembre de 2001 la Administración ha irrogado un perjuicio antijurídico al reclamante pues éste, desde la primera de las fechas, tenía derecho a que se le revertiera, sin obligación de pagar justiprecio por él puesto que en su momento no lo había percibido de la Administración, tal como declaró la Sentencia de la Sala de lo Contencioso del TSJ de Canarias de 10 de febrero de 2000.

El Tribunal Supremo, ha considerado las privaciones administrativas ilegales de la propiedad con imposibilidad de su restitución como un supuesto de funcionamiento anormal de los servicios públicos que causa un daño antijurídico que debe ser

resarcido en una cuantía igual al valor del bien más el veinticinco por ciento de éste en concepto de indemnización de daños y perjuicios (SSTS de 30 de mayo de 1995, Ar. 4046; de 11 de marzo de 1996, Ar. 2326 y Ar. 2327; y de 5 de julio de 2001, Ar. 8048). Así, en el FJ-11 de esta última se indica que "la actuación de la Administración que no se ha acomodado al ordenamiento jurídico, incurre en una (conducta) equiparable a la vía de hecho", por lo que procede indemnizar, pues "la ocupación indebida es inseparable de la que se derive de la privación ilegal de la propiedad".

En el presente supuesto el solar se ha restituido al reclamante sin abono de justiprecio por su parte, pero dieciséis años después. Conforme al criterio jurisprudencial expresado por esa privación injustificada durante esos años debe ser indemnizado en un veinticinco por ciento de su valor a la fecha en que se debió revertir al reclamante, más los intereses legales correspondientes de esa cantidad, calculados igualmente desde esa fecha.

En el expediente consta el acuerdo del Jurado Provincial de Expropiación, de 28 de octubre de 1994, que tasa el valor del solar en la fecha en que se solicitó su recuperación en la cantidad de 15.576.318 pesetas que equivalen a 93.615,55 euros, cuyo veinticinco por ciento es la cifra de 23.403,88 euros la cual debe ser abonada al reclamante con los intereses legales correspondientes calculados desde el 25 de enero de 1985 hasta su completo pago.

6. La Sentencia de la Sala de lo Contencioso de Santa Cruz de Tenerife del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 10 de febrero de 2000 ha declarado que la errónea inscripción registral a favor de la Administración de la titularidad dominical de las dos fincas urbanas constituye un daño causado por el anormal funcionamiento de los servicios públicos el cual, por antijurídico, no tiene el reclamante la obligación de soportarlo.

Esta Sentencia es firme por lo cual huelga poner en cuestión la efectividad y antijuridicidad del daño y su causación por el actuar administrativo. También está fuera de discusión por haber sido establecido judicialmente que la Administración autonómica, en cuanto sucesora de la estatal, debe indemnizar por ese daño.

El reclamante alega la producción de un daño moral derivado de la indebida privación de sus fincas por la Administración durante tanto tiempo, daño que concreta en la interrupción de su carrera personal en los negocios inmobiliarios, por

un lado, y en la generación para su esposa y para él de serios trastornos nerviosos, que en el caso de ella le produjeron la muerte. No resulta sin embargo probada la relación de nexo causal entre la enfermedad de su esposa y posterior fallecimiento y la presumible ansiedad y zozobra que la privación de sus bienes le hubiere producido, pues, como queda probado en el expediente, la enfermedad de su esposa resultó ser de origen desconocido. En cuanto a la imposibilidad de seguir creciendo como promotor inmobiliario, no tendría el carácter de daño moral, y el propio reclamante - en su escrito de 23 de octubre de 2002 lo deriva hacia el de lucro cesante, y al que enseguida nos referiremos.

La única cuestión abierta respecto a este extremo es la cuantificación de la indemnización a satisfacer por este daño. El reclamante, en concepto de lucro cesante, la ha calculado en su escrito de 23 de octubre de 2002 en 274.589.820 pesetas (1.650.318,05 euros) que obtiene capitalizando el valor del edificio más el de la casa con su posible edificación en 1974 (51.280.000 pesetas), a un interés del 6% anual desde enero de 1974 hasta diciembre de 2001.

En el expediente está acreditado que la titularidad registral de esos dos inmuebles fue inscrita a favor de la Administración, con lo cual se privó al reclamante de la facultad de disponer de su propiedad, pero también está acreditado que, durante todo el tiempo que han estado inscritas registralmente a nombre de la Administración, el interesado ha continuado en la posesión de ellas, ha arrendado pisos y locales del edificio y habitado la casa. Por consiguiente el lucro cesante alegado por el reclamante no está acreditado, pues no consiste en una ganancia que ciertamente haya dejado de percibir sino en una expectativa dudosa de ganancia que resultaría de la hipotética construcción de un edificio sobre el solar ocupado por la casa. Respecto a las ganancias o rentas del edificio ha sido el reclamante quien, como poseedor, las ha percibido.

Por ello es más acertado el criterio de cuantificación al que recurre la propuesta de resolución con base en el criterio jurisprudencial de estimar en un veinticinco por ciento del valor de la propiedad la indemnización de daños y perjuicios por su privación ilegal. La Propuesta de Resolución considera acertadamente que ese criterio se ha formulado para los supuestos en que es imposible la restitución del inmueble, pero como en este caso la titularidad dominical de ambos inmuebles ha revertido al reclamante y éste ha gozado en todo momento de su posesión, ese

criterio debe ser aminorado hasta el 12,5% del valor de ambos inmuebles en el año 1973, cuando se expropiaron.

Para llegar a éste, el informe del Jefe del Servicio de Expropiaciones y Patrimonio parte de los valores de mercado en noviembre de 2002 para una vivienda nueva en la zona, y lo reduce en un 80%, valor que estima que corresponden al de unas edificaciones nuevas en 1973. El reclamante en su valoración de la indemnización también reduce en un 80% el valor actual de las edificaciones para obtener el de 1973.

Los valores del edificio y de la casa en 1973 que establece la Administración son, respectivamente, de 197.436,69 y 46.999,15 euros. Atendiendo a la fecha de dichas construcciones, 1964 y 1956, a esas cifras se les aplican los coeficientes correctores por antigüedad (0,93 y 0,82, respectivamente) contemplados en el Real Decreto 1020/1993, que aprueba las normas técnicas de valoración urbanística y catastral, de forma que el valor estimado para 1973 de ambas edificaciones es de 222.155,42 euros, cifra cuyo 12,5% asciende a 27.769,43, que es la cantidad que la propuesta de resolución fija como indemnización por la errónea inscripción registral a favor de la Administración de esas dos edificaciones, más los intereses legales correspondientes desde el 10 de diciembre de 1973, fecha de esa inscripción, hasta el 8 de enero de 2002, fecha en que revertió la titularidad registral al reclamante, los cuales suponen un total de 54.104,40 euros, que sumados a la cifra anterior arrojan un total de 81.873.83 euros.

Pues bien, en principio el criterio de cuantificación utilizado por la Administración para determinar el importe de la indemnización con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo se considera objetivo y razonable en lo referente al valor de las edificaciones y a la aplicación de un porcentaje de reducción del mismo por la causa esgrimida. No obstante, a la vista de lo dispuesto en el vigente art. 141.3 LRJAP-PAC, la cuantía resultante debe actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al índice de precios al consumo, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, no siendo aplicable a este fin el criterio de los intereses legales en relación con tal cuantía.

Y ello, sin perjuicio de que, de conformidad con el mismo precepto, la demora en el pago de la indemnización, por incumplimiento del plazo de resolución calculada como se indicó anteriormente por todos los conceptos, genere a favor del interesado

el derecho a cobrar los intereses que procedan, de acuerdo a lo establecido en la Ley General Presupuestaria.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, salvo en los siguientes extremos que deben ser corregidos: la falta de reconocimiento del derecho de indemnización al interesado por el daño que le ha ocasionado el retraso en la reversión del solar expropiado, que deberá cuantificarse en la forma que se determina en el Fundamento número II.5; y la actualización debida de la cuantía de la indemnización por la errónea inscripción registral a favor de la Administración de la titularidad dominical de las dos fincas urbanas afectadas, que debe realizarse de acuerdo a lo señalado en el Fundamento II.6.