

Tribunal Supremo

(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª) Sentencia de 16 septiembre 1999

[RJ1999\7746](#)



RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACION PUBLICA: anulación de actos o disposiciones en vía jurisdiccional: no determina por sí sola derecho a indemnización: sin que ello suponga obstáculo para que tal derecho a ser indemnizado pueda ser reconocido cuando se cumplan los restantes requisitos exigidos normativamente por el art. 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración de 1957, pero ello no cabe interpretarlo con tesis maximalistas de una u otra sentencia: doctrina jurisprudencial: puede ser supuesto de indemnización en aquellos casos en que la anulación produjo unos perjuicios individualizados y evaluables económicamente que el ciudadano no viene obligado a soportar, no siendo por tanto el aspecto subjetivo del actuar antijurídico de la Administración el que debe exigirse para sostener el derecho a la indemnización, sino el objetivo de la ilegalidad del perjuicio; Carácter objetivo: responsabilidad de la Administración como consecuencia de la anulación de las resoluciones administrativas, tanto en vía jurisdiccional como en vía administrativa siempre y cuando concurren los requisitos para ello, requisitos cuya concurrencia si se quiere, ha de ser examinada con mayor rigor en los supuestos de anulación de actos o resoluciones que en los de mero funcionamiento de los servicios públicos, en cuanto que éstos, en su normal actuar, participan directamente en la creación de riesgos de producción de resultado lesivo: realidad del daño es un hecho objetivo invariable en los supuestos de responsabilidad por anulación de actos o resoluciones y en los de mero funcionamiento de los servicios públicos la determinación de la concurrencia de relación de causalidad responde a un proceso de razonamiento lógico-jurídico sujeto en ambos casos a los mismos criterios valorativos, por lo que, en consecuencia, el matiz diferencial, de existir, se ha de encontrar en la concurrencia del requisito de la antijuricidad de la lesión; Lesión antijurídica: supuestos de ejercicio de potestades discrecionales por la Administración y supuestos en que la Administración haya de valorar conceptos indeterminados, o la norma legal o reglamentaria remita a criterios valorativos para cuya determinación exista un cierto margen de apreciación: examen de ambos supuestos; Anulación de actos o disposiciones en vía judicial: indemnización: supuestos en que procede: lesión antijurídica causada a administrado que no tiene el deber de soportarla: perjuicios causados como consecuencia de medida cautelar adoptada por la Administración carente de carácter autónomo respecto de la resolución que se adopte en el expediente administrativo, por lo que anulada la resolución administrativa definitiva en base a datos objetivos, cual es el caso producido de la prescripción, no puede hablarse del deber del administrado de soportar el resultado lesivo.

Jurisdicción: Contencioso-Administrativa

Recurso de Casación 3816/1995

Ponente: Excmo Sr. José Manuel Sieira Míguez

Es recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la entidad «Plaza Bernardas, SL» contra Sentencia dictada en 9-3-1995, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con sede en Burgos sobre responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

El TS **declara haber lugar** al recurso de casación, casando y anulando la sentencia objeto del recurso y estimando el recurso deducido contra Resolución del Ministerio del Interior de 17-11-1993, que se anula, declarando el derecho de la entidad recurrente a ser indemnizada en el lucro cesante sufrido durante el período comprendido entre el 15 y el 30 de octubre de 1992 en que tuvo lugar el cierre provisional del local de su propiedad, en la cuantía que se determine en ejecución de sentencia conforme a las bases establecidas en el fundamento jurídico segundo de la Sentencia del

TS.

Recurso de Casación Núm.: 3816/1995

Votación: 14/09/99

Ponente: Excmo. Sr. D. José Manuel Sieira Míguez

Secretaría Sr./Sra.: Fernández de Arévalo y Delgado

SENTENCIA

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Sexta

Excmos. Sres.:

D. Francisco José Hernando Santiago (Presidente)

D. Pedro Antonio Mateos García

D. Juan Antonio Xiol Ríos

D. Jesús Ernesto Peces Morate

D. Francisco González Navarro

D. José Manuel Sieira Míguez

D. Enrique Lecumberri Martí

En la Villa de Madrid, a dieciséis de septiembre de mil novecientos noventa y nueve.

Visto por la Sala Tercera, Sección Sexta del Tribunal Supremo constituida por los señores al margen anotados el presente recurso de casación que con el núm. 3816/1995 ante la misma pende de resolución interpuesto por la Procuradora señora de Zulueta Luschingier en nombre y representación de «Plaza Bernardas, SL» contra Sentencia de fecha 9 de marzo de 1995 dictada en pleito núm. 441/1994 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sede en Burgos). Siendo parte recurrida el señor Abogado del Estado en nombre y representación de la Administración General del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. -La Sentencia recurrida contiene la parte dispositiva del siguiente tenor:

FALLAMOS:

«Debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso- administrativo interpuesto por la Letrada señora Gallego Cantero en nombre y representación de la entidad "Bernardas SL", contra resoluciones de 15-4-1993 del Gobierno Civil de Burgos y 17-11- 1993 del Ministerio del Interior, Secretaría General Técnica, las que anulamos por ser contrarias a Derecho rechazando la pretensión indemnizatoria accesoriamente formulada. Sin imposición de costas».

SEGUNDO. -Notificada la anterior Sentencia la representación procesal de «Plaza de las Bernardas, SL» y el señor Abogado del Estado en la representación que ostenta presentaron escritos ante el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León preparando recurso de casación contra la misma. Por providencia de fecha 11 de abril de 1995 la Sala tuvo por preparado en tiempo y forma el recurso de casación, emplazando a las partes para que comparezcan ante el Tribunal Supremo.

TERCERO. -Recibidas las actuaciones ante este Tribunal, la Procuradora señora González Martín

en nombre y representación de «Plaza de las Bernardas, SL», se personó ante esta Sala y formuló escrito de interposición del recurso de casación, expresando los motivos en que se ampara, solicitando se dicte sentencia declarando el derecho de esa parte a la indemnización de los daños y perjuicios causados por la resolución anulada en la sentencia de referencia, y que se valorarán en ejecución de sentencia y todo ello con expresa imposición de las costas causadas por el presente procedimiento, al estar acreditada la mala fe y el abuso de derecho con que se ha actuado por la Administración demandada.

Asimismo, por providencia de 4 de julio de 1995, se dio traslado por veinte días al señor Abogado del Estado para que manifestase si sostenía o no el recurso por él preparado y en caso afirmativo formulase escrito de interposición dentro de dicho plazo. El señor Abogado del Estado terminó suplicando a la Sala que de conformidad con el artículo 99.3 de la Ley Jurisdiccional ([RCL 1956\1890](#) y NDL 18435) se tuviera por no sostenida la casación por él interpuesta, acordando la misma por Auto de 12 de enero de 1996 declarar desierto el recurso por él interpuesto, sin hacer expresa imposición de costas, debiendo continuar el procedimiento respecto de la otra parte también recurrente.

CUARTO. -Teniendo por interpuesto y admitido el recurso de casación por esta Sala, se emplaza a la parte recurrida, señor Abogado del Estado, para que en el plazo de treinta días, formalice escrito de oposición.

QUINTO. -Por la parte recurrida se presenta el escrito de oposición al recurso interpuesto, en el que tras impugnar los motivos del recurso de casación en virtud de las razones que estimó procedentes, terminó suplicando a la Sala, se dicte sentencia por la que se declare no haber lugar al recurso y se impongan las costas a la recurrente.

SEXTO. -Por providencia de 22 de marzo de 1997 se tiene por personada y parte a la Procuradora señora de Zulueta y Luschinger actuando en nombre y representación de la parte recurrente «Plaza Bernardas, SL» y en sustitución de la anterior representación procesal de la misma por haber causado ésta baja por fallecimiento, entendiéndose con ésta las sucesivas diligencias en el modo y forma dispuestos en la ley.

SEPTIMO. -Conclusas las actuaciones, para votación y fallo se señaló la audiencia el día **catorce de septiembre de mil novecientos noventa y nueve**, en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **José Manuel Sieira Míguez**.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-

El recurrente articula un único motivo de casación por infracción de los artículos 40 y 42 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración de 1957 ([RCL 1957\1058](#), 1178 y NDL 25852), vigente por razón de fechas, por entender que la Administración demandada debe responder de los daños causados por el cierre preventivo del establecimiento de la recurrente al haber sido anulada la sanción impuesta por los hechos que motivaron dicho cierre preventivo.

La doctrina sobre responsabilidad de la Administración por **anulación** de actos **administrativos** está recogida en las Sentencias de esta Sala de 5 de febrero de 1996 ([RJ 1996\987](#)), 29 de octubre de 1998 ([RJ 1998\8422](#)) y 9 de marzo de 1999 ([RJ 1999\2434](#)), en las que se dice que: «El precepto (hoy artículo 142.5 de la Ley 30/1992 [[RCL 1992\2512](#), 2775 y RCL 1993\246]) sólo puede ser entendido en el sentido de que la obligación de indemnizar no es consecuencia obligada de la simple **anulación** de las **resoluciones administrativas**, sin que ello suponga obstáculo para que tal derecho a ser indemnizado pueda ser reconocido cuando se cumplan los restantes requisitos del artículo 40 (hoy art. 139)». Por ello no cabe interpretarlo con tesis maximalistas de uno y otro sentido, como si dijera que de la **anulación** de una **resolución administrativa** no cabe nunca derivar responsabilidad patrimonial de la Administración, ni tampoco cabe afirmar que siempre se producirá tal responsabilidad. Como recoge la memoria del Consejo de Estado [año 1990], «el artículo 40, hoy 142.5, que examinamos sólo dice que "no presupone", es decir, que no se da por supuesto el derecho a la indemnización, lo que implica tanto como dejar abierta la posibilidad de que, no siendo

presupuesto, sea o no supuesto del que se sigan efectos indemnizatorios si concurren los requisitos establecidos legalmente».

Lo hasta aquí señalado resulta conforme con la línea marcada por la Sentencia del Tribunal Supremo en Sentencia de fecha 20 de febrero de 1989 ([RJ 1989\2526](#)) en la que, afirmando la tesis de que la responsabilidad del artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado es una responsabilidad objetiva que no precisa en consecuencia de un actuar culposo o negligente del agente, expresamente se rechaza la tesis de lo que se ha denominado «margen de tolerancia», en cuanto pugna con la declaración constitucional del artículo 106 ([RCL 1978\2836y ApNDL 2875](#)) que reconoce a los ciudadanos, en los términos establecidos en la Ley, el derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes o derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos; de tal manera que si bien la mera **anulación de resoluciones administrativas** no presupone sin más el derecho a la indemnización, sí puede ser supuesto de tal indemnización en aquellos casos en que la **anulación** produjo unos perjuicios individualizados y evaluables económicamente que el ciudadano no viene obligado a soportar, no siendo, por tanto, el aspecto subjetivo del actuar antijurídico de la Administración el que debe exigirse para sostener el derecho a la indemnización, sino el objetivo de la ilegalidad del perjuicio, en el sentido de que el ciudadano no tenga el deber jurídico de soportarlo, ya que en tal caso desaparecería la antijuridicidad de la lesión.

De lo hasta aquí dicho ha de concluirse el carácter objetivo de la responsabilidad de la Administración como consecuencia de la **anulación de resoluciones administrativas**, tanto en vía jurisdiccional como en vía **administrativa**, siempre y cuando concurren los requisitos para ello, requisitos cuya concurrencia, si se quiere, ha de ser examinada con mayor rigor en los supuestos de **anulación** de actos o **resoluciones** que en los de mero funcionamiento de los servicios públicos, en cuanto que éstos, en su normal actuar, participan directamente en la creación de riesgo de producción de resultado lesivo. Quizás por esta razón el legislador efectúa una específica mención a los supuestos de **anulación** de actos o **resoluciones administrativas**, tratando así de establecer una diferencia entre los supuestos de daño derivado del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y aquellos otros en los que el daño evaluable e individualizado derive de la **anulación** de un acto **administrativo**, sin alterar por ello un ápice el carácter objetivo de dicha responsabilidad en uno y otro supuesto, siempre que exista nexo causal entre el actuar de la Administración y el resultado dañoso producido, y no concorra en el particular el deber jurídico de soportar el daño ya que en este caso desaparecería el carácter antijurídico de la lesión.

En principio parece claro que los aspectos de daño evaluable e individualizado y nexo causal entre el actuar de la Administración y el resultado producido no ofrecen mayores peculiaridades en unos y otros supuestos, ya que la realidad del daño es un hecho objetivo, invariable en ambos supuestos, y la determinación de concurrencia de relación de causalidad responde a un proceso de razonamiento lógico-jurídico sujeto en ambos casos a los mismos criterios valorativos.

En consecuencia, el matiz diferencial, de existir, hemos de encontrarlo a la hora de efectuar el análisis valorativo en la concurrencia del tercero de los requisitos, la antijuridicidad de la lesión, o lo que es lo mismo la ausencia de deber jurídico del ciudadano de soportar el daño producido, lo que nos permite abandonar el debate sobre la conducta de la Administración y trasladarlo al resultado, la antijuridicidad de la lesión, atendiendo a las peculiaridades del caso concreto y sin introducir, por tanto, el requisito de culpa o negligencia en la actuación jurídica de la Administración.

El deber jurídico de soportar el daño, en principio, parece que únicamente podría derivarse de la concurrencia de un título que determine o imponga jurídicamente el perjuicio contemplado; tal sería la existencia de un contrato previo, el cumplimiento de una obligación legal o reglamentaria siempre que de ésta se derivasen cargas generales, o la ejecución **administrativa** o judicial de una **resolución** firme de tal naturaleza. Esto que desde la perspectiva del funcionamiento de los servicios públicos aparece relativamente claro en su interpretación, se complica a la hora de trasladarlo a los supuestos de **anulación** de **resoluciones administrativas**.

En los supuestos de ejercicio de potestades discrecionales por la Administración, el legislador ha querido que ésta actúe libremente dentro de unos márgenes de apreciación con la sola exigencia de

que se respeten los aspectos reglados que puedan existir, de tal manera que el actuar de la Administración no se convierta en una conducta arbitraria rechazada por el artículo 9.3 de la Constitución ([RCL 1978\2836](#) y ApNDL 2875). En estos supuestos parece que no existiría duda de que siempre que el actuar de la Administración se mantuviese en unos márgenes de apreciación no sólo 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, siempre que éste se llevase a cabo en los términos antedichos. Estaríamos pues ante un supuesto en el que existiría una obligación de soportar el posible resultado lesivo.

El tema, sin embargo, no se agota en los supuestos de ejercicio de potestades discrecionales dentro de los parámetros que exige el artículo 9.3 de la Constitución, sino que ha de extenderse a aquellos supuestos, asimilables a éstos, en que en la aplicación por la Administración de la norma jurídica en caso concreto no haya de atender sólo a datos objetivos determinantes de la preexistencia o no del derecho en la esfera del administrado, sino que la norma, antes de ser aplicada, ha de integrarse mediante la apreciación, necesariamente subjetivada, por parte de la Administración llamada a aplicarla, de conceptos indeterminados determinantes del sentido de la resolución. En tales supuestos es necesario reconocer un determinado margen de apreciación a la Administración que, en tanto en cuanto se ejercite dentro de márgenes razonados y razonables conforme a los criterios orientadores de la jurisprudencia y con absoluto respeto a los aspectos reglados que pudieran concurrir, haría desaparecer el carácter antijurídico de la lesión y por tanto faltaría uno de los requisitos exigidos con carácter general para que pueda operar el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Ello es así porque el derecho de los particulares a que la Administración resuelva sobre sus pretensiones, en los supuestos en que para ello haya de valorar conceptos indeterminados, o la norma legal o reglamentaria remita a criterios valorativos para cuya determinación exista un cierto margen de apreciación, aun cuando tal apreciación haya de efectuarse dentro de los márgenes que han quedado expuestos, conlleva el deber del administrado de soportar las consecuencias de esa valoración siempre que se efectúe en la forma anteriormente descrita. Lo contrario podría incluso generar graves perjuicios al interés general al demorar el actuar de la Administración ante la permanente duda sobre la legalidad de sus resoluciones.

En el caso de autos, no nos encontramos ante ninguno de los supuestos que según la doctrina expuesta podrían dar lugar a una resolución denegatoria de la pretensión de responsabilidad, dado que la anulación de la sanción impuesta viene determinada por un hecho objetivo indubitado cual es la prescripción.

No es óbice al razonamiento anterior el que el cierre haya sido adoptado como medida cautelar al amparo de la normativa vigente, ya que las medidas cautelares no tienen carácter autónomo respecto de la resolución que definitivamente se adopte en el expediente administrativo, sino que tienen un carácter accesorio en función de aquella resolución definitiva, con independencia de las causas determinantes de la medida cautelar adoptada y de la legitimidad de ésta en sí misma considerada, de tal modo que anulada la resolución definitiva recaída en el expediente administrativo aquélla pierde también su justificación y la Administración debe responder de los perjuicios causados, siempre claro está, con arreglo a los criterios establecidos en la doctrina jurisprudencial antes citada.

En el caso de autos, la cuestión no es tanto un problema de nexo causal, como parece dar a entender la Sentencia de instancia al hacer referencia a «una actuación reprobable» del recurrente, sino que lo que es objeto de debate es si la lesión causada a aquél es o no antijurídica, debiendo la respuesta a tal pregunta ser afirmativa atendida la naturaleza accesorio de la medida provisional cuya justificación viene condicionada en función de la resolución definitiva, de tal modo que anulada ésta en base a datos objetivos, cual es el caso de la prescripción, no puede hablarse de deber de soportar el resultado lesivo ni por tanto de falta de antijuridicidad de la lesión, razones por las que el motivo debe ser estimado.

SEGUNDO.-

Estimado el motivo de casación procede resolver la cuestión en los términos en que ha quedado planteada de conformidad con el artículo 102.1.3 de la Ley Jurisdiccional y por tanto declarar haber

lugar a la responsabilidad patrimonial de la Administración demandada, cuya cuantía se determinará en ejecución de sentencia y consistirá en el lucro cesante producido durante los quince días que se mantuvo el cierre provisional, entre el 15 y 30 de octubre de 1992, calculado sobre la base de las declaraciones fiscales de los cinco últimos años, relativas al Pub «Bésame Mucho» objeto de cierre provisional sito en la Plaza de las Bernardas de Burgos.

TERCERO.-

No concurren los requisitos del artículo 131.1 de la Ley Jurisdiccional en orden a una condena en las costas de la instancia debiendo cada parte soportar las por ella causadas en este recurso.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación.

FALLAMOS

Haber lugar al recurso de casación interpuesto por «Plaza Bernardas, SL», contra Sentencia de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de Burgos de 9 de marzo de 1995, dictada en recurso 441/1994 que casamos y debemos estimar y estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra resolución del Ministerio de Interior de 17 de noviembre de 1993 que anulamos declarando el derecho de la recurrente a ser indemnizada en el lucro cesante sufrido durante el período comprendido entre el 15 y el 30 de octubre de 1992 en el que tuvo lugar el cierre provisional del local de su propiedad, en la cuantía que se determine en ejecución de sentencia conforme a las bases establecidas en el fundamento jurídico segundo. Sin costas.

Así por esta nuestra Sentencia firme lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION. -Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. José Manuel Sieira Míguez, estando la Sala celebrando audiencia pública en el día de la fecha de lo que como Secretario certifico.