

Expediente: 48/2013

Objeto: Reclamación de responsabilidad patrimonial por daños derivados de la anulación de proyecto de reparcelación.

Dictamen: 41/2013, de 18 de noviembre

DICTAMEN

En Pamplona, a 18 de noviembre de 2013,

el Consejo de Navarra, compuesto por don Eugenio Simón Acosta, Presidente; doña María Asunción Erice Echegaray, Consejera-Secretaria; y los Consejeros doña María Ángeles Egusquiza Balmaseda, don José Antonio Razquin Lizarraga y don Alfonso Zuazu Moneo,

siendo ponente doña María Asunción Erice Echegaray,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Formulación de la consulta

El día 15 de octubre de 2013 tuvo entrada en el Consejo de Navarra un escrito de la Presidenta del Gobierno de Navarra por el que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.3, en relación con el artículo 16.1. de la Ley Foral 8/1999, de 16 de marzo, del Consejo de Navarra, modificada por la Ley Foral 25/2001, de 10 de diciembre (en adelante, LFCN), se recaba la emisión de dictamen preceptivo de este Consejo, solicitado por el Ayuntamiento de Altsasu/Alsasua, sobre reclamación de responsabilidad patrimonial del citado Ayuntamiento, por anulación del proyecto de reparcelación de la UE-...

Se acompaña el expediente administrativo tramitado como consecuencia de la indicada reclamación de responsabilidad patrimonial, que incluye la propuesta de resolución, así como el escrito de fecha 7 de octubre de 2013, remitido por la Alcaldesa de la localidad a la Presidenta del Gobierno de Navarra, en solicitud de dictamen del Consejo de Navarra.

I.2ª. Antecedentes de hecho

A) Reclamación de responsabilidad patrimonial

Con fecha 18 de abril de 2013, se presentó ante el Ayuntamiento de Altsasu/Alsasua una reclamación, por parte del señor... (... en otros documentos) de reclamación de indemnización “por los daños y perjuicios materiales y morales que le han sido irrogados como consecuencia del impropio actuar de ese Ayuntamiento aprobando el Proyecto de Reparcelación que luego se dirá y otorgando y anulando tanto el citado proyecto como la licencia urbanística de obras y el replanteo otorgados en su día al que suscribe para la construcción de vivienda en la parcela nº... del polígono..., calle... de Altsasu/Alsasua”.

Del reseñado escrito, así como de la documentación obrante en el expediente, se desprende, en esencia, lo que sigue.

Con fecha 6 de noviembre de 2003, el hoy reclamante presentó ante el citado Ayuntamiento de Altsasu/Alsasua un documento titulado “Reparcelación y modificación del sistema de gestión de la UE-... del Plan Municipal” de dicha localidad. En él se proponía el cambio de sistema de gestión urbanística, que pasaba de cooperación (a desarrollar por el Ayuntamiento) a compensación (a desarrollar por la propiedad).

La Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Altsasu/Alsasua, con fecha 15 de diciembre de 2003, informó favorablemente el referido cambio del sistema de gestión y puntualizó que “teniendo en cuenta que se trata de un único propietario, se plantea asimismo la posibilidad de utilizar el sistema de reparcelación voluntaria”.

La misma Comisión de Gobierno del Ayuntamiento citado, con fecha 19 de abril de 2004, acordó la aprobación inicial del Proyecto de Reparcelación de la UE-... En dicho acuerdo se consignaba expresamente que “a pesar de que el sistema de actuación propuesto es el de compensación, se considera más adecuado, dado que se trata de un único propietario, el sistema de reparcelación voluntaria, tal y como se señalaba ya en el acuerdo de la Comisión de Gobierno de 15 de diciembre de 2003”.

Sometido dicho acuerdo a exposición pública, los señores...,... y ... (en adelante, los alegantes) presentaron alegaciones, en las que exponían que, dentro de la delimitación del proyecto referido, existía un camino de acceso a su vivienda, de su exclusiva propiedad. Por tanto, aducían que dicha unidad no era de un solo propietario, de una parte, y, de otra, señalaban que, al ser propietarios incluidos en la unidad, debían haber sido llamados al procedimiento, razón por la cual, al no haberse hecho tal, el mismo era nulo.

El hoy reclamante, con fecha 28 de junio de 2004, solicitó de la entidad local la desestimación de tales alegaciones y la aprobación definitiva del proyecto.

La Comisión de Gobierno del mencionado Ayuntamiento, con fecha 2 de agosto de 2004, acordó, previo informe del Secretario municipal, desestimar las referidas alegaciones y aprobar definitivamente el proyecto de reparcelación de la UE-... En dicho acuerdo se consignaba expresamente que “si bien en las escrituras aportadas por los alegantes se hace mención a la existencia de un camino, ni en el Catastro antiguo, ni en las actuales cédulas parcelarias de las fincas en cuestión se encuentra ningún camino en la zona señalada. De hecho, en el Catastro actual aparecen reflejados más metros que los que figuraban originariamente en el Catastro antiguo, tanto en las parcelas del Sr... como en las de los alegantes. En todo caso, se trataría de una cuestión que ambos propietarios deberían resolver mediante el oportuno deslinde y, en su caso, ante los tribunales del orden civil”. Tal acuerdo, notificado al promotor del expediente, hoy reclamante, así como a los alegantes, y publicado en el BON número 105, de 1 de septiembre de 2004, no fue objeto de recurso alguno.

Por Resolución del Concejal Delegado de Urbanismo número 407/2004, de 4 de octubre, se concedió al hoy reclamante licencia de obras para la construcción de una vivienda unifamiliar en la UE-...

Así mismo, por Resolución del Concejal Delegado de Urbanismo, de 3 de marzo de 2005, se aprobó la medición y replanteo de la, hasta entonces, parcela... del Catastro.

Solicitada, con fecha 9 de diciembre de 2005, por los referidos alegantes

la revisión de oficio del citado acuerdo reparcelatorio y trasladada dicha solicitud al hoy reclamante, por éste se presentaron, con fecha 4 de enero de 2006, alegaciones al respecto.

El Ayuntamiento, previo informe del Secretario, en el que se señalaba que existía un exceso de cabida en las fincas de los alegantes, en sesión plenaria de 31 de marzo de 2006, inadmitió a trámite la petición instada.

Dicho acuerdo fue recurrido por los alegantes ante el Juzgado de lo contencioso-administrativo número 2, de Pamplona, el cual, mediante sentencia 219/2008, de 1 de septiembre, estimó el recurso interpuesto contra la citada inadmisión a trámite.

Dicha sentencia fue recurrida en apelación por el hoy reclamante, por entender que el proyecto reparcelatorio era conforme a Derecho. Y la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, mediante sentencia 393/2011, de 14 de septiembre, desestimó el recurso interpuesto por el citado impugnante (hoy reclamante, como se ha dicho) y le condenó al pago de las costas.

Por acuerdo del Ayuntamiento, de 10 de octubre de 2011, se inició el procedimiento de revisión de oficio del acuerdo citado de 2 de agosto de 2004, por el que se aprobó definitivamente el proyecto de reparcelación de referencia.

Por el hoy reclamante, con fecha 7 de noviembre de 2011, se presentó escrito de alegaciones. Y en él se señalaba que no existía en el Catastro evidencia alguna del camino en el que los alegantes fundamentaban la revisión, y que, por tanto, debía ser desestimada la petición, al ser la misma cuestión propia de la jurisdicción civil.

Este Consejo de Navarra, en dictamen 11/ 2012, de 12 de marzo, emitió informe favorable a dicha revisión de oficio. Es de destacar del mismo, sin perjuicio de que luego hagamos referencia más exhaustiva a él, la siguiente afirmación: “En consecuencia, la concurrencia del supuesto de nulidad contemplado por el artículo 62.1.f) de la LRJ-PAC radicaría en el hecho de haber adjudicado al Sr..., en la parte de la franja de terreno cuestionada, unos

derechos urbanísticos de los que, entre tanto no se resuelva civilmente la discrepancia, debieron ser calificados como “dudosos” asumiendo la Administración actuante su adjudicación a efectos de representación de los intereses de quienes pudieran finalmente resultar auténticos titulares”.

Por acuerdo del Ayuntamiento de fecha 12 de abril de 2012 se dispuso “declarar la nulidad de pleno derecho del acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Altsasu/Alsasua de 2 de agosto de 2004, por el que se aprobó definitivamente el proyecto de reparcelación de la UE ..., en los términos expuestos en el dictamen 11/2012 emitido por el Consejo de Navarra”.

Por los mencionados alegantes se solicitó, con fecha 7 de junio de 2012, la ejecución del citado acuerdo plenario de 12 de abril de 2012, así como el derribo de los cierres efectuados por el hoy reclamante.

Por Resolución de Alcaldía 1.608/2012, de 29 de noviembre, se ordenó al reclamante la demolición del cierre construido entre las, en su día, parcelas 959 y 2081 del polígono catastral 3. Interpuesto por dicho reclamante recurso de reposición contra dicho acuerdo, el mismo fue desestimado mediante Resolución de la misma autoridad, número 69/2013, de 1 de febrero.

Mediante Resolución de Alcaldía número 544/2013, de 14 de mayo, se dispuso la ejecución forzosa y subsidiaria de la citada Resolución de Alcaldía 1.608/2012, de 29 de noviembre. Recurrida dicha Resolución en reposición por el hoy reclamante, la impugnación fue desestimada con fecha 21 de junio de 2013. No consta que dicha desestimación del recurso de reposición haya sido impugnada por el hoy reclamante. Sí consta, sin embargo, que los alegantes han recurrido dicho acuerdo de 21 de junio de 2013 en alzada ante el Tribunal Administrativo de Navarra. Y, sobre tal recurso de alzada (que se tramita con el número 13-3233), el Secretario municipal informa, como conclusión, que “no procedería en este momento el derribo del cierre construido en su totalidad”, como vienen a solicitar los alegantes.

Obtenida autorización judicial al efecto, el día 26 de julio de 2013 el Ayuntamiento comenzó las labores de derribo del cierre mencionado.

El 1 de agosto de 2013 se recibió en el Ayuntamiento copia de la sentencia dictada, en el procedimiento ordinario número 804/2012, por el Juzgado de Primera Instancia número 7 de Pamplona, en fecha 24 de julio de 2013, por la que se resuelve el litigio civil entre el hoy reclamante y los referidos alegantes (señores... y consortes). En la misma se estima la acción reivindicatoria ejercitada por los alegantes, en relación con determinadas superficies de terreno, y se condena al demandado (hoy reclamante, diremos) a “eliminar los cierres y construcciones realizados en su terreno, reponiendo a los actores en la integridad de sus propiedades y la plena disposición de las superficies indicadas”. Así mismo, se estima la acción negatoria de servidumbre de luces y vistas en relación con los huecos de ventanas abiertos por el demandado en las paredes del edificio levantado por el mismo en la finca de su propiedad, que afrontan con las parcelas de los actores, señores... y consortes, “declarando que dichas fincas no están gravadas con servidumbre de luces y vistas a favor de la finca y edificación del demandado, condenando a éste a eliminar los signos aparentes (ventanas) de luces y vistas ejecutados de facto en el edificio de su propiedad en las afrontaciones del mismo con las referidas fincas de los demandantes”.

Pues bien, considera en la actualidad el reclamante que “como consecuencia del actuar municipal puesto de manifiesto en los hechos precedentes” descritos en su reclamación, ha sufrido daños y perjuicios que concreta, en síntesis, en los gastos por compra de determinada parcela, pago del Impuesto de Plusvalía, cesión de aprovechamiento urbanístico a la entidad local, pago de tasas e ICIO, cargas de urbanización, publicación de anuncios oficiales, honorarios profesionales y otros conceptos, incluidos daños morales, por importe todo ello de 555.340,72 euros, más los derivados del concepto de “préstamo hipotecario”, que no se cuantifican, e incrementado el total en los intereses de demora.

B) Iniciación e instrucción del procedimiento

Mediante Resolución de Alcaldía del Ayuntamiento de Altsasu/Alsasua, número 764/2013, de 20 de junio, se admitió a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el referido petitionerio. Al propio

tiempo, se dispuso la tramitación del correspondiente procedimiento, de acuerdo con lo establecido en el RPRP, y el nombramiento de instructor. Con fecha 24 de junio de 2013 se notificó a la compañía aseguradora del Ayuntamiento el inicio del citado expediente.

C) Audiencia, alegaciones y conclusión del expediente

Con fecha 8 de julio de 2013, el reclamante formuló alegaciones en relación con el acuerdo de iniciación del procedimiento y solicitó la práctica de pruebas (incluyendo en la misma solicitud la apertura de un período extraordinario de prueba), al amparo de lo prescrito en el artículo 9 del citado RPRP.

Nada se ha resuelto sobre el particular de la prueba solicitada.

Con fecha 4 de octubre de 2013, el instructor del expediente ha formulado propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación instada. En la misma se recoge expresamente que se ha prescindido del trámite de audiencia, al amparo de lo previsto en el artículo 84.4 de la LRJ-PAC, por no figurar en el procedimiento ni ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

Tal y como señalamos en nuestro dictamen 64/2002, de 15 de octubre, la LFCN contempla en su artículo 16.1.i) el carácter preceptivo del dictamen del Consejo de Navarra en relación con los expedientes tramitados por la Administración de la Comunidad Foral de Navarra respecto de reclamaciones de indemnización por daños y perjuicios de cuantía superior a veinte millones de pesetas (120.202,42 euros), razón por la cual la Administración Local quedaba fuera de esta previsión normativa.

El mismo artículo 16.1, en su apartado j) establece, ello no obstante, que el Consejo de Navarra deberá ser consultado preceptivamente en cualquier otro asunto en que la legislación establezca la exigencia de informe preceptivo.

Si bien en el momento en que se emitió el anterior dictamen 64/2002 -y tal y como allí se indicaba- no existía previsión normativa foral ni de ámbito nacional que contemplara la exigencia de dictamen preceptivo en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración Local, no ocurre lo mismo desde la entrada en vigor de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (desde ahora, LES), en cuya disposición final cuadragésima se modificó el apartado 3 del artículo 142 de la citada LRJ-PAC, mediante el añadido del siguiente inciso:

“En el procedimiento general será preceptivo el dictamen del Consejo de Estado o, en su caso, del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma cuando las indemnizaciones reclamadas sean de cuantía igual o superior a 50.000 € o a la que se establezca en la correspondiente legislación autonómica.”

Ha de precisarse que el procedimiento para la determinación de la responsabilidad patrimonial al que se refiere el precepto incluye, a la vista del apartado 2 del mismo artículo 142, a la Administración del Estado, a la de las comunidades autónomas y a las “Entidades que integran la Administración Local”, razón por la cual no ofrece duda la aplicación a esta Administración de la previsión contenida en el apartado 3. En otras palabras, desde la aprobación de la LES, resulta preceptivo el dictamen del Consejo de Navarra también en los expedientes de responsabilidad patrimonial correspondientes a la Administración Local, en virtud de lo dispuesto por el artículo 16.1.j) de la LFCN.

En parecido sentido se ha manifestado el Consejo de Estado, con relación a la preceptividad de su dictamen en expedientes de responsabilidad patrimonial de las corporaciones locales, en el emitido con fecha de 29 de septiembre de 2011 (dictamen número 1430/2011).

En cuanto a la cuantía a partir de la cual resulta preceptivo el dictamen y dada la remisión realizada por el reseñado artículo 142.3 de la LRJ-PAC a la cuantía “que se establezca en la correspondiente legislación autonómica”, a juicio de este Consejo ha de aplicarse la cuantía de veinte millones de pesetas, equivalentes a 120.202,42 euros, por cuanto que es la expresamente fijada en la legislación foral, debiendo, en consecuencia, ser aplicada también en el

ámbito de la administración local.

Por su parte, el citado RPRP dispone en su artículo 12.1 que, cuando sea preceptivo a tenor de lo establecido en la Ley Orgánica del Consejo de Estado, se recabe el dictamen de este órgano consultivo o, en su caso, del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, remitiéndole todo lo actuado en el procedimiento, así como una propuesta de resolución. El apartado 2 de dicho precepto reglamentario añade que “se solicitará que el dictamen se pronuncie sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. El dictamen se emitirá en un plazo máximo de dos meses”.

En consecuencia, de acuerdo con los preceptos citados, este Consejo emite dictamen preceptivo al versar la consulta sobre una reclamación de indemnización por daños y perjuicios de cuantía superior a 120.202,42 euros - es la expresamente contemplada en la legislación foral- formulada ante una administración local.

II.2ª. Tramitación del procedimiento

El procedimiento instruido se estima, en líneas generales, acorde con las reglas fijadas al efecto en la citada LRJ-PAC y en el mencionado RPRP, salvo en lo relativo a la falta de respuesta expresa a la petición de práctica de pruebas. No obstante, estima este Consejo de Navarra que las pruebas propuestas por el reclamante eran, por lo que luego se razonará, innecesarias.

II.3ª. La responsabilidad patrimonial de la Administración por anulación de actos o disposiciones administrativas

Como hemos dicho repetidamente en dictámenes anteriores, la responsabilidad patrimonial de la Administración es una institución de garantía de los ciudadanos, que, ya contemplada en el artículo 106.2 de la Constitución, encuentra su fundamental régimen jurídico en los artículos 139 a 144 (capítulo I del título X) de la LRJ-PAC y en el RPRP.

El punto de partida lo constituye el artículo 139.1 de la LRJ-PAC, a cuyo tenor “los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. El daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas (artículo 139.2), siendo indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley (artículo 141.1 LRJ-PAC). La indemnización se calculará con arreglo a los criterios de valoración establecidos en la legislación de expropiación forzosa, legislación fiscal y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso, las valoraciones predominantes en el mercado (artículo 141.2 LRJ-PAC). Finalmente, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo (artículo 142.5 LRJ-PAC).

Conforme a la doctrina y reiterada jurisprudencia [sentencias del Tribunal Supremo, Sala 3ª (Sección 6ª) de 28 de enero de 1999 y (Sección 7ª) de 1 y 25 de octubre de 1999, y sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 26 de julio de 2000], los requisitos necesarios para que proceda el derecho a indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración son los siguientes:

a) La lesión patrimonial equivalente a daño o perjuicio en la doble modalidad de lucro cesante o daño emergente. El daño ha de ser real y efectivo, nunca potencial o futuro, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) La lesión se define como daño antijurídico, que es aquél que la persona que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar.

c) La imputación de la lesión a la Administración como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

d) La relación de causalidad entre la acción producida y el resultado

dañoso ocasionado.

e) Ausencia de fuerza mayor.

La responsabilidad patrimonial se configura aquí como una responsabilidad objetiva, en la que es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal, bastando para declararla la concurrencia de los requisitos precitados.

La carga de la prueba de los hechos necesarios para que exista responsabilidad corresponde a quien reclama la indemnización; y, en cambio, corre a cargo de la Administración la prueba del correcto funcionamiento del servicio o de la existencia de fuerza mayor o de circunstancias demostrativas de la existencia de dolo o negligencia de la víctima suficientes para considerar roto el nexo de causalidad (como recuerda la sentencia de la Sala Tercera, Sección 6ª, del Tribunal Supremo, de 13 de julio de 2000).

Sentado lo anterior, diremos que invoca el reclamante, en apoyo de su pretensión, lo dispuesto en el artículo 86.2 de la Ley Foral 35/2002, de 20 de diciembre, de Ordenación del Territorio y Urbanismo -en adelante, LFOTU-, el cual, tras declarar que “las condiciones de uso del suelo y de las construcciones establecidas en el planeamiento no conferirán derecho a los propietarios a exigir indemnización”, añade que “salvo en los siguientes supuestos”. Y entre tales supuestos se contemplan, en la letra f) de tal precepto, las anulaciones de licencias, que “podrán dar lugar a la indemnización de los daños y perjuicios causados de acuerdo con las normas generales que regulan la responsabilidad de la Administración. En ningún caso habrá lugar a indemnización si existe dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado”. Así mismo, invoca el peticionario los artículos 139 y siguientes de la citada LRJ-PAC.

Pues bien, el artículo 142.4 de la LRJ-PAC contiene una norma especial sobre la responsabilidad de la Administración por anulación de actos administrativos. Dice así:

“La anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización, pero si la resolución o disposición

impugnada lo fuese por razón de su fondo o forma, el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse dictado la Sentencia definitiva, no siendo de aplicación lo dispuesto en el punto 5”.

Y, como hemos dicho en anteriores dictámenes, la doctrina del Tribunal Supremo sobre esta previsión legal, antes contenida en el artículo 40.2 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado (en adelante, LRJAE), ha alumbrado hace años una línea jurisprudencial que se manifiesta, entre otras, en las sentencias de la Sala 3ª de 1 de febrero de 1996, de 27 de octubre de 1998, de 11 de marzo de 1999, de 28 de junio de 1999, de 16 de septiembre de 1999 y de 31 de enero de 2008; de la Sala 4ª de 13 de octubre de 1999; y de la Sala 6ª de 13 de enero de 2000.

Esta doctrina jurisprudencial se sigue reiterando en sentencias más recientes, como la de 16 de septiembre de 2009, de la Sala 3ª, dictada en recurso de casación número 243/99, que ya aplica la legislación vigente contenida en la LRJ-PAC. Extractando la doctrina fijada en esta última, pueden destacarse los siguientes aspectos en relación con la responsabilidad patrimonial derivada de anulación de actos o resoluciones administrativas:

- a) El principio de responsabilidad de la Administración que proclama el artículo 106 de la Constitución está limitado, por expresa disposición del artículo 141.1 de la LRJ-PAC, a aquellas lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley.
- b) Ello exige la necesaria concurrencia de la antijuricidad del daño, puesto que no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquélla 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.
- c) Por otro lado, el artículo 142.4 de la LRJ-PAC dispone 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, lo que no es sino una

confirmación de un principio general consagrado en nuestra legislación en virtud del cual, si bien no toda resolución judicial anulatoria comporta, *per se*, la obligación de indemnizar, tampoco ha de entenderse que se excluya la posibilidad de dicha reparación cuando concurren el resto de los requisitos exigibles, de conformidad con las disposiciones que regula la materia, contenida en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC.

- d) Como se señala por el Tribunal Supremo, en sentencia de 8 de mayo de 2007, la antijuridicidad del daño viene exigiéndose por la jurisprudencia como requisito para dar lugar a la responsabilidad patrimonial; baste al efecto la referencia a la sentencia de 22 de abril de 1994, que cita las de 19 enero y 7 de junio de 1988, 29 de mayo de 1989, 8 de febrero de 1991 y 2 de noviembre de 1993, según la cual: "esa responsabilidad patrimonial de la Administración se funda en el criterio objetivo de la lesión, entendida como daño o perjuicio antijurídico que quien lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar, pues si existe ese deber jurídico decae la obligación de la Administración de indemnizar". En el mismo sentido se pronuncian las sentencias del mismo Tribunal, de 31 de octubre de 2000 y de 30 de octubre de 2003.
- e) El precepto que nos ocupa no se puede interpretar 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 del año 1990, "el artículo 40 que examinamos (se refiere al de la antigua LRJAE) 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".

- f) Todo ello es conforme con la sentencia de fecha 20 de febrero de 1989, que, afirmando la tesis de que la responsabilidad del artículo 40 de la LRJAE es una responsabilidad objetiva que no precisa en consecuencia de un actuar culposo o negligente del agente, expresamente rechaza la tesis de lo que se ha denominado "margen de tolerancia". Dicha tesis, que podría ser aplicada en casos extremos, pugna con la declaración constitucional del artículo 106, 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; ello porque, como continúa diciendo la sentencia de referencia, en todos los procesos se discute con más o menos fundamento para la oposición y de esta forma se constituiría en excepción lo que viene establecido como norma general, de tal manera que si bien la mera anulación de resoluciones administrativas no presupone el derecho a la indemnización en el sentido de darlo por supuesto, sí puede ser supuesto de tal indemnización en aquellos casos en que tal 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 antijuricidad de la lesión al existir causas de justificación en el productor del daño, esto es en el actuar de la Administración.
- g) 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, ya que el artículo 142 de la LRJ-PAC no establece un principio de exoneración de la responsabilidad de la Administración en los supuestos de anulación de resoluciones administrativas, sino que

afirma la posibilidad de que tal anulación sea presupuesto inicial u originador para que tal responsabilidad pueda nacer, siempre y cuando se den los restantes requisitos exigidos con carácter general para que opere el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

- h) La concurrencia de tales requisitos 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 estos en su normal actuar participan directamente en la creación de riesgo de producción de resultado lesivo. Quizás por ello 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, no concurriendo en el particular el deber jurídico de soportar el daño, ya que en este caso desaparecería el carácter antijurídico de la lesión.
- i) Los efectos 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, funcionamiento de servicios públicos y anulación de resoluciones administrativas, 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 a los mismos criterios valorativos; en consecuencia, el matiz diferencial, de existir, hemos de encontrarlo a la hora de efectuar el análisis valorativo de la concurrencia del tercero de los requisitos, antijuridicidad de la lesión, o, lo que es lo mismo, la ausencia de deber jurídico del ciudadano de soportar el daño producido. Ello

permite abandonar el debate sobre la conducta de la Administración y trasladarlo al resultado, a la antijuricidad 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.

- j) 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.
- k) 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 arbitrariedad al estar ésta rechazada por el artículo 9.3 de la Constitución. Cuando el actuar de la Administración se mantenga en unos márgenes de apreciación no solo razonados sino razonables deberá 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 lleve a cabo en los términos antedichos; estaríamos pues ante un supuesto en el que existiría una obligación de soportar el posible resultado lesivo.
- l) Este criterio ha de extenderse a aquellos supuestos, asimilables a estos, en que en la aplicación por la Administración de la norma jurídica al 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. 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 resumen, la jurisprudencia exige, de un lado, un especial rigor en la ponderación de los requisitos de la responsabilidad patrimonial de la Administración en los casos de anulación administrativa o judicial de actos; y, de otro, centra el matiz diferencial en la antijuridicidad del daño, o, lo que es lo mismo, que el particular lesionado no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley, de suerte que cuando la Administración tiene un margen de apreciación (actos discrecionales o utilización de conceptos jurídicos indeterminados) no existe lesión antijurídica siempre que aquélla actúe dentro de unos márgenes de apreciación razonados y razonables.

II.4ª. Improcedencia de la indemnización de daños y perjuicios solicitada.

Cumple seguidamente examinar si el Ayuntamiento, en las actuaciones

descritas, obró , como dice expresamente el reclamante, con un “improcedente actuar”, o, por el contrario, se comportó de un modo (si bien no ajustado, a la postre, a Derecho) razonable.

Y, en este sentido, es de reseñar que la entidad local, desde el inicio de su procedimiento, actuó conforme a los datos del Catastro municipal entonces vigente, aprobado en el año 1986. A ellos se ciñó para la aprobación del proyecto de reparcelación que nos ocupa. Diremos, además, que la finca registral sobre la que se construyó la vivienda por parte del reclamante (finca 8.259) y la parcela... del polígono 3 del Catastro eran, según se desprende de los informes obrantes en el expediente, coincidentes en cuanto a superficie. No obstante, como ya sabemos, el proyecto reparcelatorio mencionado fue revisado de oficio, por cuanto que las propiedades incluidas en el ámbito de tal proyecto, aun acomodándose a los datos catastrales, debían consignarse, sin embargo, como “dudosas”, por existir dudas acerca de si el hoy reclamante era, en efecto, el único titular de terrenos incluidos en el ámbito de dicho proyecto.

Pues bien, como decimos, el Ayuntamiento aprobó el referido proyecto por considerar que, conforme a los datos obrantes en el Catastro municipal, no había más propietarios incluidos en la unidad de reparcelación. Y estos datos catastrales, repárese en ello, le fueron suministrados ya en el año 1986, como disponían los artículos 21 y 22 de la Norma para la exacción de la Contribución Territorial Urbana, de 24 de mayo de 1982, por el Registro Fiscal de la Riqueza Urbana, cuya gestión correspondía a la Diputación Foral de Navarra. Así pues, era una instancia ajena a la entidad local, y de la máxima autoridad, la que había suministrado los datos para la confección, en el año 1986, del citado Catastro.

Es cierto, y así lo hizo constar este Consejo de Navarra, que esos datos catastrales ofrecían dudas. Por esta razón, ciertamente, el Ayuntamiento debió, como se ha dicho, consignar como “dudosas” las titularidades incluidas en la unidad de reparcelación. Ahora bien, ¿puede tildarse el actuar municipal de “improcedente”, al basarse en los datos que el citado Registro Fiscal de la Riqueza Urbana le había proporcionado?

La respuesta, si bien no fácil de proporcionar, no debe olvidar que quien

imputa en la actualidad un “actuar improcedente” a la entidad local al aprobar el proyecto de reparcelación es precisamente el promotor del mismo. Y este promotor no sólo solicitó la desestimación de las alegaciones presentadas en el trámite de aprobación de tal proyecto reparcelatorio, sino que además recurrió en apelación ante el Tribunal Superior de Justicia de Navarra la sentencia de instancia por la que se ordenaba al Ayuntamiento a admitir a trámite la revisión de oficio del proyecto de reparcelación. En suma, el hoy reclamante estimaba que el proyecto de reparcelación era, sin ningún género de duda, conforme a Derecho y, por tanto, debía ser aprobado definitivamente (por lo que toca a su tramitación) y, a la inversa, no debía ser admitida a trámite la petición de revisión de oficio, por cuanto que, es obvio inferirlo, se estimaba tal proyecto totalmente ajustado a Derecho. Es decir, en otras palabras, compartía el hoy reclamante la opinión del Ayuntamiento (luego estimada no ajustada a Derecho por este Consejo de Navarra) de que debía, sin duda, aprobarse el proyecto de reparcelación por él presentado. Por tanto, ¿en qué aspecto estima el reclamante que el actuar municipal, al aprobar tal proyecto, era, como ahora se dice, “improcedente”?

Y no se olvide que, en este sentido, todos los daños que ahora se siguen para el reclamante traen causa de la aprobación del citado proyecto de reparcelación (el cual, como decimos, el ahora reclamante promovió y defendió en todas las instancias, por estimarlo “procedente”, diremos). Así pues, reiteramos, ¿por qué señala ahora el reclamante que el actuar municipal, al aprobar tal proyecto, era “improcedente”? Recuérdese la teoría de los actos propios, según la cual nadie puede ir válidamente contra sus propios actos, concretados en este caso en la promoción por el reclamante e impulso en todas las instancias administrativas y judiciales de tal proyecto reparcelatorio. O, en palabras del principio latino, “venire contra factum proprium non valet”,

Reiteramos que el acuerdo aprobatorio de la reparcelación no puede calificarse como arbitrario o no razonable. Y menos lo puede hacer quien lo promovió y sostuvo incluso ante los Tribunales de Justicia, pues, como viene a declarar reiterada jurisprudencia, ha de examinarse, entre otros extremos, la conducta del peticionario de la responsabilidad patrimonial (conducta que ha de ser, además de exenta de culpa o dolo, ajena a la causación del daño).

Pues bien, prueba de que la cuestión jurídica que subyacía bajo la decisión a adoptar de continuar o no con la reparcelación -iniciada bajo la premisa de la corrección de los datos catastrales- era sutil lo constituye no sólo el hecho de que el Secretario municipal informara a favor de la continuación de la misma, sino el dato también de que ni tan siquiera los propios alegantes en el seno de tal procedimiento de aprobación definitiva de la reparcelación impugnaran la misma. Fue tiempo después cuando iniciaron los trámites de la revisión de oficio de dicha aprobación.

Así mismo, hemos de recordar, como lo hace la propuesta de resolución municipal, que la revisión de oficio del proyecto reparcelatorio sólo ha provocado, en la práctica, una orden de demolición parcial del muro construido (a ello se han ceñido *de facto* las consecuencias de la anulación del proyecto reparcelatorio). E, incluso, de los términos del citado dictamen de este órgano consultivo se desprendía la posibilidad de que se tramitara un nuevo proyecto de reparcelación en el que la superficie litigiosa que nos ocupa se calificara como “dudosa” y pudieran seguidamente proseguirse las actuaciones.

Y esa calificación de “dudosa” de la titularidad referida (parte de la parcela... del polígono 3), así como la procedencia de la demolición decretada, queda evidenciada con el dictado de la mencionada sentencia, no firme, del Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Pamplona, de fecha 24 de julio de 2013, en la que se ha estimado la acción reivindicatoria ejercitada por los señores Gabirondo y consortes y se ha condenado al reclamante a eliminar los cierres y construcciones realizados en terrenos de tales alegantes. No se olvide, en este sentido, que, como ya recogió el referido dictamen de este Consejo de Navarra, “la concurrencia del supuesto de nulidad contemplado por el artículo 62.1.f) de la LRJ-PAC radicaría en el hecho de haber adjudicado al Sr..., en la parte de la franja de terreno cuestionada, unos derechos urbanísticos de los que, entre tanto no se resuelva civilmente la discrepancia, debieron ser calificados como “dudosos” asumiendo la Administración actuante su adjudicación a efectos de representación de los intereses de quienes pudieran finalmente resultar auténticos titulares”. Pues bien, los terrenos de titularidad “dudosa” en los que el reclamante ha construido el muro de cierre han sido considerados, en la citada sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Pamplona, como de

titularidad de los alegantes (consideración que podría conducir, de alcanzar firmeza tal pronunciamiento, a la imposibilidad del reclamante de construir en los mismos, ni siquiera aun cuando se dictara un proyecto de reparcelación que, como admitió este Consejo de Navarra, acertara a calificar determinadas titularidades como “dudosas”).

Y reiteraremos que los cierres cuya demolición el Ayuntamiento ha decretado (y por cuya demolición el reclamante solicita también indemnización) han sido ordenados derribar por la referida sentencia del orden civil del citado Juzgado de Instrucción nº 7 de Pamplona (condena a “eliminar dichos cierres y contenciones”). Por tanto, el particular perjuicio consistente en tal eliminación del cierre no estaría causado por el actuar municipal, sino que obedecería a la razón de haber construido el reclamante en terreno que tal Juzgado ha estimado que no es de su propiedad. Es decir, tal eliminación no sería sino la ejecución de una sentencia civil.

A mayor abundamiento señalaríamos que, si bien tal demolición la acordó el Ayuntamiento por traer causa de un proyecto reparcelatorio aprobado, la petición de indemnización que plantea el reclamante por causa, según aduce, de anulación de una licencia de obras concedida, no prosperaría, por cuanto que tal anulación, en su caso, no obedecería sino a una cuestión de carácter civil que no debe ser examinada con motivo del enjuiciamiento de las peticiones de licencias, cual es la propiedad de los terrenos. Recuérdese que las licencias se otorgan, como es sabido, salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio del de tercero (artículo 12.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales). Y la anulación de la reparcelación y la subsiguiente demolición del cierre de referencia obedecen, en esencia, a la razón de ser dudosa la titularidad del reclamante sobre el terreno en el que se asienta tal cierre (es decir, a una cuestión civil sobre la que a la entidad local le está vedado intervenir con ocasión del otorgamiento de una licencia).

Así pues, sintetizando, diremos que la Administración adoptó un criterio que calificaríamos de no exento de razonabilidad (aun cuando finalmente haya sido revisado de oficio por la propia entidad local), por cuanto que consideró que los datos catastrales que le habían sido suministrados por el Registro

Fiscal de la Riqueza Urbana eran correctos. Y, en virtud de esta consideración, así como de la concordancia, según informa el Secretario municipal, de tales datos catastrales con la superficie consignada a favor del peticionario en el Registro de la Propiedad, aprobó el proyecto de reparcelación que el hoy reclamante había promovido.

Pues bien, como hemos dicho más arriba, lo relevante para decidir si el daño es antijurídico no estriba tanto en los motivos dados para la anulación del acto (pues de suyo va que, en los casos que enjuiciamos, nos ocupa un acto declarado ilegal por los tribunales o por un órgano administrativo), sino en la razonabilidad o no de la motivación efectuada en el acto que luego es objeto de anulación posterior. Y la motivación subyacente en el acto aprobatorio de la reparcelación no es irrazonable, sin perjuicio, insistimos, de que finalmente no haya sido considerado tal acto como ajustado a Derecho. Ésta es la esencia del precepto citado de la LRJ-PAC, que establece, como queda dicho, que la anulación de un acto no determina *per se* el deber de indemnizar el daño causado.

En suma, puede afirmarse que la decisión municipal, si bien finalmente se ha revelado como inadecuada, no se ha mostrado, sin embargo, como carente de razonabilidad.

Podemos, pues, concluir que el daño sufrido por el reclamante no es un daño antijurídico, pues la decisión ínsita en dicho procedimiento implicaba, a la postre, un juicio o valoración, no exento de dificultad, sin duda, acerca de si el proyecto reparcelatorio presentado por el hoy reclamante debía tramitarse en el seno de una reparcelación voluntaria, bajo la premisa, al efecto, de la existencia de un único propietario en la unidad; premisa que reposaba en los datos del Catastro. Así mismo, la delimitación de la unidad de reparcelación se encontraba ya definida, con los mismos linderos, en el propio Plan Municipal.

Por su parte, la propuesta de resolución del instructor propugna, como ya se ha dicho, la desestimación de la petición de indemnización de los daños causados al reclamante, por entender, en síntesis, que el daño causado no merece la calificación de antijurídico.

Pues bien, el análisis de las circunstancias del caso, a la luz de la legislación y la doctrina jurisprudencial que ha sido expuesta en el cuerpo de este dictamen, nos llevan a la conclusión de que en el daño causado al reclamante no concurre la nota de la antijuridicidad.

III. CONCLUSIÓN

El Consejo de Navarra considera que debe desestimarse la reclamación, formulada por don..., de indemnización de daños sufridos por la anulación del proyecto de reparcelación de la UE-... de Altsasu/Alsasua y por los actos subsiguientes.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.