

Expediente: 16/2014
Objeto: Responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Pamplona por daños.
Dictamen: 16/2014, de 11 de junio

DICTAMEN

En Pamplona, a 11 de junio de 2014,

el Consejo de Navarra, integrado por don Eugenio Simón Acosta, Presidente, doña María Asunción Erice Echegaray, Consejera-Secretaria, y los Consejeros doña María Ángeles Egusquiza Balmaseda, don Alfredo Irujo Andueza, don José Iruretagoyena Aldaz y don Alfonso Zuazu Moneo,

siendo ponente don José Iruretagoyena Aldaz,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª Consulta

El día 28 de abril de 2014 tuvo entrada en el Consejo de Navarra escrito de la Presidenta del Gobierno de Navarra en 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 25/2003, de 10 de diciembre (en adelante, LFCN), se recaba la emisión de dictamen preceptivo de este Consejo sobre el expediente administrativo relativo a la petición de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Pamplona en relación con la parcela... del polígono..., del catastro de urbana (...), solicitado por el Ayuntamiento de Pamplona.

Habiendo advertido que la documentación recibida en el Consejo de Navarra no era completa, por no haberse incorporado informe sobre las alegaciones formuladas por el reclamante así como propuesta de resolución que constituya el objeto específico de la consulta, el Presidente del Consejo de Navarra solicitó, mediante escrito dirigido a la Presidenta del Gobierno de

Navarra el 12 de mayo de 2014, la aportación de los citados documentos. El día 5 de junio tuvo entrada en el registro del Consejo de Navarra un escrito de la Presidenta del Gobierno de Navarra remitiendo la documentación solicitada.

I.2ª. Antecedentes de hecho

1. Mediante Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio de 18 de diciembre de 2002 se aprobó definitivamente el nuevo Plan Municipal de Urbanismo de Pamplona. El citado Plan Municipal incluía la parcela..., del polígono... del catastro, actualmente propiedad de doña..., dentro del ámbito denominado... de la Unidad Integrada..., perteneciente al Área de Reparto..., con un aprovechamiento de 0,34285 UA/m² y con una clasificación de suelo urbano y uso pormenorizado de residencial unifamiliar. Como objetivo general de la ordenación se establecía el de “protección de la vivienda existente, ampliación de la calle actual y completar la edificación unifamiliar”. En las condiciones de la edificación se señalaba que en la parcela, con una superficie de 6.256 m², el número máximo de edificios sería de tres, admitiéndose que la edificación, en planta baja más una altura, pudiera ser bifamiliar. Las condiciones de ejecución requerían la previa tramitación de un Estudio de Detalle y se establecía como sistema de actuación el de cooperación. Por último, conforme con lo establecido en los objetivos generales, se protegía la vivienda existente “según se recoge en el Catálogo”, clasificándola en el grado 3 de protección, extendiéndola a “los interiores y mobiliario” y, en la ficha de catalogación, se describía el inmueble de la siguiente forma:

“Una de las primeras obras del tándem... es esta magnífica casa proyectada “para un matrimonio sin hijos, situada en una zona de ciudad jardín en la temprana fecha de 1959. Las referencias a la casas de ladrillo de Mies de los años 20 son claras en el uso de muros delimitadores que se adentran en el jardín.

Los volúmenes se sitúan en una plataforma separada del suelo creando una gran riqueza de espacios intermedios exteriores con un complejo tratamiento de niveles.

El edificio asume con convicción los principios de la modernidad: distribución funcional, independencia de la estructura y el cerramiento, continuidad espacial, etc. y el resultado es un edificio ejemplar, bien construido y con magníficos interiores”.

2. La propiedad, no conforme con la regulación urbanística establecida para la parcela..., interpuso recurso de alzada contra el acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio de 18 de diciembre de 2002 por el que se aprobaba definitivamente el Plan Municipal de Pamplona y contra su desestimación, mediante acuerdo del Gobierno de Navarra de 17 de noviembre de 2003, interpuso recurso contencioso-administrativo que se tramitó por el procedimiento ordinario, con el número.../2004, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra.

3. En el citado recurso la parte recurrente solicitaba se dictara sentencia declarando la nulidad de pleno derecho del Catálogo de Edificios protegidos del Plan Municipal de Pamplona o, subsidiariamente, la nulidad de la inclusión de la vivienda de doña..., así como la inclusión de los muebles y elementos del interior de dicha vivienda en el Catálogo. Por último, solicitaba la declaración de la parcela..., del polígono... del catastro, como suelo urbano consolidado.

4. En síntesis, y por lo que se refiere a la problemática sobre la catalogación, única cuestión a la que se refiere la reclamación de responsabilidad patrimonial, la recurrente consideraba que el Catálogo “se había aprobado sin el informe preceptivo de la Institución Príncipe de Viana, única entidad que en Navarra tiene competencias en materia de patrimonio histórico y arqueológico y a quien está atribuida la competencia propia de la protección de dicho patrimonio (...) lo que significa que ha existido una clara vulneración del procedimiento establecido en la Ley (artículo 115.3.d) de la Ley Foral 10/1994) para formar la voluntad del órgano decisorio, vulneración de procedimiento que de conformidad con lo establecido en la jurisprudencia (...) lleva consigo la nulidad del acto administrativo”.

5. Subsidiariamente solicitaba la nulidad de la inclusión en el Catálogo de la vivienda existente en la parcela de la recurrente por considerar que la

misma se llevó a cabo de forma arbitraria y sin justificación. Entendía que existía una falta de concreción y justificación en la determinación de la protección de “los interiores y mobiliario”; determinación que contradecía la previsión del artículo 30 de la normativa del Catálogo que autorizaba, en los edificios catalogados como grado 3, las obras de vaciado del edificio, lo que parecía una contradicción con la protección de los interiores, imprecisión que era total en el caso de la protección del mobiliario.

6. Mediante sentencia número 153/2006, de 28 de febrero, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, se resolvió el recurso número.../2004, estimando parcialmente las pretensiones de la recurrente y declarando, por lo que al presente expediente interesa, “el derecho de la recurrente a que la Administración en la ficha individual correspondiente a la vivienda propiedad de doña..., objeto de este recurso, proceda a determinar y especificar de forma clara y precisa los elementos arquitectónicos y el mobiliario objeto de protección a efectos de poner fin a la situación de inseguridad, así mismo a señalar el tipo de obras o intervenciones para las que solicita autorización administrativa”.

7. El Pleno del Ayuntamiento de Pamplona en sesión celebrada el 1 de junio de 2006, a la vista del informe jurídico de la Gerencia de Urbanismo, acordó darse por enterado de la sentencia recaída en el recurso contencioso-administrativo número.../2004 y “proceder a la ejecución de la resolución judicial, instando a los servicios técnicos y jurídicos de la Gerencia de Urbanismo el inicio de los expedientes de modificación del Plan Municipal de Pamplona que permita incorporar al Planeamiento vigente las determinaciones contenidas en aquella”.

8. El 12 de febrero de 2008, la representación procesal de doña... solicitó la ejecución de la sentencia ante la inactividad del Ayuntamiento de Pamplona. En el citado trámite incidental, el Ayuntamiento de Pamplona manifestó que existían dos formas de cumplir con la sentencia: “a) Tramitar de oficio el Ayuntamiento la modificación del Plan y concretar los elementos de la edificación que sean merecedores de conservación. B) Que la parte ejecutada presente una propuesta de modificación puntual proponiendo...”

los elementos arquitectónicos y mobiliarios que estime se deben proteger. El Ayuntamiento tramitará la propuesta conforme al procedimiento correspondiente”. Por Auto de 26 de septiembre de 2008, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, resuelve el incidente de ejecución y acuerda “facultar a la parte ejecutante para que en el plazo de 15 días manifieste a la Sala si opta por presentar una propuesta acerca de los elementos arquitectónicos y mobiliario a proteger o sea el Ayuntamiento quien realice tal concreción tal y como se expone en el Fundamento de Derecho 2º”.

9. El 30 de octubre de 2008, la representación letrada de la reclamante presenta escrito ante el Tribunal en el que manifiesta que, aunque la definición de los elementos a proteger es tarea principal del Ayuntamiento de Pamplona, “tampoco existe ningún impedimento para que mi mandante pueda presentar en su día al Ayuntamiento de Pamplona, para que este lo tramite en legal forma, un Proyecto de Protección de algunos de aquellos elementos de la edificación que posee en la parcela controvertida, que estime dignos de protección, si es que existe alguno que pudiera ostentar tal clasificación, cosa que incluso, negamos”. Tras ello, solicita de la Sala que tenga por contestado el requerimiento y por comunicado que la definición de los elementos arquitectónicos y mobiliario situados en la finca de doña..., que deban quedar protegidos e incluidos en el Catálogo, “podrá ser llevada a cabo bien por iniciativa de la propia señora... o de oficio, por parte del Excmo. Ayuntamiento de Pamplona, dado que ambas partes tienen competencias legalmente establecidas para ello”.

10. Tal escrito da como resultado la Providencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 4 de noviembre de 2008 por la que se acuerda:

“Requerir al Excmo. Ayuntamiento de Pamplona para que en el plazo de un mes a contar de la notificación de la presente Providencia el citado Ayuntamiento presente a esta Sala un inventario o relación de los elementos arquitectónicos y mobiliario a proteger en relación con la finca objeto de estos Autos.

Dicho plazo será ampliable si lo solicita el Ayuntamiento por estimar que tal operación requiere un plazo mayor.

Así mismo se faculta a la parte ejecutante para que en el mismo plazo aporte una relación de tales bienes dignos de protección o bien formule en su día lo que tenga por conveniente en relación con la lista presentada por el Ayuntamiento de Pamplona”.

11. El 21 de enero de 2009, la Sala dicta Providencia requiriendo de nuevo al Ayuntamiento de Pamplona para que en el plazo de un mes, ampliable si fuera necesario, presente el inventario anteriormente solicitado “con apercibimiento de que si no se formula tal relación o no se diera explicación de por qué no se hace o no se puede hacer, pudiera tenerse por ejecutada la Sentencia”. En la misma Providencia se volvía a facultar a la parte ejecutante para que, en el mismo plazo, pudiera formular la relación de elementos dignos de protección.

12. El 25 de enero de 2009, el Ayuntamiento de Pamplona remite escrito a la Sala de lo Contencioso-Administrativo adjuntando informe de la Arquitecta de la Gerencia de Urbanismo señalando aquellos elementos tanto estructurantes como de interiores y mobiliario dignos de protección y solicita autorización para poder visitar el interior de la vivienda para ratificar o rectificar la propuesta de protección.

13. El día 5 de marzo de 2009, la representación de la señora..., presenta escrito en la Sala poniendo de manifiesto el escaso interés del Ayuntamiento de Pamplona en ejecutar la sentencia, lo que entiende que le está acarreando un perjuicio importante al no saber qué elementos son dignos de protección y cuales no. Termina su escrito manifestando que, en su opinión, no existe en el inmueble de referencia elemento alguno digno de protección.

14. El 16 de marzo de 2009, la Sala remite a la representación de la parte ejecutante trámite de alegaciones en relación con el escrito propuesta presentado por el Ayuntamiento de Pamplona. En su contestación se opone a la propuesta municipal ya que, en su opinión, “ello impedirá realizar reestructuraciones del inmueble, vaciados, ampliaciones, cambios de

estanterías, etc.”. Entiende que el Ayuntamiento de Pamplona no puede obligar a conservar y mantener todos esos elementos ya que ello supondría una conservación completa del edificio y que además su propuesta es arbitraria al no fundamentar el por qué de esos niveles de protección. Termina manifestando su opinión de que nada hay que deba ser protegido en la vivienda, pero que caso de proteger algo “la catalogación debería quedar limitada a la composición actual de las fachadas que se desarrollan entre el muro exterior situado al Norte y el muro exterior situado al Este, que encierran la zona de acceso principal de la vivienda, dormitorio y zona de estar y comedor, y en modo alguno, la catalogación debería aplicarse a las fachadas de la esquina y zona de servicio, susceptibles de que a partir de ellas se produzcan las ampliaciones permitidas por el planeamiento”. En cuanto a los interiores, considera que “nada justifica su catalogación, ya que ni por los materiales empleados, ni por las técnicas utilizadas para su ejecución, propias y habituales de las construcciones de su época, se deducen especiales valores que la motiven”.

15. El 5 de mayo de 2009, la Sala vuelve a dictar nueva providencia por la que, considerando razonable visitar el inmueble para concretar los elementos de protección, autoriza la visita solicitada por el Ayuntamiento indicando que las partes podrán acudir con sus técnicos y letrados y que de dicha visita se levantará acta en la que se harán constar los puntos de disconformidad o conformidad entre las partes.

16. En el expediente obra un acta de la visita, en la que no se indica fecha, firmada por los letrados de las partes, en la que se afirma que “los comparecientes acuerdan que los arquitectos del Ayuntamiento de Pamplona formulen una propuesta de protección de los elementos que se consideren dignos de ser catalogados y los consensúen, en la medida de lo posible, con el arquitecto de la propiedad”.

17. El 1 de diciembre de 2009, la Sala dicta nueva diligencia de ordenación por la que “vista el estado de la presente pieza de ejecución, requiérale a las partes por plazo de DIEZ DÍAS, sobre lo acordado por providencia de 5 de mayo de 2009, con apercibimiento a la parte ejecutante

que de no hacer manifestación alguna, se procederá al archivo de la presente”.

18. El 23 de diciembre de 2009, el Ayuntamiento de Pamplona remite a la Sala informe de la arquitecto municipal en el que, tras la visita de inspección, se concretan los elementos a proteger de las fachadas, de los interiores y del mobiliario, así como una propuesta de nueva ficha de la catalogación en la que, en el apartado de determinaciones particulares, se indica:

“Se protege la estructura básica de muros y pilares, la composición volumétrica y las relaciones interior-exterior mediante patios y terrazas que deben mantenerse.

Deben mantenerse íntegramente las fachadas, tanto su composición (dinteles, antepechos, proporción de huecos y macizos...) como los materiales empleados en todos los paramentos.

En el interior de la vivienda, debe mantenerse la configuración de los espacios comunes (recibidor-zona de estar-comedor) así como sus pavimentos y techos de madera, los acabados de los muros de carga principales y la chimenea”.

19. El 26 de febrero de 2010, la representación letrada del Ayuntamiento de Pamplona comunica a la Sala que, tras reunión entre la arquitecta municipal y el arquitecto de la propiedad, se ha introducido una modificación en la protección de las fachadas, atendiendo a la solicitud del arquitecto de la propiedad, aunque todavía no existía acuerdo total.

20. El 4 de mayo de 2010, la parte ejecutante remite nuevo escrito a la Sala en el que manifiesta que la falta de concreción de los elementos de protección le está causando un grave perjuicio ya que no puede rehabilitar el inmueble ni tampoco venderlo ante la indefinición existente. Solicita la urgente resolución del incidente de ejecución. Petición que reitera el 6 de octubre de 2010 en la que propone a la Sala que para poder resolver el incidente, a la vista de las posturas divergentes de las partes, pueda solicitarse un dictamen pericial.

21. El 16 de septiembre de 2011, la Sala dicta nueva providencia requiriendo al Ayuntamiento de Pamplona la presentación de la propuesta de catalogación a la que se refería en su escrito de 16 de diciembre de 2009, requerimiento que se cumplimenta el 22 de septiembre de 2011.

22. Con fecha 27 de septiembre de 2011, la Sala dicta Auto en el que “con el fin de que el nuevo Magistrado ponente pueda tomar cabal y directo conocimiento del objeto sobre el que va a recaer definitivamente la ejecución así como apreciar las dificultades que pudiera haber respecto de la ejecución en los términos recogidos en la Sentencia recaída en el proceso”, acuerda el reconocimiento judicial de la finca, para el día 14 de octubre de 2011. De dicho reconocimiento se levantó acta suscrita por todos los asistentes.

23. El 24 de octubre de 2011, el Magistrado ponente dicta Auto por el que, tras estudiar los elementos obrantes en autos y tras la práctica del reconocimiento judicial, se estima necesario y se acuerda la práctica de prueba pericial a realizar por el perito designado a fin de que “proceda a determinar de forma clara y precisa los elementos arquitectónicos y el mobiliario objeto de protección a efectos de poner fin a la situación de inseguridad, así mismo a señalar el tipo de obras o intervenciones para las que solicita autorización administrativa”.

24. El 10 de enero de 2012, el perito arquitecto don... emite un exhaustivo informe en el que de forma clara y precisa, tanto de forma gráfica como escrita, describe aquellos elementos que, en su opinión, deben ser protegidos, diferenciando entre la plataforma de apoyo, fachadas y cubierta, sótano, espacio interior-exterior, interiores y mobiliario, instalaciones y obras de ampliación.

25. Mediante Auto de 7 de junio de 2012, se estima la cuestión incidental y se “requiere a las Administraciones demandadas para que a la mayor brevedad procedan a realizar cuantas actuaciones sean necesarias para la completa ejecución de la sentencia y autos dictados en ejecución..., plasmando finalmente todas las determinaciones precisas en la oportuna ficha individual de la finca objeto de este proceso, todo ello de conformidad al contenido del informe pericial obrante en autos del señor...”.

26. Contra dicho Auto el Ayuntamiento de Pamplona interpone recurso de reposición argumentando que desconoce lo manifestado por los servicios técnicos municipales respecto a cómo hay que proteger la vivienda, e “impone el contenido de un acto discrecional, sustituyendo a la Administración competente lo que es contrario al artículo 72 de la LJCA”.

27. Mediante Diligencia de Ordenación de 27 de junio de 2012, se tiene por interpuesto el recurso de reposición señalando que, sin perjuicio del cual, se llevará a efecto la resolución recurrida.

28. Mediante Auto de 12 de septiembre de 2012 se desestima el recurso de reposición formulado por el Ayuntamiento de Pamplona y frente a dicho Auto, con fecha 26 de septiembre de 2012, el Ayuntamiento de Pamplona prepara recurso de casación que, por diligencia de ordenación de 3 de octubre de 2012, se tiene por preparado, emplazando a las partes ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo mediante nueva Diligencia de 25 de octubre de 2012.

29. Entre tanto, el Ayuntamiento de Pamplona, en ejecución del Auto de 7 de junio de 2012 y de la Diligencia de Ordenación de 27 de junio de 2012, mediante acuerdo del Pleno de 6 de septiembre de 2012, aprueba inicialmente la modificación pormenorizada del Plan Municipal de Pamplona, ficha..., de la Normativa Particular del Catálogo (...), conforme a los criterios y determinaciones señalados en el informe pericial del señor....

30. En relación con ello hay que decir que la representación letrada de la señora... remite escrito a la Sala, el día 25 de septiembre de 2012, manifestando que “lo cierto es que ahora hemos revisado la nueva ficha y podemos concluir manifestando que todo el contenido del apartado denominado “Determinaciones puntuales”, es copia exacta, a excepción de dos incisos que no aportan tampoco nada, de las conclusiones a las que llega el arquitecto y perito señor... en su informe de referencia, por lo que nos damos por satisfechos con el contenido de esta nueva ficha”.

31. El expediente de modificación sobre catalogación fue aprobado definitivamente mediante acuerdo plenario del Ayuntamiento de Pamplona

de 16 de noviembre de 2012 y, mediante Auto de 11 de enero de 2013, tras haber remitido el Ayuntamiento de Pamplona a la Sala de lo Contencioso-Administrativo el contenido de tal modificación y haber mostrado la parte ejecutante su conformidad con su contenido, se tuvo por terminado el incidente de ejecución, procediéndose a su archivo.

32. Mediante sentencia de 19 de julio de 2013, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, se declaró no haber lugar al recurso de casación número.../2012, interpuesto por el Ayuntamiento de Pamplona contra Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, de 12 de septiembre de 2012, desestimatorio del recurso interpuesto contra auto de 7 de junio de 2012, sobre ejecución de sentencia.

I.3ª. La reclamación de responsabilidad patrimonial

El 24 de diciembre de 2013 doña... presenta, ante la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Pamplona, reclamación de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal del servicio público de urbanismo relacionado con la catalogación de su vivienda sita en la Calle... número..., solicitando una indemnización de 1.121.000 euros, cantidad en la que cifra el perjuicio ocasionado.

En dicha reclamación, tras realizar un recorrido cronológico sobre los principales acontecimientos sucedidos desde el 8 de febrero de 1999 (fecha de aprobación inicial del Plan Municipal de Pamplona) hasta el 12 de septiembre de 2013 (fecha de la sentencia del Tribunal Supremo desestimando el recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento de Pamplona contra Autos de 7 de junio y 12 de septiembre de 2012 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra), con apoyo en el artículo 317.3 de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio de Administración Local de Navarra, artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local y artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo, LRJ-PAC), considera que en el presente caso concurren los requisitos

jurídicamente exigidos para que prospere la acción de responsabilidad patrimonial.

Estima que el daño sufrido ha sido provocado por el funcionamiento inadecuado de los servicios municipales que han tardado quince años en concretar el régimen de protección de su vivienda, habiendo transcurrido ocho años desde que la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra estimó su recurso y obligó al Ayuntamiento de Pamplona a concretar los elementos dignos de protección. Esta falta de diligencia en el cumplimiento de sus obligaciones ha producido un daño a la reclamante ya que, durante todo este tiempo, “no ha podido rehabilitar ni ampliar su vivienda al desconocer qué obras podía hacer y cuáles no y por otra, no ha podido ni venderla con o sin obra de rehabilitación..., existiendo una relación directa de causa a efecto, sin intervención extraña que haya podido influir en el nexo causal”.

A juicio de la reclamante ninguna duda existe de que el daño que se le ha provocado haya sido un daño realmente efectivo y evaluable desde el punto de vista económico. La indeterminación de las condiciones aplicables sobre la parcela y vivienda hicieron inviable la materialización de las gestiones de venta ya que los compradores, al conocer tal situación y que no podían hacer obras de adecuación, desistían de la operación. Igualmente el Ayuntamiento de Pamplona condicionaba la aprobación del Estudio de Detalle para subdividir la parcela..., a la previa concreción del régimen de protección.

La reclamación continúa diciendo que “ahora que puede llevarse a cabo la venta de la parcela y vivienda con plena seguridad sobre los elementos a proteger y las obras que se pueden realizar... resulta que la vivienda y parcela, poseen un valor económico en el mercado inmobiliario de Pamplona de 2.577.000 euros, según se comprueba con el informe pericial de don... que se acompaña al presente documento, de lo que se deduce fácilmente que la compareciente, pudiendo haber vendido la parcela y vivienda en el mes de febrero de 2008, cuando se inició la ejecución de la sentencia referenciada en la cantidad de 3.698.000 euros, de lo que se

deduce que la pérdida patrimonial de la compareciente es ni más ni menos que de 1.121.000 euros, cantidad que ha dejado de poder ingresar como consecuencia de la negligente actuación de los servicios de urbanismo del Ayuntamiento de Pamplona, a la que ya se ha hecho referencia”.

Por último, en relación con el cumplimiento del plazo máximo de un año para formular la reclamación que establece el artículo 142.5 de la LRJ-PAC, la reclamación sostiene que, aunque “en nuestro caso concreto la ejecución de la sentencia se ha producido, en teoría, con fecha 28 de diciembre de 2012, en que se publicó en el BON la aprobación definitiva de la nueva ficha de catalogación de la vivienda en el Plan General Municipal de Pamplona”, tal apreciación no es correcta ya que en la memoria de la aprobación de la nueva ficha de la catalogación se hacía referencia a que el Ayuntamiento de Pamplona tenía interpuesto un recurso de casación y que, caso de que prosperase, la ficha de protección se redactaría en los términos propuestos por los servicios técnicos municipales. Por lo tanto, la reclamante entiende que es a partir de la fecha de la sentencia del Tribunal Supremo, resolviendo el recurso de casación (12 de septiembre de 2013), a la que debe estarse para el cómputo del inicio del plazo para formular la reclamación y, por lo tanto, la reclamación interpuesta el 24 de diciembre de 2013 está dentro del plazo legalmente conferido.

A la reclamación formulada adjunta, como ya hemos indicado, el informe del arquitecto señor... y solicita la práctica de prueba testifical de don..., doña... y don..., personas que tenían encomendadas las gestiones de venta de la parcela y vivienda objeto del presente dictamen.

Por la trascendencia que pueda tener de cara al resultado del presente dictamen resulta necesario realizar una referencia a la metodología de valoración realizada por el señor... El informe señala que tiene por finalidad determinar “la minusvalía que se ha derivado de la demora en la ejecución de la sentencia, que se puede calcular como diferencia entre el valor previsible de realización que hubiera podido alcanzar en el mercado el inmueble a la fecha en que hubiera podido llegar a ejecutarse la referida sentencia y el valor previsible de realización o de mercado a la fecha en que

se ha ejecutado”. A tal efecto, considera como fecha de inicio a la que debe referirse la valoración la del 12 de febrero de 2008, fecha en la que la reclamante solicitó la ejecución de la sentencia y como fecha final la de la sentencia del Tribunal Supremo resolviendo definitivamente la controversia.

Para establecer la hipótesis de mayor y mejor uso conforme con el planeamiento, toma como punto de partida, con algunas variaciones, la propuesta de Estudio de Detalle que, redactado por el arquitecto don... por encargo de la reclamante, fue presentado en la Gerencia de Urbanismo el 12 de mayo de 2010 y que fue “rechazado” por los servicios técnicos municipales mediante informe de 28 de junio de 2010, y contempla la hipótesis de que la parcela actual se subdivida en tres parcelas independientes:

- a) parcela de 1.000 m² de suelo con una edificabilidad sobre rasante de 400 m² construidos y dos viviendas.
- b) parcela de 1.500 m² de suelo con una edificabilidad sobre rasante de 480 m² construidos y dos viviendas.
- c) parcela de 3.313 m² de suelo en la que se ubicaría la actual vivienda con su edificabilidad y con un posible incremento de 120 m² construidos.

Sobre esa hipótesis, el señor... valora esas parcelas a fecha de 11 de septiembre de 2013; la parcela de 3.313 m², por el método de comparación, con un valor de 1.500.000 euros; las parcelas resultantes, por el método del valor residual, calculando un valor en venta de cada vivienda sobre parcela de 1.000 m² de 660.000 euros y de 800.000 euros para las viviendas sobre las parcelas de 1.500 m². Descontando costes de construcción, beneficio y gastos generales de la promoción, así como el coste de urbanización pendiente, obtiene un valor residual del suelo de las nuevas parcelas de 1.077.000 euros, lo que sumado al valor de la vivienda actual da un total de 2.577.000 euros.

Para valorar el suelo a fecha de 12 de febrero de 2008 utiliza el mismo sistema, calculando los valores en venta mediante la aplicación del

porcentaje estimado de pérdida del valor del mercado inmobiliario durante el periodo de referencia, lo que le lleva a incrementar el valor de la vivienda actual a los 2.250.000 euros y el de las nuevas parcelas a 1.448.000 euros, dando un valor total de 3.698.000 euros, por lo que la minusvalía del terreno se calcula en la diferencia de 1.121.000 euros.

I.4ª. Diligencias probatorias e informe jurídico municipal

El 23 de enero de 2014, en las dependencias de la Gerencia de Urbanismo, con asistencia del letrado de la reclamante y de la letrada municipal, se procede a tomar declaración a los testigos propuestos por la reclamante y al... a petición de la Administración demandada. De sus declaraciones se deriva que el denominado... era una vivienda de lujo singular, no comparable con otras existentes, que la propiedad había encomendado a los testigos gestionar su posible venta, que hubo algunas personas interesadas y que la propiedad solicitaba por toda la parcela entre cuatro millones de euros (señora...) y cinco millones (señor... y señor...), pero que nunca se llegó a materializar ninguna oferta en firme.

De la comparecencia del señor... se confirma el carácter singular del inmueble, que los datos de su valoración se fundamentan en precios ofertados obtenidos de informaciones suministradas por inmobiliarias o propietarios de los que no se tiene certeza si dieron lugar a operaciones reales de venta, que el compareciente conocía que durante el periodo 2008-2013 se materializaron operaciones de venta en la zona de... pero que no se utilizaron esos precios por no ser viviendas comparables y que, por las características de la vivienda y parcela y por su precio, el número de hipotéticos comparadores era muy limitado.

Tras la práctica de las anteriores diligencias probatorias, el 17 de febrero de 2014, la letrada de la Gerencia de Urbanismo emite un extenso informe en el que termina proponiendo la íntegra desestimación de la reclamación formulada. El informe jurídico realiza una descripción de las actuaciones practicadas y de los antecedentes fácticos y judiciales que han dado lugar a la reclamación. A continuación analiza la regulación normativa sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública tanto en

sus aspectos procedimentales como sustantivos, al que acompaña de un amplio compendio de pronunciamientos judiciales ilustrativos de la doctrina jurisprudencial sobre la institución jurídica analizada.

Tras el análisis teórico examina el supuesto planteado considerando que el reclamante basa su solicitud “únicamente en la demora del Ayuntamiento de Pamplona en la definición de los elementos a proteger en el denominado Chalet...” y que, por tanto, no se puede considerar que la conducta de la Administración hubiera sido antijurídica, ni que exista un nexo causal entre la demora en la catalogación y los hipotéticos perjuicios aducidos. Señala que la antijuridicidad de la conducta del Ayuntamiento de Pamplona se descarta porque nunca negó al interesado la posibilidad de definir la catalogación extrajudicialmente, fue el reclamante quien judicializó su determinación negándose a solicitar una consulta urbanística o una licencia para una propuesta concreta y se opuso a todas las propuestas que el Ayuntamiento de Pamplona presentaba en cumplimiento de los requerimientos judiciales.

El informe municipal cuestiona la existencia de relación de causalidad entre la conducta municipal y el perjuicio invocado y a tal efecto entiende que la parcela y vivienda se pusieron a la venta en 2006, que no más de ocho personas se interesaron a pesar de haber tres profesionales ofertándola, que precisamente hubo una oferta de compra de la vivienda por unos dos millones de euros y que no se materializó por resultar insuficiente a la propiedad, de lo que se deriva que la imprecisión de la catalogación no era la causa determinante de la ausencia de ventas, que no hubo ofertas para la compra de las otras subparcelas y que no existía impedimento legal alguno para haber efectuado la subdivisión y venta de las parcelas resultantes previa tramitación del Estudio de Detalle. Asimismo, la parcela colindante,..., también perteneciente a la familia..., y en proceso de venta, tampoco se llegó a materializar a pesar de que no tenía problema alguno de catalogación.

A continuación, el informe jurídico estima que ni el daño está acreditado ni mucho menos la fijación de su cuantía. Recuerda la posición

jurisprudencial que descarta que sean indemnizables las meras expectativas especulativas, las ganancias dudosas o contingentes, las que sean derivadas de resultados inseguros y desprovistos de certidumbre y eso es lo que se deriva del informe del señor... Por otra parte considera improcedente considerar como daños indemnizables las minusvalías derivadas de las parcelas segregadas ya que no se cumplieron los trámites urbanísticos a pesar de que no existía impedimento para ello.

El informe jurídico termina señalando que a juicio de la suscribiente la propuesta de resolución debería ser desestimatoria “toda vez que no hay actuación antijurídica del Ayuntamiento de Pamplona, no existe nexo causal entre un acto del Ayuntamiento y el daño alegado, y por no haberse probado que se haya producido daño alguno en el patrimonio de la reclamante como consecuencia de la intervención del Ayuntamiento en la determinación de los elementos a proteger en el mobiliario y vivienda denominada Chalet...”.

I.5ª. Trámite de audiencia, formulación de alegaciones, contestación a las alegaciones y propuesta de resolución

El 19 de febrero de 2014 se da traslado al letrado de la reclamante del informe jurídico de la letrada de la Gerencia de Urbanismo con la propuesta de resolución desestimatoria y de todas las actuaciones practicadas para que pueda formular las consideraciones que a su derecho convenga en el plazo de quince días.

Con fecha 6 de marzo de 2014, la representación letrada de la señora... formula un extenso escrito de alegaciones en el que se ratifica en la reclamación inicial. En el mencionado escrito se muestra muy crítica con la interpretación que el informe jurídico de la Gerencia de Urbanismo atribuye a los hechos acontecidos, considerando que manipula y distorsiona la realidad con el único objetivo de desestimar la reclamación. Reitera la antijuridicidad de la conducta administrativa, su negligencia en la ejecución del fallo judicial, negligencia evidenciada por las propias decisiones judiciales que llegaron a advertir de responsabilidades económicas y penales a los funcionarios responsables de su ejecución; la evidente y patente relación de causalidad entre la conducta negligente del Ayuntamiento en la concreción

de la catalogación, que extendió sus efectos y consecuencias a la no aprobación del Estudio de Detalle presentado para posibilitar la parcelación, y el daño económico causado. Critica la torticera interpretación municipal de la valoración realizada por el arquitecto señor... y las declaraciones de los agentes inmobiliarios comparecientes. Termina su escrito afirmando que la diferencia entre el precio de venta solicitado por la propiedad en 2008, próximo a los cinco millones de euros, y el valor de 3.968.000 euros que le asigna el perito señor... a esa misma fecha, no puede considerarse como “mera especulación”, sino como conducta prudente en la cuantificación de la reclamación patrimonial, optando por el valor señalado por el perito conforme al método de cálculo de la Orden ECO/805/2003, de 27 de marzo, aunque fuera más bajo que el de mercado, con el fin de conseguir una mayor objetividad en su valoración.

El escrito de alegaciones de la reclamante ha sido respondido mediante informe de la letrada de la Gerencia de Urbanismo de 26 de mayo de 2014, en el que, de forma igualmente extensa y pormenorizada, analiza y rechaza las consideraciones argumentales de la señora... De modo especial, el informe municipal rechaza la invocación de conducta antijurídica del Ayuntamiento de Pamplona al considerar que el tiempo transcurrido desde que se inicia la ejecución de sentencia hasta que finaliza, no dependía tanto de la conducta municipal, como de la actuación del interesado y del Tribunal. Del mismo modo dedica especial énfasis en poner de manifiesto que la ejecución de sentencia sobre la catalogación de los elementos a proteger en la vivienda para nada incidía en la posible tramitación del Estudio de Detalle que era condición previa y necesaria para subdividir la parcela, estimando que su tramitación era exclusiva responsabilidad de la reclamante. Por último, reitera su posición de que los daños, la lesión patrimonial y su cuantificación en modo alguno se encuentra debidamente justificada y acreditada, cuestionando la metodología seguida en el informe del señor... para su determinación.

Mediante Resolución del Concejal Delegado de Urbanismo, de 28 de mayo de 2014, trasladando las conclusiones del anterior informe jurídico, se propone la desestimación de la reclamación al considerar que: a) no existe

conducta antijurídica del Ayuntamiento de Pamplona en la determinación de los elementos protegidos de la vivienda de la señora..., b) no hay relación de causalidad entre el supuesto daño imputado y el hecho que se reputa antijurídico y, c) no se ha probado un daño efectivo en el patrimonio de la reclamante, no siendo válida la peritación efectuada por el señor....

A la vista de tal propuesta de Resolución, el Alcalde del Ayuntamiento de Pamplona dicta nueva Resolución de 28 de mayo de 2014, recabando el dictamen de este Consejo de Navarra conforme a la propuesta formulada por el Concejal Delegado de Urbanismo.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

Tal y como señalamos en nuestro dictamen 6/2013, de 5 de marzo, 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.

Pues bien, aunque inicialmente, como señalaba nuestro dictamen 64/2002, 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 (en adelante, LES), en cuya disposición final cuadragésima se modificó el apartado 3 del artículo 142 de la 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 euros 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 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 ser aplicada, también, en el ámbito de la administración local.

Por su parte, el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante, RPRP), dispone en su artículo 12.1 que, cuando se recabe el dictamen del Consejo de Estado o, en su caso, del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, se le deberá remitir todo lo actuado en el procedimiento, así como una propuesta de resolución. Solicitando -apartado 2- 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 LRJ-PAC.

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 formulada ante una administración local.

II.2ª. Sobre la tramitación del procedimiento

El procedimiento en materia de responsabilidad patrimonial aparece regulado en los artículos 4 y siguientes del RPRP. En el caso sometido a dictamen se han cumplido los requisitos y exigencias procedimentales. El expediente se inició a petición de la interesada, se han incorporado todas las actuaciones y antecedentes necesarios para el perfecto conocimiento de la reclamación, se practicaron las diligencias probatorias instadas por la reclamante, la reclamación fue analizada por los servicios técnicos y jurídicos de la Gerencia de Urbanismo que motivadamente propusieron su desestimación, aportando los documentos e informes que estimaron de interés. De todo ello se dio traslado a la reclamante concediéndole un plazo de quince días para formular alegaciones, posibilidad que fue debidamente utilizada por la reclamante que formuló un extenso escrito de consideraciones que fue nuevamente respondido por los servicios municipales proponiendo la desestimación de la reclamación. Se han remitido a este Consejo de Navarra, una vez cumplimentado el requerimiento efectuado, todas las actuaciones acompañadas de la propuesta de resolución suscrita por la Alcaldía de Pamplona en la que se propone desestimar íntegramente la reclamación.

Puede, por tanto, considerarse que se ha dado debido cumplimiento a las previsiones normativas por lo que la tramitación del procedimiento se estima adecuada.

II.3ª. La responsabilidad patrimonial de la Administración: regulación y requisitos

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).

Con carácter general, la STS de 23 de octubre de 2007, recogiendo una reiterada doctrina, señala que: *"Es sabido que la responsabilidad de las Administraciones públicas en nuestro ordenamiento jurídico, tiene su base no solo en el principio genérico de la tutela efectiva que en el ejercicio de los derechos e intereses legítimos reconoce el art. 24 de la Constitución de 1978, sino también, de modo específico, en el art. 106.2 de la propia Constitución al disponer 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 los casos de fuerza mayor, siempre que sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos; en el artículo 139, apartados 1 y 2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en los artículos 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa, que determinan el derecho de los particulares a ser indemnizados por el Estado de toda lesión*

que sufran siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y el daño sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado, habiéndose precisado en reiteradísima jurisprudencia que para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

Tampoco cabe olvidar que en relación con dicha responsabilidad patrimonial es doctrina jurisprudencial consolidada la que entiende que la misma es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión aunque, como hemos declarado igualmente en reiteradísimas ocasiones es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, debiendo identificarse el servicio público a los fines del artículo 106.2 de la Constitución con toda actuación, gestión, actividad o tareas propias de la función administrativa que se ejerce, incluso con la omisión o pasividad, con resultado lesivo, cuando la Administración tiene el concreto deber de obrar o comportarse de determinado modo (SSTS de 18 de abril y 12 de julio de 2007).

Por lo que se refiere a las características del daño causado, éste ha de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado, siendo solo indemnizables las lesiones producidas provenientes de daños que no haya el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley (STS de 10 de octubre de 2007), debiendo entenderse por daño efectivo el daño cierto ya producido, no simplemente posible, contingente o futuro, lo que no excluye que, en algún caso, deba indemnizarse también el daño que habrá de ocurrir en el porvenir pero cuya producción sea indudable y necesaria por la certeza

de su acontecimiento en el tiempo (STS de 14 de junio de 2007), recordando la STS de 16 de octubre de 2007 que, para que el daño sea indemnizable ha de ser real y efectivo, no traducible a meras especulaciones o simples expectativas, incidiendo sobre derechos o intereses legítimos - SS.17-12-1981-, evaluable económicamente, cuya concreción cuantitativa o las bases para determinarla pueden materializarse también en ejecución de sentencia - SS. 13-11-1981 y 14-4-1981- e individualizado en relación con una persona o grupo de personas, daño producido por la actividad de la Administración en relación de causa a efecto, pesando sobre el perjudicado la carga de la prueba de la concurrencia de los requisitos legales para que surja la obligación de indemnizar, añadiendo que en cuanto al lucro cesante la jurisprudencia viene exigiendo la certeza del mismo, que se manifiesta en la realidad de la actividad, desarrollo y rendimiento, de manera que no pueden considerarse como tal las aspiraciones, deseos y previsiones cuya materialización no resulte contrastada y constituya una mera eventualidad, pues, como señala la sentencia de 18 de octubre de 1993 como ganancias meramente posibles, pero inseguras, dudosas o contingentes, por estar desprovistas de certidumbre y carecer de prueba rigurosa, no es admisible su cómputo para fijar la indemnización reclamada, según ha declarado la Jurisprudencia de este Tribunal, entre otras, en sentencia de la Sala Tercera -Sección Tercera- de fecha 20-2-1989. En el mismo sentido se expresa la sentencia de 28 de enero de 1999 que además precisa que se excluye, igualmente, la posibilidad de que a través del concepto de lucro cesante y del daño emergente se produzca un enriquecimiento injusto, y que, como también señala la sentencia de 3 de febrero de 1989, es necesaria la prueba que determine la certeza del lucro cesante”.

En este sentido, la STS de 25 de mayo de 1999 declara que "el concepto de lucro cesante comprende las siguientes notas que delimitan su ámbito de aplicación:

a) *Se excluyen las meras expectativas o ganancias dudosas o contingentes, puesto que es reiterada la postura jurisprudencial del Tribunal Supremo (así, en sentencia de 15 de octubre de 1986) que no computa las ganancias dejadas de percibir que sean posibles, pero derivadas de resultados inseguros y desprovistos de certidumbre, cuando las pruebas de*

las ganancias dejadas de obtener sean dudosas o meramente contingentes, excluyéndose en la cuestión examinada tales circunstancias, al valorarse como esencial la prueba pericial.

b) Se excluye, igualmente, la posibilidad de que a través del concepto de lucro cesante y del daño emergente se produzca un enriquecimiento injusto, puesto que la indemnización ha de limitarse al daño emergente que genera el derecho a la indemnización...

c) Finalmente, de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo (sentencia, entre otras, de 3 de febrero de 1989) es necesaria una prueba que determine la certeza del lucro cesante, pues tanto en el caso de éste como en el caso del daño emergente, se exige una prueba rigurosa de las ganancias dejadas de obtener, observándose que la indemnización del lucro cesante, en coherencia con reiterada jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo (sentencia de 15 de octubre de 1986, entre otras), ha de apreciarse de modo prudente y restrictivo, puesto que no es admisible una mera posibilidad de dejar de obtener unos beneficios".

Por lo que refiere a los daños morales, conforme a la STS de 13 de abril de 2005, recurso de casación número.../2002, haciéndose eco de la doctrina sentada por la Sala de lo Civil, se establece que "los daños morales, por oposición a los meramente patrimoniales, son los derivados de las lesiones de derechos inmateriales y no tienen propiamente un equivalente económico en cuanto tal aun cuando, obviamente, pueden generar en quien los ha sufrido un derecho a la compensación pecuniaria o reparación satisfactoria", añadiendo que "si es cierto que la noción de daño moral ha sufrido una progresiva ampliación, de la que da fe la sentencia de la misma Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 2000, también lo es, según dicha sentencia se encarga de refrendar, que «la situación básica para que pueda darse lugar a un daño moral indemnizable consiste en un sufrimiento o padecimiento psíquico (...) o espiritual, (...) impotencia, zozobra, ansiedad, angustia», estados de ánimo permanentes o de una cierta intensidad que no necesariamente se identifican con la carga derivada de acudir a un procedimiento jurisdiccional para obtener la anulación de un acto administrativo contrario a la solicitud formulada".

Una vez sentado el marco jurídico y jurisprudencial en el que se desenvuelve la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, procede entrar al análisis de la cuestión planteada en el presente dictamen.

II.4ª. Improcedencia de la reclamación de daños formulada

A) Plazo de la reclamación

El artículo 142.5 de la LRJ-PAC establece que, *“en todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”*. En el presente caso la reclamación se fundamenta en el daño que al administrado le ha ocasionado el retraso de los servicios municipales en concretar los elementos objeto de protección y catalogación, en la parcela..., del polígono..., del catastro. Tal y como se deriva de los antecedentes fácticos, la reclamación tiende a calcular los daños que el reclamante considera producidos en el periodo comprendido entre el 12 de febrero de 2008, fecha en la que se solicitó la ejecución de la sentencia número 153/2006 y el 11 de septiembre de 2013, fecha en la que se dictó la sentencia del Tribunal Supremo desestimando el recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento de Pamplona contra el Auto de 7 de junio de 2012.

La parte reclamante, en su escrito de reclamación, considera que aunque, en teoría, “la ejecución de sentencia se ha producido con fecha 28 de diciembre de 2012, en que se publicó en el BON la aprobación definitiva de la nueva ficha de catalogación... y evidentemente, pudiera entenderse que es a partir de esta fecha cuando se empieza el conteo del año de referencia”, tal apreciación, “no es correcta ya que el propio Ayuntamiento de Pamplona indica con toda claridad que dicha ficha está condicionada a las resultas de un futuro recurso de casación”, por lo que las dudas no se disipan hasta el 14 de septiembre de 2013, fecha de la sentencia desestimatoria del recurso de casación.

Tal planteamiento, que puede ser defendible al amparo de la doctrina de la “actio nata”, en el sentido de que la incertidumbre no desaparece hasta el momento en que el Tribunal Supremo confirma la validez del criterio fijado

por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, y que tampoco ha sido cuestionado por el Ayuntamiento de Pamplona, se confirma y fortalece si tenemos en cuenta que lo que realmente motiva la reclamación es el retraso o negligencia municipal en ejecutar la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra número 153/2006, de 28 de febrero. Por eso se toma como fecha de inicio del perjuicio la valoración del inmueble a 12 de febrero de 2009, fecha en que se solicitó su ejecución y lo cierto es que, con independencia de que el Ayuntamiento de Pamplona hubiera aprobado definitivamente el expediente del Plan Municipal para incluir la catalogación el 16 de noviembre de 2012, no es hasta el 11 de enero de 2013, cuando se dicta Auto del Tribunal teniendo por ejecutada la sentencia y ordenando el archivo de las actuaciones.

A juicio de este Consejo de Navarra, atendiendo a la auténtica finalidad de la reclamación y a la doctrina jurisprudencial (entre otras, STS de 7 de junio de 2011, Recurso de Casación número 895/2007) que considera que “la prescripción de la acción constituye un obstáculo al ejercicio tardío de los derechos que se impone en beneficio de la certidumbre y de la seguridad jurídica..., razón por la que debe merecer un tratamiento restrictivo que no deje de atender al dato de si aquellos valores de certidumbre o seguridad jurídica estén o puedan estar realmente afectados o puestos en peligro en el caso de autos”, debe considerarse que la reclamación interpuesta el 24 de diciembre de 2013 ha sido ejercitada dentro del plazo establecido por el artículo 142.5 de la LRJ-PAC.

B) El derecho a la ejecución en tiempo de las sentencias

La Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en lo sucesivo, LRJCA) establece que las partes vienen obligadas a cumplir las sentencias en la forma y términos que en éstas se consignan (artículo 103), concediendo con carácter general el plazo de diez días para que se lleve a puro y debido efecto y se practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo. Igualmente, se establece el plazo de dos meses para poder instar la

ejecución forzosa, caso de incumplimiento (artículo 104) estableciendo, así mismo, que no podrá suspenderse el cumplimiento del fallo, ni declararse la inejecución total o parcial (artículo 105) y que, en el caso de que se trate de realizar una determinada actividad, el Tribunal podrá, en caso de incumplimiento, proceder a la ejecución por sus propios medios o requiriendo la colaboración de las autoridades y agentes de la Administración condenada o, en su defecto, de otras Administraciones Públicas, con observancia de los procedimientos establecidos el efecto, pudiendo adoptar las medidas necesarias para que el fallo adquiera la eficacia que, en su caso, sería inherente al acto omitido, entre las que se encuentra la ejecución subsidiaria con cargo a la Administración condenada (artículo 108).

Además, previo apercibimiento, el órgano jurisdiccional, en caso de incumplimiento, puede imponer multas coercitivas, sin perjuicio de otras responsabilidades patrimoniales a que pudiera haber lugar y deducir el oportuno testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder (artículo 112) a quienes incumplan los requerimientos de los Tribunales para la efectiva ejecución de las sentencias.

El derecho a la tutela judicial efectiva, consagrado en el artículo 24.1 de la CE, comprende, entre otros, el derecho a que se ejecuten las sentencias, sin el cual la tutela de los derechos e intereses legítimos de los que obtuvieran sentencias favorables no sería precisamente efectiva, sino que podría limitarse a conseguir declaraciones de intenciones y reconocimiento de derechos sin alcance práctico (STC 32/1982, de 28 de junio).

Ahora bien, el que corresponda a los Tribunales velar por ese cumplimiento es independiente de que la resolución judicial haya de ser cumplida, en el caso de condena a la Administración Pública, por el ente público, pues en tal caso “ha de llevarla a cabo con la necesaria diligencia, sin obstaculizar el cumplimiento de lo acordado, por imponerlo así el artículo 118 CE, y cuando tal obstaculización se produzca el Juez ha de adoptar las medidas necesarias para su ejecución, de acuerdo con las Leyes” (STC 67/1984, de 7 de junio). Por otra parte, “la frase «sin dilaciones indebidas»

utilizada en el artículo 24.2 CE expresa un concepto jurídico indeterminado, cuyo contenido concreto debe ser precisado mediante su aplicación a las circunstancias específicas de cada caso, de criterios objetivos tales como la complejidad del asunto, la duración normal de los litigios del mismo tipo, el interés que en aquel arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la de las autoridades” (STC 223/1988, de 24 de noviembre).

Por lo tanto, la responsabilidad primigenia en la debida ejecución de la sentencia número 153/2006, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, para concretar y especificar de forma clara y precisa los elementos objeto de protección en la vivienda sita en la parcela..., era del Ayuntamiento de Pamplona, no siendo admisible la pretensión del Ayuntamiento de justificar el tiempo transcurrido en el hecho de que fuera la interesada quien “judicializó” el proceso de concreción de los elementos de protección mediante incidente de ejecución de sentencia. Tampoco contradice la afirmación anterior el hecho de que en diversas decisiones judiciales se hubiera facultado al recurrente para presentar una propuesta de elementos a proteger, ya que tal facultad no se convertía en obligación, máxime cuando el beneficiario de la sentencia sostenía que ningún elemento de su vivienda era merecedor de protección y catalogación.

Lo cierto es que el que hayan tenido que transcurrir casi ocho años desde que se dictó la sentencia número 153/2006 hasta que ha quedado definido el régimen de protección de la vivienda de la señora..., por muy difícil que pudiera resultar técnicamente su concreción, no puede ser considerada, cualquiera que sea el parámetro con el que se valore, como manifestación de una conducta diligente del Ayuntamiento de Pamplona a la hora de adoptar las decisiones precisas para su fiel cumplimiento.

Sostener, como parece desprenderse en ocasiones de la argumentación municipal, que el retraso se ha debido a la judicialización de la concreción de los elementos de protección y que la intervención de los órganos jurisdiccionales supone la concurrencia de actos de terceros que impiden atribuir la responsabilidad a la Administración o cuando menos atribuírselos en su totalidad, no es de recibo. Como señala la STS de 14 de

abril de 2014, recurso de casación número 4221/2011, “si se ha producido daño este se ha originado por el actuar de la Administración y no por unas actuaciones jurisdiccionales que son consecuencia de aquel actuar”.

En opinión de este Consejo de Navarra la conducta del Ayuntamiento de Pamplona a la hora de ejecutar la sentencia no ha sido lo diligentemente debida, sin embargo, esa conducta antijurídica, el mero retraso en el cumplimiento de la obligación, no es en sí misma elemento suficiente para que nazca la obligación de resarcimiento, siendo necesario, para ello, acreditar que el retraso ha sido la causa directa del daño o lesión y que esta sea real, efectiva y evaluable económicamente, cuestión que nos lleva a analizar el tipo de daño que el administrado reclama y su cuantificación y evaluación.

C) Análisis de los daños reclamados y su cuantificación

En síntesis, tal y como se deriva de los antecedentes, del análisis de la reclamación y del escrito de alegaciones, la señora... considera que el retraso del Ayuntamiento de Pamplona en dar debido cumplimiento al fallo de la sentencia número 153/2006, le ha ocasionado un grave quebranto económico que debe ser resarcido. En concreto, argumenta que durante el tiempo en que el Ayuntamiento no dio cumplimiento a la sentencia, esa situación de incertidumbre fue causa determinante de que no se hubiera podido vender ni la vivienda ni la parcela en la que se asienta, ni tampoco desarrollar las previsiones del planeamiento, subdividiendo o parcelando la finca actual. Y, cuando ha desaparecido esa incertidumbre, el valor de la vivienda y parcela es, como consecuencia de la crisis del mercado inmobiliario, netamente inferior al valor que hubiera tenido en el mercado en febrero de 2008, si todos los aspectos urbanísticos hubieran estado perfectamente definidos.

Pues bien, planteada en estos términos la lesión patrimonial, resulta evidente, a juicio de este Consejo de Navarra, que la reclamación no puede prosperar.

Ya hemos dicho anteriormente que para que nazca la obligación administrativa de indemnizar no sólo es necesario que la lesión, entendida como daño antijurídico, surja como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos o del actuar administrativo, sino que, además, es necesario que exista una relación de causalidad entre la conducta administrativa y el daño, y que el daño, en su doble vertiente de lucro cesante o daño emergente, sea real y efectivo; requisitos estos últimos que no concurren en el caso aquí analizado.

En primer lugar, no está acreditado, con la certeza requerida, que el daño o lesión patrimonial invocado por la reclamante sea causa directa del retraso municipal en concretar los elementos a proteger en la vivienda existente. La realidad, acreditada y por todos reconocida, es que nos encontramos ante un producto inmobiliario muy singular, reservado para personas con altísimo poder adquisitivo y gusto por una arquitectura muy singular, lo que hacía y hace que la demanda potencial sea muy reducida. Tal y como se deriva de las actuaciones probatorias practicadas, en este largo período de más de seis años, sólo entre ocho y diez personas tuvieron algún tipo de interés como para visitar la finca y sólo -al parecer- una persona hizo una oferta, precisamente por la vivienda que sufría esa cierta incertidumbre de los elementos a proteger.

En segundo lugar y esto es, en nuestra opinión, lo definitivo, la lesión patrimonial invocada no cumple con las exigencias legales y jurisprudenciales para dar lugar al nacimiento del derecho a indemnizar. En efecto, como ya hemos señalado anteriormente, hay que entender por daño efectivo “el daño cierto, ya producido, no el simplemente posible, contingente o futuro, lo que no excluye que, en algún caso, deba indemnizarse también el daño que habrá de ocurrir en el porvenir pero cuya producción sea indudable y necesaria por la certeza de su acontecimiento en el tiempo” (STS de 14 de junio de 2007). Pues bien, en el caso analizado, el daño invocado no es un daño cierto, seguro, producido, definitivo o irreversible; la minusvalía invocada, además de su falta de certeza, es simplemente posible a fecha de hoy ya que no se ha producido ninguna operación de transmisión patrimonial por lo que podría suceder que en el momento en que se

produjera la transmisión, si ello sucede, el precio real de la misma fuera superior al valor contemplado como hipótesis de la reclamación, lo que supondría un enriquecimiento injusto que, como ya hemos indicado, se encuentra igualmente vedado por el ordenamiento jurídico. Y es que, en esta pretendida lesión patrimonial, con independencia de la conducta del Ayuntamiento de Pamplona, hay un elemento ajeno que aparece e incide como determinante del hipotético perjuicio económico y que no es otro que el riesgo económico derivado de las oscilaciones del mercado inmobiliario. Resulta suficiente pensar qué hubiera sucedido si la falta de diligencia municipal en la ejecución de sentencia se hubiera producido durante el ciclo alcista del mercado inmobiliario. Por tanto, ni el daño invocado se ha producido ciertamente, ni tampoco puede considerarse como un daño cuya producción futura en el tiempo sea indudable o necesaria.

En definitiva, como venimos reiterando, para que el daño sea indemnizable ha de ser real y efectivo, no traducible a meras especulaciones o simples expectativas (STS de 17 de diciembre de 1981). Para que pueda ser indemnizable el lucro cesante es necesaria la certeza del mismo, “que se manifiesta en la realidad de la actividad, desarrollo y rendimientos, de manera que no pueden considerarse como tal las aspiraciones, deseos y previsiones cuya materialización no resulte contrastada y constituya una mera eventualidad; las “ganancias meramente posibles, pero inseguras, dudosas o contingentes, por estar desprovistas de certidumbre y carecer de prueba rigurosa, no es admisible su cómputo para fijar la indemnización reclamada (STS de 18 de octubre de 1993, y 20 de febrero de 1989).

Por tanto, la lesión patrimonial reclamada por la señora..., consistente en la pretendida minusvalía de sus bienes, durante el período comprendido entre febrero de 2008 y julio de 2013, no reúne los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico y la interpretación que realiza la doctrina jurisprudencial, por lo que debe ser desestimada.

III. CONCLUSIÓN

El Consejo de Navarra considera que la reclamación de responsabilidad patrimonial por daños formulada por doña... contra el

Ayuntamiento de Pamplona, en relación a la actuación urbanística sobre la parcela..., del polígono... del catastro, debe ser desestimada.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.