

**Expediente:** 5/2018

**Objeto:** Responsabilidad patrimonial de la Administración por nulidad de la prórroga de concesión minera.

**Dictamen:** 12/2018, de 26 de marzo

## **DICTAMEN**

En Pamplona, a 26 de marzo de 2018,

el Consejo de Navarra, integrado por don José Luis Goñi Sein, Presidente accidental; doña Socorro Sotés Ruiz, Consejera-Secretaria; y doña María Ángeles Egusquiza Balmaseda, y don José Iruretagoyena Aldaz, consejera y consejero,

siendo ponente doña M<sup>a</sup> Ángeles Egusquiza Balmaseda,

emite por unanimidad de los asistentes el siguiente dictamen:

### **I. ANTECEDENTES**

#### **I.1<sup>a</sup>. Consulta**

El día 23 de enero de 2018 tuvo entrada en este Consejo escrito de la Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra en el que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15.1, en relación con el artículo 14.1 de la Ley Foral 8/2016, de 9 de junio, sobre el Consejo de Navarra (en lo sucesivo, LFCN), se recaba la emisión de dictamen preceptivo mediante la Orden Foral 1/2018, de 12 de enero, del Consejo de Desarrollo Económico, sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración Foral de Navarra, promovida por..., por la nulidad de la prórroga de la concesión "...", nulidad declarada por la Orden Foral 192/2016, de 12 de septiembre, del Consejero de Desarrollo Económico.

Se acompaña a la consulta el expediente administrativo tramitado como consecuencia de la indicada reclamación de responsabilidad patrimonial, incluyéndose la propuesta de "inadmisión" de la reclamación, y

la Orden Foral 1/2018, de 12 de enero, Consejo de Desarrollo Económico, mediante la que se solicita el dictamen de este Consejo de Navarra.

## **I.2ª. Antecedentes de hecho y procedimiento tramitado**

### **A) Reclamación de responsabilidad patrimonial**

Por escrito de 30 de agosto de 2017, la representación letrada de..., interpuso reclamación de responsabilidad patrimonial contra el Gobierno de Navarra, por la declaración de nulidad de la prórroga de concesión minera, declarada por la Orden Foral 192/2016, de 12 de septiembre.

En la reclamación se detalla los siguientes hechos acontecidos en relación con la explotación de... relativos a la concesión de explotación de recursos mineros de la sección C de ..., nº 3263, en el término municipal de Urdazubi/Urdaix, hasta el año 2014: petición de suspensión de dicha actividad por pérdidas, autorizada con fecha 11 de enero de 2010; la solicitud de reanudación de la explotación, así como la prórroga de la concesión hasta el 8 de noviembre de 2034, por Resolución 901/2013, de 10 octubre; la suspensión de las voladuras por Resolución 668/2014, de 12 de agosto de 2014; la explotación de la cantera con un nuevo proyecto de voladuras; y la inscripción del sistema ... como Bien de Interés Cultural (en adelante, BIC) en el Registro de Bienes de Patrimonio Cultural de Navarra el 29 de agosto de 2016.

Asimismo, se reseña que la Directora General de Industria, Energía e Innovación acordó, mediante la Resolución 156/2016, de 6 de junio, el inicio de la revisión de oficio de la prórroga concesión, siendo ésta reconocida y declarada nula mediante la Orden Foral 192/2016, de 12 de septiembre, en atención a la concurrencia de la causa de nulidad del artículo 62.1.e) de la LRJ-PAC, dado que no se había sometido al trámite de información pública el plan de restauración, siendo éste un requisito esencial exigido por el artículo 6.3 del Real Decreto 975/2009. En virtud de ello, se indica, que se volvió a tramitar la prórroga de la concesión, que fue denegada por Resolución 197/2016, de 28 de octubre.

La reclamante reseña, además, que ha interpuesto recursos contencioso-administrativos contra la inscripción como BIC del Sistema... -el 23 de septiembre de 2016-, la declaración de nulidad de la concesión -el 15 de marzo de 2017-, y la denegación de la prórroga el mismo -15 de marzo de 2017-; hallándose pendientes de resolución judicial los citados recursos.

En el escrito, se enumeran los requisitos necesarios para que pueda reconocerse la existencia de una responsabilidad patrimonial, afirmándose su existencia. Con cita de diversa jurisprudencia y las normas de aplicación al caso, se concreta la existencia del daño cuantificando los gastos derivados de la reanudación de explotación, la pérdida de los ingresos y los gastos de cierre; así como la valoración de la existencia del nexo causal y la antijuricidad del daño por funcionamiento “anormal” de la Administración, que entiende procede ya que en la tramitación de la prórroga de la concesión se omitió la “publicación del plan de restauración, decisión que sólo correspondía” a la Administración, habiendo estimado este Consejo de Navarra, en su Dictamen 43/2016, que dicho trámite era esencial y determinante de la nulidad de la Resolución que acordaba la prórroga, conforme al artículo 62.1.e) de la LRJ-PAC.

Se apunta que la reclamación se insta dentro del preceptivo plazo del año, por cuanto el acto lesivo lo constituye la declaración de nulidad de la prórroga realizada mediante la Orden Foral 192/2016, de 12 de septiembre.

La reclamación se termina con la solicitud de que se tramite la reclamación, se abone la cantidad de 7.923.207 euros e intereses legales, y el anuncio de que se aportará informe pericial sobre el importe de los daños y perjuicios sufridos.

## **B) Iniciación del procedimiento y trámite de admisión**

La propuesta de Resolución del Secretario General Técnico del Departamento de Desarrollo Económico, que recoge en su literalidad el informe emitido por el Director del Servicio de Asistencia Jurídica y Administrativa, de 16 de noviembre de 2017, plantea la inadmisión de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por...

En la misma se señala, entre otras cosas, que la Orden Foral 192/2016, de 12 de septiembre, del Consejero de Desarrollo Económico, declaró la nulidad de la prórroga de la concesión, conforme al artículo 62.1.e) de la LRJ-PAC, por no haberse sometido el plan de restauración de la explotación “...” al trámite de información pública, siendo éste un trámite exigido por el artículo 6.3 del Real Decreto 975/2009, de 12 de junio, sobre gestión de los residuos de las industrias extractivas y de protección y rehabilitación del espacio afectado por actividades mineras. También se indica que la recurrente,..., ha interpuesto un recurso de alzada que ha sido desestimado por el Gobierno de Navarra, por Acuerdo de 18 de enero de 2017, y que éste ha sido objeto de recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Navarra (procedimiento ordinario núm. 113/2017), sin que hasta la fecha se haya dictado sentencia.

En las consideraciones que realiza se pone de manifiesto que, conforme al artículo 67 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), el derecho a reclamar prescribe “al año de haberse notificado la resolución administrativa o la sentencia definitiva” y que, conforme a la doctrina de la “actio nata”, el plazo de prescripción ha de computarse desde que la acción se pudo ejercitar. Se cita la doctrina del Tribunal Supremo relativa al ejercicio de la pretensión basada en la responsabilidad patrimonial, que “sólo puede comenzar cuando ello es posible y esta coyuntura se perfecciona cuando se unen los dos elementos del concepto de lesión, es decir, el daño y la comprobación de su ilegitimidad”. Apuntándose que el ejercicio de la acción queda vinculado al “momento en que ello resulta posible, por conocerse en sus dimensiones fácticas y jurídicas el alcance de los perjuicios producidos”; y, por tanto, “cuando se imputa el daño a la anulación de actos, bien en vía jurisdiccional o en la misma vía administrativa, el plazo prescriptivo ha de iniciarse desde la sentencia definitiva” (Sentencia de 30 de septiembre de 2014, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª).

En la propuesta de resolución también se argumenta que la presente reclamación de responsabilidad patrimonial ha de estimarse extemporánea y

prematura, puesto que ha sido instada sin que se haya dictado sentencia en el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la declaración de nulidad de la concesión. La apreciación se apoya en la Sentencia de 19 de noviembre de 2013, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera, de la Audiencia Nacional, que señala que “la vía ordinaria de resarcimiento de los perjuicios derivados de dicha actuación ha de ser la acción de nulidad de dicha actuación y la solicitud del restablecimiento de la situación jurídica individualizada, particularmente, en el presente caso, la indemnización de los daños y perjuicios; y sólo después que la referida reclamación fuera desestimada, o siendo estimada, no se pronunciara sobre la indemnización de daños y perjuicios, puede acudirse a la vía de la reclamación por responsabilidad patrimonial”, considerando que “este es el único sistema que garantiza el principio de seguridad jurídica, impide que puedan dictarse resoluciones administrativas y judiciales contradictorias y evita posibles situaciones de enriquecimiento injusto si fueran estimadas las pretensiones del perjudicado en ambos procedimientos”.

También se invoca la resolución dada a un supuesto semejante por el Consejo Consultivo de Canarias, Dictamen 338/2011, en el que se reconoció que “la situación de pendencia en el orden jurisdiccional y el pronunciamiento que se dicta, reviste indudable trascendencia en orden a dilucidar la eventual declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración”, puesto que “esta situación procesal incide en el procedimiento y afecta necesariamente al requisito de la efectividad del daño”, por lo que no procede emitir dictamen del órgano consultivo en el procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración; trayéndose a colación que “para que se inicie el plazo de prescripción es preciso que se conozca la trascendencia e importancia de los daños que puedan ser objeto de reclamación”.

A tenor de todo ello, se propone la inadmisión por extemporánea y prematura de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la representación letrada de..., derivada de la nulidad de la prórroga de la concesión “...”, declarada por Orden Foral 192/2016, de 12 de septiembre, del Consejero de Desarrollo Económico. Se dispone la notificación de dicha

Resolución a..., advirtiendo que contra ésta se podrá interponer, con carácter potestativo, recurso de reposición ante el Secretario General Técnico del Departamento de Desarrollo Económico en el plazo de un mes, o bien, directamente, recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra en el plazo de dos meses; así como la remisión de esta Resolución a la..., a..., a..., a los efectos oportunos.

### **C) Alegaciones del interesado**

La representación letrada de..., con fecha 14 febrero de 2018, presentó alegaciones ante el Consejero del Departamento de Desarrollo Económico, al habersele notificado, con fecha 30 de enero de 2018, la Orden Foral 1/2018 de 12 de enero de 2018, del Consejero de Desarrollo Económico por la que se solicita, a través de la Presidenta del Gobierno de Navarra, dictamen del Consejo de Navarra en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial de..., por la nulidad de la prórroga de la concesión “...” declarada por Orden Foral 192/2016, de 12 de septiembre, del Consejero de Desarrollo Económico.

En el escrito se afirma que cabe presentar la demanda de responsabilidad patrimonial aun cuando no haya mediado una sentencia firme sobre la Orden Foral 192/2016. Las razones que se alegan son, sustancialmente, las siguientes:

a) El carácter ejecutivo de la Orden Foral 192/2016, de 12 de septiembre, del Consejero de Desarrollo Económico, por la que se declara la nulidad de la prórroga de la concesión de “...”.

b) La denegación de la petición de suspensión por parte del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de los efectos de la Orden Foral 192/2016, por Auto de 26 de abril de 2017 y Auto de 28 de junio de 2017, y consiguiente privación de la explotación de la concesión “...”, con los daños efectivos que se señalan, puesto que se le ha denegado posteriormente mediante la Resolución 197/2016, de 28 de octubre, una nueva petición de prórroga.

c) Que los artículos 139 de la LRJ-PAC y 30 de LRJSP no exigen en ningún momento que el acto administrativo sea firme o definitivo, tampoco la jurisprudencia, y tal requisito es contrario a la interpretación literal del precepto.

d) Que tal planteamiento supone una posposición del derecho del particular a reclamar y obtener una indemnización, contraviniendo el principio de equilibrio entre la Administración y los derechos de los ciudadanos y tutela judicial efectiva.

Dice, igualmente, que el acto lesivo a partir del que se inicia el plazo para ejercitar la acción de indemnización es la Orden Foral 192/2016, por lo que... está legitimado para interponer la reclamación de responsabilidad patrimonial desde dicha fecha, y que no cabría aplicar el artículo 67 de la LPACAP, ya que “la reclamación de responsabilidad patrimonial que se ha presentado no derivaría de la declaración de nulidad de la Orden Foral 192/2016, sino de su validez”.

Con cita de diversas sentencias relativas a la “actio nata”, se afirma que la impugnación del acto administrativo lo que produce es la interrupción de la prescripción y su objeto no es limitar el acceso a la justicia posponiendo el derecho de interponer la reclamación.

También se abunda en la diferencia entre daños continuados y permanentes a efectos del nacimiento de la acción de responsabilidad, afirmando que los daños objeto de reclamación son permanentes por tratarse de gastos en los que ya se ha incurrido como consecuencia de la declaración de nulidad y que no se van a poder recuperar - tramitación de la prórroga, la inversión en la reanudación de la actividad, y la inversión en Instalaciones y equipos-; y que el *dies a quo* seguiría siendo el de la notificación a... de la Orden Foral 192/2016. Se aduce, igualmente, que aun cuando se trataran de daños continuados ello no impediría interponer la reclamación de responsabilidad patrimonial; y, con invocación de la STS de 19 de marzo de 2006, se afirma que el *dies a quo* sigue siendo el del acto lesivo, por lo que se puede ejercitar la reclamación de responsabilidad patrimonial desde dicho momento, puesto que lo que se plantea por los

Tribunales es la interrupción de la prescripción para garantizar el derecho del administrado a una indemnización plena.

Igualmente, abundando del artículo 82 de la LPACAP y del artículo 82 Ley Foral 15/2004, se alegan defectos en la tramitación del expediente por parte de la Administración y posible generación de indefensión, puesto que se ha omitido la petición de la práctica de prueba, no se le ha dado vista del expediente, ni el plazo de diez días de presentación de alegaciones y documentos, entendiéndose que concurre la causa de nulidad del artículo 48.2 de la LPACAP.

Señala que la suspensión del plazo para resolver la reclamación por petición de dictamen al Consejo de Navarra constituye un acto de desviación de poder, contraria al derecho a un procedimiento sin dilaciones y el principio de tutela judicial efectiva, debiendo ser anulada la Orden Foral 1/2018, conforme al artículo 48.1 de la LPACAP.

El escrito finaliza solicitando: a) la declaración de la nulidad de la citada Orden Foral 1/2018; b) la apertura de un periodo de prueba en virtud de lo dispuesto en el artículo 67.2 de la Ley 39/2015, y que se tenga por anunciada la presentación de informe pericial; y c) en defecto de lo anterior, la remisión de su escrito al Consejo de Navarra, a fin de que éste forme parte del expediente que se somete a consideración.

## **II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

### **II.1ª. Emisión de dictamen**

La presente consulta versa sobre una reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta por la representación letrada de..., derivada de la nulidad de la prórroga de la concesión "...", declarada por la Orden Foral 192/2016, de 12 de septiembre, del Consejero de Desarrollo Económico, que se estima imputable a un funcionamiento anormal de la administración, y que resultaría generadora de un hipotético daño cuantificado por la reclamante en 7.923.207 euros.



Se trata de una consulta que se efectúa invocando el artículo 14.1.i) de la LFCN que ordena que se consulte al Consejo de Navarra en los expedientes administrativos tramitados por la Administración de la Comunidad Foral de Navarra en los que la ley exija el dictamen de un órgano consultivo, y que tiene por objeto las “reclamaciones de responsabilidad patrimonial en las que se solicite una indemnización en cuantía igual o superior a trescientos mil euros”. Esta intervención del órgano consultivo foral se plantea respecto de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial cuya solicitud haya sido admitida a trámite y seguido el procedimiento general de elaboración del expediente conforme al artículo 82 de la LFACFN. Sin embargo, en presente caso, la petición de consulta recae sobre la inadmisión a trámite de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por... por la nulidad de la prórroga de la concesión “...” declarada por Orden Foral 192/2016, de 12 de septiembre, del Consejero de Desarrollo Económico, fundándose en el artículo 81.2 de la LFACFN; propuesta para la que, según el régimen procedimental previsto en la normativa foral, que a continuación se verá, no se contempla la intervención de este Consejo de Navarra.

## **II.2ª. Tramitación de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial contra las Administraciones Públicas de Navarra e inadmisión a trámite. Procedimiento.**

La LFACFN establece en sus artículos 76 y siguientes el régimen jurídico y procedimental a aplicar a la responsabilidad patrimonial de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra, que se hará efectiva de conformidad con las previsiones “de la legislación básica sobre régimen jurídico de las Administraciones Públicas y procedimiento administrativo común y con el procedimiento establecido en la presente Ley Foral”.

La normativa foral diferencia procedimentalmente entre las reclamaciones de responsabilidad patrimonial que, iniciadas a instancia del interesado, son objeto de inadmisión “ad limine”, artículo 81 de la LFACFN, y las que admitidas a trámite se siguen por el procedimiento general dispuesto en el artículo 82 de la LFACFN.

Así, el artículo 81.1 de la LFACFN prevé que cuando “el procedimiento se inicia a instancia del interesado, la reclamación se dirigirá al órgano competente”, acompañándose de “las alegaciones, documentos e informaciones que se estimen oportunos, así como los que acrediten los hechos y la petición formulada”. El número 2 del artículo 81 de la LFACFN contempla la posibilidad de que el órgano competente declare “la inadmisión mediante resolución motivada dictada al efecto y notificada al interesado en los siguientes supuestos: a) Cuando exista falta de legitimación del reclamante. b) Cuando del contenido de la reclamación se derive que la Administración de la Comunidad Foral no es competente para resolverla. c) Cuando haya prescrito el derecho a reclamar por haber dejado transcurrir más de un año en los términos establecidos en la legislación básica. d) Cuando la reclamación carezca manifiestamente de contenido o fundamento, por no darse los requisitos sustanciales básicos para su exigencia, y no se aprecie la necesidad de una decisión sobre el fondo de esta por el órgano competente. e) Cuando la reclamación incumpla de manera manifiesta e insubsanable alguno de los requisitos formales exigidos por la legislación básica. f) Cuando el órgano competente hubiera ya desestimado una reclamación en supuesto sustancialmente igual, señalando en la resolución la precedente o precedentes resoluciones desestimatorias”. En estos casos, nada se indica en el procedimiento en cuanto a la exigibilidad de dictamen del Consejo de Navarra, planteándose un régimen procedimental que resulta próximo al previsto en el artículo 106.3 de la LPACAP, para la revisión de las disposiciones y actos nulos, y que faculta al órgano competente para la revisión de oficio a que pueda “acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando las mismas no se basen en alguna de las causas de nulidad del artículo 47.1 o carezcan manifiestamente de fundamento, así como en el supuesto de que se hubieran desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales”.

Por su parte, el artículo 82 de la LFACFN establece el “procedimiento general”, que se desarrollará cuando sea admitida a trámite la reclamación

de responsabilidad patrimonial, y que “constará de los siguientes trámites, que se llevarán a cabo por este orden:

- a) Práctica de las pruebas que se hayan declarado pertinentes.
- b) Solicitud de otros informes necesarios. Si lo considera oportuno el instructor, este trámite podrá realizarse simultáneamente con el anterior.
- c) Audiencia del interesado por un período de diez días hábiles, durante el cual éste podrá formular nuevas alegaciones y presentar otros documentos y justificaciones que estime pertinentes, pudiendo a su vez sugerir al órgano competente la terminación convencional del procedimiento, fijando los términos definitivos del acuerdo indemnizatorio que estuviera dispuesto a suscribir con la Administración de la Comunidad Foral de Navarra.
- d) Dictamen del Consejo de Navarra, en caso de que sea legalmente preceptivo.
- e) Propuesta de resolución del instructor y elevación del expediente al órgano competente para resolver.
- f) Resolución definitiva por el órgano competente, y notificación”

En el presente caso, el expediente de responsabilidad patrimonial por la nulidad de la prórroga de la concesión “...” declarada por la Orden Foral 192/2016, de 12 de septiembre, del Consejero de Desarrollo Económico, se ha iniciado por la reclamación de la empresa interesada,..., dirigiéndola al órgano competente para su resolución, Consejero titular del Departamento de Desarrollo Económico, acompañando a ella la documentación que ha estimado conveniente.

El órgano resolutorio de la Administración ha realizado una propuesta de resolución de “inadmisión” a trámite de la reclamación al considerar que es “extemporánea y prematura la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por..., en representación de...”, en virtud de las previsiones del artículo 81.2 de la LFACFN, orillando los trámites de la práctica de prueba y audiencia del interesado, si bien ha solicitado de este Consejo, por Orden Foral 1/2018, de 12 de enero de 2018, la emisión de dictamen respecto de ella.

El reclamante ha presentado, con fecha 14 de febrero de 2018, escrito de alegaciones, de forma y fondo, ante el Departamento de Desarrollo Económico, cuestionando el contenido de esa propuesta de “inadmisión”. En este escrito alega la existencia de indefensión por no haberse acordado la práctica de prueba y dado audiencia a esa parte, pidiendo la práctica de prueba y la nulidad de la Orden Foral 1/2018, 12 de enero de 2018, por la que se pide el parecer jurídico de este Consejo; subsidiariamente, ha requerido el traslado de sus alegaciones a este Consejo para que se incorporen al expediente, como así ha acontecido.

A la vista de ello, las objeciones aducidas por la reclamante relativas a la indefensión producida en la tramitación del expediente que nos ocupa no parece que puedan ser acogidas, ya que aquella ha puesto de manifiesto sus objeciones al procedimiento seguido y realizado las consideraciones que ha estimado pertinentes para cuestionar la propuesta de resolución de “inadmisión” de la reclamación de la responsabilidad patrimonial que se ha remitido a este Consejo.

Es doctrina jurisprudencial reiterada, STS 31 octubre 2011, que la indefensión solamente es vicio invalidante si restringe o limita de manera efectiva la defensa de los intereses de la parte. El propio artículo 82.4 de LPACAP reconoce que “se podrá prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado”, reiterando la jurisprudencia que la audiencia del interesado no resulta precisa cuando no se toman en cuenta más documentos que los aportados por el recurrente (STS 21 abril 2009 (RC 6906/2005)); recordando, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª), Sentencia núm. 31/1997 de 25 enero (RJCA 1997\274), que si es presumible “que la audiencia pretendida en nada habría variado la resolución recurrida, lo que en aras del principio de economía procesal y como ha declarado el Tribunal Supremo, de manera reiterada (Sentencias de 3 julio 1984 , 7 diciembre 1994 y 14 noviembre 1995 , conduce a rechazar una interpretación rigorista de la exigencia formal de dicho trámite”.

En consecuencia, por lo que al presente procedimiento respecta, cabe advertir que las alegaciones presentadas por el reclamante han permitido que se ponga éste de manifiesto las principales razones por las que entiende que la presente reclamación debe ser admitida a trámite.

No obstante, la cuestión central en el presente caso es la valoración de procedimiento que se ha seguido y papel del Consejo de Navarra, dado que se han obviado las fases reseñadas para el procedimiento general dispuestas en el artículo 82 de la LFACFN -a petición de informes, práctica de la prueba y audiencia del interesado-, que se contempla con carácter, general por la legislación reguladora del procedimiento administrativo, en atención a que la resolución que se propone por la Administración es la “inadmisión” a trámite de la reclamación, en virtud de lo señalado en el artículo 81.2.d) de la LFACFN.

La posibilidad que faculta el artículo 81.2 de la LFACFN de inadmisión “ad limine” de la reclamación de responsabilidad patrimonial, prescindiendo de las fases de tramitación dispuestas en el procedimiento general del artículo 82 de la LFACFN, los principios de seguridad jurídica y defensa de los intereses del particular, demandan que deba ser interpretada de manera restrictiva. De forma análoga a como se viene aplicando y entendiendo la habilitación a la Administración, en el artículo 106.3 de la LPACAP, para la inadmisión motivada de las solicitudes de revisión de oficio, la utilización de tal posibilidad ha de quedar reservada para aquellos supuestos en los que puede apreciarse de una manera evidente y manifiesta, sin necesidad de arduos razonamientos jurídicos, la concurrencia de alguna de las causas de inadmisión del artículo 81.2 de la LFACFN.

En ese sentido cabe recordar lo que viene siendo doctrina jurisprudencial reiterada en la aplicación del actual artículo 106.3 de la LPACAP, anterior artículo 102.3 de la LRJ-PAC, en cuanto a la inadmisión a trámite, más concretamente por la causa de falta de fundamento que sería la que concurriría en el presente caso. Señala la STS de 5 diciembre 2012, Sala de lo Contencioso-Administrativo, con cita de las sentencias de 27 de noviembre de 2009, 26 de noviembre de 2010 y 28 de abril de 2011, en

cuanto a los requisitos exigibles para la inadmisión “a limine”, que el juicio anticipado que comporta la inadmisión de la solicitud posibilita “cercenar tempranamente el procedimiento instado por el interesado”. Esta inadmisión “no permite identificar el juicio que tendría lugar tras la sustanciación del procedimiento de revisión de oficio y el que se adelanta sobre la admisión”. Tal juicio anticipado negativo se posibilita si la falta de fundamento aparece como “manifiesta”. [...] “La carencia de fundamento, como causa de inadmisión ha de ser “manifiesta” lo que supone que el órgano administrativo competente para resolver sobre la revisión haga un juicio adelantado sobre la aptitud de la solicitud cuando anticipadamente se conozca que la misma en ningún caso va a ser estimada. Se trata de no proceder a la tramitación que establece el propio artículo 102, y antes de recabar el correspondiente dictamen del órgano consultivo, cuando se sabe, de modo ostensible y palmario, la falta de viabilidad y aptitud de la acción entablada”.

No siendo preceptivo el dictamen del Consejo de Navarra ya que la exigencia prevista en el artículo 14. 1.i) de la LFCN se encuentra afecta al procedimiento general del artículo 82 de la LFACN, y sin pretender enjuiciar si el motivo en el que se justifica por parte de la Administración la inadmisión “ad limine”, de la reclamación de responsabilidad patrimonial interesada por... conforme al artículo 81.2 de la LFACFN, apuntaremos los datos en los que aparentemente se ha fundamentado por parte de aquella esa decisión.

Así,... ha indicado en su escrito de alegaciones que la interposición de los diversos recursos judiciales que ha instado impugnando, entre otros actos, la declaración de nulidad de la prórroga de la licencia de explotación recogida en la Orden Foral 192/2016, no ha impedido su eficacia ejecutiva, por cuanto las peticiones de suspensión del acto al que refiere la pretendida responsabilidad patrimonial fueron rechazadas por los Autos de 26 de abril de 2017 y 28 de junio de 2017. El pretendido acto lesivo, se pone de manifiesto por la Administración, que se encuentra recurrido ante el Tribunal Superior de Justicia de Navarra, y hallándose pendientes de resolución la nulidad de la Orden Foral 192/2016 y los recursos judiciales presentados contra la inscripción del Sistema... como Bien de Interés Cultural y la denegación de la prórroga de la concesión por Resolución 197/2016, de 28

de octubre, hasta que no se resuelvan definitivamente los citados recursos se dice que no parece que puedan resultar apreciables y cuantificable la entidad y realidad del daño, puesto que estos elementos podrían ser susceptibles de variación dependiendo del contenido de los pronunciamientos judiciales.

En ese sentido detalla la propuesta de resolución que, en el caso de que el recurso interpuesto contra la Orden Foral 192/2016, de 12 de septiembre, del Consejero de Desarrollo Económico, fuera estimado por los Tribunales, las consecuencias que, en su caso, de ello se derivasen serían distintas a las que se fueran a producir en caso de su desestimación, lo cual conllevaría a una distinta configuración de los daños susceptibles de reclamación. La anulación de la Orden Foral 192/2016, de 12 de septiembre, del Consejero de Desarrollo Económico, podría dar lugar, en su caso, a la continuidad de la actividad minera, por lo que no serían reclamables los daños requeridos de la tramitación de los proyectos, los gastos relacionados de reanudación de la actividad, ni tampoco las inversiones en adquisición de terrenos y equipos y, menos aún, los gastos que se instan en concepto de desmovilización y cierre de la actividad. En cambio, si se desestimara la demanda, los posibles daños que cabría considerar serían los derivados del cese ilegítimo de la actividad durante el tiempo de resolución de los expedientes judiciales, además de los gastos y perjuicios inherentes a tal cese temporal de la actividad. Así se argumenta, con cita de diversa jurisprudencia como la Sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de noviembre de 2013, que:

“cuando los perjuicios reclamados por el interesado deriven de una actuación administrativa que pudiera ser contraria a Derecho y el particular inicie las actuaciones administrativas y judiciales tendentes a obtener la anulación de dicha actuación, la reclamación resarcitoria derivada de la posible la responsabilidad patrimonial de la Administración por el funcionamiento normal y anormal de los servicios públicos debe operar como una vía subsidiaria al procedimiento ordinario de resarcimiento, que no es otro que el resultante de la impugnación de la actuación administrativa presumiblemente irregular.

En definitiva, si la Administración llevara a cabo una actuación presuntamente contraria a Derecho, la vía ordinaria de resarcimiento de los perjuicios derivados de dicha actuación ha de ser la acción de

nulidad de dicha actuación y la solicitud del restablecimiento de la situación jurídica individualizada, particularmente, en el presente caso, la indemnización de los daños y perjuicios; y sólo después que la referida reclamación fuera desestimada, o siendo estimada, no se pronunciara sobre la indemnización de daños y perjuicios, puede acudirse a la vía de la reclamación por responsabilidad patrimonial.

Este es el único sistema que garantiza el principio de seguridad jurídica, impide que puedan dictarse resoluciones administrativas y judiciales contradictorias y evita posibles situaciones de enriquecimiento injusto si fueran estimadas las pretensiones del perjudicado en ambos procedimientos.

Pues bien, como quiera que en el supuesto enjuiciado la actuación de la Administración que fundamenta la pretensión indemnizatoria del recurrente... ha sido recurrida en sede administrativa y se encuentra actualmente pendiente de enjuiciamiento ante esta misma Sala, la reclamación de los daños y perjuicios derivados de dicha actuación por responsabilidad patrimonial de la Administración ha de considerarse extemporánea y prematura”.

La Administración también incide, para justificar la “inadmisión” de la presente reclamación de responsabilidad patrimonial, en que el propio Tribunal Supremo, en su sentencia de 21 de octubre de 2008 recurso 4866/2004, ha entendido, que la reclamación de responsabilidad patrimonial resulta prematura cuando se encuentra pendiente de resolución judicial:

“Pues bien, la pretensión indemnizatoria formulada en la demanda no puede ser acogida. Como se dejó dicho más arriba, el propio recurrente reconoce en su escrito de interposición del recurso de casación que la inicial liquidación, a la que él había dado su conformidad, fue anulada y sustituida por una nueva liquidación de 16 de enero de 1996 por importe de 20.779.528 pesetas; y ésta fue recurrida por él en vía económico-administrativa, y más tarde en vía jurisdiccional ante la Audiencia Nacional. Pues bien, dado que no consta que este último órgano jurisdiccional se haya pronunciado sobre dicha pretensión anulatoria, esta Sala ha de concluir o bien que en ese recurso Contencioso-Administrativo no ha recaído aún sentencia y, por ello, que la reclamación de responsabilidad patrimonial ahora examinada debe tacharse de prematura y ser desestimada; o bien que, si ha habido sentencia y ésta ha quedado firme por no ser recurrida, estaríamos ante una actuación consentida, ya que en ningún caso consta que se haya interpuesto recurso de casación contra la resolución de la Audiencia Nacional”.



Ello limitaría, según se indica en la Sentencia de la Audiencia Nacional de 27 de septiembre de 2010, que pudiera entenderse que el perjuicio que se aduce esté concretado y determinado, siendo éste un presupuesto necesario para el ejercicio de la acción de responsabilidad:

“Y es que, ciertamente, el eventual perjuicio patrimonial derivado del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia sólo puede entenderse producido cuando dicho perjuicio se consuma y aparece como efectiva y definitivamente producido, por haberse agotado los mecanismos procesales que los interesados tienen a su disposición, cuya utilización se constituye en verdadero presupuesto del ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial.

Dicho de otra forma: si la vía de la ejecución de la sentencia de la Audiencia de Granada declarando bien hecha la consignación, utilizada inicialmente por los actores al presentar el escrito de 20 de mayo de 2003, ha de considerarse que impidió que actuase la prescripción, por idénticos motivos debe entenderse que la decisión judicial de archivar el expediente y remitir a los interesados al juicio ordinario correspondiente no permite a éstos acudir, directamente y sin iniciar tal procedimiento jurisdiccional, a la reclamación de responsabilidad patrimonial, pues tal pretensión debe considerar prematura, dado que la falta de agotamiento de las vías legales (conocidas por los interesados) impide tener por producido, concretado y determinado el perjuicio aducido”.

En resumen, el Consejo de Navarra considera que no puede pronunciarse sobre la procedencia o improcedencia de la propuesta de resolución de “inadmisión” a trámite de la reclamación de responsabilidad patrimonial, toda vez que dicha propuesta ha sido tramitada y fundada por la Administración sobre la base de la concurrencia de uno de los supuestos contemplados en el artículo 81.2 de la LFACFN.

### **III. CONCLUSIÓN**

El Consejo de Navarra considera que la propuesta de resolución del Secretario General Técnico de Desarrollo Económico por la que se inadmite la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por don..., en representación de..., por la declaración de nulidad de la prórroga de la concesión minera por la Orden Foral 192/2016, de 12 de septiembre, del Consejero de Desarrollo Económico, dictada al amparo del artículo 81.2 de

la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra, no es objeto de dictamen del Consejo de Navarra.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.