

Dictamen n^o: **17/11**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **26.01.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 26 de enero de 2011, sobre consulta formulada por el Alcalde de Madrid. Hace llegar la consulta a este órgano consultivo el Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, al amparo del artículo 13.1.f).1^o de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA), sobre responsabilidad patrimonial por los perjuicios económicos sufridos por restricción del aprovechamiento urbanístico de los terrenos sobre los que se ubica el aeropuerto de Barajas y que cuantifica en 1.682.880.000 €.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 30 de diciembre de 2010 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo, cursada a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, en relación con el presente expediente de responsabilidad patrimonial, procedente del Ayuntamiento de Madrid. Correspondió su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección IV, presidida por la Excm. Sra. Consejera Dña. Cristina Alberdi Alonso, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 26 de enero de 2011.

El escrito de solicitud del dictamen preceptivo fue acompañado de documentación que, adecuadamente numerada y foliada, se consideró suficiente.

SEGUNDO.- El día 19 de febrero de 2009 tiene entrada en el Ayuntamiento de Madrid escrito firmado por J.F.R., Director de la Secretaría General Técnica de AENA, en nombre y representación de esta entidad, por el que formula reclamación de responsabilidad patrimonial que se fundamenta en la limitación singular que para AENA supone el Plan Especial del Sistema Aeroportuario de Barajas AOE 00.02, porque no reconoce aprovechamiento urbanístico alguno a favor de AENA derivado de los suelos clasificados como sistema general aeroportuario. Según manifiesta la entidad reclamante:

“El Ministerio de Fomento, en el marco de los Proyectos de expropiación desarrollados para la ampliación del aeropuerto de Barajas, en los que AENA ostentó la condición de beneficiaria de la expropiación, procedió desde el año 2000 a la expropiación de más de 16.000.000 m² de suelo de los términos municipales de Madrid y Alcobendas. Dichos suelos aparecían clasificados formalmente en los instrumentos de planeamiento general y de desarrollo vigentes en tales municipios como suelos no urbanizables. La valoración de los terrenos expropiados, a pesar de su formal clasificación como suelos no urbanizables, se ha realizado finalmente por los diversos órganos judiciales (Tribunal Superior de Justicia de Madrid y Tribunal Supremo) a partir de su consideración material como sistema general aeroportuario, en los términos de la legislación urbanística y, por tanto, como suelo urbanizable sectorizado, con independencia de su efectiva clasificación como suelos no urbanizables en su mayor parte, realizada por los instrumentos de planeamiento general del Ayuntamiento de Madrid y del Ayuntamiento de Alcobendas. (...).

La reclamante reproduce en su escrito la argumentación realizada por la Sentencias, entre otras del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 26 de marzo de 2002 (JUR 2002\172362) confirmada por la del Tribunal Supremo de 18 de enero de 2005 (RJ 2005\1124) y expone que *“ante la ausencia de una formal clasificación de tales suelos como urbanizables y, consecuentemente, ante la inexistencia de una formal atribución de aprovechamiento urbanístico por los correspondientes instrumentos de planeamiento, el Tribunal Supremo atribuye un aprovechamiento a los terrenos objeto de expropiación para la ampliación del Aeropuerto de Barajas de 0,583 m² referido al uso predominante (residencial vivienda libre), por ser éste el aprovechamiento medio obtenido de los suelos urbanizables sectorizados y no sectorizados del PGOU de Madrid y Alcobendas. (...) Al reconocer el carácter de sistema general a la infraestructura a implantar sobre los terrenos expropiados, y partir de ese aprovechamiento urbanístico medio, el Tribunal Supremo ha fijado un valor promedio del m² de suelo expropiado cifrado en torno a los 105 €/m², frente a los 18 €/m² que deberían haber correspondido al suelo conforme a su formal clasificación urbanística como suelo no urbanizable. La clasificación del suelo como sistema general de transcendencia urbana ha determinado que AENA haya debido pagar un cifra global de 1.682.880.000 €”*.

Según refiere la reclamante, el Plan Especial del Sistema General Aeroportuario de Madrid-Barajas fue aprobado por la Comisión de Urbanismo el 27 de septiembre de 2005 sin que se le reconociera aprovechamiento urbanístico alguno a su favor en función de la superficie de la que era titular y que formalmente recibió la clasificación urbanística de sistema general y, por tanto, de suelo urbanizable sectorizado.

Tampoco, tras la incidencia que tuvo en el Plan Especial del Sistema General Aeroportuario de Madrid-Barajas la Sentencia del Tribunal

Supremo de 3 de julio de 2007 que anuló diversas determinaciones del PGOU de Madrid de 1997, se atribuyó ningún aprovechamiento urbanístico limitándose a disponer, por Resolución de 14 de febrero de 2008 de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 24 de enero de 2008 por el que se dispuso la conservación del acuerdo de aprobación definitiva del Plan Especial del Sistema Aeroportuario de Barajas AOE 00.02 aprobado por la Comisión de Urbanismo de Madrid de 27 de septiembre de 2005.

Según la entidad reclamante, *“la falta de reconocimiento del aprovechamiento urbanístico correspondiente al suelo que, primero materialmente se clasifica por los órganos jurisdiccionales como sistema general, y posteriormente por el Plan Especial como sistema general aeroportuario ha ocasionado un innegable perjuicio patrimonial a AENA que ésta no tiene el deber jurídico de soportar. En efecto, AENA ha debido sufragar los costes de la obtención anticipada mediante expropiación de unos terrenos destinados a sistemas generales y que, por tanto deberían haber sido obtenidos mediante su entrega obligatoria y gratuita por parte de sus titulares, sin que haya sido resarcida mediante el aprovechamiento urbanístico que corresponde a tales terrenos en su condición de suelos urbanizables”*.

En consecuencia –alega la reclamante–, *“mientras el planeamiento urbanístico no prevea los términos para que se produzca esa efectiva equidistribución de las cargas y beneficios que corresponden a AENA, lógicamente nos encontraríamos ante una disminución singular de aprovechamientos que sólo perjudica a esta entidad”* (folios 1 a 14).

Se reclama una indemnización de 1.682.880.000 euros que es el resultado de multiplicar la superficie expropiada por AENA, 16.000.000 m², por el valor unitario pagado, 105,18 euros/m².

En el escrito de reclamación se solicita la práctica de prueba consistente: *“Concretar la superficie expropiada por AENA dentro del término municipal; Acreditar el valor pagado como justiprecio por AENA y acreditar la inexistencia de equidistribución por parte del Ayuntamiento ni en fase de planeamiento ni en fase de gestión”.*

Con el escrito de reclamación se acompaña copia de la escritura de Poder otorgada por AENA a favor, entre otros, de J.F.R. (folios 15 a 18).

TERCERO.- Presentada la reclamación, el Departamento de Responsabilidad Patrimonial de la Dirección General de Organización y Régimen Jurídico del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública emite informe, de 12 de marzo de 2009, en el que propone la inadmisión de la reclamación formulada, dado que el daño alegado no se ha producido por el funcionamiento de los servicios públicos municipales toda vez que el Ayuntamiento carece de competencia para ordenar, desarrollar, gestionar y ejecutar los sistemas generales aeroportuarios. Esta propuesta de inadmisión se fundamenta en los siguientes argumentos: «1º.- *“La ordenación del Aeropuerto de Barajas y su calificación como sistema general aeroportuario es de competencia exclusiva del Estado”*; 2º.- *“La declaración de utilidad pública, a efectos expropiatorios, de los bienes comprendidos por la zona de servicio del Aeropuerto es competencia del Estado”* y 3º.- *“No afecta al valor de los suelos expropiados para Sistemas Generales que en el planeamiento se califiquen de suelo no urbanizable o de suelo urbanizable”*».

No obstante, el informe considera conveniente, con carácter previo a la redacción de la propuesta de inadmisión, *“dada la cuantía económica de la indemnización solicitada y ante la posibilidad de que se interponga un recurso contencioso-administrativo, (...) que la Coordinación General de Urbanismo y posteriormente la Asesoría Jurídica informen sobre la*

reclamación por AENA y sobre los fundamentos anteriormente expuestos para decretar su inadmisión” (folios 20 a 22).

CUARTO.- Con fecha 30 de marzo de 2009, el Subdirector General de Planificación General y Periferia de la Dirección General de Planeamiento Urbanístico emite informe en el que relata el proceso de planeamiento relativo a las determinaciones de ordenación de aplicación al Sistema General Aeroportuario de Madrid-Barajas, cuyos hitos fundamentales son:

- Plan General de Ordenación Urbana de Madrid de 17 de abril de 1997 y el Plan Especial del Sistema General Aeroportuario (PESGA) de 29 de julio de 1997:

«El 29 de junio de 1990 mediante la Ley 4/1990, de Presupuestos Generales del Estado, art. 82, se establece la creación y competencias de la sociedad AENA. El RD 905/91 de 14 de junio (BOE 18 junio) fija las condiciones para su Organización y Funcionamiento.

Con este marco legal, los servicios técnicos de AENA redactan y formulan un primer Plan Especial del Sistema General Aeroportuario (PESGA) que se tramita ante la Comunidad de Madrid. Este Plan Especial, en el caso del término municipal de Madrid, opera sobre las determinaciones de planeamiento preexistentes en el PGOUM-85. Dado que en el momento de su tramitación estaba en proceso de revisión el Plan General citado, las determinaciones de ordenación propuestas en el Plan Especial son recogidas y reflejadas fielmente por el Plan General de Madrid que se aprobaría el 17 de Abril de 1997.

Como consecuencia de ello el Plan General de Madrid recoge el ámbito del aeropuerto de Madrid como Sistema General delimitándolo como Área de Ordenación Especial, con la denominación “AOE 00.02: Sistema Aeroportuario Barajas”. En este caso, atendiendo a que aún no se había producido la aprobación definitiva del Plan Especial (PESGA), el Plan

General remite el sistema General a la redacción del Plan Especial. Por su parte el régimen de aplicación a los sistemas generales se detalla en Capítulo 3.5 de las NNUU del PG97. (Ver Doc. nº 0).

En la Ficha de Condiciones de Desarrollo para éste área AOE (ver Doc. nº 1) se recoge, en el apartado de objetivos, lo siguiente:

“Dadas las características especiales del Tratamiento del Sistema Aeroportuario y de sus elementos Complementarios no se considera adecuado establecer un techo de aprovechamientos. El Plan Especial establecerá una propuesta razonada y justificada del techo de aprovechamientos a desarrollarse en esta operación.”

Procede señalar que durante los extensos períodos de información pública al que fue sometido el PG97, ni por parte del Ministerio de Fomento ni por parte de la sociedad AENA, se remite informe sectorial ni escrito alguno de alegaciones a los contenidos del mismo en el sentido de lo que ahora se reclama. Tampoco se presenta recurso contra la aprobación definitiva puesto que el planeamiento recogía puntualmente, reconociendo la competencia exclusiva del Estado en la ordenación de los Aeropuertos, las determinaciones establecidas por la Ley 13/1996: “los Planes Generales y demás instrumentos generales de ordenación urbana calificarán los aeropuertos y su zona de servicio como sistema general aeroportuario y no podrán incluirse determinaciones que supongan interferencia o perturbación en el ejercicio de las competencias de explotación aeroportuaria”.

El 29 de julio de 1997 el Plan Especial (PESGA), redactado y formulado por los servicios técnicos de AENA, fue aprobado definitivamente por la Comisión de Urbanismo de la Comunidad de Madrid. Si en este documento no se contiene una propuesta razonada y justificada del techo de aprovechamientos a desarrollarse en esta operación,

constituiría, en su caso, una responsabilidad de los Servicios Técnicos de la Sociedad AENA, redactora y promotora del mismo».

- Orden Ministerial de 19 de noviembre de 1999 por la que se aprobó el Plan Director del Aeropuerto de Madrid-Barajas que requirió una modificación del Plan General de 1997, aprobada definitivamente por la Comunidad de Madrid el 22 de mayo de 2003 y que, a su vez, supuso una modificación del Plan Especial que, redactado y formulado por los Servicios Técnicos de AENA, fue aprobado definitivamente por la Comunidad de Madrid el 27 de septiembre de 2005:

«El 19 de noviembre de 1999 mediante Orden Ministerial se aprobó, por el Ministerio de Fomento, el Plan Director del Aeropuerto de Madrid-Barajas. Este instrumento tiene como origen el art. 166 de la Ley 13/1996 de 30 de diciembre y el Real Decreto 2591/1998, de 4 diciembre sobre Aeropuertos, cuyo objetivo consiste en ordenar los aeropuertos de interés general.

El cambio en las previsiones del Estado para este Sistema General concretadas en el Plan Director de 1999, incrementa la superficie de suelo del Aeropuerto desde 16.322.700 metros cuadrados de suelo a 28.983.900 m². La diferencia de superficie, 12.661.200 de metros cuadrados de suelo, se hace a costa de suelos que en el PG97 ya disponían de las siguientes clasificaciones:

- *suelos urbanizables no programados: UNP 4.01 “Ciudad Aeroportuaria y Parque de Valdebebas”,*
- *suelos urbanizables no programados: UNP 4.02 “La Muñoza”;*
- *suelos urbanizables no programados: UNP 4.12 “Remate Sur de Barajas”;*
- *suelos urbanos: APE 20.10 “Colonia Fin de Semana”.*

El Plan Director, conforme al RD 2591/1996 citado, se debía desarrollar a través de un Plan Especial. Para poder redactar y tramitar este Plan Especial era necesaria la formulación previa de una Modificación del PG97 que adecuara las previsiones contenidas en el AOE 00.02 “Sistema Aeroportuario Barajas” (16.322.700 m² de suelo) del PG97 y su entorno (UNP 4.01, 4.02, 4.12 y APE 20.10 hasta un total de 12.661.200 m² de suelo), a las nuevas determinaciones detalladas en el Plan Director que, como se ha señalado, ampliaba de manera significativa su superficie y delimitación, para calificar todo ello como Sistema General.

En este caso los Servicios Técnicos del Ayuntamiento de Madrid redactan y formulan el pertinente documento de planeamiento y expediente administrativo de Modificación del Plan General. La nueva delimitación del Sistema General, consecuencia de los contenidos del Plan Director aprobado por la administración Central, afectaba a los suelos y ámbitos de planeamiento referidos con anterioridad y a los propios contenidos de la ficha del AOE 00.02 “Sistema Aeroportuario de Barajas” recogida en el PG aprobado en 1997.

Iniciada la tramitación de la Modificación de planeamiento, durante el período y trámite de información pública, se remitió la documentación de la misma para informe al Ministerio de Fomento y a la propia sociedad Estatal AENA. Los informes sectoriales emitidos por ambos organismos no contienen manifestación alguna en el sentido de lo que ahora se reclama.

El 22 de mayo de 2003 fue aprobada definitivamente por la Comunidad de Madrid la Modificación Puntual del PG97 referida.

Como se puede apreciar de lo expuesto, para preservar el interés general expresado en el Real Decreto de 19 de noviembre de 1999, la

condición de Sistema General se impone sobre suelos con la clasificación que previamente le había otorgado el PG97, y se modifica el mismo para dar cumplimiento y recoger expresamente las nuevas previsiones adoptadas por decisión ministerial que se concretan en 1999, dos años después de haberse aprobado el PG97. Los derechos adquiridos por los propietarios de los suelos afectados por las nuevas decisiones estatales corresponden que sean valorados, como no puede ser de otra manera, por los tribunales de justicia.

De igual forma que en el caso de la aprobación definitiva del PG97, por parte del Ministerio de Fomento y AENA, no se formulan alegaciones ni recursos a la aprobación de esta Modificación del Plan General puesto que el planeamiento aprobado recoge estrictamente los contenidos de la Orden Ministerial de 19 de noviembre de 1999 (Ver Doc. N° 2: Ficha de Condiciones para el Desarrollo del AOE 00.02).

Culminado el proceso de tramitación de la Modificación Puntual del PG97 en los ámbitos de planeamiento citados, se inició la formulación del Plan Especial en desarrollo de los contenidos de la nueva ficha de condiciones para el AOE 00.02 “Sistema Aeroportuario de Barajas” (denominado ahora PESGA-MB).

Este Plan Especial se redacta y formula por los Servicios Técnicos de AENA (ver Doc. N° 3) y, dado que afectaba a cuatro municipios, la tramitación del mismo correspondió a la Comunidad de Madrid, aprobándose definitivamente el 27 de septiembre de 2005, con publicación en el BOCM n° 275 de 18 de noviembre.

Como en el caso de la tramitación del PESGA aprobado en julio de 1997 y con referencia a lo manifestado en el escrito remitido (pág. 6: “En dicho ‘Plan Especial del Sistema General Aeroportuario de Madrid-Barajas’ no se reconoce aprovechamiento urbanístico alguno a favor de

AENA en función de la superficie de la que es titular y que formalmente recibe la clasificación urbanística de sistema general y, por tanto, de suelo urbanizable sectorizado (¿?)” procede reiterar que este Plan Especial es promovido para su tramitación en la Comunidad de Madrid por la Entidad Pública empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) (ver Doc. N° 3)».

- Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 2007:

«Por último, como actuaciones judiciales y administrativas con incidencia en el área cabe citar que con fecha 3 de julio de 2007, el Tribunal Supremo confirma la sentencia dictada con fecha 27 de febrero de 2003 por el Tribunal Superior de Justicia, en virtud de la cual se decide anular la Orden de la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transporte de la Comunidad de Madrid de 17 de abril de 1997, por la que se hicieron públicos los Acuerdos del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid relativos a la Aprobación Definitiva de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid en aquellas determinaciones que suponen la desclasificación de terrenos clasificados en el Plan General de 1985 como Suelo No Urbanizable de Especial Protección de distintos ámbitos, entre los que se incluyen el AOE 00.02 “Sistema Aeroportuario de Barajas”.

Tal y como ya se ha expuesto, la redacción del primer Plan Especial del Aeropuerto (PESGA) se inicia estando vigente el PGOUM 85. En este marco de planeamiento, el sistema general aeroportuario se desarrollaba, entre otros, sobre suelos que el Plan General de 1985 clasificaba como No Urbanizables de Protección Ecológica (superficie: 785.518 m²) y No Urbanizables de Protección Agropecuaria (2.841.499 m²).

Para solventar la situación creada por la sentencia referida, los Servicios Técnicos municipales redactan una Documentación Complementaria a la Memoria del Plan General de 1997, en la que se contiene una referencia concreta a las circunstancias del ámbito AOE 00.02 que tiene como objetivo identificar los valores que se dotaron de protección en el PGOUM 85 dentro de este ámbito, con el fin de analizar su pérdida, ganancia o mantenimiento en las fechas de aprobación del PGOUM 97, con el objetivo de restaurar la legalidad de las determinaciones para el área contenidas en el PG97, reflejo de las condiciones del PESGA entonces en tramitación.

En este expediente administrativo además de Aprobar definitivamente la documentación complementaria a la memoria del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid de 1997, relativa a la clasificación de suelos respecto de los siguientes ámbitos:

(...)

- AOE 00/02 “Sistema Aeroportuario de Barajas”.

(...)

Se acuerda “Disponer la conservación de los acuerdos de aprobación definitiva de los expedientes de cumplimientos de las condiciones impuestas al Plan General de 1997, de las modificaciones puntuales del Plan General y del Plan de Sectorización en los ámbitos incluidos en el punto tercero del presente Acuerdo, dotándoles de eficacia retroactiva con efectos desde la fecha de su adopción, en base al punto sexto del Acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de 21 de noviembre de 2007”, encontrándose entre las modificaciones referidas la reiterada Modificación del Plan General de 1997 relativa al AOE 00.02 aprobada por la Comunidad de Madrid el 22 de mayo de 2003.

Tramitada dicha documentación complementaria, con fecha 15 de febrero de 2008 se publicó en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid la resolución de 14 de febrero de 2008 de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se hacía público el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 24 de enero de 2008. En virtud del mismo se aprobaban definitivamente las actuaciones relativas al PG de 1997 derivadas de la sentencia nº 216 del Tribunal Superior de Justicia, de 27 de febrero de 2003, casada parcialmente por la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 2007.

Como se puede apreciar, el conjunto de todas estas actuaciones administrativas tiene como objeto restaurar la legalidad del planeamiento general tanto de 1997 como de sus actos administrativos posteriores (entre ellos la Modificación Puntual relativa al AOE 00.02 de 2003), no correspondiendo que se fijaran nuevos aprovechamientos urbanísticos ni para otros ámbitos ni para el sistema general aeroportuario, tal y como parece que se pretende en la página 6 del reiterado escrito de AENA, puesto que las sentencias judiciales no se referían a tal cuestión».

El Subdirector General de Planificación General y Periferia Urbana, tras analizar el proceso de planeamiento del Sistema General de Barajas concluye:

«Como conclusión de todo lo expuesto procede manifestar que en la actualidad las condiciones de planeamiento vigentes para el Sistema General Aeroportuario de Madrid-Barajas están recogidas en la Modificación del Plan General aprobada definitivamente por la Comunidad de Madrid el 22 de mayo de 2003, que cumple lo determinado por la OM de 19/11/99, y sus antecedentes, Ley 13/1996; RD 2591/1998. La Orden Ministerial de 1999 referida amplió en 12.661.200 metros cuadrados la superficie destinada al nuevo

Aeropuerto sobre suelos inicialmente clasificados como urbanos y urbanizables no programados por el Plan General vigente hasta esa fecha, suelos que hoy están recogidos como Sistema General Aeroportuario.

Este documento de planeamiento en caso alguno contiene determinaciones de planeamiento que supongan interferencia o perturbación alguna en el ejercicio de la explotación aeroportuaria, y tampoco contiene “clasificaciones fraudulentas” (pág. 3 del escrito de 13 de febrero de 2009). En lo que se refiere al planeamiento pormenorizado, el Sistema General se rige por los contenidos del Plan Especial redactado, formulado y promovido por AENA, aprobado definitivamente por la Comunidad de Madrid el 27 de septiembre de 2005.

En todo caso procede destacar que, en lo relativo a las determinaciones de planeamiento, el Ayuntamiento de Madrid ha ido recogiendo (Plan General de 17 Abril de 1997) o adaptando (Modificación del Plan General de 22 de mayo de 2003) su planeamiento general a la legislación y a las órdenes ministeriales correspondientes (Ley 13/1996; RD 2591/1998; OM de 19/11/99), respetando en todo momento la legalidad vigente y las competencias sectoriales, con sometimiento de los documentos de planeamiento a informe del Ministerio de Fomento sin que exista pronunciamiento alguno en relación con lo que ahora se reclama. Por otra parte, en lo referente al planeamiento de desarrollo, los servicios técnicos del Ayuntamiento han ido recogiendo y aplicando los Planes Especiales que han redactado, formulado y promovido, en el ámbito de su competencia, los Servicios Técnicos de la Sociedad Estatal AENA, documentos que han sido tramitados y aprobados definitivamente por la Comunidad de Madrid (PESGA aprobado el 29 de julio de 1997 y PESGA-MB de 27 de setiembre de 2005)» (folios 30 a 34).

Con el informe emitido se remite diversa documentación (folios 35 a 47).

QUINTO.- El 18 de diciembre de 2009, y tras la indicación realizada por el Subdirector General de Planificación General y Periferia Urbana sobre la conveniencia de recabar informe de los Servicios Técnicos de la Subdirección General de Promoción de Suelo sobre los posibles sistemas y criterios de valoración a efecto de expropiaciones, la Subdirectora General de Promoción del Suelo remite escrito en el que manifiesta lo siguiente: *“En relación con el expediente de responsabilidad patrimonial n^o aaa, promovido por Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea, por parte de esta Subdirección General de Promoción de Suelo no procede la emisión de informe alguno habida cuenta que tanto por parte de la Dirección General de Organización y Régimen Jurídico como por parte de la Subdirección de Planificación General y Periferia Urbana, se concluye la inexistencia de la pretendida restricción de aprovechamiento urbanístico que AENA invoca como daño causado.*

No obstante es de señalar además que en la valoración del pretendido daño presentada por AENA, sorprende el distinto criterio aplicado para valorar el mismo aprovechamiento en base al cual el Tribunal Superior de Justicia ha fijado el importe de las indemnizaciones a efectos expropiatorios” (folio 28).

SEXTO.- Con fecha 15 de julio de 2010, la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Madrid emite informe sobre la posible causa de inadmisibilidad alegada por la Dirección General de Organización y Régimen Jurídico del Área de Gobierno de Hacienda, tras un pormenorizado análisis sobre la reclamación planteada concluye que *“la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por AENA ha de ser inadmitida por ser la misma extemporánea y por no ostentar la Administración municipal legitimación pasiva al efecto. Todo ello sin*

perjuicio de no concurrir los requisitos que para la reclamación de responsabilidad patrimonial en materia de urbanismo se establecen por la Jurisprudencia ya consolidada”(folios 53 a 81).

SÉPTIMO.- Con fecha 30 de noviembre de 2010 se formula, por el Director General de Organización y Régimen Jurídico del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública del Ayuntamiento de Madrid, propuesta de resolución en la que, en primer lugar, analiza la competencia municipal sobre la ordenación del sistema general aeroportuario de Barajas y concluye que *“esta Administración municipal carece de competencias para ordenar el Sistema General Aeroportuario de Barajas, ya que al tratarse de un aeropuerto de interés general es de competencia exclusiva del Estado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 149.1.20^a de la Constitución Española de 1978”*. Se examina después la extemporaneidad o no de la acción ejercitada y se concluye que *“habría prescrito el derecho a reclamar al haberse superado con creces el año previsto en la Ley, ya que dicho plazo comenzaría a contarse (como fecha más favorable al reclamante) el 18 de noviembre de 2005 (fecha de publicación del Plan Especial del Sistema Aeroportuario de Madrid Barajas, de 27 de septiembre de 2005”*. Finalmente y, en cuanto al fondo del asunto y de acuerdo con el informe de la Asesoría Jurídica, considera que hay una falta de identificación del nexo causal, que tampoco se ha identificado claramente el daño sufrido y que no concurren los requisitos que para la responsabilidad patrimonial en materia de urbanismo se exigen por la jurisprudencia, concluyendo que *“en el hipotético caso de que la reclamación de responsabilidad patrimonial hubiera de ser admitida, procedería su desestimación al no concurrir ninguno de los requisitos que para la responsabilidad patrimonial en materia de urbanismo exige la normativa aplicable y la jurisprudencia”*.

Como conclusión, la propuesta de resolución *“En virtud de los antecedentes y fundamentos jurídicos expuestos, previo Dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid... se propone la inadmisión de la reclamación de responsabilidad patrimonial instada por J.F.R., en nombre y representación de la entidad pública empresarial AENA, por falta de legitimación pasiva y prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial”* (folios 82 a 118).

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- Se solicita dictamen a este Consejo Consultivo de acuerdo con lo previsto en el artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora, 6/2007 de 21 de diciembre (LRCC), y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 14.1 LRCC.

La propuesta de resolución sobre la que se ha solicitado Dictamen, después de recabar informe de la Subdirección General de Planificación General y Periferia Urbana de la Dirección General de Planeamiento Urbanístico, de la Subdirección General de Promoción del Suelo del Área de Gobierno de Urbanismo y Vivienda y de la Asesoría Jurídica, contiene el pronunciamiento de declarar la inadmisión por falta de legitimación de la Administración municipal y por prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial.

Este Consejo Consultivo ha admitido la posibilidad de inadmisión a trámite de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, aunque no esté regulada expresamente en la LRJPAC, en sus Dictámenes 199/08 y 79/10. Este último señala:

«Efectivamente, ni los artículos reguladores de la responsabilidad patrimonial en la Ley 30/1992, ni el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo regulador de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial, previenen un trámite de admisión de la reclamación presentada. Sin embargo, tal y como se indicó en el dictamen 199/2008, la posibilidad de inadmisión se desprende de la dicción literal del artículo 6.2 del RD 429/1993, cuando señala “si se admite la reclamación por el órgano competente el procedimiento se impulsará de oficio en todos sus trámites”, luego a sensu contrario cabe que no se admita la reclamación.

Además, el artículo 89.4 de la LRJ-PAC permite a la Administración inadmitir las solicitudes de reconocimiento de derechos cuando los mismos sean manifiestamente carentes de fundamento, como ocurriría en el presente caso, puesto que la existencia de cosa juzgada más arriba corroborada, supone la carencia manifiesta de fundamento de la reclamación”.

Admitida por este Consejo Consultivo la posibilidad de inadmisión de una reclamación se cuestiona si la Administración puede acordar la inadmisión “a limine”, al inicio del procedimiento o debe tramitar el procedimiento completo, incluido la emisión del informe del servicio causante del daño, el trámite de audiencia y el dictamen del Consejo de Estado y órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma.

A estas cuestiones da respuesta el Dictamen 79/10 que declara:

«No obstante lo anterior, sí existe obligación de tramitar el procedimiento. La Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de abril de 1990 (RJ 1990\2900), dictada en un caso en que la Administración resolvió que no procedía tramitar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por un reclamante por entender que los daños ya estaban pagados en un previo acuerdo expropiatorio, considera que:

“obligada está la Administración a iniciar el expediente de reclamación de tales daños y perjuicios, acomodándose a las específicas normas del Ordenamiento Jurídico contenidas en las Leyes de Procedimiento Administrativo (RCL 1958\1258, 1469, 1504; RCL 1959\585 y NDL 24708), de Expropiación Forzosa (RCL 1954\1848 y NDL 12531), de Régimen Jurídico de la Administración del Estado (RCL 1957\1058, 1178 y NDL 25852) y todas las demás concordantes; y ello independientemente de que se acrediten o no las realidades de los alegados daños y perjuicios, como bien se cuida de prevenir el cuarto fundamento jurídico de la sentencia de la Audiencia”.

Por otro lado, en relación con la concreta procedencia del dictamen del Órgano Consultivo, el Tribunal Supremo considera que éste es esencial.

Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de enero de 1989 (Ar. 210), en un supuesto en que se declara la inadmisibilidad de la reclamación de daños presentada a la Administración, señala que “el principio de economía procesal que esgrime el Letrado del Estado no autoriza, ni puede autorizar prescindir de la consulta obligada, en un caso en el que se ha pretendido resolver la reclamación con una aplicación mecánica de la teoría de la carga de la prueba que no se aviene con los principios del Procedimiento Administrativo -artículos 81.1 y 88.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo (RCL 1958\1258 , 1469, 1504; RCL 1959\585 y NDL 24708)-, por todo lo cual procede anular el expediente desde el momento anterior al de dictar la Resolución de 23.9.83, para que se cumpla lo previsto en el art. 22.13 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado, sin perjuicio de que previamente pueda completarse la instrucción si así lo acuerda el Órgano Administrativo competente”.

Esta misma doctrina se apunta por otras sentencias del Tribunal Supremo, si bien no en la ratio decidendi, sino en razonamientos obiter

dicta de las mismas. Así, en el fundamento de derecho tercero de las Sentencias del Tribunal Supremo de 25 noviembre 1992 y de 5 de diciembre de 1991, (RJ 9332 y 9283, respectivamente), se indica, respecto de la resolución administrativa denegatoria de las indemnizaciones solicitadas, que “la resolución era interlocutoria y en definitiva significaba la inadmisibilidad por razones extrínsecas y, por ello, el procedimiento previo en la vía administrativa se vio privado de aquellos elementos de juicio y asesoramiento que exige el artículo 134.3 del Reglamento de Expropiación Forzosa D. 26-4-1957 (RCL 1957\843 y NDL 12533). Entre ellos el dictamen preceptivo del Consejo de Estado, exigible en virtud no sólo de tal precepto reglamentario, sino de las normas con rango de Ley reseñadas al principio [véase la LO 3/1980, de 22 abril (RCL 1980\921 y ApNDL 1975-85, 2796), artículo 22 núm. 13, también citado anteriormente en esta sentencia”.

Ello no es sino consecuencia lógica de la necesidad de que las normas que regulan y establecen garantías para los administrados sean aplicadas de forma estricta sin que quepa la aplicación analógica de otras normas, y en concreto en materia de procedimientos en los que puede verse comprometido el derecho de defensa de las partes.

De manera que, no estableciendo el RD 429/1993 la posibilidad de resolver sin tramitar el procedimiento en los casos de inadmisibilidad, debe entenderse que procede la inadmisión de la reclamación, y que lo que únicamente permite el artículo 6.2 de dicha norma, es no examinar las cuestiones de fondo, y por ende no solicitar los informes relativos al fondo del asunto, sin que ello signifique que puedan obviarse los informes preceptivos por lo que se refiere únicamente a la propia causa de inadmisión».

La inadmisión liminar compecece mal con el principio “*pro actione*” del procedimiento administrativo que se manifiesta, entre otros, en la

recalificación de la solicitud prevista en el artículo 110.2 LRJPAC, o la subsanación de la solicitud contemplada en el artículo 71 LRJPAC y que impone a la Administración actuante, cuando la solicitud de iniciación presentada por el interesado no reúne los requisitos exigidos por la normativa o falten acaso algunos documentos que deban acompañarla, la concesión de un plazo de diez días para subsanar la solicitud o presentar tales documentos. Por eso, la figura de la inadmisión “*a limine*” solo podrá utilizarse en aquellos casos en que esté especialmente contemplada en la legislación administrativa (v. gr., procedimiento de revisión de oficio de actos nulos – artículo 102.3 LRJPAC- o recurso extraordinario de revisión – artículo 119.1 LRJPAC-).

Fuera de estos casos, la Administración tiene obligación de tramitar el procedimiento, incluido el trámite de audiencia. Se respeta así el principio de contradicción, principio general del Derecho fundamental y aplicable, también, en el procedimiento administrativo.

Así, con la única excepción de los casos en que la legislación administrativa prevea a inadmisión “*a limine*”, los interesados tienen derecho a que se tramiten por la Administración sus solicitudes presentadas y si éstas adolecieran de defectos formales que puedan subsanarse, a subsanarlos en el plazo concedido al efecto y, si éstos fueran insubsanables (extemporaneidad de la acción, o defectos sustantivos como la carencia manifiesta de fundamento) a que el interesado sea oído para que pueda alegar alguna causa de exoneración que justifique el retraso o su versión sobre el fundamento de su solicitud, dando argumentos a la Administración a repensar una decisión definitiva sobre la admisión a trámite de la solicitud y que impediría a la Administración entrar en el fondo de la cuestión planteada.

En el presente caso se advierte que, inmediatamente antes de dictar la propuesta de resolución, no se ha dado audiencia a la reclamante. Ello le

genera indefensión, porque vulnera su derecho a una resolución, de acuerdo con el artículo 89 LRJPAC, *“sobre todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del mismo”*.

SEGUNDA.- Se observa, además, que en los Fundamentos Jurídicos de en la propuesta de resolución, y pese a la propuesta de inadmitir por falta de legitimación pasiva del Ayuntamiento y por prescripción, se entra en el fondo de la reclamación y se considera que hay una falta de identificación del nexo causal, que tampoco se ha identificado claramente el daño sufrido y que no concurren los requisitos que para la responsabilidad patrimonial en materia de urbanismo se exigen por la jurisprudencia, concluyendo que *“en el hipotético caso de que la reclamación de responsabilidad patrimonial hubiera de ser admitida, procedería su desestimación al no concurrir ninguno de los requisitos que para la responsabilidad patrimonial en materia de urbanismo exige la normativa aplicable y la jurisprudencia”*.

El RPRP dispone en su artículo 11.1 que *“instruido el procedimiento, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrá aquél de manifiesto al interesado, salvo que afecte a las informaciones y datos a que se refiere el artículo 37.5 de la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Al notificar a los interesados la iniciación del trámite se les facilitará una relación de los documentos obrantes en el procedimiento, a fin de que puedan obtener copia de los que estimen convenientes, y concediéndoles un plazo no inferior a diez días ni superior a quince para formular alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes”*.

Dicho artículo debe ponerse en relación con lo dispuesto en el artículo 84 apartados primero y segundo de la LRJ-PAC, a cuyo tenor, *“instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados, o en su caso, a sus*

representantes, salvo que afecte a las informaciones y datos a que se refiere el artículo 37.5. Los interesados en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, podrán alegar y presentar los documentos y justificaciones que estime pertinentes”.

La importancia del trámite de audiencia viene determinado porque el artículo 105 apartado c) de la Constitución prevé la regulación mediante ley del procedimiento administrativo, a través del cual, deban producirse los actos administrativos, garantizando, cuando proceda, la audiencia del interesado.

Dicho trámite de audiencia se configura como elemento fundamental del procedimiento en los supuestos en que el órgano que resuelva tenga en cuenta hechos y pruebas distintas de las manifestadas por el interesado en su escrito de reclamación, en dicho sentido se pronuncia el artículo 84.4 de la LRJ-PAC.

Para que la omisión del trámite de audiencia pudiera tener efecto invalidatorio sería necesario, de acuerdo con la Jurisprudencia, entre otras Sentencias del Tribunal Supremo las de 20 de enero de 2005 (recurso nº 7357/2001) y de 12 de febrero de 2001 (recurso nº 49/1994), que hubiera causado indefensión al interesado en el procedimiento.

En el presente caso, se han recabado informes de los que no se ha dado traslado a la entidad reclamante, privándosele del conocimiento de los mismos y, en consecuencia, de la posibilidad de oponerse a ellos o, a la vista del mismo, solicitar o aportar medios de prueba que pudieran haber reforzado su reclamación, la ausencia del trámite de audiencia podría constituir indefensión para la interesada.

Por ello, deben retrotraerse las actuaciones al momento inmediatamente anterior a la propuesta de resolución para que se dé traslado a la entidad reclamante del expediente completo y pueda formular las alegaciones que

estime pertinentes, todo ello de conformidad con lo dispuesto en los artículos 84.1 de la LRJ-PAC y 11 del RPRP.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede la retroacción del expediente para dar audiencia a la parte reclamante por no haberse cumplimentado adecuadamente dicho trámite en el procedimiento.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 26 de enero de 2011