

Dictamen n.º: **117/09**  
Consulta: **Consejero de Transportes e Infraestructuras**  
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**  
Aprobación: **25.02.09**

**DICTAMEN** de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 25 de febrero de 2009 sobre consulta formulada por el Consejero de Transportes e Infraestructuras, al amparo del artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora, 6/2.007, de 21 de diciembre, en el asunto antes referido y promovido por A y después B en reclamación de indemnización, por supuestos daños atribuidos a la Dirección General de Carreteras, por los informes emitidos en el expediente calificación urbanística para la instalación de una estación de servicio en la parcela aaa del polígono bbb del catastro de rústica, en el término municipal de Paracuellos del Jarama, tramitado ante la Comisión de Urbanismo de Madrid.

La cuantía de la indemnización solicitada asciende a 364.151,34.-€, 156.397,51.-€, en concepto de daño emergente y 207.753,83.-€ en concepto de lucro cesante.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 2 de agosto de 2007, la representación legal de las reclamantes, presenta ante la Consejería de Transportes e Infraestructuras una reclamación de responsabilidad de las Administraciones Públicas por supuestos daños atribuidos por los informes emitidos por la Dirección General de Carreteras en el expediente de calificación urbanística para la instalación de una estación de servicio

en la parcela aaa del polígono bbb del catastro de rústica, en el término municipal de Paracuellos del Jarama, tramitado ante la Comisión de Urbanismo de Madrid, dependiente de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio.

Las interesadas manifiestan que la reclamación tiene por objeto solicitar *la indemnización de los daños y perjuicios causados (...) por la actuación desarrollada por la Dirección General de Carreteras de la Comunidad de Madrid con relación al proyecto de construcción de una Estación de Servicio en la carretera M-115, p.k 3,400 (parcela aaa polígono bbb) en el término municipal reseñado.*

De acuerdo con la reclamación presentada, la Comisión de Urbanismo de Madrid ha denegado la calificación urbanística solicitada, a causa de sendos informes desfavorables emitidos por la Dirección General de Carreteras, por ser incompatible la referida estación con una futura glorieta en la zona. Dichos informes se emitieron a pesar de que la Dirección General de Carreteras autorizó en su día la construcción de un acceso, a la misma parcela, que tenía en cuenta la futura construcción de la estación de servicio. De acuerdo con las reclamantes, la autorización de acceso concedida generó una *“legítima confianza de que no existía, desde el punto de vista de las competencias de la Dirección General de Carreteras ningún obstáculo para el desarrollo del proyecto emprendido, lo que llevó a acometer cuantiosas inversiones para la puesta en marcha del proyecto”*. La confianza generada se habría visto defraudada al emitirse por la reiterada Dirección General los informes desfavorables a los que se ha hecho referencia y que han motivado la denegación de la calificación urbanística solicitada, frustrando el conjunto del proyecto.

**SEGUNDO.** De la documentación obrante en el expediente se derivan los siguientes hechos:

1. Con fecha 17 de diciembre de 2004, se presenta por la entidad B (antes A) solicitud de autorización del proyecto de acceso a la futura estación de servicio en la carretera M-115, pk 3,4, (folio 121 del expediente administrativo), dictándose el 4 de enero de 2005, por el Director General de Carreteras de la Comunidad de Madrid, Resolución por la que se autoriza a la empresa A la apertura de un acceso a la glorieta existente en el p k. 3,400 de la carretera M-115, en el término municipal de Paracuellos del Jarama.

De acuerdo con dicha Resolución, que obra a los folios 122 a 124 del expediente administrativo, *“con la remodelación de dicho acceso se pretende, asimismo, ordenar los movimientos de tráfico que genere una estación de servicio que se prevé construir, que actualmente se encuentra en la sede proyecto, y cuyo acceso estará resuelto desde el camino mencionada”*. La Resolución determina en su condición general octava que la autorización quedará sin efecto en caso de incumplimiento de las condiciones fijadas, estableciéndose como plazo de ejecución de la obra, el de tres meses, plazo que debe contemplarse a la luz de la condición general 13 de la misma que previene que *“el plazo de ejecución de las obras autorizadas se fijará en los permisos a criterio de esta Dirección, en función de las características o volumen de la obra, debiendo solicitar la prórroga o permiso complementario, en su caso, si las mismas no finalizan en el plazo establecido”*.

Se requiere, asimismo, la prestación de fianza o aval en la cuantía de 30.000.-€, que fue depositada ante la Tesorería General de la Comunidad de Madrid con fecha 22 de marzo de 2005.

Debe destacarse que con anterioridad, con fecha 29 de enero de 2004, la Dirección General de Carreteras ya había concedido autorización para el correspondiente acceso, con un plazo de duración de 6 meses, (folio 15 del documento 3 del expediente administrativo).

Asimismo debe señalarse, como elemento fundamental a tener en cuenta a la hora de emitir el presente dictamen, que también con fecha 17 de diciembre de 2004 se publica en el BOCM el acuerdo en pleno del Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz, de someter a información pública el Avance del Plan de Sectorización del Sector SNUP T.1 (“Noroeste”) del PGOU, de Torrejón de Ardoz.

Este documento no se acompaña en el expediente administrativo, pero es de general conocimiento al estar publicado en el BOCM y por tanto se entiende que debe ser tenido en cuenta por este Consejo Consultivo a la hora de emitir el dictamen solicitado.

2. Mediante solicitud de la interesada de 22 de marzo de 2005 se inicia el expediente de evaluación de impacto ambiental, modalidad abreviada, respecto de una estación de servicio en la carretera M-1 15, p. k. 3,400. en el término municipal de Paracuellos del Jarama, (folio 128 del expediente administrativo), dándose por iniciado el mismo con fecha 6 de junio de 2005, (folio 132 del expediente administrativo).

Previo el requerimiento de determinada documentación, mediante Resolución la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental de 14 de octubre de 2005, se formula la correspondiente evaluación ambiental, informándose favorablemente la realización del proyecto indicado, (folio 138 a 149 del expediente administrativo).

3. Con fecha 29 de junio de 2005, casi siete meses después de haberse concedido la autorización para la construcción del acceso, se solicita por la entidad B, al Ayuntamiento de Paracuellos del Jarama, la concesión de las licencias pertinentes para el desarrollo del proyecto de la Estación de Servicio, (folio 150 del expediente administrativo), que a su vez se complementa mediante la aportación del Estudio de Impacto ambiental publicado en el BOCM de 7 de septiembre de 2005, el 13 de septiembre.

4. El 7 de octubre de 2005, el Ayuntamiento de Paracuellos del Jarama en relación con la calificación urbanística solicitada por B, para la instalación de la estación de servicio anteriormente citada, acuerda la remisión del proyecto a la Comisión de Urbanismo de la Comunidad de Madrid para la correspondiente calificación urbanística, al enclavarse el proyecto en suelo clasificado por las NNUU del Plan General como Suelo no urbanizable preservado, tal y como exige el artículo 26 de la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid.

Como puntos destacables de dicho acuerdo son de destacar los siguientes: *“Si bien el uso solicitado es autorizable a la vista del Plan General, y de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid, también hay que considerar que en la misma zona se ha autorizado la calificación urbanística para una planta de hormigón y actualmente se encuentra en tramitación la calificación urbanística de otra estación de servicio en la parcela ccc del polígono ddd que es justamente al oeste de la que ahora se informa, separada de la misma por el camino de Torrejón. Asimismo al sur de estos suelos y en el término municipal de Torrejón se ha aprobado un Avance de Plan de Sectorización para la ejecución de un sector industrial. Todo lo anteriormente señalado hace que estos suelos tengan un gran potencial industrial y, por tanto, parezca razonable plantearse la sectorización de los mismos.*

Así mismo, se indica que procede *Comunicar a la Consejería de Política Territorial y Medio Ambiente que esta Junta de Gobierno Local no considera conveniente que mediante la calificación urbanística se cree un polígono industrial al margen del planeamiento en vigor, ya que la vía lógica para estas actuaciones es hacer una ordenación adecuada a través de la revisión del Plan General de Ordenación Urbana, o de una modificación puntual del Plan General.*”

5. En el seno del procedimiento de calificación urbanística, se emite informe sectorial de la Dirección General de Carreteras de 16 de mayo de 2006, casi un año y medio después de la autorización de construcción del acceso, de carácter desfavorable, siendo este el elemento al que las reclamantes atribuyen la producción del daño que aducen, (folio 164 del expediente administrativo).

De acuerdo con dicho informe, *“con fecha 12 de abril de 2006 esta Dirección General ha emitido un informe sectorial desfavorable de una estación de servicio en la parcela ccc del polígono ddd (esta parcela es colindante con la que es objeto de este informe y su acceso es el mismo camino).”*

*Como se expone en ese informe (...), el planeamiento urbanístico de Torrejón de Ardoz prevé que la glorieta del enlace en la M-50 sea el principal acceso al sector SNUP T.1 (“Noroeste”), cuyo ámbito se extiende entre las carreteras A-2, M-108 y M-115.*

*Se informa que el acceso referido en el punto anterior debe resolverse mediante un enlace, es decir, una intersección con los movimientos separados en distintos niveles. Este enlace requiere una amplia previsión de suelo en torno de la glorieta. Esta solución se justifica por el elevado tráfico que tendrá que canalizar ese nudo, al convenirse en el acceso desde la autovía M-50 y la M-115, cuya duplicación está prevista al sector.*

*Por consiguiente, se informa desfavorablemente el presente expediente, al ser incompatible la instalación de una estación de servicio en las referidas parcelas con el enlace necesario para el referido sector SNUP T.1 (“Noroeste”) del Plan General de Torrejón de Ardoz”.*

Habiéndose dado traslado de este informe para alegaciones al interesado, las mismas se presentan con fecha 6 de junio de 2006, en las que en síntesis niega que el Plan General de Torrejón de Ardoz esté

siendo modificado en el sentido indicado en el informe de la Dirección General de Carreteras, y que con fecha 29 de enero de 2004, se había concedido autorización para las obras de apertura de accesos correspondientes a la estación de servicio objeto del expediente de calificación urbanística, habiéndose solicitado prórroga del plazo para la ejecución del acceso, con fecha 9 de junio de 2004.

6. Con carácter paralelo a la presentación de alegaciones por parte de las reclamantes, se dirigen sendas cartas de protesta a la Presidenta de la Comunidad de Madrid, Consejería de Transportes e Infraestructuras y Dirección General de Carreteras de la Comunidad de Madrid.

Como contestación a dichas cartas, la Subdirección General de Planificación Proyectos de la Dirección General de Carreteras, elabora un informe fechado el 20 de noviembre de 2006, en el que se reitera que las previsiones ya descritas en relación con el Plan General de Torrejón de Ardoz resultan incompatibles con la instalación de la estación de servicio proyectada por la entidad B, (folio 176 del expediente administrativo).

7. Por fin, con fecha 27 de junio de 2006 la Comisión de Urbanismo de Madrid adopta Acuerdo por el que se deniega la calificación urbanística solicitada para la instalación de una Estación de Servicio en la parcela aaa del polígono bbb del Catastro de Rústica del término municipal de Paracuellos del Jarama, por las razones recogidas en los informes de la Dirección General de Carreteras de fechas 16 de mayo y 20 de noviembre de 2006.

**TERCERO.-** Por dichos hechos, se ha instruido el procedimiento de responsabilidad patrimonial de conformidad con el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial.

**CUARTO.-** Se han cumplido los requisitos establecidos al efecto en la normativa aplicable, incluido el trámite de audiencia, regulado en los artículos 84 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y 11 del Real Decreto 429/1993 (RRPAP).

Consta en el expediente haberse concedido trámite de audiencia a las reclamantes con fecha 6 de septiembre de 2007, habiéndose evacuado dicho trámite mediante escrito del día 21 del mismo mes, en el que se ratifica la reclamación efectuada, tratando de desvirtuar el informe de 3 de septiembre de 2007, emitido por la Subdirección General de Planificación y Proyectos.

Consta asimismo, el informe del servicio que se dice causante del daño, como exige el artículo 10 del Real Decreto 429/1993, en concreto, constan dos informes, el informe del Secretario General Técnico de la Consejería de Transportes e Infraestructuras, de fecha 20 de noviembre de 2008 y el informe de 3 de septiembre de 2007, emitido por la Subdirección General de Planificación y Proyectos. Es de destacar que, si bien, en el mismo se indica que se emite en contestación a las alegaciones efectuadas en el procedimiento de calificación urbanística, esta aseveración se debe a un claro error porque a la fecha de emisión de dicho informe el expediente de calificación estaba terminado por Resolución de 26 de junio de 2007.

En dicho informe se indica en síntesis “(...) *En la actualidad sigue en desarrollo el Avance del Plan de Sectorización del Sector SNUP T.1 (“Noroeste”) de Torrejón de Ardoz, donde se incluye la nueva vía de conexión de la A-2 (enlace con M-108) y la M-50 (glorieta en la M-115). (...) Aunque dicho Avance no se haya aprobado, la previsión de esta Dirección General es que lo sea en el futuro y, por tanto, el informe sectorial del expediente así lo debe reflejar. (..)* Independientemente del

*trazado del futuro enlace a distinto nivel, la ubicación de la estación de servicio resulta incompatible, ya que la presencia del enlace impedirá el acceso de la parcela a la carretera M-115 en condiciones parecidas a las actuales. (..)*

*El permiso de construcción de acceso está caducado al haber transcurrido 3 meses sin que haya constancia de que se llevase a cabo ninguna actuación administrativa o de ejecución de obra por parte del solicitante, y no haberse solicitado prórroga.*

*(...) el informe sectorial está motivado por una nueva situación de planificación de carreteras, que es incompatible con la instalación de cualquier actividad en el entorno de la glorieta. La presencia futura del enlace, además de ocupar parte de la parcela, hará desaparecer el actual acceso de la parcela a la carretera M-115.*

**QUINTO.-** Una vez cumplido el trámite de audiencia, con fecha 20 de noviembre de 2008, se formula por la Subdirección General de Régimen Jurídico Servicio de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Transportes e Infraestructuras, informe propuesta desestimatorio de la reclamación presentada por considerar que no se ha producido ninguna actuación antijurídica por parte de la Administración.

**SEXTO.-** En este estado del procedimiento, se formula consulta por el Consejero de Transportes e Infraestructuras, que ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 23 de enero de 2009, por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección II, presidida por la Excm. Sra. Consejera Dña. Rosario Laina Valenciano, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 25 de febrero de 2009.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación que, numerada y foliada, se consideró suficiente, y de la que se ha dado cuenta en lo esencial en los antecedentes de hecho anteriores.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

### **CONSIDERACIONES EN DERECHO**

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con 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.

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LRCC.

**SEGUNDA.-** Las reclamantes están legitimadas activamente para formular la reclamación de daños por responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la Ley 30/1.992, (LRJ-PAC).

Se cumple, igualmente, la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid, al dictarse la Resolución a la que se imputa el daño, por un órgano encuadrado en su organización administrativa.

La reclamación se presentó el día 2 de agosto de 2007, mientras que la calificación urbanística desfavorable se produjo el día 26 de junio de 2007.

Por lo tanto, la reclamación se presentó en plazo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de LRJA-PPAC. *“El derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”.*

**TERCERA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra regulado en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, desarrollado en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

**CUARTA.-** La responsabilidad patrimonial de la Administración se rige por el artículo 106.2 de la Constitución, y por el Título X, Capítulo Primero, además de la Disposición Adicional 12ª, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común y por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, que como señala la doctrina del Tribunal Supremo, que plantea el estado de la cuestión en responsabilidad patrimonial de la Administración -sentencias de 26 de junio (recurso 6/4429/04), 29 de abril (recurso 6/4791/06) y 15 de enero (recurso 6/8803/03) de 2.008-, consiste en el derecho de los particulares a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y el daño sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado.

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.

La responsabilidad de la Administración 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 es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

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. La antijuridicidad del daño viene exigiéndose por la jurisprudencia (Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2.003, recurso 6/1993/99, y de 22 de abril de 1994, recurso 6/3197/91, que citan las demás).

**QUINTA.-** En primer lugar, procede determinar si se da el presupuesto de hecho generador de toda responsabilidad patrimonial, esto es la existencia del daño.

El artículo 106.2 de la Constitución Española y, en particular, el artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre establecen, que en todo caso, el daño producido ha de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. Al decir que el daño alegado ha de ser efectivo, el legislador establece que únicamente serán indemnizables los daños ciertos, ya producidos, no los eventuales o simplemente posibles, correspondiendo en este punto la carga de la prueba al reclamante, STS de 12 de mayo de 1998, (RJ 1998, 4635), STS de 11 de mayo de 1999 (RJ 1999, 5029) o 18 de marzo de 2000, entre otras muchas.

Podemos reproducir en este punto la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 29 junio 1988, cuando en su fundamento de derecho segundo establece que “(...) *es doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo que toda reclamación de daños y*

*consiguiente indemnización de perjuicios que se pudiera causar por aquellos daños, requiere como elemento indispensable y necesario, el acreditar la realidad de ambos y la necesaria relación de causa a efecto entre el acto o actividad de que se trate y el resultado dañoso, incumbiendo la prueba de todo ello al que reclama”.*

En el mismo sentido se pronuncian las más recientes sentencias de 25 de abril y 23 de mayo de 2005, (Ar.6582 y 5405).

Las reclamantes incluyen dentro de los conceptos indemnizatorios en la categoría de daño emergente, los costes del derecho de superficie, la redacción de proyectos, las tasas y presentación de escritos y gastos de aval ante la Dirección General de Carreteras.

Sin embargo, los costes de las partidas indicadas no tienen la consideración de daños, sino más bien de inversiones en relación con el objeto del negocio que pretenden realizar y que se hallan dentro del ámbito del riesgo empresarial.

Efectivamente, la constitución del derecho de opción sobre el derecho de superficie, cuyos costes se incluyen dentro del concepto indemnizatorio, en la cantidad de 89.487,78.-€, se produjo mediante escritura pública de fecha 23 de septiembre de 2004, es decir, con anterioridad a la autorización de acceso de 4 de enero de 2005. (documento 32 de los aportados en el escrito de reclamación)

A juicio de este Consejo, tales gastos tenían un carácter voluntario y, como decimos se incardinan dentro de la órbita del riesgo empresarial, puesto que se procede a su realización sin tener ninguno de los permisos necesarios para la instalación de la gasolinera, actuando ante una simple expectativa de resultados inseguros y desprovistos de toda certidumbre.

Lo mismo puede predicarse de los gastos del proyecto de impacto medio ambiental y de acceso a la rotonda de la carretera M-115, pk 3.4 a

la futura estación de servicio, que se facturan con fecha 10 de diciembre de 2004, también con carácter previo a la concesión de la autorización de acceso, por importe de 17.429 €. (documento 35 de la documentación presentada con la reclamación)

Respecto del proyecto de construcción de la estación de servicio, se aportan al expediente, dos facturas: una de gastos a cuenta por importe de 5.293, 08 € de fecha 5 de diciembre de 2005, y otra correspondiente al resto del proyecto de fecha 3 de enero de 2006, por 21.172,31 €, constando como fecha del encargo, según visado del Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos Industriales, el 3 de noviembre de 2005. Estas facturas, en el supuesto de apreciarse la vulneración del principio de confianza legítima que aducen las reclamantes, contemplarían gastos que el mismo no habría realizado de no contar con la previa autorización de acceso, y por lo tanto podrían ser indemnizables. Tampoco pueden considerarse daños los gastos administrativos necesarios para obtener la autorización de acceso que fue concedida el 4 de enero de 2005, incluidos los gastos de envíos de correos, puesto que tales gastos se circunscriben a la realización del acceso, que fue autorizado, independientemente de que fuera o no materializado.

Por lo tanto, los únicos daños emergentes que podrían considerarse de concurrir el resto de elementos de la responsabilidad patrimonial, son los de redacción del proyecto de construcción de la estación de servicio por importe de 5.293, 08.-€ y 21.172, 31.-€. Lo mismo cabe señalar respecto de los gastos correspondientes a la factura emitida por la empresa D por importe de 20.810.-€, emitida con fecha 1 de abril de 2007.

En cuanto al lucro cesante, consta en el expediente administrativo una copia de la oferta de la empresa E de arrendamiento de industria de fecha 15 de febrero de 2006, en el que ofrecen el pago de un canon anual, el primer año de 90.152 € y los restantes de 78.123 € para el caso de que se

contasen con todas las licencias y autorizaciones exigibles, que por tratarse de meras expectativas, caen sin lugar a dudas fuera del concepto de daño indemnizable, por aplicación de la doctrina del Tribunal Supremo, conforme a la cual es necesario probar la existencia real y positiva de los daños, y, en concreto, en los relativo a ganancias dejadas de obtener, la prueba no ha de referirse a supuestos meramente posibles, pero de resultados inseguros, desprovistos de certidumbre, sino que ha de ser rigurosas sin que tengan valor las dudosas o contingentes. Valgan por todas las sentencias del Tribunal Supremo de de 19 de abril de 1995, RJ, 3159 y la de 2 de marzo de 1994, RJ 1662.

En este caso la prueba de la oferta de contrato de arrendamiento de industria, aportada por las reclamantes no deja de ser contingente, en tanto en cuanto condiciona la formalización del mismo y consecuentemente la obtención de alguna ganancia o beneficio a la previa obtención de las licencias y permisos necesarios para la implantación de la actividad.

Por último, por lo que respecta a los gastos financieros del coste del aval, reclamados por los interesados, resulta acreditado en el expediente que con fecha 22 de marzo de 2005, se constituyó aval para responder de las obras de construcción del acceso, sin que dicho aval haya sido devuelto por la Administración hasta la fecha. Ahora bien, de acuerdo con lo establecido en el artículo 19 del Reglamento de la Caja General de depósitos aprobado por Real Decreto 161/1997, de 7 febrero, es el obligado principal o la entidad avalista la que debe dirigirse al órgano administrativo, a cuya disposición se constituyó la garantía para que, de acuerdo con la normativa reguladora de las obligaciones garantizadas, acuerde la cancelación del aval.

No constando que por parte de las reclamantes se haya solicitado la devolución del aval, de su permanencia en depósito ante la Dirección

General de Tesorería y Política Financiera de la Comunidad de Madrid, no puede derivarse derecho indemnizatorio alguno a favor de las reclamantes.

**SEXTA.-** Sentado lo anterior, procede realizar un examen de la autorización de accesos de 4 de enero de 2005, y su relación con los informes emitidos en el seno del procedimiento de calificación urbanística, como más arriba hemos señalado, y si de dicha relación puede extraerse una vulneración del principio de confianza legítima generadora de responsabilidad patrimonial.

El principio de confianza legítima ha sido incorporado a nuestro ordenamiento por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, y los dictámenes del Consejo de Estado en materia de responsabilidad patrimonial, siendo una creación del Derecho Alemán recogida por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Fundamentalmente a partir de la Sentencia de 13 de julio de 1965, en el asunto *Lemmerz-Werke G.mmbH, vs la Alta Autoridad del Carbón y del Acero*, y básicamente en el ámbito normativo, sin que ello implique que no pueda ser aplicada a otros campos de la actuación administrativa. Constituye una de las manifestaciones más importantes de los denominados estándares comunitarios de protección frente a las Administraciones Públicas, tal y como lo ha elaborado el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, junto a otros principios como el de respeto del derecho de defensa del particular en el procedimiento frente a actuaciones arbitrarias o desproporcionadas, el principio de interdicción de la indefensión, o el de la motivación de los actos administrativos.

Dicho principio implica que cuando la actuación de la Administración genera una apariencia, y confiando en ella y actuando de buena fe, un ciudadano ajusta su conducta a esa apariencia, pesa sobre la Administración la obligación de no defraudar esa confianza y estar a las

consecuencias de la apariencia por ella creada. Su finalidad es por tanto proteger al particular frente al cambio inopinado de una situación en cuya durabilidad podría legítimamente confiarse, sin posibilidad de restablecimiento de su situación previa.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido exigiendo la concurrencia de tres requisitos para la aplicación del principio de vulneración de la confianza legítima. En concreto, el fundamento de derecho cuarto de la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de febrero 1999, RJ 1815, indica que *“La jurisprudencia de esta Sala ha venido manteniendo la necesidad de respetar el principio de seguridad jurídica, amparado por la buena fe del administrado y la confianza legítima, o fundada esperanza, creada en el ciudadano por la Administración con actos externos y concretos de los que pueda desprenderse una manifestación de voluntad de la misma, con la consecuencia de inducirle a realizar determinada conducta. Con ello se mantiene la primacía del principio mencionado sobre el de estricto formalismo, potenciándose y dotando de auténtico sentido el artículo 9.3 de la CE, (...)”*

De manera que los presupuestos del principio de confianza legítima son:

- La presencia de un acto de la Administración lo suficientemente concluyente como para provocar en el interesado la confianza de que sus expectativas son razonables.
- La presencia de signos externos generados por la Administración que orienten al ciudadano hacia una determinada conducta.
- La presencia de una situación jurídica individualizada en cuya perdurabilidad pudiera confiar la entidad. A este respecto, se señala en la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 1989, RJ 1458, que la aplicación del principio de confianza legítima exige que *“los supuestos fácticos no hayan cambiado”*.

Sin embargo, la autorización de acceso concedida por la Dirección General de Carreteras a las ahora reclamantes, no reúne totalmente dichas condiciones.

En el caso de usos en suelo no urbanizable de protección como es el suelo en el que se pretendía instalar la estación de servicio objeto del presente dictamen según el PGU de Paracuellos del Jarama aprobado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid el 2 de agosto de 2001, el otorgamiento de las correspondientes licencias por los Ayuntamientos, requieren la previa calificación urbanística, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 147 de la Ley 9/2001, de 17 de julio del Suelo de la Comunidad de Madrid, calificación en cuyo procedimiento deberán recabarse los informes de todos los Organismos y Administraciones con competencias afectadas por el objeto del mismo.

En el seno de dicho procedimiento, la Comisión de Urbanismo de Madrid emite una calificación negativa mediante acuerdo de 27 de junio de 2006, basándose, según el punto segundo de dicho acuerdo, únicamente en los informes de la Dirección General de Carreteras de 16 de mayo de 2006 y 20 de noviembre de 2007, que informa desfavorablemente la calificación solicitada *“al ser incompatible la instalación de una estación de servicio en las referidas parcelas con el enlace necesario para el referido sector SNUP T.1 (“Noroeste”) del Plan General de Torrejón de Ardoz.*

Del examen de la autorización de acceso y su relación con los informes emitidos en el seno del procedimiento de calificación urbanística, resulta como primera conclusión que, aunque de facto hayan sido los informes de la Dirección General de Carreteras los determinantes del carácter negativo de la calificación solicitada, lo cierto es que esta circunstancia solo es apreciable *ex post facto*, de manera que las reclamantes no pueden sostener jurídicamente, que la autorización de accesos de 4 de enero de 2005, le

aseguraba la obtención final de la calificación solicitada, en tanto en cuanto en el seno del procedimiento de calificación se emiten por exigencia del artículo 149 de la LSCM, a que ya hemos hecho referencia, diversos informes de las distintas Administraciones sectorialmente competentes, además de las alegaciones del propio Ayuntamiento afectado.

En concreto, en este caso, se emitieron informes de la Dirección General de Patrimonio Histórico, y Dirección General de Agricultura y Desarrollo Rural, y todo ello sin perjuicio de los condicionantes urbanísticos apreciados por la propia Comisión de Urbanismo.

En definitiva, por el solo hecho de contar con una autorización de acceso para la realización del proyecto, las reclamantes no pueden pretender que la Administración había realizado actos que legítimamente pudieran hacer pensar que el proyecto iba a obtener una calificación favorable, así, la autorización de accesos no puede ser considerada como un acto de la Administración que implica un acto externo de la misma susceptible de producir la confianza en su destinatario de que sus expectativas son razonables y conducirlo a realizar una actividad concreta, actividad que en este caso no puede ser imputada a la Administración sino más bien a una decisión empresarial, sometida al riesgo propio de este tipo de actividad.

Procede asimismo analizar la causa esgrimida por la Dirección General de Carreteras para oponerse a la concesión de la calificación urbanística solicitada, al efecto de comprobar que se no se trata de una decisión arbitraria, y en este sentido, esta, está constituida por la incompatibilidad de la instalación de una estación de servicio con el enlace necesario para el sector SNUP T.1 (“Noroeste”), del Plan General de Torrejón de Ardoz en fase de avance.

El avance constituye un paso en la elaboración de los planes que se conecta con el principio de participación ciudadana en los asuntos públicos, consistente en la exposición al público de los trabajos preparatorios del planeamiento, una vez que hayan adquirido el suficiente grado de desarrollo, al objeto de que puedan formularse sugerencias u otras alternativas al planeamiento.

Es cierto que la aprobación del avance solo tiene efectos administrativos internos preparatorios de la elaboración de planes, de acuerdo con el artículo 56 de la LSCM, de forma que al ser un acto de trámite no es impugnabile separadamente, de conformidad con lo establecido en el art. 25 LJCA, y que tampoco tienen carácter normativo (STS 27 de marzo de 1996, Ar.222.). Pero tiene la virtualidad de alterar el *statu quo* respecto de la situación existente en el momento de otorgarse la autorización de acceso, y no puede ser obviado por el Centro Directivo que tiene la competencia de planificación viaria en toda la Comunidad de Madrid, de acuerdo con el Decreto 116/2004, de 29 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Transportes e Infraestructuras.

De forma ilustrativa, si en virtud del artículo 70.4 de la LSCM, es posible suspender los actos de edificación y uso del suelo a los efectos de la elaboración y tramitación de los planes urbanísticos, incluso en fase de avance, con más razón le es dado a la Administración competente denegar la correspondiente calificación urbanística con el objeto de asegurar la efectividad del planeamiento futuro.

Podemos pues concluir que no se ha vulnerado el principio de confianza legítima, en tanto la autorización de acceso a la carretera en ningún caso presuponía la calificación urbanística de la parcela, que fue denegada por motivos legítimos exentos de arbitrariedad, no concurriendo en este sentido las circunstancias para el nacimiento de la responsabilidad

patrimonial de la Administración con las características recogidas en anteriores consideraciones.

**SÉPTIMA.-** Cabe plantearse en este punto la adecuación a derecho de la actuación de la Dirección General de Carreteras, correspondiente a la autorización de acceso a la carretera M-115 solicitada por las reclamantes con fecha 17 diciembre de 2004 y concedida con fecha 5 de enero de 2005, toda vez que en dicho momento ya se hallaba publicado el Avance del Plan de Sectorización del Sector SNUP T.1 (“Noroeste”) del PGOU, de Torrejón de Ardoz, que constituye, como ha quedado visto, la causa por la que se deniega la calificación urbanística de la parcela en cuestión.

De los informes obrantes en el expediente de la Dirección General de Carreteras de fecha 3 de septiembre de 2007, se manifiesta que el referido Avance del Plan de Sectorización de Torrejón de Ardoz, prevé un nuevo enlace entre la A-2 y la M-50 en la glorieta M-115, que *“independientemente del futuro enlace a distinto nivel, la ubicación de la estación de servicio resulta incompatible, ya que la presencia del enlace impedirá el acceso de la carretera M-115 en condiciones parecidas a las actuales.....el informe sectorial es independiente de los demás informes y se ha producido como consecuencia de una nueva situación, como fue el planteamiento de un eje viario importante entre el enlace A-2/M-108 (Torrejón de Ardoz) y la M-115/M-50 (Paracuellos del Jarama)”*.

De lo expuesto parece deducirse que al momento de conceder la autorización de acceso a la M-115 con fecha 5 de enero de 2005, la Administración ya debería haber previsto los impedimentos que concurrían para otorgar dicha autorización sobre la base del Avance del Plan de Sectorización publicado con fecha 17 de diciembre de 2004 en el BOCM, motivo por el cual nos hallamos ante un funcionamiento anormal de la Administración que hace nacer la responsabilidad patrimonial y el

deber de indemnizar los daños causados como consecuencia de una autorización que nunca debió ser concedida.

Para analizar dichos daños, es necesario tener presente que la autorización fue concedida por un plazo de tres meses, por lo que tan solo los gastos acometidos durante el plazo de vigencia de la misma han de ser computados. Los acometidos con anterioridad, corresponden a decisión libre de las reclamantes sin que incida la actuación administrativa anómalamente adoptada y los que lo fueron con posterioridad al periodo de validez (5 de abril de 2005), se hallan asimismo fuera de la influencia de la autorización que se hallaba extinguida por la pérdida de una facultad que deriva del incumplimiento por la parte interesada de las condiciones jurídicas impuestas en virtud de una relación jurídica especial.

Por ello, a pesar de que los gastos del proyecto de calificación ambiental se incardinan en una fase posterior del procedimiento, no son indemnizables en tanto en cuanto se facturan con anterioridad a la solicitud de la autorización de acceso, el 10 de diciembre de 2004, no teniendo la consideración de daño, sino la de gasto consustancial al riesgo empresarial, como hemos puesto de manifiesto más arriba.

Cabe plantearse aún el carácter indemnizable de los gastos del proyecto de estación de servicio realizados con el objeto de obtener la correspondiente licencia urbanística. Estos gastos pueden resultar indemnizables toda vez que si la autorización de acceso hubiese sido denegada, no hubieran sido acometidos. Se corresponden con la elaboración de los proyectos de construcción de la estación de servicios que se aportan para la obtención de la calificación urbanística, pero se realizan con posterioridad a la caducidad del permiso de acceso, en concreto con fecha 5 de diciembre de 2005, y 3 de enero de 2006, por importe de 5293,08 € y 21.172,31 €, respectivamente, constando como fecha del encargo, según visado del Colegio Oficial de Ingenieros

Técnicos Industriales, el 3 de noviembre de 2005, esto es una vez caducada la autorización de accesos, por lo que sus titulares no pueden ampararse en dicha autorización, carente de efectos a la fecha en que encargaron los proyectos, para obtener una indemnización, puesto que lo adecuado a derecho habría sido solicitar un nuevo permiso de acceso, como de hecho hicieron respecto de la autorización de accesos de 29 de enero de 2004.

Lo mismo cabe indicar respecto de los gastos de inserción de anuncios en el BOCM del impacto ambiental del proyecto de estación de servicios, realizado el 23 de agosto de 2005, el 12 de diciembre de 2005 y el 11 de enero de 2006 y que ascienden a la cantidad de 199,05 €, 143,31 € y 254,04 €, respectivamente.

No se observa ningún otro supuesto indemnizable, toda vez que no consta el desarrollo de actuación material alguna tendente a la construcción del acceso otorgado, motivo por cual se ha de concluir la inexistencia de daño indemnizable.

**ÚLTIMA.-** La competencia para resolver el procedimiento de responsabilidad patrimonial corresponde al Consejero de Transportes e Infraestructuras, según el artículo 142.2 de la Ley 30/1.992 y 55.2 de la Ley de Gobierno y Administración de la Comunidad 1/1.983, de 13 de diciembre, cuya Orden pondrá fin a la vía administrativa según el artículo 53.1 de la misma Ley. Contra dicha Orden cabrá recurso contencioso administrativo ante el tribunal Superior de Justicia de Madrid, según el artículo 10.1.j) de la Ley de la Jurisdicción 29/1.998, de 13 de julio.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente,

## CONCLUSIÓN

Procede la desestimación de la reclamación efectuada, sin que se aprecie la existencia de daño alguno indemnizable.

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, 25 de febrero de 2009

