

Dictamen n^o: **16/15**
Consulta: **Consejero de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **21.01.15**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 21 de enero de 2015, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en relación con la reclamación formulada por A, B, C y D (en adelante, “*las reclamantes*”), por los daños y perjuicios derivados de la actuación administrativa desarrollada en la aprobación de la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Brunete.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 16 de junio de 2011 tuvo entrada en el registro de la entonces denominada Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid una reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con los daños y perjuicios derivados de la actuación administrativa desarrollada por la Comunidad de Madrid en el procedimiento de aprobación de la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Brunete.

El escrito de reclamación recoge que las reclamantes eran propietarias de diversos terrenos en el término municipal de Brunete habiendo suscrito con

el Ayuntamiento de dicha localidad cuatro convenios urbanísticos de planeamiento y de gestión que afectaban a los citados terrenos.

En cumplimiento de esos convenios el Ayuntamiento tramitó la revisión del Plan General de Ordenación Urbana aprobándose inicialmente (4 de abril de 2002) y provisionalmente (9 de mayo de 2003), siendo remitido a la Comunidad de Madrid para su aprobación definitiva.

Tras diversas subsanaciones se aprobó el texto refundido del Plan General y sus ocho ordenaciones pormenorizadas el 19 de diciembre de 2005 remitiéndolo a la Comunidad de Madrid el 30 de diciembre de 2005 y, tras un nuevo requerimiento, se remitió de nuevo el 22 de mayo de 2006.

El 27 de junio de 2006 la Comisión de Urbanismo informó favorablemente el plan y acordó elevarlo al Consejo de Gobierno para su aprobación.

Según la reclamación, el Consejo de Gobierno “(...) *en vez de proceder, como suele ser lo habitual, en un mero trámite burocrático, a la aprobación definitiva del PGOU, favorablemente informado por la Comisión de Urbanismo, procedió, de forma irregular, mediante Acuerdo de 21 de septiembre, disponer (sic) que se completara el expediente con un nuevo informe del órgano competente de esa Consejería sobre cumplimiento y valoración de las cesiones supramunicipales*”, informe que la reclamación considera innecesario.

Continúa la reclamación indicando que, el 25 de septiembre de 2006, el alcalde de Brunete se dirigió al consejero de Medio Ambiente, Vivienda y Ordenación del Territorio para que emitiese dicho informe a la mayor celeridad posible, si bien la siguiente actuación administrativa fue un escrito de la Dirección General del Suelo solicitando determinada

información al Ayuntamiento a lo cual se contestó por la entidad local indicando que lo requerido ya constaba en la documentación presentada.

Al entender aprobado el Plan por silencio positivo, la Junta de Gobierno Local, en cumplimiento del artículo 66 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid (LSM), dispuso su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid tanto del Plan como de las ordenaciones pormenorizadas de ocho sectores de suelo urbanizable sectorizado presentando el 2 de agosto de 2007 en el Boletín Oficial la documentación al efecto.

Con esa misma fecha el viceconsejero de la Vicepresidencia Primera y secretario general del Consejo de Gobierno dirigió un escrito al alcalde de Brunete rechazando su publicación, actuación que las reclamantes consideran “*irregular*” y que exigió la redacción de un nuevo apartado d) en el artículo 62.2 de la LSM por la Ley 3/2007, de 26 de julio, de medidas urgentes de modernización del Gobierno y la Administración de la Comunidad de Madrid.

Partiendo de esa base legal, el 7 de febrero de 2008 el Consejo de Gobierno aprobó condicionadamente el Plan General en términos distintos a los aprobados por silencio y, posteriormente, por Orden de 16 de junio de 2009 se dieron por cumplidas las condiciones impuestas, aprobándose la ordenación pormenorizada de ocho sectores.

Entienden las reclamantes que la Comunidad de Madrid actuó en fraude de ley dictando un acuerdo de aprobación definitiva nulo que recortó derechos edificatorios reconocidos en el aprobado por silencio causando un daño antijurídico a las reclamantes, carácter antijurídico reconocido por tres sentencias sucesivas del Tribunal Superior de Justicia de Madrid “*que la Comunidad conoce y a las que nos remitimos*”.

Por todo ello entienden que se dan los requisitos de daño efectivo, antijuridicidad y causalidad exigidos por la legislación de procedimiento administrativo por lo que reclaman una cantidad de 96.588.171 euros a partir de un informe de valoración emitido por una sociedad de tasación.

Aportan con la reclamación diversa documentación entre la que consta el citado informe.

Solicitan como prueba documental el que se aporte al presente procedimiento el expediente de aprobación de la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Brunete.

SEGUNDO.- A causa de la referida reclamación se instruyó un procedimiento de responsabilidad patrimonial del que constituyen aspectos a destacar en su tramitación, los siguientes:

Con fecha 30 de junio de 2011, la Secretaría General Técnica solicitó a la Subdirección General de Normativa Urbanística (Dirección General de Urbanismo y Estrategia Territorial) la emisión de un informe sobre la reclamación presentada en el plazo de diez días conforme exige el artículo 10 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPRP) aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

El citado informe se emite el 18 de noviembre de 2013.

En el mismo se considera que no concurren los requisitos de la responsabilidad patrimonial de la Administración toda vez que no existe relación de causalidad entre la pérdida de valor de los terrenos y la actuación de la Administración toda vez que dicha pérdida se debe a la situación de crisis económica, afirmando que “(...) *no son la causa directa y exclusiva de la bajada de precios del suelo, ni son la causa de una lesión antijurídica*”.

Tras citar el artículo 142.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC) que establece que la simple anulación de un acto en vía administrativa o por la jurisdicción contencioso administrativa no presupone el derecho a indemnización menciona la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de junio de 1990 que aplicó dicho precepto a raíz de la anulación de un plan parcial.

Concluye afirmando que no se dan los requisitos de la responsabilidad patrimonial de la Administración puesto que no hay daño efectivo *“sino la obligación que tenemos todos los ciudadanos de soportar la disminución del valor del suelo”*.

Por escrito notificado el 4 de marzo de 2014 se confirió trámite de audiencia a las reclamantes que, el 4 de junio siguiente, presentaron escrito de alegaciones en el que se ratificaban en su reclamación.

Entienden que el informe de la Dirección General de Urbanismo y Estrategia Territorial no desvirtúa su reclamación toda vez que la imputación de la pérdida de valor del suelo a la crisis económica no es sino una *“socorrida referencia”* en tanto que la verdadera causa de esa pérdida fue el que las reclamantes tuvieran que esperar siete años a que los tribunales determinaran cuál era el planeamiento general legal a raíz de las actuaciones irregulares de la Comunidad de Madrid, entre otras, la aprobación de un plan ilegal.

Con fecha 14 de julio de 2014 se solicita de la Subdirección General de Normativa Urbanística la emisión de un informe complementario en orden a la *“valoración”* de las alegaciones presentadas.

El 30 de julio de 2014 se emite el informe solicitado en el que, de forma somera, se indica que procede la ratificación del anterior informe al no

existir relación de causalidad entre la actividad administrativa y la pérdida de valor del suelo.

Finalmente, con fecha 5 de diciembre de 2014, la Secretaría General Técnica dictó propuesta de resolución en la que entiende que procede desestimar la reclamación al considerar que no existe daño efectivo toda vez que las reclamantes no tenían derechos patrimonializados sino meras expectativas de derecho.

TERCERO.- El consejero de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, mediante oficio de 5 de diciembre de 2014 que ha tenido entrada en el registro del Consejo Consultivo el día 18 de diciembre, formula preceptiva consulta por el trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección III, presidida por el Excmo. Sr. D. Javier María Casas Estévez, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 21 de enero de 2015.

El escrito solicitando el informe preceptivo fue acompañado de la documentación que, adecuadamente numerada pero sin foliar, se consideró suficiente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE 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 (LCC), por ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de

cuantía superior a 15.000 euros y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 14.3 LCC.

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

SEGUNDA.- Las reclamantes ostentan legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139.1 de la LRJ-PAC, al haber resultado supuestamente perjudicadas por la actuación administrativa en cuanto propietarias de una serie de terrenos en el término municipal de Brunete.

Su representante actúa mediante escritura notarial de poder especial para la interposición de la presente reclamación de responsabilidad patrimonial.

Asimismo, se encuentra legitimada pasivamente la Comunidad de Madrid en cuanto que los daños alegados por las reclamantes se imputan a su actuación en el procedimiento de aprobación del planeamiento general de Brunete en el ejercicio de sus competencias en materia de urbanismo (artículo 26.1.4 de su Estatuto de Autonomía aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero).

En cuanto al plazo, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, puesto que nos encontramos ante una reclamación derivada de la anulación por la jurisdicción contenciosa de diversos actos administrativos se ha de computar el plazo de un año desde que se dicte la sentencia definitiva conforme establece el artículo 142.4 LRJ-PAC que excluye la aplicación en estos casos del apartado 5 de dicho precepto.

El criterio de este Consejo, siguiendo la doctrina fijada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su sentencia de 25 de enero de 2000, consiste en fijar el día inicial del plazo en la notificación de la sentencia al

reclamante o cuando éste conoce su contenido si no ha sido parte en el proceso.

En este caso no hay constancia alguna en el expediente de la fecha de notificación de las sentencias (como veremos, ni siquiera figuran en el expediente remitido al Consejo) pero puesto que las sentencias del Tribunal Supremo que confirman las del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el sentido de anular los actos dictados por la Comunidad de Madrid fueron dictadas con fechas 15 y 28 de noviembre de 2012 y 14 de junio de 2013, ha de entenderse en plazo la reclamación presentada el 16 de junio de 2011.

Respecto a la tramitación del procedimiento se ha cumplimentado lo establecido en la LRJ-PAC desarrollada por el RPRP de tal forma que se ha recabado el informe del servicio al que se imputa la producción del daño (artículo 10.1 del RPRP) e igualmente se ha evacuado el trámite de audiencia (artículos 84 LRJ-PAC y 11.1 RPRP).

Ahora bien ha de destacarse que no se ha resuelto sobre la prueba propuesta por la reclamante (incorporación del expediente de aprobación del Plan General) y que su duración ha rebasado con creces el plazo de seis meses que establece el RPRP (tres años y medio hasta el momento) con dilaciones manifiestamente improcedentes como los más de dos años que tardó en emitirse el informe del servicio.

Además se pidió un nuevo informe al servicio causante del daño sin dar nueva audiencia a las reclamantes si bien esta actuación no generó indefensión al consistir el nuevo informe en una mera ratificación del anterior.

A ello se suma el que ni siquiera se han incorporado las sentencias que anularon los actos administrativos dictados por la Comunidad y que dieron lugar a la presente reclamación.

TERCERA.- El instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que tiene su fundamento en el artículo 106.2 de la Constitución y su desarrollo en los artículos 139 y siguientes de la LRJP-PAC exige, según una constante y reiterada jurisprudencia, una serie de requisitos, destacando la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2014 (recurso 4160/2011) que, conforme el citado artículo 139, es necesario que concurra:

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal.

c) Ausencia de fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

Igualmente exige la jurisprudencia el requisito de la antijuridicidad del daño que consiste, no en que la actuación de la Administración sea contraria a derecho sino que el particular no tenga una obligación de soportar dicho daño (así sentencias de 1 de julio de 2009 (recurso 1515/2005) y de 31 de marzo de 2014 (recurso 3021/2011)).

En el ámbito urbanístico ha de tenerse en cuenta la normativa contenida en el Texto Refundido de la Ley de Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (TRLR) que, en este ámbito, se integra en el régimen general de responsabilidad de las Administraciones públicas

del artículo 149.1.18^a de la Constitución (STC 164/2001, de 11 julio, F.J. 33^o).

CUARTA.- El peculiar caso planteado en esta reclamación exige complementar el relato fáctico (habida cuenta que ni las reclamantes ni la Consejería lo hacen) con lo establecido en las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid confirmadas en casación por el Tribunal Supremo que anularon los actos dictados por la Comunidad de Madrid.

En concreto la del Tribunal Superior de 19 de marzo de 2010 (recurso 1078/2010) estima el recurso planteado por una de las reclamantes en cuanto anula la denegación de publicación del Plan General de Brunete y declara que había sido aprobado por silencio administrativo. Para llegar a esa conclusión analiza hasta tres hipótesis posibles de cómputo del plazo del silencio, optando por la defendida por la representación de la Comunidad de Madrid si bien considera producido el silencio por cuanto la Comunidad tardó más de tres meses (artículo 42. 5 c) de la LRJ-PAC) en emitir el informe requerido por el Consejo de Gobierno y ello pese a que la preceptividad y carácter determinante de ese informe le suscita “*serias dudas*” a la Sala.

Puesto que el Ayuntamiento hizo valer la aprobación por silencio del plan, sobre el que ningún obstáculo de legalidad se había opuesto en los informes emitidos, debió practicarse la publicación acordada por el propio Ayuntamiento “*(...) que la resolución impugnada denegó, marginando los cauces legales para haber combatido la decisión municipal de apelar al instituto del silencio*”.

Como consecuencia lógica de esa sentencia, la del mismo Tribunal de 9 de abril de 2010 (recurso 423/2008) declaró nula la aprobación condicionada acordada por la Comunidad de Madrid el 7 de febrero de

2008 puesto que no podía adoptar un acuerdo en sentido contrario al producido por silencio.

Ambas sentencias, como decimos, fueron confirmadas por las del Tribunal Supremo de 15 (recurso 3162/2010) y 28 (recurso 3449/2010) de noviembre de 2012.

En ejecución de sentencia se publicó el Plan General aprobado por silencio en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid del día 9 de abril de 2013.

QUINTA.- Las reclamantes consideran, en síntesis, que ha de abonárseles la pérdida de valor de los derechos que les reconocía el plan general, aprobado por silencio pero no publicado por la Comunidad de Madrid hasta el año 2013, si bien, lógicamente, limitan la cantidad solicitada a un periodo anterior a la reclamación (diciembre de 2006-diciembre 2010).

Sin entrar en los criterios utilizados para calcular esa cantidad ha de destacarse que no existen, a juicio de este Consejo, los requisitos de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Nuestro ordenamiento exige como presupuesto inicial de la responsabilidad patrimonial la existencia de un daño efectivo puesto que esta institución solo tiene una finalidad resarcitoria y no punitiva como ocurre en los sistemas anglosajones.

Por ello la responsabilidad presupone una lesión y está la preexistencia de un derecho integrado en el patrimonio del sujeto que la reclama.

La cuestión a determinar es si las reclamantes ostentaban derechos patrimonializados que resultaron perjudicados por la actuación de la Comunidad de Madrid, aspecto sobre el cual las reclamantes no realizan

argumentación alguna y la propuesta de resolución, de forma somera, se limita a señalar que no existía la patrimonialización de tales derechos.

En este sentido el artículo 3.1 del TRLS fija como principio general del derecho urbanístico el que:

“La ordenación territorial y la urbanística son funciones públicas no susceptibles de transacción que organizan y definen el uso del territorio y del suelo de acuerdo con el interés general, determinando las facultades y deberes del derecho de propiedad del suelo conforme al destino de éste. Esta determinación no confiere derecho a exigir indemnización, salvo en los casos expresamente establecidos en las leyes” y el 7.2 concreta esa previsión indicando que *“La previsión de edificabilidad por la ordenación territorial y urbanística, por sí misma, no la integra en el contenido del derecho de propiedad del suelo. La patrimonialización de la edificabilidad se produce únicamente con su realización efectiva y está condicionada en todo caso al cumplimiento de los deberes y el levantamiento de las cargas propias del régimen que corresponda, en los términos dispuestos por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística”*.

A vez, el artículo 35 a) del mismo texto legal considera que existe derecho a indemnización si durante los plazos previstos para el desarrollo del planeamiento se cambia la ordenación urbanística o si, transcurridos tales plazos, no se ha podido desarrollar por causa imputable a la Administración.

La aplicación sistemática de estos preceptos permite entender que no puede entenderse que las reclamantes ostentasen derechos edificatorios patrimonializados que resultasen perjudicados por la actuación de la Administración por más que los tribunales contenciosos hayan anulado esa actuación.

La importantísima sentencia del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 1987 (Ponente: Delgado Barrio) RJ 1987\5255 consideró (analizando el artículo 87.2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976) que el carácter estatutario de la propiedad inmobiliaria supone que solo habrá lugar a indemnización cuando los propietarios, cumpliendo los deberes urbanísticos adquieran el derecho a los aprovechamientos. Considera, no obstante, dicha sentencia que la posibilidad de indemnizar la *“expectativa de urbanización”* es posible, a la luz de la exposición de motivos de la reforma de 1976, *“si confiando en la subsistencia durante un cierto plazo de una determinada ordenación urbanística se han hecho inversiones y gastos jugará entonces, sí, el derecho de la indemnización. El plazo, por virtud de lo dispuesto en el art. 87.2 opera dando seguridad al mercado inmobiliario y a las actividades de ejecución del planeamiento realizadas vigente el Plan, puesto que aunque se modifique éste no provocarán pérdidas para el inversor”*.

En términos similares la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 1998 (recurso 327/1993) extiende esa responsabilidad a los supuestos en los que una Ley autonómica privaba a los propietarios de la expectativa de desarrollar unos terrenos, reconociendo el derecho a los gastos realizados para la elaboración de los proyectos de urbanización pero no el valor urbanístico de los terrenos sobre los que se proyectaba la urbanización.

Tratándose de planeamiento en elaboración, la sentencia de 8 de mayo de 2013 (recurso 5562/2009) afirma que:

«A pesar de que el contenido de los instrumentos en elaboración puedan crear determinadas expectativas subjetivas, la prerregulación en ellos expresada naturalmente no es “definitiva” o “concluyente” y por tanto, el contenido de esos proyectos, si luego no resultan

aprobados, no menoscaba los principios de buena fe y la confianza legítima».

Ahora bien, en este caso nos encontramos con que la reclamación trae causa, no de la alteración de un planeamiento existente y cuyo plazo de ejecución no ha expirado dañando el principio de confianza legítima de los ciudadanos en la actuación de la Administración planificadora, sino en un plan general que no fue publicado pese a haber logrado la aprobación por silencio administrativo.

Ha de recordarse la naturaleza (un tanto *sui generis*) de normas jurídicas que tienen los planes urbanísticos, lo cual no impide que la normativa urbanística permita, frente a lo que es la regla normal y hasta lógica en las disposiciones de carácter general, que se puedan aprobar por silencio administrativo (sentencia del Tribunal Supremo de 27 de abril de 2009 recurso 11432/2004).

Ahora bien, para que una norma jurídica produzca efectos es requisito esencial su publicación –artículos 9.3, 91 y 96 de la Constitución y 2.1 del Código Civil (STC 179/1989, de 2 de noviembre). En el caso de los planes urbanísticos esa publicidad se concreta en los artículos 11.2 del TRLS y, en el ámbito de la Comunidad de Madrid, en los artículos 63.2 y 66 de la LSM.

En concreto el artículo 63.2 referido a la aprobación por silencio destaca que *“La eficacia de la aprobación definitiva por silencio administrativo, que sólo podrá hacerse valer por el Municipio interesado, quedará condicionada a su publicación por éste en la forma determinada por esta Ley”*.

Por tanto, de dicha norma, se deriva el que la aprobación por silencio solo puede hacerse valer por el municipio (no por los ciudadanos en general) lo que es coherente tanto con el hecho de que los planes generales

sólo puedan ser formulados por las Administraciones públicas (artículo 56.1 LSM) y que su eficacia quede condicionada a la publicación de tal forma que, hasta que esa publicación no se produzca, el plan, por más que haya sido aprobado, no produce efectos como con el hecho de que en el planeamiento de iniciativa particular (planeamiento de desarrollo) rija el silencio negativo

Esta regla es exigencia lógica de la seguridad jurídica toda vez que solo con la publicación el conjunto de la ciudadanía puede conocer el contenido de la norma. Admitir que una norma no publicada pueda producir efectos supondría una vulneración del artículo 9.3 de la Constitución tanto en cuanto a la publicidad de las normas como en cuanto a la seguridad jurídica. Como recuerda la citada STC 179/1989 “*sólo podrán asegurarse las posiciones jurídicas de los ciudadanos, la posibilidad de éstos de ejercer y defender sus derechos, y la efectiva sujeción de los ciudadanos y los poderes públicos al ordenamiento jurídico, si los destinatarios de las normas tienen una efectiva oportunidad de conocerlas en cuanto tales normas, mediante un instrumento de difusión general que dé fe de su existencia y contenido, por lo que resultarán evidentemente contrarias al principio de publicidad aquellas normas que fueran de imposible o muy difícil conocimiento*” (F.J. 2º) por lo que entiende la sentencia que no basta con la publicación en el boletín interno del parlamento autor de la norma.

La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 19 de marzo de 2010 que consideró aprobado el plan por silencio recuerda expresamente que la publicación de los planes es “*requisito de eficacia de los instrumentos de planeamiento*” (F.J. 3º) y que “*el silencio en la aprobación del planeamiento general surte efectos en el plano interadministrativo*” (F.J. 6º).

Igualmente la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de octubre de 2011 (recurso 2093/2009) afirma, a propósito de la publicación de los planes urbanísticos, que:

“El artículo 70.2 LBRL, tras la Ley 39/1994, mantiene intacto el deber de publicar en el Boletín Oficial de la provincia las Ordenanzas, incluido el articulado de los planes urbanísticos, al que añade el de publicar los acuerdos de aprobación definitiva de éstos cuando la competencia para ello corresponda a los Entes locales y no se pronuncia expresamente, por lo que queda a la regulación de las Comunidades Autónomas sobre la forma de publicación de los acuerdos de aprobación definitiva de aquellos planes que sean de competencia de esas Comunidades. Esta tesis se ha mantenido ya por esta Sala en su sentencia de 25 de julio de 2001, que destaca la naturaleza meramente interpretativa de la reforma del artículo 70.2 LBRL producida por la Ley 39/1994 y que esta interpretación es en todo caso más acorde con el principio de publicidad de las normas impuesto por el artículo 9.3 de la Constitución, que no toleraría la existencia y obligatoriedad de normas que configuren, limiten o definan el contenido urbanístico de la propiedad sin la necesaria publicación”.

Manifestación de esa doctrina son sentencias como la del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 22 de febrero de 2013 (recurso 1890/2012) que anula proyectos de reparcelación al no haberse publicado el planeamiento general en el que se basaban.

Por tanto, partiendo del hecho de que un plan no publicado no produce efectos, ha de concluirse que no pueden existir derechos patrimonializados derivados del mismo ni tampoco expectativas urbanísticas puesto que el artículo 35 a) del TRLS se refiere a los supuestos de cambios de ordenación “antes” de que transcurran los plazos de ejecución y a aquellos

supuestos en los que hay una reducción del aprovechamiento. Como resume la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 3 de febrero de 2010 (recurso 887/2008) “(...) *una vez más, se desprende que la procedencia de la apreciación del daño indemnizable sólo se puede dar cuando el instrumento de Planeamiento ha sido aprobado y finalmente no es desarrollado por la dejación o retraso de la Administración que lo promovió*”.

En el caso que nos ocupa los plazos de ejecución no llegaron a iniciarse ni la actuación de la Administración supuso una reducción del aprovechamiento puesto que los terrenos de las reclamantes carecían de aprovechamiento hasta que no produjera efecto dicho plan en el que se clasificaba dicho suelo como urbanizable sectorizado y se aprobaba al mismo tiempo su ordenación pormenorizada.

Apoya esta inexistencia de derechos de las reclamantes el que su actuación en los recursos contenciosos no haya sido ejercitando un derecho o interés legítimo propio conforme el artículo 19.1 a) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa sino, como reconoce la citada sentencia del Tribunal Supremo de 15 de noviembre de 2012, la legitimación activa de las demandantes se basaba en la acción popular prevista en el apartado h) del mencionado precepto legal en relación con el artículo 4 f) del TRLS, reconociendo así implícitamente que las demandantes, ahora reclamantes, carecían de un derecho propio entonces del que siguen careciendo ahora.

SEXTA.- A lo anterior se suma el que el concreto daño reclamado (diferencia de los valores de suelo en las fechas en las que consideran debió aprobarse y la fecha en la que interponen la reclamación) tampoco puede considerarse imputable a la Administración porque la caída del precio se debe a la crisis económica y no a la actividad de la Administración. Es evidente que la obtención del beneficio final de la actividad inmobiliaria

exige un periodo de duración y el descenso del precio del suelo comenzó en el año 2006 consolidándose en el año 2007 (momento en el que el planeamiento se aprobó por silencio).

Este Consejo ya examinó en el Dictamen 555/12, de 9 de octubre, la reclamación presentada frente al Ayuntamiento de Brunete por una supuesta tardanza en la aprobación de un plan especial de infraestructuras que permitiera la urbanización de los terrenos de las reclamantes toda vez que las propuestas de las reclamantes planteaban dudas de legalidad lo cual determinó el que no se considerase (entre otros argumentos) la actuación del Ayuntamiento como irrazonable y por tanto el daño no podía calificarse como antijurídico.

Por ello no puede imputarse a la Administración la disminución del valor del suelo, disminución que hubiera afectado igualmente a las reclamantes si el plan aprobado por silencio se hubiera publicado ese año.

Además ha de recordarse que estamos ante un acto anulado y que el criterio utilizado por la jurisprudencia y por este Consejo para determinar la posible existencia de responsabilidad de la Administración es la doctrina del margen de tolerancia (por todos Dictamen 96/13, de 20 de marzo) que determina la existencia de responsabilidad de la Administración en los casos en los que esta se aparta de los márgenes admisibles de adecuación en el ordenamiento jurídico.

En este caso no puede considerarse que se hayan sobrepasado esos márgenes, al denegar la Comunidad de Madrid la publicación entendiendo que no habían transcurrido los plazos para entender producido el silencio, a la vista de la argumentación de la sentencia anulatoria que analiza hasta tres posibles formas de cómputo del plazo y se plantea dudas, incluso, sobre el carácter preceptivo y vinculante de un informe.

Ello permite entender que la actuación de la Comunidad de Madrid no fue manifiestamente irrazonable máxime cuando se trataba de la aprobación de una norma como el Plan General de Ordenación Urbana que afectaba no solo al concreto término municipal sino también a intereses regionales (vivienda, medio ambiente, infraestructuras supramunicipales, etc.).

En mérito a cuanto antecede el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada al no acreditarse la existencia de un daño efectivo ni la posible relación de causalidad del daño alegado con la actuación de la Administración.

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, 21 de enero de 2015