

Dictamen nº: **330/19**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **12.09.19**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 12 de septiembre de 2019, aprobado por unanimidad, sobre la consulta formulada por la alcaldesa de Madrid, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por “*El Albar de Laguna, Sociedad Cooperativa*” por los daños y perjuicios ocasionados por el retraso sufrido en el desarrollo de la promoción y entrega de viviendas, como consecuencia de la anulación, por la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2012, de diversas determinaciones del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid de 1997 y su planeamiento derivado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 23 de mayo de 2019 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo en relación con el expediente de responsabilidad patrimonial aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 256/19, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el artículo 23.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la

Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno.

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la letrada vocal D.^a Rocío Guerrero Ankersmit, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el día 12 de septiembre de 2019.

SEGUNDO.- Por escrito presentado el día 27 de septiembre de 2013 en la Oficina de Atención al Ciudadano Raimundo Fernández Villaverde del Ayuntamiento de Madrid, el representante de la empresa antes citada formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios ocasionados por el retraso sufrido en el desarrollo de la promoción y entrega de viviendas, como consecuencia de la anulación, por la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2012, de diversas determinaciones del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid de 1997 y su planeamiento derivado (folios 1 a 18 del expediente administrativo).

Según expone en su escrito, los diversos pronunciamientos judiciales que anularon las determinaciones del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid (PGOUM) sobre determinados ámbitos, supusieron la desclasificación de las actuaciones urbanísticas afectadas y, perjudicaron en particular, al desarrollo de la Ciudad Aeroportuaria Parque de Valdebebas, que contaba con su Plan Parcial aprobado, con Junta de compensación constituida, y con el proyecto de urbanización aprobado y en ejecución, así como con numerosas licencias de construcción otorgadas.

Señala la reclamante, que adquirió la parcela 05-153-A de dicho ámbito, solicitó y pagó las tasas de la licencia de edificación, y gestionó la contratación y pago de la sociedad gestora, de la dirección facultativa, de la constructora y, en general, de todos los agentes necesarios para

acometer un proyecto de edificación residencial, así como sus costes financieros.

Según refiere en su escrito, el proyecto de la cooperativa contaba con un total de 68 viviendas, de las que 13 se destinaban al pago del suelo, por lo que las viviendas que comercializaba eran un total de 55, y la comercialización se inició en septiembre de 2009, con un stock de 18 viviendas pendientes de comercialización en septiembre de 2012.

En cuanto al daño cuya indemnización reclama, considera que, desde que se hizo público el problema, concretamente desde octubre de 2012 hasta septiembre de 2013, solo se produjo una nueva venta, en lugar de las 12 previstas en función de los ritmos de venta anteriores, y que por otro lado, por razones ajenas a la cooperativa, se recibieron 10 solicitudes de baja, lo que hacía especialmente necesaria la captación de nuevos socios. De este modo, continúa, la entrega de las viviendas se llevó a cabo en junio de 2014, encontrándose 18 viviendas pendientes de adjudicación cuando, a juicio de la reclamante, de acuerdo con el ritmo medio de ventas de la promoción, deberían haber sido 7.

Insiste en su reclamación en que las contradicciones entre las Administraciones a la hora de establecer la clasificación del suelo ha derivado en el error cometido por la Administración en el ejercicio de sus potestades reglamentarias, así como en la sentencia de nulidad del PGOU y la ejecución de la misma, junto con la demora en la aprobación del nuevo Plan, lo que ha perjudicado de forma muy significativa los intereses de los ciudadanos que han invertido tiempo, dinero e ilusiones, con base a la presunción de legalidad que acompaña a los actos de la Administración Pública.

Por lo anteriormente expuesto, solicita una indemnización por importe total de ciento treinta y siete mil ciento veintisiete euros con

cincuenta y tres céntimos de euro (137.127,53 €), con el siguiente desglose:

- Por intereses correspondientes a un préstamo por 10 viviendas, durante 11 meses: 120.238,81 euros.
- Por el interés legal correspondiente a 11 meses sobre las cantidades pendientes de reembolso por la cooperativa, a favor de los socios que causaron baja: 16.888,72 euros.

Acompaña su escrito copia de la escritura de la sociedad cooperativa reclamante e inscripción en el Registro de Cooperativas; copia del contrato firmado por la cooperativa reclamante para la ejecución de obras con suministro de materiales para la construcción de un conjunto arquitectónico para complejo residencial de 68 viviendas, locales, trasteros, garaje, piscina y pádel en Parque de Valdebebas por un importe de 7.998.625 € más IVA; escritura de préstamo hipotecario y estatutos de la cooperativa reclamante (folios 19 a 265).

TERCERO.- Del estudio del expediente se derivan los siguientes hechos, de interés para la emisión del presente Dictamen:

Para una adecuada claridad de los acontecimientos que deben ser tenidos en cuenta para la correcta resolución del asunto planteado, debemos distinguir por una parte, los diversos pronunciamientos judiciales dictados, en lo que nos afecta, y por otra, aquellos actos que constituyen la ejecución urbanística de la parcela propiedad de la entidad reclamante.

1.- Respecto de las resoluciones judiciales que afectaron a la parcela 05.153, incluida en el ámbito “*Ciudad Aeroportuaria-Valdebebas*”.

1.1.- Mediante Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 27 de febrero de 2003 (recurso contencioso-administrativo

1328/1997) se anularon ciertas determinaciones del PGOUM. Según el fundamento jurídico decimoprimerº de la citada Sentencia:

«El Suelo No Urbanizable de Especial Protección es reglado, tanto según el art. 80.b) de la LS/1976 como según el 49 de la Ley 9/95. Conforme a la primera norma, tal clasificación está en función de su excepcional valor agrícola, forestal o ganadero, de las posibilidades de explotación de los recursos naturales, de sus valores paisajísticos, históricos o culturales, o para la defensa de la fauna, la flora o el equilibrio ecológico. Y según el art. 49 de la Ley 9/95 en función de que en ellos concurren las circunstancias descritas en los apartados a), b) y c) de su punto 1.

Partiendo del suelo que en el PGOUM/1985 había sido clasificado especialmente protegido, se está en el caso de no haberse motivado ni acreditado debidamente que hayan desaparecido las circunstancias determinantes de su protección. Por mucho que la función esencial de la Memoria sea la de marcar las líneas maestras de lo que ha de ser el planeamiento, tratándose de desclasificación de suelos anteriormente protegidos, debiera haber descendido a mayores detalles para posibilitar tanto el conocimiento de las razones en que se ha basado la decisión como las eventuales impugnaciones de la misma.

Pero, lo más relevante es que el informe de la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Regional de 4.4.1997 formula objeciones y oposiciones rotundas a dicha desclasificación, bien porque en algunos casos se infringían determinadas Leyes especiales, bien porque en otros los terrenos presentaban valores acreedores de ser preservados, tanto conforme a las condiciones de clasificación establecidas en el art. 49 de la Ley Territorial 9/1995 como a las señaladas por el art. 80.b) del TR. LS./1976, de lo que se concluye que el cambio en la clasificación urbanística se ha operado en el

supuesto de autos al margen y con extralimitación de los límites del “Ius Variandi” de las Administraciones planificadoras que, en lo que aquí interesa, no han seguido criterios acordes con la realidad, al desatender o considerar erróneamente los hechos determinantes obstaculivos e impeditivos de la reclasificación, en unos casos, y al haber decidido en oposición a normas de rango superior, en otros».

1.2.- La anterior sentencia, fue recurrida en casación por la Comunidad de Madrid y por el Ayuntamiento de Madrid, y con fecha 3 de julio de 2007, el Tribunal Supremo dictó sentencia estimatoria parcial de los recursos interpuestos.

1.3.- La Comisión de Urbanismo del Ayuntamiento de Madrid, con fecha 21 de noviembre de 2007 dictaminó favorablemente la propuesta para ejecutar la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 27 de febrero de 2003, casada parcialmente por la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 2007, mediante la aprobación de la documentación complementaria a la Memoria del Plan General de Ordenación Urbana de 1997, relativa a la subsanación de las determinaciones de clasificación de suelos no urbanizables protegidos, anulados por las referidas sentencias.

El Pleno del Ayuntamiento de Madrid, en su sesión ordinaria de 28 de noviembre de 2007 adoptó el acuerdo de ejecutar la sentencia, de conformidad con el dictamen de la Comisión de Urbanismo.

1.4.- Con fecha 24 de enero de 2008, el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid acordó la Aprobación Definitiva de la documentación complementaria a la Memoria del PGOUUM de 1997, considerándose por tanto ejecutadas las sentencias y dotando de eficacia retroactiva a dicha Aprobación Definitiva.

1.5.- Planteado incidente de ejecución de sentencia, que pretendía la declaración de nulidad tanto del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento

de Madrid de fecha 28 de noviembre de 2007 como del Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid de fecha 24 de enero de 2008, éste fue desestimado por Auto del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 de enero de 2011. Por Auto de 18 de febrero de 2011 se desestima el recurso de súplica interpuesto contra la anterior resolución.

1.6.- Contra las anteriores resoluciones, se interpuso recurso de casación (recurso nº 2092/2011) al estimar que los actos ejecución contradecían lo acordado en la sentencia, recurso de casación que fue estimado por la Sentencia de 28 de septiembre de 2012, al considerar que:

“(...) cuando se declara judicialmente la nulidad de unas concretas determinaciones del plan general, de algunas de sus normas, la aprobación posterior, en ejecución de sentencia, de una justificación, que pretende paliar esa ausencia de explicación en el procedimiento de elaboración de la disposición general, no puede considerarse que cumple y ejecuta la sentencia que declara la nulidad de una parte del plan general. Así es, no se puede subsanar, enmendar, o convalidar el plan nulo. Tampoco pueden conservarse los acuerdos de aprobación definitiva y otros que se mantienen como si las determinaciones del plan no hubieran sido declaradas nulas de pleno derecho. Y, en fin, no podemos considerar que ese posterior complemento de la justificación para la reclasificación de los terrenos pueda tener un alcance retroactivo para intercalarse en el lugar, dentro del procedimiento administrativo, en el que debió haberse proporcionado”.

Así, la sentencia concluye en su Fundamento Jurídico Décimo que:

«Los efectos propios de la nulidad plena, impiden igualmente que el ordenamiento derivado, planes parciales y de sectorización, puedan

tener cobertura en las concretas normas declaradas nulas, como venimos señalando de modo profuso y uniforme en el ámbito urbanístico. En efecto, la nulidad de pleno derecho de la norma de cobertura, es decir, de la norma que es presupuesto necesario de las normas sucesivas derivadas de la misma, acarrea la invalidez de estas, al tratarse de una nulidad “ad initio”.

La solución contraria a la expuesta, que se postula en los autos recurridos, además de infringir lo dispuesto en los artículos 9.3, 24 y 118 de la CE, 18.1 y 2 de la LOPJ, 72.2 y 103.4 de la LJCA y 62.2 y 65 a 67 de la Ley 30/1992, cuya infracción se aduce en esta casación, pretende hacer tabla rasa sobre la diferencias entre la nulidad plena y la mera anulabilidad».

1.7.- También cabe señalar, que, con fecha 13 de diciembre de 2013, subsanada y completada por Auto de 11 de febrero de 2014, el Tribunal Supremo dictó sentencia (recurso de casación 1003/2011), por la que anuló la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 18 de noviembre de 2010, y declaró la nulidad del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Madrid, de 22 de diciembre de 2008, por el que se aprobó definitivamente la segunda modificación del Plan Parcial 16.202, correspondiente al sector de suelo urbanizable no programado 4.01 “Parque de Valdebebas-Ciudad Aeroportuaria” (Sentencia que igualmente declaró, por acogimiento del recurso indirecto, la nulidad de los Acuerdos de 28 de diciembre de 2007 y de 24 de enero de 2008 del Ayuntamiento de Madrid y la Comunidad de Madrid respectivamente).

1.8.- Con fecha 10 de junio de 2014, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia por la que anuló el Acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Madrid, de 25 de noviembre de 2009, por el que se aprobó el proyecto de reparcelación del suelo urbanizable no programado 4.01 “Ciudad Aeroportuaria-Parque de Valdebebas” (revocando la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Madrid, núm. 31, de 14 de marzo de 2012).

1.9.- Por otra parte, con motivo de la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2012, el Ayuntamiento de Madrid inició el expediente 711/2013/1157 de revisión parcial del PGOUM de 1985 y Modificación del PGOUM de 1997, en los ámbitos afectados por la ejecución de las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 27 de febrero de 2003 y del Tribunal Supremo de fechas 3 de julio de 2007 y de 28 de septiembre de 2012.

La revisión parcial del PGOUM de 1985 y la modificación del PGOUM de 1997 fueron aprobadas definitivamente por el Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid de 1 de agosto de 2013.

1.10.- Diversos interesados plantearon incidente de ejecución de sentencia contra el acuerdo precitado, al considerar que vulneraba lo dispuesto en el fallo de la Sentencia de 27 de febrero de 2003 del TSJ de Madrid. Dicho incidente fue resuelto mediante Auto de 6 de febrero de 2014, en el que, en lo referente al ámbito que nos ocupa, consideró correctamente ejecutado el fallo.

1.11.- Interpuesto recurso de reposición, con fecha 10 de junio de 2014 se dictó auto en el que la Sala sostuvo que (F.D. 10º):

“(...) el Acuerdo de 1 de agosto de 2013, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba definitivamente la revisión parcial del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid de 1985 y modificación del Plan General de Madrid de 1997, en los ámbitos afectados por la ejecución de las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 27 de febrero de 2003 y del Tribunal Supremo de fechas 3 de julio de 2007 y 28 de septiembre de 2012, no se dictó con la finalidad fraudulenta a la que hacen alusión los ejecutantes ratificándose los argumentos esgrimidos en el fundamento octavo del Auto recurrido y que damos aquí por reproducidos a la vista del

análisis del informe de sostenibilidad ambiental que ha sido, creemos, profusamente considerado quedando la ejecución de algunas de sus determinaciones pormenorizadas como elemento ajeno a la consideración de decisión fraudulenta”.

1.12.- Contra el Auto de 10 de junio de 2014 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid se interpuso recurso de casación, resuelto por Sentencia 1997/2016 del Tribunal Supremo de 6 de septiembre de 2016 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5^a -recurso de casación 3365/2014-) que anuló el citado Auto en lo relativo a una Disposición Transitoria que se incorporó al Acuerdo de 1 de agosto de 2013 y respecto de unos concretos acuerdos. Según la citada sentencia:

“Por eso, se hace preciso apartarnos en este punto de nuestra conclusión en lo que concierne a la inviabilidad del recurso en relación con el Acuerdo de 1 de agosto de 2013, con carácter general; y, de este modo, estimar el recurso de casación y, en consecuencia también, anular parcialmente la resolución dictada en instancia sometida ahora a nuestro enjuiciamiento, aun cuando única y exclusivamente en lo que a este solo extremo se refiere.

No otra podría ser nuestra conclusión, por lo demás, a partir de las consideraciones anticipadas que a propósito de este mismo asunto ya formulamos en nuestra precedente Sentencia de 13 de diciembre de 2013 (RC 1003/2011). En la sustanciación de las actuaciones que dieron lugar a esta resolución ya vino a aportarse para su unión a los autos el Acuerdo de 1 de agosto de 2013, y al referirnos a esta circunstancia en la indicada Sentencia ya tuvimos ocasión de manifestar:

“Ahora bien, es claro que tanto las determinaciones estructurantes como la ordenación pormenorizada incorporadas a esa revisión del planeamiento general sólo podrán tener validez y eficacia hacia el futuro, sin que quepa atribuirles -por las mismas razones expuestas

en los apartados anteriores- ningún efecto subsanador o de convalidación de actuaciones y disposiciones anteriores que han sido declaradas nulas”.

En resumen, lejos está el Acuerdo de 1 de agosto de 2013 de adolecer del carácter convalidatorio que le imputan los recursos; pero esta misma apreciación no puede extenderse a su disposición transitoria que incorpora un elemento añadido y que por eso ahora hemos de anular».

1.13.- Interpuesto recurso contencioso-administrativo contra el Acuerdo de 1 de agosto de 2013 del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, de Revisión Parcial del PGOUM 1985 y de Modificación del PGOUM 1997, se resolvió mediante la Sentencia nº 165/2015, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1^a, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 20 de febrero, en cuyo fallo se declaró la legalidad del mencionado Acuerdo. Interpuesto recurso de casación contra la anterior resolución, con fecha 6 de septiembre de 2016 el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5^a) dicta sentencia 1996/2016 que estima el recurso de casación interpuesto, casa la sentencia y estima parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto “*en el particular atinente a la disposición transitoria que se incorpora al acuerdo impugnado, en cuanto declara su carácter retroactivo a fecha 20 de abril de 1997 y extiende sus efectos a todas las actuaciones urbanísticas realizadas al amparo del mismo*”.

1.14.- Finalmente, cabe reseñar que mediante Auto de la Sección 1^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 20 de enero de 2015, se determinó la imposibilidad legal y material de ejecutar la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 27 de febrero de 2003, confirmada por la Sentencia de la Sala

de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de fecha 3 de julio de 2007, en lo referido entre otros ámbitos al UNP 4.01 "Ciudad Aeroportuaria Parque de Valdebebas". Este Auto de 20 de enero de 2015 fue confirmado en casación por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en Sentencia de fecha 20 de enero de 2017 (recurso 2511/15).

2.- En cuanto a la ejecución urbanística de la parcela propiedad de la cooperativa reclamante.

2.1.- Mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Madrid, de 25 de noviembre de 2009, se aprobó el proyecto de reparcelación de la Ciudad Aeroportuaria-Parque de Valdebebas, alcanzando firmeza administrativa tras la resolución de diversos recursos de reposición, el 25 de marzo de 2010.

2.2.- Aprobados previamente los instrumentos de desarrollo, con fecha 4 de noviembre de 2011 fue presentada por la cooperativa solicitud de licencia de obras de nueva planta de la parcela 05.153 A del proyecto de reparcelación.

La solicitud de licencia dio lugar al procedimiento administrativo ref. 711/2011/26809, y se correspondía a un proyecto de 68 viviendas, de las que 13 se destinan al pago del suelo, comercializando 55.

2.3.- Mediante Resolución del director general de Control de la Edificación, de fecha 24 de mayo de 2012, se concedió la licencia urbanística.

2.4.- El ámbito urbanístico UNP 4.01 "Ciudad Aeroportuaria-Parque de Valdebebas" del PG de 1997, afectado por la sentencia y clasificado como suelo urbanizable no programado, tras la revisión parcial PGOUM de 1985 y modificación del PGOUM de 1997 por el Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid de 1 de

agosto de 2013 se ha clasificado como Área de Planeamiento Específico 16-11, suelo urbano no consolidado.

2.5.- Según el informe emitido el 31 de marzo de 2014 por la Dirección General de Control de la Edificación, a dicha fecha no constaba que se hubiera solicitado la licencia de primera ocupación. Ahora bien, dado el tiempo transcurrido desde la emisión de este informe, más de cinco años, sí se ha debido conceder, porque es notorio que las viviendas del edificio construido en la parcela de la reclamante están habitadas y los locales en funcionamiento.

CUARTO.- Ante la reclamación se ha incoado expediente de responsabilidad patrimonial.

1.- Mediante notificación realizada el 22 de octubre de 2013, se practicó requerimiento para que se completara la solicitud y se acreditasen diversos extremos, que fue cumplimentado mediante escrito presentado el día 11 de noviembre 2013 en una oficina de Correos (folios 270 a 275), al que acompaña copia de la reclamación presentada y de la documentación que adjuntaba (folios 276 a 793).

En dicho escrito, la Sociedad Cooperativa manifestaba que, respecto de la cuantificación del daño, se ha valorado por la pérdida de ritmo en la incorporación de socios adjudicatarios a la promoción, lo que traduce como coste financiero en:

El interés del préstamo de 10 viviendas y durante 11 meses, que resulta de, en primer lugar, “*valorar el ritmo de ventas anterior a la Sentencia del Tribunal Supremo, según el cual la cooperativa, al término del mes de agosto de 2013 debería contar solo con un stock de 13 viviendas sin adjudicatario y sin embargo ese stock en términos reales ha sido de 23 viviendas en esa fecha*”.

En segundo lugar, “el plazo de 11 meses resulta de la previsión, a fecha de presentación de la reclamación, de los meses necesarios para reducir el exceso de stock provocado por la referida Sentencia a partir de la subsanación del planeamiento. Para ello se han considerado las incorporaciones reales de nuevos socios adjudicatarios en el mes de septiembre de 2013, que fue de cero y se ha considerado, a partir del mes de octubre, la recuperación del ritmo de incorporaciones a los niveles anteriores de la Sentencia, es decir, una incorporación al mes de un nuevo socio adjudicatario a la Sociedad”.

2.- Con fecha 20 de marzo de 2014 tuvo entrada en el registro de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid escrito en el que se ponía en conocimiento de esta la reclamación presentada ante el Ayuntamiento de Madrid y su condición de interesado en el procedimiento (folios 794 y 794 bis).

3.- El día 31 de marzo de 2014 la Subdirección General de Ingeniería de la Dirección General de Ingeniería Urbana y Gestión del Agua informa que en la fecha en que se declaró nulo el PGOUM de 1997, 28 de septiembre de 2012, no estaba totalmente ejecutado el Proyecto de Urbanización de la Ciudad Aeroportuaria Valdebebas, adjuntando todas las recepciones parciales realizadas hasta esa fecha (folios 800 a 819).

4.- Con fecha 31 de marzo de 2014 emite informe el Departamento Jurídico de Edificación de la Subdirección General de Edificación que, en relación con la reclamación, informa que solicitada la licencia por la cooperativa reclamante el día 4 de noviembre de 2011 para la realización de obras de nueva planta, esta fue concedida el día 24 de mayo de 2012. El periodo de ejecución previsto de las obras era de 24 meses. A la fecha de emisión de dicho informe no constaba que hubiera sido solicitada la licencia de Primera Ocupación y Funcionamiento (folios 823 a 825).

5.- El día 9 de abril de 2014 emitió informe el jefe del Departamento de Gestión Zona 1 con la conformidad de la directora general de Gestión

Urbanística que declara que la parcela propiedad de la reclamante resultante del Proyecto de Reparcelación se inscribió en el Registro de la Propiedad nº 12 con fecha 7 de abril de 2010 y, por tanto, con anterioridad a la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2012 (folios 829 a 833).

6.- Se ha incorporado al procedimiento copia del expediente de solicitud de licencia urbanística por procedimiento ordinario (folios 837 a 986).

7.- Asimismo, se ha unido al presente expediente copia de los Autos de fecha 6 y 25 de febrero de 2014 y de fechas 13 y 14 de marzo del mismo año, dictados por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en ejecución de títulos judiciales 554/2013 del Procedimiento Ordinario 1328/1997 (folios 992 a 1108).

8.- Se ha incorporado también al presente expediente copia de la Resolución de 13 de abril de 2011 del director general de Evaluación Urbana del Área de Gobierno de Obras y Espacios Públicos por la que se autoriza la ejecución simultánea de las obras de urbanización y edificación de la UNP 4.01 “Ciudad Aeroportuaria-Parque de Valdebebas” (folios 1110 a 1114).

9.- Igualmente, se ha unido al expediente la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 de junio de 2014 dictada por la Sección I de la Sala de lo Contencioso-Administrativo en el Procedimiento Ordinario 49/2010, relativo al Proyecto de Reparcelación del Suelo Urbanizable UNP 4.01 “Ciudad Aeroportuaria-Parque de Valdebebas”, así como el Auto de 10 de junio de 2014 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictado en la pieza de ejecución de títulos judiciales 554/2013 del P.O. 1328/2007 (folios 1115 a 1179).

10.- Consta, asimismo, informe de la Asesoría Jurídica de 6 de mayo de 2013 sobre la ejecución de las sentencias y su incidencia en los proyectos y licencias urbanísticas concedidas (folios 1183 a 1213).

11.- Con fecha 9 de diciembre de 2014 tuvo entrada en el registro de Economía y Hacienda del Ayuntamiento de Madrid escrito de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio por el que se ponía en conocimiento del Ayuntamiento de Madrid la tramitación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial sobre la misma reclamación por la Comunidad de Madrid (folios 1218) y de la documentación remitida por el Ayuntamiento de Madrid a esa Administración. Consta, igualmente, la Orden 466/2015, de 6 de abril, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la cooperativa reclamante contra la Comunidad de Madrid (folios 1226 a 1239).

12.- Solicitado informe a la Asesoría Jurídica sobre el estado de tramitación del incidente de ejecución de sentencia de los títulos judiciales 554/2013, del PO 1328/1997, con fecha 18 de julio de 2017 se remite las Sentencias del Tribunal Supremo 1996/16, de 6 de septiembre (recurso de casación 1215/2015) y 1997/16 de la misma fecha (recurso de casación 3365/2015), que pusieron fin a la citada pieza de ejecución y al recurso directo interpuesto contra el Acuerdo de 1 de agosto de 2013 (folios 1241 a 1493).

13.- Notificado el trámite de audiencia a la entidad reclamante y a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid, en calidad de interesada, no consta en el expediente que se hayan formulado alegaciones, ni por la cooperativa ni por la administración autonómica.

Con fecha 30 de abril de 2019 la Subdirección General de Organización y Régimen Jurídico de la Gerencia de la Ciudad dicta

propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al no concurrir la relación de causalidad, la antijuridicidad del daño y la efectividad de este (folios 1507 a 1544).

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 € y por solicitud delegada de la alcaldesa de Madrid, órgano legitimado para ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (en adelante, ROFJCA).

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada, según consta en los antecedentes, ha de ajustarse a lo dispuesto en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC) y al Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPRP), al haberse iniciado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de esta ley.

La entidad reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la LRJ-PAC, como titular de una finca resultante incluida en el proyecto de reparcelación “Ciudad Aeroportuaria-Valdebebas” y respecto de la que solicitó licencia de obras de nueva planta.

En cuanto a la legitimación pasiva, en el escrito de reclamación se recoge la responsabilidad concurrente del Ayuntamiento de Madrid y de la Comunidad de Madrid, al ser ambas Administraciones competentes en materia de Urbanismo y haber intervenido en la aprobación de los instrumentos urbanísticos posteriormente anulados en vía judicial, lo que encontraría encaje en el artículo 140 LRJ-PAC (actual artículo 33.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público) relativo a la concurrencia de varias Administraciones Públicas en la producción del daño en supuestos distintos a la gestión dimanante de fórmulas conjuntas de actuación previsto en el apartado 1 de ese mismo artículo.

En este sentido cabe recordar, como ya dijimos en nuestros dictámenes 191/17, de 18 de mayo, 173/18, de 19 de abril y 212/18, de 10 de mayo, que el Urbanismo es una competencia de titularidad compartida entre los municipios y las comunidades autónomas y que su actuación, por lo que atañe al planeamiento, se lleva a cabo a través de un procedimiento bifásico en el que, a la aprobación provisional del municipio, sigue en el tiempo la definitiva de la Administración Autonómica. En ese procedimiento el municipio ostenta la potestad de plena iniciativa del planeamiento general, correspondiendo a la comunidad autónoma el control de la legalidad y de salvaguarda de los intereses supralocales que ejerce mediante la aprobación definitiva o denegación de las propuestas sometidas por las entidades locales.

Resulta significativa en este punto la jurisprudencia del Tribunal Supremo que ya desde su Sentencia de 15 de noviembre de 1993 (recurso 5403/1990) puso de manifiesto “*la terminante dificultad que se*

presenta a la hora de llevar a cabo la imputación a una u otra Administración de la concreta ordenación urbanística causa de la lesión y por tanto para la determinación de la Administración responsable. Y desde luego esta tarea tan compleja no puede pesar sobre el ciudadano” y en consecuencia opta por reconocer la responsabilidad solidaria de ambas Administraciones, solución esta, que según razona la sentencia “ya cuenta con tradición en el campo de la responsabilidad extracontractual y que resulta coherente con la doctrina jurisprudencial de la titularidad compartida de la potestad de planeamiento -SS. 20-3-1990, 12-2-1991, 13-2-1992, etc.-: el plan general no deja de ser municipal aunque la Comunidad Autónoma introduzca modificaciones en la aprobación definitiva y tampoco deja de ser autonómico cuando tal aprobación se produce pura y simplemente, por lo que el Tribunal Supremo viene destacando la doble legitimación pasiva del Municipio y de la Comunidad Autónoma en la impugnación de los planes -SS. 20 marzo y 10 abril 1990, 21-9-1993...”.

El procedimiento en el que emitimos dictamen ha sido tramitado por el Ayuntamiento de Madrid al amparo de tales competencias, si bien hay constancia en el expediente de que la reclamación de responsabilidad patrimonial también se planteó por la mercantil interesada ante la Comunidad de Madrid y que fue dictaminado por el Consejo Consultivo que emitió el Dictamen 135/15, de 25 de marzo. Ahora bien, de la escasa regulación legal en este punto (el citado artículo 140 LRJ-PAC) podría inferirse que en estos casos se debería tramitar un único procedimiento, si bien confiriendo traslado a la otra Administración pública implicada. En este sentido dice el artículo 33.4 de la LRJSP que “cuando se trate de procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial, la Administración Pública competente a la que se refiere el apartado anterior, deberá consultar a las restantes Administraciones implicadas para que, en el plazo de quince días, éstas puedan exponer cuanto consideren procedente”. Como señaló esta

Comisión Jurídica Asesora en los dictámenes 173/18 y 212/18, la existencia de un único procedimiento por otra parte resultaría una exigencia del principio de seguridad jurídica, de manera que el ciudadano no se encuentre con soluciones dispares sobre un mismo asunto en función de la Administración que ha dictado la resolución que ponga fin al procedimiento.

En cuanto al requisito temporal, el artículo 142.4 de la LRJ-PAC, dispone que la acción para reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración, como consecuencia de la anulación por el orden jurisdiccional contencioso administrativo de un acto administrativo, prescribe al año de dictarse la sentencia definitiva.

Según la propuesta de resolución la reclamación está prescrita porque el posible daño que se reclama tuvo lugar en el momento de desplegar sus efectos la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 2007, con independencia de las vicisitudes que concurrieron durante su ejecución, siendo ese momento en el cual se suscitó supuestamente el perjuicio alegado y a partir del cual se pudo ejercitar la acción de responsabilidad patrimonial.

Sobre esta cuestión tuvo ocasión de pronunciarse el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en el citado Dictamen 135/15, de 25 de marzo, emitido en la reclamación de responsabilidad patrimonial tramitada por la Comunidad de Madrid que declaró:

«En el presente caso, la reclamación se fundamenta en la anulación por el Tribunal Supremo, en la Sentencia de 28 de septiembre de 2012, de los actos dictados en ejecución de la Sentencia de 27 de febrero de 2003 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (confirmada por la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 2007). El Ayuntamiento de Madrid aprobó, con fecha 28 de noviembre de 2007, una documentación complementaria a la Memoria del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid de 1997,

relativa a la subsanación de las determinaciones de la reclasificación de suelo no urbanizable protegido, justificando la ausencia de valores ecológicos y ambientales en los suelos reclasificados y anulados.

De este modo, se optó por subsanar la deficiencia observada en la Memoria y dotarla de eficacia retroactiva para así mantener incólume el PGOUM de 1997, y evitar la nulidad del planeamiento derivado. En este sentido, el Auto del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 de enero de 2011, anulado por la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2012, consideró válida la aprobación de la documentación complementaria a la Memoria del PGOUM de 1997, relativas a la subsanación de las determinaciones de la clasificación del suelo no urbanizables protegidos y mantuvo el “statu quo” existente al tiempo en que se dictó la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 2007.

Situación que cambia con la Sentencia de 28 de septiembre de 2012, que declara, no solo la nulidad del PGOUM de 1997 sino también, la nulidad del planeamiento derivado. Por tanto, es la fecha de notificación de esta Sentencia, la que marca el dies a quo para el inicio del cómputo del plazo de prescripción. Aunque la ahora reclamante no fue parte en el proceso, no cabe duda que la reclamación debe entenderse interpuesta dentro del plazo legal, al haber sido presentada el 27 de septiembre de 2013».

Conclusión que debe mantener este órgano consultivo porque los actos de ejecución de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 27 de febrero de 2003, en cuanto que no declararon la nulidad del planeamiento derivado, no causaron un daño efectivo a la sociedad reclamante que, incluso, pudo obtener la licencia de obras de nueva planta y, en consecuencia, comenzar las obras de construcción. Solo cuando la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de

2012 declaró la nulidad del planeamiento derivado y, en consecuencia, anuló el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 24 de enero de 2008 del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid por el que se acordó la aprobación definitiva de la documentación complementaria de la Memoria del PGOU de 1997, comenzó el cómputo del plazo para reclamar.

No resulta de aplicación la doctrina mantenida por esta Comisión Jurídica Asesora en su Dictamen 21/201, de 21 de abril relativa que “*el dies a quo por acto anulado es el de la firmeza de la sentencia que los anula y no en el que se ejecuta la sentencia*” porque en el presente caso el acto dictado por la Administración en ejecución de sentencia no daba cumplimiento a la misma sino que contrariaba lo dispuesto en ella, por lo que ha sido precisa una nueva sentencia anulatoria del acto de ejecución para dar cumplimiento exacto a lo resuelto en la Sentencia de 27 de febrero de 2003. Por ello, debe atenderse a la fecha de la Sentencia de 28 de septiembre de 2012 y considerar que la reclamación presentada el día 27 de septiembre de 2013 está formulada en plazo.

En materia de procedimiento se han observado los trámites legales y reglamentarios, marcados en la LRJ-PAC y en el RPRP. En concreto, la instrucción ha consistido en recabar el informe de los servicios a cuyo funcionamiento se atribuye haber causado el daño, informe exigido por el artículo 10.1 de la norma reglamentaria; igualmente se ha otorgado trámite de audiencia y se ha formulado la correspondiente propuesta de resolución, tal y como preceptúa el artículo 12.1 en relación con el artículo 13.2 del mismo Reglamento, propuesta remitida, junto con el resto del expediente, a la Comisión Jurídica Asesora para la emisión del preceptivo dictamen.

TERCERA.- La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, por todas, las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2018 (recurso

de casación 5006/2016), requiere:

- 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. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2007 (Recurso 10231/2003), con cita de otras muchas declara que *“es doctrina jurisprudencial consolidada la que sostiene la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado, o la de un tercero, la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público (Sentencias, entre otras, de 21 de marzo, 23 de mayo , 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996 , 16 de noviembre de 1998 , 20 de febrero , 13 de marzo y 29 de marzo de 1999)”*.
- c) Que exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor.
- d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) *“no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el*

deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa”.

CUARTA.- En el presente caso la entidad interesada, fundamenta su reclamación de responsabilidad patrimonial en la anulación de las determinaciones del PGOU de 1997, en relación con el ámbito al que pertenece su parcela, por la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2012, que supuso la imposibilidad de subsanar los defectos del PGOU de 1997 y, por ende, la nulidad del planeamiento derivado.

La cooperativa reclamante considera que, como consecuencia de ello, se le ha producido un perjuicio patrimonial, derivado de la incertidumbre que tal situación provocó en el mercado, y que afectó al ritmo de ventas de las viviendas de su promoción, con los consiguientes costes financieros.

Sobre estas mismas cuestiones tuvo ocasión de pronunciarse el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en su Dictamen 135/2015 y cuya argumentación compartimos.

Así, en primer lugar y conforme los presupuestos jurídicos expuestos, no podemos apreciar que haya existido un daño con las características necesarias para considerarlo indemnizable en sede de responsabilidad patrimonial.

En este sentido, el artículo 139.2 de la LRJ-PAC, establece como un requisito ineludible de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que se haya causado un “*daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado*”, correspondiendo al reclamante la carga de la prueba de dicho daño conforme la regla general del artículo 217 LEC recogida por numerosa jurisprudencia.

Hay que tener en cuenta que, en relación con el lucro cesante, el Tribunal Supremo tiene establecidos los requisitos que tienen que concurrir para poder apreciarlo:

- “a) Se excluyen las meras expectativas o ganancias dudosas o contingentes, puesto que es reiterada la postura jurisprudencial del Tribunal Supremo que no computa las ganancias dejadas de percibir que sean posibles, pero derivadas de resultados inseguros y desprovistos de certidumbre, cuando las pruebas de las ganancias dejadas de obtener sean dudosas o meramente contingentes, [...].”*
- “b) Se excluye, igualmente, la posibilidad de que a través del concepto de lucro cesante y del daño emergente se produzca un enriquecimiento injusto.”*
- “c) [...] es necesaria una prueba que determine la certeza del lucro cesante, pues tanto en el caso de éste como en el caso del daño emergente, se exige una prueba rigurosa de las ganancias dejadas de obtener, observándose que la indemnización del lucro cesante, en coherencia con reiterada jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, ha de apreciarse de modo prudente y restrictivo, puesto que no es admisible una mera posibilidad de dejar de obtener unos beneficios.”*
- “d) La jurisprudencia excluye del concepto de lesión resarcible aquellos supuestos que por su propia naturaleza, derivados de la eventualidad, la posibilidad o la contingencia, privan de la necesaria actualidad la determinación de dicha cuantía indemnizatoria, lo que también incide en el necesario nexo causal, ya que utilicemos la teoría de la causalidad adecuada o la de la equivalencia de las condiciones o la posibilidad de concurso de causas, se niega la existencia de la relación de causalidad entre los daños alegados y el funcionamiento anormal cuando faltan los presupuestos legales para”*

su admisibilidad" (Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2004, recurso 6259/1998).

En el mismo sentido se orienta la Sentencia de 22 de febrero de 2006, recurso 1761/2002, al afirmar que:

"la indemnización por lucro cesante requiere demostrar que se ha producido de forma inmediata, exclusiva y directa, un perjuicio efectivo y susceptible de valoración económica, derivado de la pérdida de unos ingresos no meramente contingentes, quedando excluidas de resarcimiento las meras expectativas o ganancias dudosas o hipotéticas".

En el caso que nos ocupa, la cooperativa reclamante utiliza dos parámetros para cuantificar los daños que reclama: el ritmo de ventas anterior a la Sentencia del Tribunal Supremo en comparación con el posterior, e igualmente el ritmo de incorporación de socios antes y después de la precitada Sentencia.

Según sus cálculos, ello arroja, que en agosto de 2013 debería contar con 13 viviendas no vendidas y cuenta con 23, por lo que calcula el daño económico, en los costes financieros de mantener con sus fondos propios esas 10 viviendas no vendidas; además aplica 11 meses como el tiempo necesario para reducir dicho stock, e incluye el coste de satisfacer intereses a los socios que se dan de baja, que les son debidos desde el momento de su solicitud.

Tal criterio no cumple con los requisitos necesarios para que el daño económico que se alega, pueda ser considerado lucro cesante indemnizable.

El lucro cesante "*ha de apreciarse de modo prudente y restrictivo, puesto que no es admisible una mera posibilidad de dejar de obtener unos beneficios*" (Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de mayo de

1997), y esa mera posibilidad es en realidad lo que esgrime la cooperativa para fundamentar su reclamación.

El que los diversos pronunciamientos judiciales sobre el PGOU de Madrid, pudieron provocar incertidumbres en el mercado inmobiliario, no constituye un perjuicio efectivo y directo que pueda considerarse indemnizable, dado que se trata de una mera hipótesis.

La minoración de ingresos, pudo deberse a tal causa, pero también a otras muchas igualmente hipotéticas (la evolución del propio mercado, la situación económica general, las vicisitudes particulares del ámbito de Valdebebas, etc.).

Además, la cooperativa presentó su solicitud de licencia con anterioridad a la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2012, licencia que le fue concedida, sin que ni antes ni después, la ejecución de las obras se viera influenciada, modificada o paralizada de alguna manera.

En el mismo sentido, el procedimiento administrativo de urbanización y de ejecución de las obras de edificación, nunca estuvo suspendido, de modo que la cooperativa pudo desarrollar con normalidad su actividad, comercializando las viviendas.

Por ello, los avatares en dicha actividad, en cuanto a venta de las viviendas o baja de socios de la cooperativa, no guardan una relación directa causa-efecto con las diversas decisiones judiciales, de modo que no cabe apreciar una minoración de ingresos como lucro cesante indemnizable.

QUINTA.- Por otra parte, y sin perjuicio de lo expuesto, el artículo 142.4 de la LRJ-PAC, establece que “*la anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización*

(...)" , así como que resulta necesaria la existencia de un título que imponga al reclamante el deber jurídico de soportar el daño, ya que solo son indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley (artículo 141.1 LRJ-PAC).

Ello sentado, el desarrollo jurisprudencial de la cuestión relativa a la responsabilidad patrimonial administrativa, en los supuestos de anulación de actos en vía administrativa o judicial, alude a que el derecho a una indemnización en tales casos no se presupone por la sola anulación del acto, sino que es preciso que concurran los requisitos exigidos con carácter general para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, de modo que dicha responsabilidad no se puede excluir o admitir con criterios maximalistas (como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 2010, Sala Tercera, Sección 6^a, recurso 4508/2006).

Además, todo ello se entiende sin perjuicio de la aplicación de la legislación sectorial, la urbanística, ya que es esta la regulación que establece los parámetros en los que debemos enmarcar la solicitud de responsabilidad patrimonial de la Administración (aspecto que la entidad solicitante ni argumenta ni justifica).

De este modo, el examen de los conceptos por los que la reclamante pretende una indemnización por responsabilidad administrativa, debe realizarse tomando como referencia para determinar su procedencia, el vigente Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (TRLS).

Esos supuestos excepcionales a que se restringe la posibilidad de indemnización se recogen en el artículo 48 del TRLS:

"Supuestos indemnizatorios.

Dan lugar en todo caso a derecho de indemnización las lesiones en los bienes y derechos que resulten de los siguientes supuestos:

a) La alteración de las condiciones de ejercicio de la ejecución de la urbanización, o de las condiciones de participación de los propietarios en ella, por cambio de la ordenación territorial o urbanística o del acto o negocio de la adjudicación de dicha actividad, siempre que se produzca antes de transcurrir los plazos previstos para su desarrollo o, transcurridos éstos, si la ejecución no se hubiere llevado a efecto por causas imputables a la Administración.

Las situaciones de fuera de ordenación producidas por los cambios en la ordenación territorial o urbanística no serán indemnizables, sin perjuicio de que pueda serlo la imposibilidad de usar y disfrutar lícitamente de la construcción o edificación incursa en dicha situación durante su vida útil.

b) Las vinculaciones y limitaciones singulares que excedan de los deberes legalmente establecidos respecto de construcciones y edificaciones, o lleven consigo una restricción de la edificabilidad o el uso que no sea susceptible de distribución equitativa.

c) La modificación o extinción de la eficacia de los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, determinadas por el cambio sobrevenido de la ordenación territorial o urbanística.

d) La anulación de los títulos administrativos habilitantes de obras y actividades, así como la demora injustificada en su otorgamiento y su denegación improcedente. En ningún caso habrá lugar a indemnización si existe dolo, culpa o negligencias graves imputables al perjudicado”.

En este sentido, como ya señalara el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en su Dictamen 135/15, no nos encontraríamos en ningún supuesto indemnizable.

No se han alterado las condiciones de ejercicio de la ejecución de la urbanización, ni se ha impedido o retrasado la misma; tampoco el nuevo planeamiento aprobado y que dio cobertura al ámbito tras las diversas sentencias, ha supuesto modificación alguna de los parámetros urbanísticos inicialmente previstos; no ha existido modificación o extinción del título administrativo habilitante de las obras (la licencia).

De este modo, no estamos en presencia de alguno de los supuestos indemnizatorios establecidos en la normativa aplicable, pues, como exponíamos, materialmente, la reclamante desarrolló su actividad con total normalidad, sin que, repetimos, la frustración de sus ganancias pueda encuadrarse en alguna de las causas legales que otorguen a los interesados un derecho a indemnización.

SEXTA.- Por último, y a mayor abundamiento, como decía el Consejo Consultivo en su Dictamen 135/15, en lo relativo a la actuación de la Comunidad de Madrid en la aprobación del PGOUM, hay que señalar que, en relación al artículo 142 de la LRJ-PAC, el criterio utilizado en estos casos consiste en la doctrina del margen de tolerancia, de tal forma que para el Tribunal Supremo “*siempre que el actuar de la Administración se mantuviese en unos márgenes de apreciación no solo razonados sino razonables debería entenderse que no podría hablarse de existencia de lesión antijurídica, dado que el particular vendría obligado por la norma que otorga tales potestades discretionales a soportar las consecuencias derivadas de su ejercicio*” [sentencia de 5 de febrero de 2008 (recurso 315/2006)].

La anulación por el Tribunal Superior de Justicia de ciertas determinaciones del PGOUM de 1997, al considerar que el cambio de clasificación de terrenos estaba insuficientemente motivada, originó uno

de los mayores conflictos jurídicos del reciente derecho urbanístico español.

La actuación del Ayuntamiento y de la Comunidad de Madrid para solucionar el problema planteado, fue considerada correcta por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid por Auto de 10 de enero de 2011 y sentencia de 17 de enero de 2011, si bien posteriormente el Tribunal Supremo anuló esas actuaciones, al aplicar de una manera estricta la teoría general de la nulidad de las disposiciones administrativas.

La existencia de resoluciones judiciales contradictorias, la extraordinaria complejidad del problema surgido a raíz de la anulación de la clasificación del suelo de determinados ámbitos, que ha dado lugar a un importante debate en la doctrina, a lo que se suma el que la revisión posterior del PGOUM aprobada en 2013 fue también impugnada, desestimándose el recurso por sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 20 de febrero de 2015 (recurso 1543/2013), permite entender que la actuación de la Comunidad de Madrid dista mucho de ser irrazonable por lo que no puede calificarse el daño como antijurídico.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede la desestimación de la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada, al no haberse acreditado ninguno de los presupuestos jurídicos necesarios para apreciarla.

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 esta Comisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 ROFCJA.

Madrid, a 12 de septiembre de 2019

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 330/19

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid