

Expediente Núm. 12/2017
Dictamen Núm. 85/2017

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 30 de marzo de 2017, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 3 de enero de 2017 -registrada de entrada el día 11 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón formulada por, por los daños y perjuicios derivados de la anulación judicial del Plan General de Ordenación Urbana de 2011.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 4 de mayo de 2016, un representante de las dos mercantiles interesadas presenta en el Ayuntamiento de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados de la declaración judicial de nulidad del Plan General de Ordenación Urbana de Gijón.

Expone que las reclamantes, dedicadas a la construcción, “a partir del año 2005 y durante los posteriores ejercicios 2006, 2007 y 2008, adquirieron una notable superficie de terrenos incluidos” en el “sector de suelo urbanizable denominado UZN R-3 (S) de Castiello-Bernueces (...) del Plan General de Ordenación Urbana aprobado” en el año 2005, y “posteriormente” en el ámbito denominado SUR S R-3 Bernueces del planeamiento de 2011.

Tras aludir al desarrollo inicial del ámbito de Bernueces, iniciado en el año 2007, y a la constitución de la Junta de Compensación en 2009, de la que ambas reclamantes forman parte, indica que el Plan Parcial y el proyecto de actuación del sector fueron aprobados en el año 2008. A continuación hace referencia a la anulación judicial del Plan de 2005 por Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 15 de julio de 2009, confirmada por Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2012, y a la del planeamiento de 2011, primero en virtud de Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias del año 2013, confirmada por el Tribunal Supremo el 6 de mayo de 2015. Respecto a esta última, señala que tras la Sentencia de 2013 el Ayuntamiento “adoptó el criterio de no ignorar” su contenido, y “entendió que el efecto anulatorio” le vinculaba “desde la fecha de instancia en tanto que fue parte en ese litigio, por lo que, a juicio de esa Corporación Municipal, toda disposición o acto en materia urbanística que se dictara con amparo en el planeamiento anulado adolecería de un vicio de nulidad por falta de cobertura legal y, por tal motivo, el Ayuntamiento optó por paralizar los desarrollos urbanísticos que no se acomodaran también al planeamiento general de 14 de enero de 1999 (...). En este sentido, puede constatarse tal criterio a la luz del acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno el día 25 de junio de 2013, por el que se declara que por tal motivo no procedía iniciar la tramitación del Sector de Suelo Urbanizable SUR S R-4 Peñafrancia, anterior UZN R-4 Universidad Cabueñes”. Aclara que en el mes de junio de 2013 formularon reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con la nulidad del planeamiento del año 2005.

Explica que los suelos delimitados en el antiguo ámbito SUR SR-3 han perdido la condición de suelos urbanizables, teniendo en el planeamiento vigente tras la nulidad (el del año 1999) la calificación de no urbanizable, “provocando con ello la inutilidad de los gastos” en que las empresas “han incurrido” con la finalidad de promover el desarrollo urbanístico del sector. Afirman que “el suelo no es susceptible de aprovechamiento materializable y, en consecuencia, la situación real es que los terrenos propiedad” de las interesadas “carecen de edificabilidad que pueda ser verdaderamente implantada a los fines previstos y para los que fueron adquiridos”.

Tras mencionar que formula igualmente reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente del Principado de Asturias, invoca el artículo 48 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana de 2015 y la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1998, en la que -según indica- se refleja que la responsabilidad patrimonial de la Administración se “desencadena en aquellos supuestos en que, como en el presente (...), confiando en la apariencia de vigencia y legalidad provocada por la Administración pública, se hayan desarrollado actividades que devengan inútiles por la anulación”. Transcribe parte del contenido de la sentencia, del que destaca que “distinto es el supuesto de los propietarios que habiendo adquirido los terrenos al precio resultante de las posibilidades urbanísticas del Plan Parcial aparentemente en vigor se ven después afectados por la pérdida de valor que representa la imposibilidad de urbanizar determinada por la anulación (...), caso de la recurrente que adquirió el suelo litigioso antes de la declaración de nulidad del Plan y cuyo plazo de ejecución no podía entenderse fenecido”, por lo que concluye que se ha “producido (...) una lesión resarcible”, debiendo indemnizarse a la recurrente “en la suma derivada de la diferencia entre el precio de adquisición de los terrenos litigiosos debidamente actualizado en razón de la depreciación de la moneda y el valor de tales terrenos después de la declaración de nulidad del Plan a la vista de la ordenación aplicable”.

Solicita una indemnización para la primera reclamante de 17.378.358,75 €, que “habrá de ser incrementada” en la tasa libre de riesgo y en la prima de riesgo, que cuantifica provisionalmente en 4.344.589,68 €. Identifica esa cantidad con “la inversión realizada -incluidos los costes de intermediación para la adquisición de suelo y la financiación de los terrenos- y los gastos inútiles sufragados en el ámbito para el desarrollo de la actuación urbanizadora, que se integraría por los costes de los proyectos” reembolsados por los perjudicados “a través de la Junta de Compensación, los gastos generados por la medición de las fincas de su propiedad incluidas en la actuación, los tributos soportados y los honorarios de los distintos profesionales contratados para la gestión de la actuación”. Para la segunda reclamante la indemnización asciende a 21.964.368,63 €, a los que añade 5.491.092,15 € por la tasa libre de riesgo y la prima de riesgo. Señala que en ambos casos ha de añadirse la cantidad correspondiente a “la pérdida de la facultad de participar en la ejecución prevista en el artículo 38” del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, que, sin perjuicio de ser concretada en el momento probatorio oportuno, se estima en una cifra no inferior a 3.000.000 € para la primera interesada y a 2.500.000 € para la segunda. Anuncia la presentación de un “informe técnico” en elaboración a efectos de acreditar la indemnización por este concepto.

Por tanto, la indemnización total asciende, para la primera reclamante, a veinticuatro millones setecientos veintidós mil novecientos cuarenta y ocho euros con cuarenta y tres céntimos (24.722.948,43 €), y, para la segunda, a veintinueve millones novecientos cincuenta y cinco mil cuatrocientos sesenta euros con setenta y ocho céntimos (29.955.460,78 €), precisando que esas cantidades constituyen mínimos susceptibles de incremento en fase probatoria.

Adjunta diversa documentación acreditativa de su petición, entre la que se encuentra la siguiente: a) Escrituras relativas a la compraventa de fincas situadas en los ámbitos urbanísticos señalados. b) Facturas emitidas por diversos profesionales y por la Junta de Compensación de Bernueces UZN R-3

en relación al desarrollo urbanístico del sector y por servicios de intermediación en la adquisición de los terrenos. c) Minuta de honorarios por actos registrales. d) Liquidaciones del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. e) Minuta de honorarios por actos notariales, por los conceptos de “cesión suelo por obra futura”, “compraventa” y “póliza de afianzamiento”. f) Recibos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles correspondientes a los ejercicios 2014 y 2015. g) Informe pericial, elaborado por un economista y auditor de cuentas con fecha 30 de abril de 2016, en relación con la “valoración económica de los perjuicios causados” a las empresas reclamantes “a consecuencia de la anulación del Plan General de Ordenación Urbana del Ayuntamiento de Gijón hasta el día de la fecha”. En él, y dentro del concepto “inversión efectivamente realizada”, se incluye, para la primera reclamante (además del importe total del precio de adquisición de los terrenos, el satisfecho en concepto del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales, gastos notariales y registrales), “los importes tanto de la ejecución forzosa” de una tercera mercantil, acaecida el 17 de abril de 2013, “como de la venta” a otra mercantil distinta “de dos fincas para cancelación de préstamos”, siendo el importe de los préstamos menor al de la adquisición de las fincas.

2. Consta en el expediente el acuse de recibo de la reclamación por la correduría de seguros y la compañía aseguradora del Ayuntamiento de Gijón.

3. Mediante oficio de 27 de mayo de 2016, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente solicita un informe al Ayuntamiento de Gijón sobre la reclamación formulada por las interesadas por los mismos hechos ante la Administración autonómica.

4. El día 15 de julio de 2016, la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos comunica al representante de las interesadas la fecha de recepción de su reclamación, la unidad tramitadora del expediente, el plazo máximo para la resolución y notificación del procedimiento y el sentido del silencio administrativo.

5. En la misma fecha, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón solicita, al amparo de lo establecido en el artículo 18 del Real Decreto 429/1993, de 26 de mayo, un informe a la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente sobre las cuestiones planteadas en la reclamación y la existencia o no de relación de causalidad entre los daños alegados y la actuación de esa Administración, así como cualquier otra información que pueda ser relevante para resolverla.

Asimismo le indica, respecto al informe instado por la Administración autonómica al Ayuntamiento, que “una vez obtenidos los informes técnicos y urbanísticos y antes de formular la propuesta de resolución se elaborará informe preliminar que les será remitido”.

6. Mediante oficios de 19 de julio de 2016, la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos solicita al Servicio Administrativo de Urbanismo y al Servicio Técnico de Urbanismo un informe sobre las cuestiones planteadas en la reclamación.

Con fecha 21 de julio de 2016, requiere un informe a la Jefa del Servicio de Gestión de Ingresos en relación con la devolución de las cantidades abonadas por el Impuesto sobre Bienes Inmuebles por los terrenos propiedad de las reclamantes.

7. El día 25 de julio de 2016, la Jefa del Servicio de Gestión de Ingresos emite un informe sobre el carácter indemnizable de los importes satisfechos por el Impuesto sobre Bienes Inmuebles. En él indica que “la Ley 13/2015, de 24 de

junio, de Reforma de la Ley Hipotecaria y del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, introdujo una modificación que es de aplicación a los terrenos afectados por la anulación de los Planes Generales./ En cumplimiento de dicha ley, la Gerencia Regional del Catastro dictó acuerdo de fecha 23 de diciembre de 2015, en virtud del cual inició procedimiento simplificado de valoración colectiva previsto en el artículo 30.2.g) del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario./ Dicho procedimiento es de aplicación a los suelos afectados por la anulación del (Plan General de Ordenación Urbana) de Gijón operada por Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de mayo de 2015. El artículo 30.2.g) de la Ley del Catastro establece que `cuando, con motivo de la anulación o modificación del planeamiento, el suelo de los inmuebles pierda la consideración de suelo de naturaleza urbana, no estando incluidos en los supuestos recogidos en las letras c), d), e) y f) del apartado 2 del artículo 7, se podrán valorar como bienes inmuebles rústicos, considerando, en su caso, su localización´./ La valoración dada a estos terrenos con la nueva calificación de rústicos tiene efectos desde el 1-1-2016, de conformidad con el artículo 30.3, según el cual `Los actos dictados como consecuencia de los procedimientos regulados en este artículo se notifican a los interesados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17, y tendrán efectividad, con independencia del momento en que se produzca la notificación de su resolución, el día 1 de enero del año siguiente a aquél en que tuviere lugar la aprobación, modificación o anulación del instrumento de ordenación o gestión urbanística del que traigan causa, excepto en el supuesto contemplado en la letra d) del apartado anterior, que tendrá eficacia el 1 de enero del año en que se inicie el procedimiento”.

8. Con fecha 5 de septiembre de 2016, los Jefes de los Servicios Técnico y Administrativo de Urbanismo emiten un informe conjunto sobre los aspectos requeridos. En él manifiestan, respecto a la cuestión relativa a “de qué modo la anulación del (Plan General de Ordenación Urbana) 2011 afectó a la situación urbanística de los terrenos incluidos en el ámbito RS Bernueces”, que,

“conforme a lo dispuesto en el artículo 21 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre), que tiene el carácter de legislación básica, todo el suelo se encuentra en una de las situaciones básicas de suelo rural o de suelo urbanizado, estando en la situación de suelo rural el suelo preservado por la ordenación territorial y urbanística de su transformación mediante la urbanización, así como el suelo para el que los instrumentos de ordenación territorial y urbanística prevean o permitan su paso a la situación de suelo urbanizado hasta que termine la correspondiente actuación de urbanización; definiendo el suelo urbanizado como aquel que ha sido urbanizado en ejecución del correspondiente instrumento de ordenación./ El punto 4 del artículo 7 de dicho texto legal indica que las actuaciones de urbanización se entienden iniciadas en el momento en que, una vez aprobados y eficaces todos los instrumentos de ordenación y ejecución que requiera la legislación sobre ordenación territorial y urbanística para legitimar las obras de urbanización, empiece la ejecución material de estas./ De conformidad con lo anterior”, señalan que “la anulación” del Plan General de Ordenación Urbana 2011 “no afectó en modo alguno a la situación urbanística de los terrenos incluidos en ese ámbito, ya que su desarrollo había quedado paralizado con anterioridad a esa anulación por causas imputables a la propia Junta de Compensación que determinaron la declaración de caducidad del expediente expropiatorio en fecha 23 de abril de 2013 (acuerdo de la Junta de Gobierno Local), sin que ni siquiera llegara a iniciarse obra alguna de urbanización conducente a transformar la situación urbanística de esos terrenos; es decir, antes y después de la sentencia dicho suelo mantiene la situación básica rural (...). Es más”, como recoge el citado precepto legal “(art. 7.4 del TRLS), la caducidad de cualquiera de los instrumentos de ordenación y ejecución restituye el suelo a la situación en que se hallaba al inicio de la actuación./ Consecuentemente, la anulación del (Plan General de Ordenación Urbana) 2011, entretanto se tramita una nueva revisión, ha supuesto la entrada en vigor provisional del (Plan General de Ordenación Urbana) 1999, y con ello

la recuperación de la clasificación de suelo no urbanizable de aquellos suelos urbanizables nuevos propuestos en el planeamiento anulado que no llegaron a transformarse”, precisando que “en este caso el sector no llegó a transformarse por la interrupción de la tramitación de los instrumentos precisos por causas imputables a los propietarios promotores con anterioridad a que se anulara el planeamiento. Podemos decir que, conforme al TRLS, ni siquiera se llegaron a iniciar las actuaciones de urbanización sobre los terrenos a los que se refiere la reclamación”.

A continuación se pronuncian respecto a la cuestión de “si las actuaciones urbanísticas en el ámbito de Bernueces se realizaron en los plazos previstos para el desarrollo del proceso urbanístico y punto en el que el mismo se encontraba en el momento de la anulación” del Plan General de Ordenación Urbana por sentencia del Tribunal Supremo publicada el 21-5-2015. Afirman que “los promotores del suelo urbanizable de Bernueces (...) ya habían iniciado su desarrollo en el año 2007 al amparo del (Plan General de Ordenación Urbana) 2005; de hecho, el Plan Parcial fue aprobado definitivamente el 13 de noviembre del año 2008 y sus determinaciones se incorporaron al (Plan General de Ordenación Urbana) 2011./ El desarrollo de este suelo no se vio interrumpido hasta que se declara la caducidad del procedimiento expropiatorio por el impago de los justiprecios por parte de la Junta. Esa y no otra es la causa de la paralización de ese procedimiento, dado que el hecho de no haber continuado con el procedimiento expropiatorio, pago y ocupación de las fincas impidió que se pudiera aprobar el proyecto de compensación, así como el de urbanización. En todo caso, ese hecho es imputable a la Junta de Compensación, como así se hizo constar en el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 23 de abril de 2013, por el que se declaró la caducidad del procedimiento expropiatorio iniciado a instancia de la Junta de Compensación”, y cuya validez confirmaron las sentencias que cita, que resolvieron los recursos presentados contra el mismo y “en las que se hace constar cómo fueron las dificultades económicas de la Junta para hacer frente a los pagos a los que

resultaba obligada la causa de la paralización del procedimiento y en consecuencia de la declaración de caducidad; es más, el (Tribunal Superior de Justicia) al analizar a instancia del recurrente si existió desviación de poder en ese acuerdo concluye desestimando esa pretensión, ya que el Ayuntamiento no ha hecho otra cosa que ceñirse al ordenamiento jurídico apreciando la concurrencia de la caducidad, y recoge expresamente que `según la parte apelante el vicio se ha cometido porque lo pretendido por el Ayuntamiento es impedir por todos los medios la ejecución urbanística del ámbito litigioso, pero opone la apelada que obra en el acta de la Asamblea de la (Junta de Compensación) de 5 de marzo de 2013, que tuvo lugar pocos días después de dictarse la Sentencia de esta Sala (...) de 28 de febrero de 2013 (...), mediante la que se anuló el (Plan General de Ordenación Urbana) de Gijón, la declaración de la Presidencia de la (Junta de Compensación) que para no comprometer la viabilidad de la futura reclamación por entenderse que se había desistido en el ejercicio de sus derechos, seguir los trámites a los que está obligada (...) y que, en su caso, sea el Ayuntamiento el que paralice la vía ejecutiva del procedimiento de expropiación para conseguir la finalidad propuesta. Es decir, esgrime la parte apelada, frente a la alegación de la apelante, que quien usó el ardid con finalidad distinta a la fijada en el ordenamiento jurídico fue la apelante´, por lo que concluye desestimando el recurso y condenando en costas al recurrente”. Por tanto, consideran que “queda claro que en ningún caso cabe entender que fuera la anulación del (Plan General de Ordenación Urbana) la causante de la paralización del desarrollo urbanístico de ese suelo”. Añaden que las reclamantes “fueron precisamente” miembros morosos de la Junta, y que en Sentencias dictadas por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 1 de Gijón de 8 de mayo y 28 de julio de 2015, con ocasión de anteriores reclamaciones patrimoniales presentadas por la Junta de Compensación de Bernueces tras la anulación del Plan de 2005, “recogieron expresamente que el proyecto de urbanización presentado en su día por la Junta no cumplía, como así señaló el informe emitido por la Consejería de

Medio Ambiente, con la legislación vigente en materia ambiental”, y que “ninguna actuación de urbanización se había iniciado en el momento de dictarse la sentencia” que anuló el Plan, por lo que “no se ha patrimonializado ningún derecho por parte de los propietarios”.

En referencia a si “todos los gastos originados por las actuaciones desarrolladas han resultado inútiles como consecuencia de la anulación del (Plan General de Ordenación Urbana) de 2011”, señalan que “carece de sentido entrar a valorar esa cuestión”, ya que “ha quedado acreditado (...) que la paralización del procedimiento se debió a causas imputables a los propietarios integrantes de la Junta de Compensación”, entre los que se encuentran las ahora reclamantes.

Por último, se pronuncian sobre “los perjuicios reclamados cuantificados en la inversión en terrenos e intereses pagados a las entidades de crédito” y en relación con la cuestión de si “en el curso del proceso urbanístico ha quedado patrimonializado aprovechamiento urbanístico alguno”. Afirman que “evidentemente, la respuesta es no”, recordando el carácter estatutario del derecho de propiedad en el ámbito urbanístico y que “la doctrina no incluye entre los conceptos indemnizables el valor del suelo, salvo en el caso de que se prive de él”, y reiteran la falta de culminación del desarrollo de estos suelos “por causas imputables a los propietarios-promotores”. Citan al respecto el artículo 11 del vigente “Real Decreto Legislativo 7/2015, TRLS”, cuyo apartado 2 dispone que la “previsión de la 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”. Reiteran que “en el caso del suelo urbanizable de Castiello de Bernueces (...) el proyecto de compensación no ha llegado a ser aprobado por la Junta de Compensación, puesto que requiere que previamente concluya el procedimiento expropiatorio de los bienes y derechos de los

propietarios no adheridos a dicha Junta”; procedimiento cuya caducidad ha sido declarada en los términos señalados, “impidiendo de esta forma la continuación del procedimiento y en consecuencia el inicio de las actuaciones de urbanización”, por lo que rechazan, de nuevo, que se haya producido en este caso “la patrimonialización de los derechos urbanísticos correspondientes a los terrenos a los que se refiere la reclamación formulada”.

Acompañan al informe la siguiente documentación: a) Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Gijón, de fecha 23 de abril de 2013, por el que se declara, por causas imputables a la Junta de Compensación del Sector UZN-R3 Bernueces, la caducidad del expediente de expropiación que se indica. b) Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 1 de Gijón de 21 de julio de 2015, por la que se desestima el recurso contencioso-administrativo presentado contra la desestimación por silencio administrativo de los recursos de reposición interpuestos contra la Resolución de la Junta de Gobierno de 23 de abril de 2013, sobre declaración de caducidad del expediente de expropiación de las fincas cuyos propietarios no se habían adherido a la Junta de Compensación del sector UZN-R3 (S) Bernueces. En ella se estima “conforme a derecho” la declaración de caducidad. c) Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 29 de enero de 2016, por la que se desestima el recurso de apelación interpuesto frente a la anterior.

Consta la remisión del informe, con fecha 14 de septiembre de 2016, a la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente.

9. El día 13 de septiembre de 2016, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Gijón acuerda ampliar el plazo máximo para dictar resolución expresa en el presente procedimiento atendiendo al “número de reclamaciones de responsabilidad patrimonial presentadas” por los daños y perjuicios derivados de la anulación del Plan General de Ordenación Urbana de Gijón de 2011, “los ámbitos urbanísticos afectados, el importe reclamado, documentación aportada, así

como la complejidad de la naturaleza del asunto que debe analizarse, aun cuando se han adoptado los medios necesarios” para resolver en plazo.

10. Mediante escritos de 13 de octubre de 2016, la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos comunica a las reclamantes y a la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente la apertura del trámite de audiencia.

Consta la comparecencia del representante de las interesadas el día 10 de noviembre de 2016 para examinar el expediente.

11. Con fecha 17 de octubre de 2016, se recibe en el registro del Ayuntamiento de Gijón el informe emitido por el Secretario de la Comisión de Urbanismo y Ordenación del Territorio del Principado de Asturias (CUOTA) el 13 de junio de 2016. En él, tras resumir los antecedentes del asunto que nos ocupa, alude a los artículos 4, 38 y 39 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, y destaca que para declarar la existencia de responsabilidad patrimonial “es preciso además que concurran los requisitos establecidos en el artículo 139” de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, siendo necesario “que se haya causado al interesado una lesión efectiva en su patrimonio, lo que en el ámbito urbanístico exige, de acuerdo con reiterada jurisprudencia, que se hayan patrimonializado los aprovechamientos urbanísticos”, citando diversas sentencias al efecto. Señala que “del examen de la solicitud de responsabilidad patrimonial (...) se deduce que no se ejecutó efectivamente la urbanización de los terrenos afectados, por lo que no cabe reconocer derecho a indemnización por ‘lucro cesante’, entendido como la traducción económica de los derechos urbanísticos incorporados a su patrimonio por el propietario mediante el cumplimiento de los deberes de equidistribuir, urbanizar, realizar las cesiones obligatorias, obtener licencia y edificar conforme a ella”.

En cuanto al posible daño emergente consistente en los “gastos que han devenido inútiles como consecuencia de la nulidad del Plan”, y que de

conformidad con lo dispuesto en el artículo 39.1 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana serían susceptibles de indemnización en caso de cumplirse los requisitos establecidos en el mismo, afirma que las reclamantes incurrieron en esos gastos “para ejecutar el ámbito de la UZN R-3 de Castiello-Bernueces del Plan General aprobado definitivamente por el Pleno del Ayuntamiento de Gijón en sesión de 30 de diciembre de 2005, y cuando el Tribunal Supremo dicta la Sentencia (de) 26 de junio de 2012 confirmando la nulidad del mismo, dicho Plan General llevaba más de un año derogado, dado que el Ayuntamiento de Gijón, a pesar de estar pendiente de casación la citada sentencia anulatoria, había iniciado la tramitación de una revisión del (Plan General de Ordenación Urbana) que culminó con su aprobación definitiva por el Ayuntamiento Pleno en fecha 13 de mayo de 2011 (...). En consecuencia, los hipotéticos perjuicios por gastos inútiles ocasionados” a las reclamantes “no derivan (...) de la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de mayo de 2015 (...), sino que ya se habrían producido desde la aprobación definitiva por el Ayuntamiento de Gijón del nuevo Plan General en fecha 13 de mayo de 2011” (Boletín Oficial del Principado de Asturias de 20 de mayo de 2011). Por tanto, “el acto que motivaría la indemnización reclamada sería el de la aprobación de la revisión del (Plan General de Ordenación Urbana) del año 2011, y el efecto lesivo se manifestaría desde el 20 de mayo de 2011, fecha de su publicación en el BOPA”. Teniendo en cuenta el plazo de un año establecido en el artículo 142 de la LRJPAC, “la reclamación interpuesta sería extemporánea al haberse formulado más de un año después de la publicación del nuevo (Plan General de Ordenación Urbana) de Gijón”.

12. El día 11 de noviembre de 2016, el representante de las interesadas presenta un escrito de alegaciones en el que se reitera en lo ya manifestado.

13. Con fecha 16 de diciembre de 2016, la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos y la Técnica de Gestión de la Sección de Gestión de Riesgos

formulan propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella hacen referencia al informe de la CUOTA, incorporado "al efecto de lo dispuesto en el art. 140 de la Ley 30/1992 (...), que regula el supuesto de responsabilidad concurrente (...) cuando la gestión dimane de fórmulas conjuntas de actuación entre varias Administraciones públicas, como ocurre en el presente caso". También reproducen el contenido del informe emitido por los Servicios Técnico y Administrativo de Urbanismo, y concluyen que "puede afirmarse que no concurren" en el interesado "los requisitos exigidos en la normativa general y específica para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración y el derecho a indemnización, ya que no se ha producido la adición de esos contenidos urbanísticos por los que se reclama (...); adquisición supeditada precisamente al cumplimiento sucesivo de los deberes urbanísticos que en el presente caso en modo alguno pueden entenderse consolidados, lo que conduce a la desestimación de la reclamación".

En cuanto a "los gastos en que se ha incurrido en el procedimiento de gestión urbanística y daños por inmovilización patrimonial", entienden que "tampoco pueden ser objeto de indemnización, al concurrir el incumplimiento de los deberes inherentes al desarrollo urbanístico por causas imputables a la Junta de Compensación, rompiendo el nexo causal con el funcionamiento de la Administración".

14. En este estado de tramitación, mediante escrito de 3 de enero de 2017, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Gijón objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Gijón, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

En el despacho de la presente consulta tomamos en consideración la entrada en vigor el día 2 de octubre de 2016 de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. La disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, sobre régimen transitorio de los procedimientos -que carece de equivalente en la Ley 40/2015, salvo para los procedimientos de elaboración de normas en la Administración General del Estado-, determina que "A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior".

A estos efectos, en el supuesto analizado el procedimiento se inició mediante reclamación del interesado registrada en el Ayuntamiento de Gijón con fecha 4 de mayo de 2016, lo que nos remite a la redacción entonces vigente de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), y al Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LRJPAC, están las mercantiles reclamantes, propietarias de terrenos en el sector urbanístico SUR S R-3 (Bernueces) delimitados en el planeamiento de Gijón, activamente legitimadas para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 32 de la Ley citada.

El Ayuntamiento de Gijón está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

Concorre igualmente la legitimación pasiva de la Comunidad Autónoma, a quien las reclamantes imputan una responsabilidad concurrente en tanto que titular de la competencia de aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Urbana, delegada en el municipio en los términos de lo dispuesto en el artículo 10.1 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Ordenación del Territorio y Urbanismo (en adelante TROTU), aprobado por Decreto Legislativo 1/2004, de 22 de abril. A su vez, el Ayuntamiento entiende que el presente supuesto constituye una de las fórmulas conjuntas de actuación entre varias Administraciones públicas, reguladas en el artículo 140 de la LRJPAC.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el apartado 4 del artículo 142 de la LRJPAC 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, pero si la resolución o disposición impugnada lo fuese por razón de su fondo o forma, el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse dictado la sentencia definitiva, no siendo de aplicación lo dispuesto en el punto 5".

En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 4 de mayo de 2016, habiéndose dictado el día 6 de mayo de 2015 la Sentencia del Tribunal Supremo por la que se desestima el recurso de casación

interpuesto por el Ayuntamiento de Gijón, varias entidades mercantiles y dos Juntas de Compensación contra la Sentencia de 28 de febrero de 2013 del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, por lo que, con independencia de su fecha de notificación o publicación, resulta claro que la acción se ejercita dentro del plazo de un año legalmente determinado.

Sin embargo, debemos poner de manifiesto -tal y como señalan las propias interesadas- que estas presentaron en el año 2013, y en relación con el ámbito urbanístico definido con arreglo al Plan General de Ordenación Urbana del año 2005 como UZN R-3 S (Bernueces), una reclamación de responsabilidad que fue resuelta -según ha podido conocer este Consejo- por Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 14 de marzo de 2016 -ECLI:ES:TSJAS:2016:736-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª. En ella se afirmaba la extemporaneidad de la reclamación al apreciar que “el daño por el que reclama la parte actora” tiene como hecho causante no la nulidad del planeamiento de 2005, sino “las modificaciones que introduce el Plan del 2011”.

Dado que las reclamantes presentan facturas por derramas hechas a la Junta de Compensación en los años 2009 y 2010, debe puntualizarse que, respecto al daño coincidente con los gastos relacionados con el desarrollo urbanístico acometido en virtud del planeamiento aprobado en el año 2005, la acción se encontraría prescrita, pudiendo únicamente reclamarse por los efectuados en desarrollo del planeamiento aprobado en el año 2011, cuya nulidad declara la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de mayo de 2015 -ECLI:ES:TS:2015:2037- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª).

A la vista de ello, este Consejo no comparte la afirmación que consta en el informe de la CUOTA, en tanto que se limita a estimar como prescritos la totalidad de los gastos sin distinción alguna entre ellos por su imputación a Planes distintos. Tampoco consideramos -como ya se ha razonado- que el *dies a quo* sea el correspondiente a la fecha de entrada en vigor del planeamiento de 2011, sino el relacionado con su anulación definitiva en el año 2015.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de Responsabilidad Patrimonial.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, advertimos dos cuestiones relacionadas con la apreciación de responsabilidad concurrente de la Administración autonómica, invocada tanto por la reclamante como por el Ayuntamiento. En primer lugar, consta en el expediente que las interesadas formularon, por los mismos hechos, una reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente. Existe constancia en el presente expediente de la tramitación independiente de aquel procedimiento, ya que el 27 de mayo de 2016 la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la citada Consejería solicita un informe al Ayuntamiento de Gijón sobre la reclamación planteada por la perjudicada por los mismos hechos ante la Administración autonómica. Dado el sentido de nuestro dictamen, no estimamos necesaria la retroacción del procedimiento a fin de verificar ese estado de tramitación, pero debemos advertir que en el caso de ser estimatoria la resolución final que adopte la Administración consultante resultaría imprescindible adoptar las medidas necesarias para evitar una eventual duplicidad indemnizatoria que implicaría un enriquecimiento injusto para las reclamantes. En definitiva, esta confusa situación es consecuencia de una actuación en la que el Ayuntamiento, pese a que invoca expresamente el artículo 140 de la LRJPAC para afirmar la existencia de una concurrencia de responsabilidades que generaría, en su caso, una respuesta en forma solidaria, tramita el procedimiento desatendiendo la consecuencia lógica del precepto al que alude, que no es otra que aplicar de modo riguroso el artículo 18 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

En el ámbito de la Administración local, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LRRL), dispone que “Las Entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Solicitan las mercantiles reclamantes una indemnización por los perjuicios económicos derivados de la anulación judicial del Plan General de Ordenación Urbana de Gijón aprobado en el año 2011.

En primer lugar, y en cuanto a los gastos por los que reclaman, advertimos que las perjudicadas no distinguen aquellos que, con arreglo a lo expuesto en la consideración tercera y en observancia de la sentencia allí citada, constituyen daños cuya reclamación se encuentra prescrita por derivar de la entrada en vigor del planeamiento ahora anulado (y no de su anulación, confirmada por la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de mayo de 2015).

En segundo lugar, y entrando ya en el examen de los restantes gastos reclamados, las perjudicadas diferencian perjuicios de distinta índole.

Un primer tipo de daños son los que identifican con la "inversión realizada", que, de acuerdo con el informe pericial que aportan, incluye el capital invertido en la compra de terrenos y los gastos asociados a esas operaciones (notariales, registrales, tributarios y de intermediación en la venta).

Respecto a este primer grupo de gastos, debemos remitirnos a la argumentación señalada por el Ayuntamiento, que recuerda que no se ha producido en este caso una privación de la propiedad que justifique la consideración, como concepto indemnizatorio, de la totalidad del coste de los terrenos, lo que de darse supondría un enriquecimiento injusto para las propietarias. Además, el planteamiento de las interesadas -que aluden a la finalidad empresarial que subyacía en la adquisición de los terrenos- obliga a recordar que, con arreglo a la legislación urbanística, la alteración del planeamiento no genera derecho a indemnización por las meras expectativas urbanísticas frustradas. Efectivamente, el artículo 11.2 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana de 2015 (artículo 7.1 del Texto Refundido de 2008) establece el carácter estatutario del régimen urbanístico de la propiedad, advirtiéndole 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". En consonancia con ese carácter estatutario, el artículo 4.1 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana de 2015 (artículo 3.1 del Texto Refundido de 2008) establece el principio general de no indemnizabilidad por razón de la ordenación urbanística, salvo los supuestos expresamente establecidos en las leyes. Por tanto, no cabe considerar la "inversión" realizada como un daño efectivo en el sentido pretendido. Lo mismo cabe decir de los gastos de intermediación en la venta de los terrenos y los tributarios, notariales y registrales asociados a estas operaciones, cuya suerte ha de ser idéntica a la de los terrenos. Por último, tampoco se ha acreditado que las cantidades relacionadas con operaciones en las que aparecen implicadas otras sociedades (la ejecución forzosa de una y la venta de dos fincas a otra) guarden relación alguna con la declaración judicial de nulidad.

Sentado lo anterior, consideramos que de la documentación obrante en el expediente cabe deducir la realidad de, al menos, determinados gastos inherentes al proceso urbanizador del sector en el que se ubican las parcelas propiedad de las mercantiles reclamantes. Constan las facturas

correspondientes a derramas abonadas a la Junta de Compensación en los años 2014 y 2015, así como gastos de topografía. Por otra parte, las interesadas reclaman una indemnización por la facultad de participar en actuaciones de nueva urbanización, regulada en el artículo 38 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana de 2015, y si bien no aportan el informe pericial que anuncian, en el que se justificaría la cantidad reclamada con carácter provisional por este concepto, estimamos, a efectos de entrar en el fondo del asunto, acreditada la efectividad de la invocada por las reclamantes.

La totalidad de los daños aducidos se imputa a la nulidad judicial del instrumento de planeamiento urbanístico de 2011, por lo que debemos recordar que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 142 de la LRJPAC, la mera “anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización”. Efectivamente, que ocurra un daño con ocasión de la actuación municipal no implica que deba ser necesariamente indemnizado, sino que para ello es preciso determinar si aquel se produce como consecuencia del funcionamiento del servicio público en una relación de causa a efecto y sin intervención de elementos extraños que puedan influir alterando el nexo causal, y si es antijurídico. En particular, hemos de examinar si existe una relación de causalidad inmediata y eficaz, jurídicamente relevante, entre la nulidad del planeamiento judicialmente declarada y los daños alegados.

En todo caso, la consideración del señalado como daño resarcible de acuerdo con los principios y requisitos generales del sistema de responsabilidad patrimonial requiere tener en cuenta que cualquier planteamiento de responsabilidad patrimonial en este ámbito exige un análisis que no puede obviar lo establecido en la legislación urbanística, que es la que conceptúa el requisito o parámetro de antijuridicidad del daño en este sector específico. En el caso que nos ocupa, ese parámetro exige valorar la diligencia de los promotores y propietarios en las actuaciones de desarrollo del sector urbanístico en el que actúan, por las que incurren en determinados gastos que

ahora reclaman, y respecto del cual instan también una indemnización por la pérdida de valor del suelo, cuya procedencia viene determinada por el cumplimiento de los requisitos establecidos legalmente.

De la documentación incorporada al expediente se desprende que en el sector afectado las determinaciones del Plan Parcial aprobado en el año 2008 se habían incorporado al planeamiento de 2011, y que el procedimiento para la expropiación forzosa de los terrenos de los propietarios no adheridos a la Junta de Compensación, en el que concurrió la situación de morosidad de determinados miembros de la Junta (entre los que se encontraban las sociedades ahora reclamantes), finalizó por la declaración municipal de caducidad acordada el día 23 de abril de 2013, que la Junta de Compensación recurrió judicialmente, con resultado negativo a sus pretensiones en las diferentes instancias judiciales.

La secuencia de hechos expuesta aboca a una primera conclusión, que la frustración de la culminación del procedimiento expropiatorio impidió la continuidad del desarrollo urbanístico, pues, de acuerdo con lo establecido en el artículo 444.2 del Reglamento de Ordenación del Territorio y Urbanismo del Principado de Asturias, aprobado por Decreto 278/2007, de 4 de diciembre, la “previa expropiación de los terrenos y demás bienes afectados cuyos propietarios no se hubieran incorporado a la Junta de Compensación” es requisito necesario para la aprobación del proyecto de compensación. El Ayuntamiento sostiene que el impago de los justiprecios por parte de la Junta fue la causa determinante de la declaración de caducidad del procedimiento expropiatorio, y ello nos lleva a una segunda conclusión, que es la conducta de los propietarios la que impide de forma inequívoca el desarrollo del sector, al no ser posible la aprobación del proyecto de compensación y del proyecto de urbanización.

En definitiva, resulta incontestable que la frustración del procedimiento expropiatorio es la causa que impidió la continuación de las actuaciones urbanísticas que debían realizar los promotores, sin que pueda imputarse a la

Administración municipal esa imposibilidad. En aquel procedimiento la Junta de Compensación no expropió ni pagó los terrenos en fechas anteriores a la declaración de caducidad, que tuvo lugar en abril de 2013, y careciendo de la propiedad de los terrenos los gastos que reclama han devenido inútiles por tal circunstancia, y no como pretende por la nulidad judicial del planeamiento confirmada en el año 2015, ni tampoco por el criterio municipal de “paralizar los desarrollos urbanísticos que no se acomodaran” al planeamiento revivido del año 1999 tras la primera sentencia anulatoria del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 28 de febrero de 2013.

Por tanto, la anulación judicial del planeamiento no constituye la causa de la que deriva la inutilidad de los gastos reclamados, generada exclusivamente por la frustración del procedimiento expropiatorio, que no resulta imputable a la Administración.

A mayor abundamiento, la lectura de las Sentencias incorporadas al procedimiento revela la existencia de elementos fácticos de importancia que habrían determinado la imposibilidad de culminar la expropiación. Así, la Sentencia de 21 de julio de 2015 menciona la existencia de dificultades económicas que impedían -según se recoge en ella- que la Junta de Compensación acreditara la disponibilidad de medios financieros para hacer frente a la ejecución de la Unidad de Actuación; dificultades cuya relevancia justifica también -según el mismo fallo judicial- la decisión municipal de no iniciar la vía de apremio, al no existir “garantía de que dicha vía” permitiera “el cobro de las cantidades necesarias para el pago de los bienes expropiados”, por lo que se rechazaba la apertura del que se calificaba como “procedimiento ejecutivo de resultado incierto”. Por su parte, la Sentencia de 29 de mayo de 2016, dictada en apelación de la anterior, declaraba que “la total falta del cumplimiento de los requisitos necesarios” para el inicio de la vía de apremio -cuya solicitud, por cierto, la Sala “entiende (...) se realiza en clara maniobra dilatoria”- ha evidenciado “la falta de solvencia” de la Junta “para, en esos momentos, llevar a cabo la expropiación y posterior obra para la que se

expropió”. Es decir, con anterioridad a la nulidad del Plan, declarada en febrero de 2013, la Junta de Compensación ya revelaba la imposibilidad de dar cumplimiento al requerimiento de acreditación de medios económico-financieros, de lo que se infiere sin dificultad que existía una causa de imposibilidad material cierta para la reanudación del procedimiento expropiatorio, independiente (y suficiente por sí sola para impedir la prosecución del desarrollo) de la declaración de nulidad del Plan o de la posterior suspensión del planeamiento.

Lo expuesto impide también apreciar la procedencia de la indemnización solicitada por la alteración de la facultad de participar en la actuación. Tanto el Ayuntamiento como la CUOTA argumentan la falta de patrimonialización del aprovechamiento urbanístico previsto en el planeamiento. Al respecto, debe recordarse que la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha expresado de forma reiterada que “se desprende de la jurisprudencia que no basta la mera aprobación del planeamiento para patrimonializar (...). Una cosa es el reconocimiento del aprovechamiento (expectativa de derecho) y otra bien distinta que el mismo hubiere sido patrimonializado (derecho indemnizable) (...). Tampoco la Sentencia de 12 de diciembre de 2007 (...) considera que la sola aprobación de un Plan supone la plena patrimonialización del aprovechamiento urbanístico generando un derecho indemnizatorio cuando no puede ejecutarse como aquí (...). Por tanto, es incontestable que no basta la materialización de un instrumento idóneo que permita conocer cuál es el aprovechamiento del propietario cual pretenden los recurrentes, sino que este ha de cumplir los deberes impuestos por el propio planeamiento ejecutando en los plazos establecidos” (por todas, Sentencia de 9 de julio de 2012 -ECLI:ES:TS:2012:4714-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.^a).

En cuanto a la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1988 invocada por las reclamantes, se observa que, al margen de que su distinción entre propietarios adquirentes antes y después de la aprobación de un Plan Parcial no ha sido seguida por la jurisprudencia posterior, el supuesto de hecho

al que se refiere no coincide con el de las reclamantes, que adquirieron sus propiedades no ya antes de la aprobación del Plan de 2011 por cuya nulidad reclaman, sino incluso antes de la aprobación del Plan Parcial elaborado en desarrollo del anterior planeamiento de 2005, por lo que no cabe extrapolar sus conclusiones al caso que nos ocupa.

Por otra parte, tampoco puede obviarse que, en relación con una reclamación de responsabilidad patrimonial con ocasión de la declaración de nulidad judicial del planeamiento de 2005 de la ciudad de Gijón, en la que se reclamaba una indemnización por “la diferencia de valor de las parcelas según la calificación urbanística de urbanizable sectorizado que el (Plan General de Ordenación Urbana) de 2005 atribuía a dichos terrenos y el valor que conforme a la calificación urbanística de no urbanizables el (Plan General de Ordenación Urbana) de 1999, vigente en este momento, asigna a dichas fincas”, ubicadas en el mismo sector de suelo urbanizable de Bernueces que las de las actuales reclamantes, la Sentencia de 11 de noviembre de 2015 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo Nº 1 de Gijón, que resolvió el recurso planteado, exponía que “en el presente caso (...) el proyecto de compensación no ha llegado a ser aprobado por la Junta de Compensación, añadiéndose en el mismo que ello requiere que previamente concluya el procedimiento expropiatorio de los bienes y derechos de los propietarios no adheridos a la Junta, procedimiento respecto del que se ha declarado la caducidad al no haber procedido la Junta de Compensación al pago de los justiprecios determinados en el plazo establecido a tal efecto, dándose la circunstancia de que ambos reclamantes forman parte de los miembros morosos de la Junta” (como en el caso que nos ocupa), añadiendo que “no consta la aprobación del proyecto de urbanización”, y recuerda que “la mera clasificación del suelo como urbanizable no supone la automática patrimonialización de los aprovechamientos urbanísticos, y en el presente caso el derecho de los propietarios solo se patrimonializa cuando los mismos han cumplido sus deberes urbanísticos, lo que no sucede en el caso de autos, en que no se ha procedido a la aprobación

de los instrumentos de gestión urbanística (proyecto de compensación y de urbanización), ni se ha llevado a cabo la urbanización del ámbito, por lo que ha de desestimarse la pretensión indemnizatoria examinada”.

Por nuestra parte, y teniendo en cuenta las recientes matizaciones a la línea jurisprudencial expuesta, reflejadas en las Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 2014 -ECLI:ES:TS:2014:4506- y de 8 de junio de 2015 -ECLI:ES:TS:2015:2696-, ambas de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª -posteriores a la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo-, en las que se reconoce la gradualidad de la reparación en función de la ejecución (en ambos casos en supuestos en los que las obras de urbanización ya se habían iniciado, lo que no sucede en el asunto examinado), debemos señalar, en cuanto a la solicitada indemnización por la pérdida de la facultad de participar en actuaciones de nueva urbanización, que en el caso que nos ocupa la falta de aprobación del proyecto de compensación por los motivos -no imputables a la Administración- que ya hemos indicado impide apreciar la concurrencia del primero de los requisitos establecidos al efecto en el artículo 38.1 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana de 2015 (artículo 25.1 del Texto Refundido de 2008). La letra a) de este precepto exige al efecto que “los terrenos hayan sido incluidos en la delimitación del ámbito de la actuación y se den los requisitos exigidos para iniciarla o para expropiar el suelo correspondiente, de conformidad con la legislación en la materia”; requisitos que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7.4 del mismo texto legal, se identifican con la aprobación de “todos los instrumentos de ordenación y ejecución que requiera la legislación sobre ordenación territorial y urbanística para legitimar las obras de urbanización”, lo que en este caso no había llegado a producirse -como hemos indicado, no fueron aprobados ni el proyecto de compensación, ni el de urbanización, en las circunstancias señaladas-.

En suma, resulta indiscutible que motivos imputables a los propietarios impidieron la culminación del procedimiento expropiatorio finalizado por caducidad, y la frustración de este la continuidad del desarrollo urbanístico del

área al que servían los gastos por los que se reclama. Y todo ello años antes de la anulación definitiva del Plan y sin relación alguna con dicha decisión judicial, por lo que ninguna responsabilidad patrimonial se aprecia en relación con este sector por los daños reclamados.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE GIJÓN.