

Expediente Núm. 48/2017
Dictamen Núm. 108/2017

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 20 de abril 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 30 de enero de 2017 -registrada de entrada el día 3 del mes siguiente-, 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 20 de mayo de 2016, un representante de la mercantil interesada 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 la reclamante es propietaria de una serie de parcelas ubicadas en los ámbitos de suelo urbanizable denominados UZN R-3 (S)

Bernueces y UZN R-2 Granda del Plan General de Ordenación Urbana aprobado en el año 2005, que se corresponden, respectivamente, con el SUR S R-3 y SUR S R-2 del Plan aprobado en el año 2011.

Tras aludir al desarrollo inicial del ámbito de Bernueces, cuya "gestión urbanística se inicia en junio de 2007", constituyéndose la "Junta de Compensación" -de la que la reclamante es miembro- "el 5 de febrero de 2009", expone las vicisitudes del proyecto de urbanización con posterioridad a la aprobación del Plan de 2011, especificando que "el 6 de julio de 2011 se presenta la adenda del proyecto de urbanización con las modificaciones solicitadas por el Ayuntamiento de Gijón, así como los proyectos del Enlace de la A-8 y el Ensanche de La Coria". Pone de relieve que su último trámite habría sido la presentación del estudio de impacto ambiental y del texto refundido del proyecto de urbanización en el mes de febrero de 2012, "sin que el Ayuntamiento haya realizado notificación alguna con posterioridad".

Se refiere a continuación al expediente de expropiación, cuya caducidad se declara "por resolución municipal de fecha 23 de abril de 2013, que sería objeto de recurso contencioso-administrativo (...) ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 1 de Gijón, que finalizó por Sentencia desestimatoria de 21 de julio de 2015. Recurrída en apelación, fue confirmada por Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de fecha 29 de enero de 2016".

Considera que es "fácil (...) anticipar el argumento de la Administración de (...) que no fue posible la continuación de la Junta de Compensación a causa de la caducidad del expediente expropiatorio declarada por el Ayuntamiento de Gijón ante el impago de algún miembro de la Junta. Ahora bien, tal pretensión será absolutamente desafortunada, dado que olvida que la caducidad del expediente expropiatorio no impide la posibilidad de reiniciarlo. Hacerlo hubiera sido posible si el planeamiento no hubiese sido anulado", pues "durante todos estos años la Junta de Compensación ha continuado activa, celebrando Asambleas para tratar los temas que afectaban al funcionamiento de la Junta, como ha sido la situación del urbanismo de este municipio como consecuencia de la sucesiva anulación de dos Planes Generales".

Enumera los gastos destinados a “la realización de los planes y proyectos señalados, así como para (...) las actividades resumidas” en relación con ese ámbito urbanístico, consistentes en: “Redacción y elaboración del Plan Parcial./ Redacción y elaboración del proyecto de actuación./ Redacción y elaboración del proyecto de urbanización y adendas./ Redacción y elaboración del proyecto (...) expropiatorio./ Visados./ Notaría y registros./ Asesoría jurídica y gerencia./ Funcionamiento general de la Junta de Compensación”, y precisa que, “dado que las facturas de los años anteriores a la constitución de la Junta de Compensación figuran a nombre de “X”, se aportan los documentos que acreditan la realización del pago posterior” por la mercantil reclamante.

En cuanto a los daños, menciona que “como consecuencia de la anulación del Plan del 2011 (...) todos esos gastos realizados han devenido inútiles”, reseñando que “parte de dichos honorarios, concretamente los efectuados para el Plan Parcial, proyecto de urbanización, fueron reclamados como gastos inútiles en la reclamación de responsabilidad patrimonial que finalizó por Sentencia” del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 14 de marzo de 2016, en la que se consideró extemporánea por derivar el daño reclamado de la entrada en vigor del Plan General de Ordenación Urbana de 2011 y no de la nulidad de 2005.

Se refiere a continuación a su participación en el ámbito R-2 (Granda), respecto al cual detalla “las actuaciones (...) realizadas en orden a la ejecución urbanística de este Plan Parcial” durante la vigencia del Plan General del año 2005; en concreto, menciona que ese Plan Parcial fue aprobado inicialmente en 2008, pero que su tramitación fue paralizada tras la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 2009 anulando aquel plan. Explica que “posteriormente para las actuaciones llevadas a cabo en el año 2012, vigente el Plan del 2011, el 9 de febrero de 2012 se constituye la mercantil “Y”, para promover la actuación del sector”, cuya composición y porcentajes de participación de los socios (entre los que se encuentra) detalla. En cuanto a las actuaciones realizadas, manifiesta que “el 20 de abril de 2012 se presenta el Plan Parcial del sector SUR S R-2 Granda, que es aprobado inicialmente el 26 de junio de 2012

por la Junta de Gobierno". Después de varios trámites, el 16 de julio de 2013, "el Ayuntamiento (...) acuerda dejar en suspenso la tramitación del Plan Parcial, acuerdo contra el que se presenta recurso de reposición y, finalmente, recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 1 de Gijón". Señala que "antes de que se dictase sentencia en dicho procedimiento el Tribunal Supremo confirma la nulidad del (Plan General) del 2011, por lo que el procedimiento termina por carencia sobrevenida del objeto". El proyecto de actuación se presenta el día 20 de abril de 2012, estando "pendiente de su aprobación inicial", y "el documento ambiental del proyecto de urbanización" el 22 de febrero de 2012, recibándose con fecha 2 de enero de 2013 una "comunicación del Ayuntamiento de Gijón dando traslado al escrito de la Consejería de Medio Ambiente".

Sobre los gastos generados por la elaboración de esos planes y proyectos en el ámbito señalado (gastos de redacción y elaboración del Plan Parcial, del proyecto de actuación, del proyecto de urbanización y sus adendas, visados, notaría y registros y asesoría jurídica y gerencia), distingue los efectuados entre los años 2007 y 2010 y los relativos a "las actuaciones llevadas a cabo a partir del año 2012", precisando, en cuanto a estos últimos, que "fue necesario realizar una serie de gastos" reflejados en diversas facturas "abonadas por la sociedad civil (...) que, a su vez, giraba las correspondientes facturas a sus socios, abonando la reclamante" las que identifica. Reitera que a causa de la anulación del planeamiento de 2011 "todos esos gastos (...) han devenido inútiles", y añade que "parte de dichos honorarios fueron reclamados como gastos inútiles en la reclamación de responsabilidad patrimonial que finalizó por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia ya citada".

A continuación se refiere a las sucesivas nulidades de los planeamientos de 2005 y 2011, y subraya que "la situación actual es la vigencia del Plan General de 1999", con arreglo al cual "las propiedades a las que hemos hecho referencia actualmente son suelo no urbanizable" en los dos ámbitos.

En cuanto al Impuesto sobre Bienes Inmuebles, expone que "con fecha 28 de junio de 2008 se publica la ponencia de valores para el municipio de

Gijón, con efectos desde el 1 de enero de 2009”, en la que se “delimitó el suelo urbano conforme al artículo 7 del Texto Refundido del Catastro Inmobiliario, incluyéndose y valorándose como urbano aquel suelo que conforme al Plan General tuviese la consideración de urbanizable./ Ello supuso que a partir del año 2009 las parcelas hoy propiedad” de la reclamante “que conforme al Catastro estaban clasificadas como inmuebles rústicos pasaron a tener la consideración de inmuebles urbanos, y como tales comenzaron a tributar a efectos del Impuesto sobre Bienes de Naturaleza Urbana (...). Por lo tanto, como consecuencia de la anulación del Plan del 2011 el daño causado se traduce en el importe ingresado en pago de las liquidaciones del Impuesto sobre Bienes Inmuebles practicadas conforme a un valor catastral que no obedece a la realidad del inmueble”.

Concreta los daños ocasionados en los siguientes: los “gastos realizados en ejecución del planeamiento anulado relativos a ambos ámbitos que han devenido inútiles, más su actualización”, y “los importes satisfechos por el Impuesto de Bienes Inmuebles de las fincas situadas en ambos ámbitos por los ejercicios 2009 a 2015, más su interés legal”.

Por lo que se refiere a los “fundamentos jurídicos” de su reclamación, expone, respecto a la legitimación activa, que la ostenta en cuanto “propietaria de los terrenos en relación con los que se han ejecutado deberes urbanísticos, soportando los gastos ocasionados bien directamente o por medio de otra sociedad constituida para tal fin, lo que afecta directamente a su esfera jurídica”. Precisa que la responsabilidad patrimonial que “se contempla en el artículo 142.4 de la Ley 30/1992 (...) es la que se ejercita en la presente reclamación”, y razona que, “reconocido por el Ayuntamiento de Gijón y por el Principado de Asturias que pese a la nulidad del Plan del 2005 se pudo continuar con el desarrollo urbanístico debido a la aprobación del Plan del 2011, es indudable que una vez anulado este último los gastos asumidos por la reclamante han devenido inútiles”.

Señala que “la legislación urbanística contiene otros supuestos de responsabilidad patrimonial en los artículos 38, 39 y 48 del Real Decreto

Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana”, cuyo “artículo 39 reconoce el derecho de indemnización de la iniciativa y la promoción de actuaciones de urbanización o de edificación”, transcribiendo el epígrafe a) del apartado 1 del precepto, en el que “se reconoce un supuesto indemnizatorio independiente del resto de los previstos en la citada Ley”. También reseña el artículo 48 del referido Real Decreto Legislativo, en el que se “establece como supuesto indemnizatorio la alteración de las condiciones de ejercicio de la ejecución de la urbanización si se produce antes de transcurrir los plazos previstos para su ejecución en el ámbito en el que a dichos efectos se encuentre incluido el terreno, o transcurridos aquellos si la ejecución no se hubiera llevado a efecto por causas imputables a la Administración”.

Menciona que “sin duda se dirá por esa Administración que no se dan los requisitos exigidos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración en materia de urbanismo, pues no se han patrimonializado derechos. Se alegará por la Administración que existe un reconocimiento jurisprudencial en tal sentido, pero no es menos cierto que la ‘alteración’ a que se refiere el art. 48 señalado está referida a supuestos de responsabilidad patrimonial por actos legislativos o administrativos que modifican y alteran las condiciones de ejercicio de la ejecución de la urbanización, pero no para un supuesto como el que nos ocupa./ Y es que nos encontramos con la singular situación de que el Plan General ha sido anulado dos veces consecutivas en un espacio temporal breve sin que se hayan consumido los plazos previstos para su ejecución. Por lo tanto, no estamos ante estándares usuales de la modificación del planeamiento” y “se viola” -a su juicio- “el principio de confianza legítima del reclamante”.

Tras recordar “que la tramitación y aprobación del Plan del 2011 pretendía eliminar la inseguridad jurídica ocasionada con la nulidad del Plan del 2005”, indica que “el artículo 48 hace referencia a que no hayan transcurrido los plazos previstos para el desarrollo del planeamiento, y es evidente que no había transcurrido dicho plazo, toda vez que si este entró en vigor con fecha

(...) 20 de mayo del 2011 el ROTU establece para la gestión del suelo urbanizable un periodo de seis años conforme al artículo 342.1.b.2./ Lo cierto es que el Plan del 2011 solo se aplicó por un periodo inferior a los 2 años, pues la sentencia anulatoria” del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias “es de fecha 28 de febrero de 2013 (...), y a partir de ese momento, por aplicación de la teoría del efecto entre partes de las sentencias anulatorias de disposiciones de carácter general no firmes, el Ayuntamiento paralizó los desarrollos urbanísticos de aquellos ámbitos previstos en el mismo pero no recogidos en el planeamiento anterior (Plan de 1999)./ De contrario se dirá que en el caso del ámbito urbanizable de Bernueces la responsabilidad es de la Junta de Compensación, pues por causas imputables a ella el procedimiento expropiatorio caducó y no fue posible continuar el desarrollo urbanístico. Ciertamente existen pronunciamientos judiciales que reconocen la conformidad a derecho de la caducidad. Sin embargo, no se puede olvidar que dicha caducidad” (posterior a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias que declaró la nulidad del planeamiento de 2011) “no hubiese supuesto obstáculo alguno para que la Junta continuase con el desarrollo del ámbito, ya que en caso de que el Plan General de 2011 no estuviese incurso en nulidad la Junta podría no haber recurrido dicha declaración de caducidad e instar (...) el inicio de un nuevo proyecto expropiatorio, y la única causa de que no se haya hecho así es la nulidad del Plan General del 2011. Es decir (...), la única opción de la que dispuso la Junta de Compensación fue la de recurrir el acuerdo municipal que declaraba la caducidad. La opción de iniciar de nuevo el procedimiento expropiatorio, opción legal y válida en otras circunstancias, en este caso le fue privada a la Junta de Compensación por la recién declarada nulidad del Plan por la citada sentencia”.

Insiste en que “la única causa por la que no fue posible continuar con la actividad urbanizadora es la nulidad del Plan General, y los únicos responsables de tal nulidad son las Administraciones autoras del acto, que por segunda vez redactan un Plan General incurso en causa de nulidad. Así, el único responsable de que no se hayan patrimonializado derechos” es la propia “Administración”.

Cita jurisprudencia relativa a diversos “supuestos de los que deriva la responsabilidad administrativa aun cuando no se hallen expresamente subsumidos en alguno de los denominados supuestos indemnizatorios de la legislación urbanística”, y apela al “examen en cada caso concreto de la concurrencia de los requisitos generales para apreciar un supuesto constitutivo de responsabilidad patrimonial”.

En cuanto al plazo, señala que “el hecho determinante de la responsabilidad es la ilicitud del planeamiento general definitivamente anulado por la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de mayo de 2015 (...), notificada el 21 de mayo de 2015”, añadiendo a continuación que “el plazo empezará a contarse a partir del día siguiente al momento en que hubiese adquirido (...) firmeza la sentencia que anuló o declaró la nulidad del acto o disposición”.

Afirma que existe “relación causal entre la actuación administrativa de las Administraciones municipal de Gijón y autonómica respecto del daño que se ha causado como consecuencia de la anulación de dicho planeamiento”, y “responsabilidad concurrente” de la Administración municipal y autonómica, anunciando “haber ejercitado” la “acción resarcitoria (...) contra ambas Administraciones”.

La indemnización total solicitada asciende a ciento seis mil trescientos setenta y siete euros con noventa y dos céntimos (106.377,92 €), de los cuales 5.956,46 € y 79.635,67 € corresponden, respectivamente, a “los gastos inútiles” en los ámbitos de Bernueces y Granda (...), y 20.785,79 € al “Impuesto de Bienes Inmuebles (...), cantidad a la que deberá aplicársele el interés legal correspondiente desde la fecha de abono del tributo hasta la fecha en que por la Administración se proceda al pago”.

Adjunta, en soporte digital, diversa documentación acreditativa de su petición, entre la que se encuentra la siguiente: a) Escritura de constitución de sociedad limitada, en la que figura la aportación a la misma de diversas fincas situadas en los ámbitos urbanísticos señalados. b) Certificado emitido por el Secretario de la Junta de Compensación de Bernueces, relativo al porcentaje de participación de la reclamante en el sector. c) Facturas emitidas por diversos

profesionales, por la Junta de Compensación de Bernueces UZN R-3 y por la Sociedad Civil “Y” en relación con el desarrollo urbanístico de los sectores. e) Recibos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles correspondientes a los ejercicios 2009 a 2015. f) Escritura de elevación a público de acuerdos sociales, en la que figura el representante como administrador solidario de la sociedad.

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 6 de junio 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 la interesada 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 la interesada 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. Con 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 21 de julio y 2 de agosto de 2016, respectivamente, la Adjunta al Servicio de Patrimonio y Gestión de Riesgos solicita al Servicio de Gestión de Ingresos, al Servicio Administrativo de Urbanismo y al Servicio Técnico de Urbanismo un informe sobre las cuestiones planteadas en la reclamación.

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 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.

Consta la notificación de la resolución al representante de la interesada.

9. El día 20 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 nuevos suelos urbanizables propuestos en el planeamiento anulado que no llegaron a transformarse”, precisando que “en este caso debe tenerse en cuenta que 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”.

En cuanto al “modo” en que “la anulación del (Plan General de Ordenación Urbana) de 2011 afectó a la situación urbanística de los terrenos en el ámbito del R2 de Granda”, indican que, “tal y como se ha señalado (...)

respecto a la situación de los terrenos en el otro ámbito, el R3, cabe reiterar lo dispuesto en el artículo 21 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana”, así como el contenido del artículo 7.4 de la misma norma. A la vista de ello, informan que en “el ámbito del R2 de Granda no se ha tramitado ningún instrumento de equidistribución, ni proyecto de urbanización, únicamente fue presentado en su día el Plan Parcial en cuya aprobación inicial se recogían varias condicionales; entre otras, la relativa al necesario informe de la Confederación Hidrográfica, así como el de la Consejería de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente. A tal efecto, se pone de manifiesto que en junio de 2012, en base al (Plan General de Ordenación Urbana) 2011, que repetía las determinaciones del anterior (Plan General de Ordenación Urbana) 2005, fue aprobado inicialmente un nuevo documento de Plan Parcial presentado por los promotores, el cual la Confederación Hidrográfica informó desfavorablemente”. Añaden que “las Sentencias dictadas por el Juzgado de lo Contencioso N.º 1 de Gijón de fechas 8 de mayo y 28 de julio de 2015, con ocasión de anteriores reclamaciones patrimoniales interpuestas por la Junta de Compensación de Bernueces basadas en la anulación del (Plan General de Ordenación) 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 `por tanto la sujeción del proyecto de urbanización al trámite de evaluación de impacto ambiental no es consecuencia de la anulación del Plan original, ni del nuevo Plan de 2011, sino de la aplicación del RDL 1/08 mencionado, que es una normativa estatal de obligatoria observancia (...). Ha de añadirse que el proyecto de urbanización, cuyos gastos se reclaman, no llegó a ser aprobado, por lo que el recurrente no había adquirido un derecho subjetivo consolidado a un determinado proyecto de urbanización, de modo que no se generó un daño indemnizable (...)´. En consecuencia, ninguna actuación de urbanización se había iniciado en el momento de dictarse la sentencia que anuló el documento

de revisión del (Plan General de Ordenación Urbana) y (...) no se ha patrimonializado ningún derecho por parte de los propietarios”.

A continuación se pronuncian respecto a la cuestión de “si las actuaciones urbanísticas en los ámbitos señalados 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, así como sobre “los motivos causantes de la caducidad” del procedimiento expropiatorio, precisando si la anulación del Plan General de Ordenación Urbana “fue la causa de no haberse iniciado un nuevo procedimiento”. 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”.

En cuanto al ámbito de Granda, el R2, explican que “pese a que el nuevo Plan Parcial presentado en función del (Plan General de Ordenación Urbana) 2011 -continuación de otro anterior basado en el (Plan General de Ordenación Urbana) 2005 que se subsanaba- llegó a ser aprobado inicialmente el 26 de junio de 2012, los condicionales establecidos en el acuerdo y las cuestiones que motivaron el informe desfavorable de la Confederación Hidrográfica al Plan Parcial no fueron posteriormente subsanados, por lo que, siendo esos informes determinantes y no reuniendo los requisitos técnicos necesarios, no era posible continuar su tramitación”.

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 encuentra” la “ahora reclamante (...). Con respecto al ámbito del R2 (...), tal y como se ha dicho, el nuevo Plan Parcial que fue presentado por los promotores fue objeto de condicionales en el acuerdo de aprobación inicial, y había sido objeto de informe desfavorable por el Servicio de Programación y Seguridad Vial de la Dirección General de Infraestructuras del Principado de Asturias (...) y de la Confederación Hidrográfica del Cantábrico, por lo que, no habiéndose realizado las correcciones precisas ni cumplido los requisitos técnicos necesarios, no fue posible continuar con su tramitación”.

Acompañan al informe la siguiente documentación: a) Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local con fecha 3 de noviembre de 2015, en el que se resuelven los recursos de alzada interpuestos contra los acuerdos de la Asamblea General de la Junta de Compensación del Sector UZN R3, Bernueces, denegándose la petición de disolución formulada por dicha Junta y desestimando los recursos interpuestos por dos entidades mercantiles en cuanto al resto de las cuestiones planteadas. b) Informe emitido por la Comisaría de Aguas de la Confederación Hidrográfica del Cantábrico el 8 de marzo de 2013, en relación con el Plan Parcial del sector de suelo urbanizable SUR S R-2 Granda, en sentido desfavorable. c) 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 R-3 Bernueces, la caducidad del expediente de expropiación que se indica. d) 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 R-3 (S) Bernueces. En ella se estima

“conforme a derecho” la declaración de caducidad. e) 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 22 de septiembre de 2016, a la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente.

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

Consta la comparecencia de una representante de la interesada el día 7 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 14 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 concurren 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 la reclamante “incurrió” en ellos “para ejecutar el ámbito UZN R-3 Bernueces y el de la UZN R-2 de Granda del Plan General” aprobado en 2005, y que “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 al reclamante 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 8 de noviembre de 2016, una representante de la interesada -que aporta el oportuno poder notarial de representación- presenta un escrito de alegaciones en el que señala que “nada tiene que ver (...) lo reclamado con lo

alegado por el Ayuntamiento de Gijón: no se reclama la pérdida de aprovechamiento urbanístico, sino algo bien distinto consistente en los gastos en que se ha incurrido en el procedimiento de gestión urbanística”.

En relación con la declaración de caducidad del expediente expropiatorio en el ámbito de Bernueces, manifiesta que esta “no impide la reanudación, de tal forma que la caducidad no afecta al derecho ejercitado, sino única y exclusivamente al procedimiento (...), pues lo cierto es que tal anulación fue lo que impidió el desarrollo urbanístico de estas áreas de planeamiento”.

En relación con el ámbito UZN R-2, indica que es “cierto (...) que existían informes desfavorables relativos al Plan Parcial presentado en el año 2012 bajo la vigencia del Plan del 2011”, pero aquellos versaban sobre “meras cuestiones técnicas que fueron oportunamente solucionadas”, tal y como consta en un correo electrónico del mes de abril de 2013 que aporta (enviado por la empresa de ingeniería redactora del proyecto de urbanización). Menciona que “la Junta de Gobierno, en fecha 16 de julio de 2013, acuerda dejar en suspenso la tramitación de este Plan Parcial, contra lo que se formula recurso de reposición en fecha (...) 2 de agosto de dicho año (...), que sería desestimado por acuerdo de la propia Junta de Gobierno de 3 de septiembre, contra el que se interpuso el correspondiente recurso contencioso-administrativo”, subrayando que “la presente reclamación (...) no se refiere al Plan Parcial presentado en el 2008”.

Adjunta diversa documentación consistente, además de en el mencionado correo electrónico, en escritos presentados en el registro municipal en los meses de mayo y julio de 2013 por el Presidente de la sociedad civil “Y” en relación con el desarrollo del sector.

13. Con fecha 30 de enero de 2017, 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 el del Servicio de Gestión de Ingresos, y concluyen que “puede afirmarse que no concurren” en la interesada “los requisitos exigidos en la normativa general y específica para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración y el derecho a indemnización, al concurrir el incumplimiento de los deberes inherentes al desarrollo urbanístico por causas imputables a la Junta de Compensación”, por no haberse “realizado las correcciones precisas ni cumplido los requisitos técnicos necesarios”, lo que “impidió continuar la tramitación, rompiendo tal circunstancia el nexo causal con el funcionamiento de la Administración”.

14. En este estado de tramitación, mediante escrito de 30 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 de la interesada registrada en el Ayuntamiento de Gijón con fecha 20 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, está la mercantil reclamante, propietaria de terrenos en los sectores urbanísticos SUR S R-3 (Bernueces) y SUR S R-2 (Granda) delimitados en el planeamiento urbanístico de Gijón, activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

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 la reclamante imputa 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 20 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. La reclamante indica que la sentencia fue “notificada el 21 de mayo de 2015”, y, dado que también el Ayuntamiento refiere que aquella fue “publicada” en esa fecha, resulta claro que la acción se ejercita dentro del plazo de un año legalmente determinado.

Sin embargo, debemos poner de manifiesto -tal y como señala la propia interesada- que esta ya había reclamado con anterioridad en relación con los dos ámbitos urbanísticos definidos con arreglo al Plan General de Ordenación Urbana del año 2005 “gastos inútiles” consistentes en “parte de (...) honorarios, concretamente los efectuados para el Plan Parcial, proyecto de urbanización”. La correspondiente reclamación de responsabilidad patrimonial fue resuelta por Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 14 de

marzo de 2016 -ECLI:ES:TSJAS:2016:738- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), que afirma en sus fundamentos jurídicos que “el daño por el que reclama (...) no deriva de la declaración de nulidad del citado (Plan General de Ordenación Urbana) de 2005, pues el mismo, antes de la nulidad declarada, había sido derogado por el (Plan General de Ordenación Urbana) de 2011, y es a dicho Plan al que la parte actora imputa el señalado daño, y por tanto no es la nulidad del Plan de 2005, sino las modificaciones que introduce el Plan del 2011, que, como hecho causante y en el principio de la *actio nata* hace que el plazo deba computarse, no como pretenden los recurrentes argumentando la nulidad por sentencia definitiva del (Plan General de Ordenación Urbana) de 2005, sino desde la entrada en vigor del Plan de 2011, lo que hace que la reclamación sea claramente extemporánea”.

Por tanto, respecto al daño coincidente con todos 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 asociados al desarrollo del Plan de 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). La interesada no efectúa en su reclamación ninguna distinción entre dichos gastos, pero sí precisa en su relato las actuaciones realizadas, en cada uno de los sectores, tras la entrada en vigor del Plan de 2011. Así, para el de Bernueces, señala que “el 6 de julio de 2011 se presenta la adenda del proyecto de urbanización con las modificaciones solicitadas por el Ayuntamiento de Gijón, así como los proyectos del Enlace de la A-8 y el Ensanche de La Coria”, y reseña que en febrero de 2012 se aporta “el estudio de impacto ambiental y el texto refundido del proyecto de urbanización”. Y, en el caso de Granda, indica que el proyecto de urbanización presentado en el año 2008 -al amparo, por tanto, del Plan de 2005- fue objeto de archivo, lo que se le notificó en el año 2011, y aclara que el 20 de abril de 2012 se presenta el Plan Parcial del sector. En las alegaciones formuladas con ocasión del trámite de audiencia

explicita que “la presente reclamación (...) no se refiere al Plan Parcial presentado en el 2008”.

De tales afirmaciones cabe deducir que solo determinados gastos del total que relaciona fueron consecuencia del Plan ahora anulado, y respecto a ellos no ofrece duda alguna que la reclamación fue formulada en plazo, estando prescritos los restantes.

En suma, entendemos que se ejerce en plazo la acción en relación con los gastos asociados a la ejecución del planeamiento aprobado en 2011, y que se encuentra prescrita respecto de los originados por la pérdida de vigencia del planeamiento aprobado en el municipio en el año 2005.

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, observamos 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 la interesada formuló en la misma fecha y por idénticos 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 6 de junio 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 la reclamante. 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 LRBRL), 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.

SIXTA.- Solicita la mercantil reclamante 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 reclama, advertimos que la perjudicada no distingue 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 en relación con los tributos pagados por las parcelas propiedad de la reclamante que tenían la consideración de suelo urbanizable al amparo del Plan de 2011 y que como consecuencia de su nulidad han pasado a tenerla de suelo no urbanizable, con la consiguiente diferencia de valoración a efectos tributarios, debemos recordar que, tal y como ha manifestado reiteradamente este Consejo (entre otros, Dictámenes Núm. 153/2006, 159/2010 y 198/2014), no cabe utilizar la vía de la responsabilidad patrimonial cuando el enjuiciamiento y, en su caso, reparación de los posibles daños puede alcanzarse a través de un procedimiento específicamente previsto en el ordenamiento jurídico. En estos casos, la existencia de una vía de resarcimiento concreta desplaza como procedimiento adecuado al más general de responsabilidad patrimonial de la Administración por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Como señalamos entonces, “tal circunstancia concurre precisamente en relación a los daños reclamados por el indicado concepto en el asunto que analizamos, en el que el cauce propio de la pretensión que la reclamante sostiene es el del procedimiento para el reconocimiento del derecho a la devolución de ingresos indebidos, regulado en el Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo, por el que (se) aprueba el Reglamento General de Desarrollo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en materia de revisión en vía administrativa, resultando así el procedimiento de responsabilidad patrimonial manifiestamente inadecuado para resolver su petición. Por ello, no cabe reconducir al mismo el análisis del concreto perjuicio imputado por este concepto a la Administración”, lo que debe ahora reiterarse. Además, al formular su pretensión la interesada obvia la existencia del procedimiento simplificado de valoración colectiva iniciado por la

Gerencia Regional del Catastro en virtud del Acuerdo de 23 de diciembre de 2015; de aplicación, según informa el Servicio de Gestión de Ingresos, a los suelos afectados por la anulación del Plan General de Ordenación Urbana de Gijón.

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 de los sectores en los que se ubican las parcelas propiedad de la mercantil reclamante.

Los daños invocados se imputan a la nulidad judicial del instrumento de planeamiento urbanístico antes señalado, 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, que se concretan, en este caso, y de acuerdo con lo que acaba de exponerse, en la categoría de los denominados gastos inútiles contemplados en el artículo 39 del Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana de 2015 (artículo 26.1 del Texto Refundido de 2008). Respecto a este tipo de daños, conviene tener presente que es constante la jurisprudencia relativa al derecho al resarcimiento de aquellos gastos reales y efectivos que resultaron inservibles a consecuencia de la modificación del planeamiento, pues “incluso antes de que se haya adquirido el derecho al aprovechamiento urbanístico puede producirse la lesión cuando se han hecho gastos que luego devienen inútiles, como los de elaboración y redacción de los instrumentos documentales del planeamiento”

(entre otras, Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 23 de enero de 1995 -ECLI:ES:TS:1995:8777-, Sección 1.ª, y de 8 de junio de 2015 -ECLI:ES:TS:2015:2696- y 25 de mayo de 2016 -ECLI:ES:TS:2016:2365-, Sección 4.ª).

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, y por las que incurren en determinados gastos que ahora reclaman.

En el sector R3, y siguiendo las afirmaciones de la reclamante que hemos transcrito, "el 6 de julio de 2011 se presenta la adenda del proyecto de urbanización con las modificaciones solicitadas por el Ayuntamiento de Gijón, así como los proyectos del Enlace de la A-8 y el Ensanche de La Coria", y en febrero de 2012 se aporta "el estudio de impacto ambiental y el texto refundido del proyecto de urbanización". De forma simultánea se tramita el procedimiento de expropiación (iniciado -según relata- con la presentación de la solicitud de expropiación forzosa de los no adheridos a la Junta el día 3 de marzo de 2010, bajo la vigencia del planeamiento anterior), en el que concurrió "la situación de morosidad de determinados miembros de la Junta", lo que originó la petición de inicio de la vía de apremio, que no surtió efectos. El procedimiento expropiatorio concluyó con la declaración 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 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 actitud 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 por tanto careciendo de la propiedad de los terrenos los gastos que reclama han devenido inútiles por tal circunstancia, y no -como pretende- por la anulación judicial del planeamiento.

A mayor abundamiento, la lectura de las sentencias incorporadas al expediente 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.

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 por gastos inútiles se aprecia en relación con este sector (Bernueces).

Por lo que se refiere al sector R2, consta en los antecedentes que tras la entrada en vigor del planeamiento de 2011 el correspondiente Plan Parcial fue presentado el 20 de abril de 2012, y aprobado inicialmente el 26 de junio de 2012. Ese mismo año se presentaron tanto el “documento ambiental del proyecto de urbanización” (mes de febrero) -del que se ha dado traslado a la Consejería de Medio Ambiente-, como el proyecto de actuación (mes de abril). El Plan Parcial fue objeto -como reconoce la propia reclamante- de “informes desfavorables” de la Confederación Hidrográfica del Cantábrico y de la Dirección General de Carreteras de la Comunidad Autónoma que no fueron oportunamente subsanados, sin que se efectuaran las correcciones oportunas para que el Plan pudiera ser aprobado. En tal sentido, la documentación

aportada durante el trámite de audiencia únicamente prueba que se realizaron actuaciones tendentes a la subsanación, sin que esta culminara ni llegaran a aportarse los documentos requeridos, lo que impidió la aprobación del Plan Parcial. No cabe por tanto imputar, como pretende la reclamante, responsabilidad alguna a la Administración municipal, siendo de su exclusiva responsabilidad la no corrección de las deficiencias solicitada. En consecuencia, ha sido esa falta de subsanación la que ha impedido la aprobación del Plan Parcial, y ello solo es imputable a los propietarios, y no a actuaciones municipales, como se sostiene.

La perjudicada menciona que en el mes de julio de 2013 el Ayuntamiento acordó la suspensión de la tramitación del planeamiento, pero, aun teniendo en cuenta esta decisión municipal, lo cierto es que desde junio de 2012 los propietarios ni subsanaron las deficiencias ni han podido acreditar que dispusieran en fechas posteriores de documentación tendente a solventarlas. Tal dilación resulta difícilmente comprensible si se tiene en cuenta que, según especifica el Ayuntamiento en este expediente, "el nuevo Plan Parcial presentado en función del (Plan General de Ordenación Urbana) 2011" era "continuación de otro anterior basado en el (Plan General de Ordenación Urbana) 2005 que se subsanaba" -este último, aprobado inicialmente en el año 2008-. Puede entonces concluirse que ha sido la insuficiente diligencia de los propietarios (que, hemos de recordar, actúan asistidos por un asesor jurídico y una empresa de servicios inmobiliarios), la que ha convertido en inútiles los gastos, sin que quepa atribuir a la Administración la falta de aprobación del referido instrumento.

En definitiva, no puede acogerse la pretensión de la reclamante, pues de lo razonado se deduce que los gastos por los que se reclama relacionados con el desarrollo urbanístico de los dos sectores no resultan inservibles por la anulación del planeamiento, sino por circunstancias concernientes a los propietarios obligados en los ámbitos, o por su insuficiente actividad (con las singularidades expuestas en cada caso), que ha impedido que lleguen a

aprobarse con carácter definitivo los documentos por cuyos gastos concretos se reclama.

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,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.