



Roj: STSJ CAT 6774/2014
Id Cendoj: 08019330022014100513
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso
Sede: Barcelona
Sección: 2
Nº de Recurso: 19/2011
Nº de Resolución: 518/2014
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: JAVIER BONET FRIGOLA
Tipo de Resolución: Sentencia

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

Recurso ordinario (Ley 1998) nº 19/2011 (acumulado nº 308/2011)

Partes: Melchor Y AJUNTAMENT DE TERRASSA

C/ JURAT D'EXPROPIACIO DE CATALUNYA. SECCIO BARCELONA

SENTENCIA N° 518

Ilmos. Sres. Magistrados:

Don Emilio Berlanga Ribelles

Doña María del Carmen Muñoz Juncosa

Don Jordi Palomer Bou

Don Javier Bonet Frigola

Doña Montserrat Figuera Lluch

En la ciudad de Barcelona, a veintiuno de julio de dos mil catorce.

VISTO POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA (SECCION SEGUNDA), constituida para la resolución de este recurso, ha pronunciado en el nombre del Rey, la siguientes sentencia en el recurso contencioso-administrativo nº 19/2011 (y acumulado el nº 308/2011), interpuesto por Melchor y AJUNTAMENT DE TERRASSA, representados por los Procuradores de los Tribunales MARTA TRILLAS MORERA y CRISTINA CORNET SALAMERO, respectivamente, y asistidos de su Letrado, contra JURAT D'EXPROPIACIO DE CATALUNYA. SECCIO BARCELONA, representado y defendido por el LETRADO DE LA GENERALITAT.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Javier Bonet Frigola, quien expresa el parecer de la SALA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la parte actora, se interpuso recurso contencioso-administrativo contra ampliación 15-4-11 que estima parcialmente el requerimiento formulado contra el acuerdo de 17-12-10 que fija el justiprecio de la finca c/ DIRECCION000 , NUM000 de Terrassa, afectada por el proyecto "Pla Especial de Reforma interior del Sector de Can Gonteres".Expte. nº NUM001 .

SEGUNDO .- Acordada la incoación de los presentes autos, se les dio el cauce procesal previsto por la Ley de esta Jurisdicción, habiendo despachado las partes, llegado su momento y por su orden, los trámites conferidos de demanda y contestación; en cuyos escritos respectivos en virtud de los hechos y fundamentos de derechos que constan en ellos, suplicaron respectivamente la anulación de los actos objeto del recurso y la desestimación de éste, en los términos que aparecen en los mismos.

TERCERO .- Se abrió la prueba mediante Auto y, verificada la misma según obra en autos, se continuó el proceso por el trámite de conclusiones sucintas que evacuaron las partes y, finamente se señaló día y hora para votación y fallo que tuvo lugar el 16 de julio de 2014.

CUARTO .- En la sustanciación del presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por D^a.MARTA TRILLAS MORERA, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de D. Melchor , se interpuso recurso contencioso administrativo contra el Acuerdo del Jurat d'Expropiació de Catalunya, Secció Barcelona (en adelante JEC), de fecha 17 de diciembre de 2010, por el que determinó el justiprecio de la finca sita en DIRECCION000 , NUM000 de Terrassa, expropiada a instancia del actor al amparo del artículo 108 del Decret Legislatiu 1/2005, de 26 de julio, en la cantidad total de 151.021'28#, incluido el premio de afección.

A dicho recurso se acumularon los autos 308/2011, seguidos a instancia del AJUNTAMENT DE TERRASSA contra el Acuerdo del JEC Sección Barcelona de 15 de abril de 2011, por el que se estimó en parte el requerimiento presentado por aquella Corporación Municipal al amparo del artículo 44 LJCA , contra el Acuerdo anterior de 17 de diciembre de 2011, y se rectificó el justiprecio hasta la cantidad de 105.714#, incluido el premio de afección.

SEGUNDO.- La parte actora en la demanda presentada, aduce como motivos de impugnación los siguientes:

a) Considera que la finca debió valorarse como suelo urbano consolidado al disponer de todos los servicios urbanísticos básicos, por lo que no procedía ni su valoración como suelo rural, ni la aplicación de la indemnización prevista en el artículo 25 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio .

b) Afirma que el aprovechamiento a considerar, al tratarse de un suelo urbano consolidado debe ser el neto, y no el bruto como consideró el JEC. Por ello se debió tener en cuenta un aprovechamiento de 0'60m2t/ m2s.

c) Considera que no procede la ponderación que el JEC efectúa entre el precio de vivienda libre y el de VPO en sus diferentes modalidades.

d) Discrepa de los costes de construcción tenidos en cuenta para calcular la indemnización del artículo 25 del Real Decreto Legislativo.

e) Discrepa igualmente del margen neto mínimo del promotor, pues defiende el 0'18 mientras que el JEC aplicó el 0'22.

f) Finalmente rechaza la cesión del 10% del aprovechamiento por entender que se trata de un suelo urbano consolidado.

Por todo ello, solicita un justiprecio de 5.510.781'50# incluido el premio de afección.

En cuanto a las servidumbres que según el JEC gravaban la finca expropiada, afirma que se han extinguido por no uso durante mas de 30 años. Y en cualquier caso, la cuantía a detracer del justiprecio por la existencia de las servidumbres no debería ser superior al 5% del valor de la finca.

Por su parte, el AJUNTAMENT DE TERRASSA en la demanda presentada, tras exponer el mecanismo de adquisición de la finca que nos ocupa por el recurrente, defiende en primer lugar la improcedencia de la expropiación por ministerio de la ley al estar incluida la finca a expropiar en el polígono PS6 del PERI de Can Gonteres. En segundo lugar considera un abuso de derecho el justiprecio reclamado por Sr. Melchor a la vista del importe por el que se adjudicó la finca en pública subasta. En tercer lugar defiende la situación básica de suelo rural en la que se encuentra la finca de autos, y por tanto, su valoración como tal. Subsidiariamente acepta la indemnización fijada por el JEC en relación a la pérdida de la facultad de urbanizar prevista en el artículo 25 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio . Y finalmente se pronuncia en favor de un justiprecio de 20.355'49#, y subsidiariamente por el de 74.349'51#.

La LLETRADA DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA, defiende la conformidad a derecho del Acuerdo del JEC al valorar como suelo rural parcialmente edificado. Destaca que se trata de una porción de 9.791m2 con una orografía de numerosos barrancos y colinas, con pendientes boscosas superiores al 25% y prácticamente inaccesible a buena parte de la misma. Considera correcto tener en cuenta la edificabilidad

bruta para calcular la indemnización prevista en el artículo 25 del TRLS, así como ponderar el valor en venta de vivienda libre con las diferentes tipologías de VPO. Entiende procedente descontar un 10% en concepto de cesiones pendientes. Considera igualmente correctos los costes de construcción aplicados para calcular el valor de repercusión, así como la consideración de la zona como de vivienda de segunda residencia. Finalmente recuerda la doctrina jurisprudencial sobre la presunción de acierto de los Acuerdos de los Jurados expropiatorios y la esterilidad de los informes periciales de parte para desvirtuarla.

TERCERO.- Nos encontramos ante una expropiación forzosa que se activa a instancia del expropiado mediante escrito presentado al efecto el día 16-12-2008 ante el AJUNTAMENT DE TERRASSA, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 108.1 del Decret Legislatiu 1/2005, de 26 de julio, el expediente de justiprecio se debe entender iniciado por ministerio de la ley al año de la formulación de la advertencia, siendo de aplicación al caso el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio a efectos de valoraciones.

Con carácter previo a adentrarnos en el examen de la valoración efectuada por el JEC y cuestionada en cuanto a la consideración de la naturaleza del suelo y en cuanto a su cuantía por las partes recurrentes, procede examinar la oposición a la expropiación solicitada por los dos motivos que pone de manifiesto el AJUNTAMENT DE TERRASSA. El primero en su escrito de demanda consistente en entender que no se cumplían en el caso las condiciones exigidas por el artículo 108 del Decret Legislatiu 1/2005, de 26 de julio, para que procediera la expropiación instada por el Sr. Melchor , al estar incluida la finca a expropiar en un polígono de actuación urbanística, en concreto, en el polígono PS6 del PERI de Can Gonteres a ejecutar por el sistema de cooperación. Y el segundo expuesto en conclusiones a la vista de la contestación a la demanda por parte de la LLETRADA DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA, consistente en afirmar que el Acuerdo municipal de 2 de julio de 2010, por el que se desestimó el recurso de alzada interpuesto por el Sr. Melchor contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 5 de marzo de 2010, que desestimó la petición de inicio del expediente expropiatorio por ministerio de la ley, al no haber sido impugnado ante los Juzgados de lo Contencioso Administrativo, era un acto firme y consentido.

Este Tribunal debe pronunciarse en primer lugar sobre la procedencia de la expropiación misma, pues en además de resultar competente para ello a pesar de que el JEC determinara el justiprecio de la finca de autos, en el caso que nos ocupa llama poderosamente la atención el silencio del órgano tasador ante una cuestión tan nuclear a pesar de las manifestaciones del AJUNTAMENT DE TERRASSA contenidas en su escrito y documentación anexa de 26 de mayo de 2010 (folios 47 y ss del expediente), y de su contestación por parte del Sr. Melchor en su escrito de 14 de junio de 2010 (folios 75 y ss del expediente administrativo), y en su escrito de 14 de julio de 2010 (folios 92 y ss del expediente administrativo), contestado por el AJUNTAMENT DE TERRASSA en fecha 28 de julio de 2010 (folios 113 a 115 del expediente administrativo), debate jurídico que el Vocal Técnico primero y el JEC después han obviado completamente incumpliendo flagrantemente lo dispuesto en el artículo 89 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre .

El artículo 108 del Decret Legislatiu 1/2005, de 26 de julio, en la redacción aplicable al caso que nos ocupa disponía que:

"1. Un cop transcorreguts cinc anys des de l'entrada en vigor del pla d'ordenació urbanística municipal, en cas que no disposi de programa d'actuació urbanística municipal, o un cop exhaurit el termini establert pel programa o l'agenda, si no s'ha iniciat el procediment d'expropiació dels terrenys reservats per a sistemes urbanístics que, en virtut de les determinacions del pla, hagin d'ésser necessàriament de titularitat pública i que no estiguin inclosos, a l'efecte de llur gestió, en un polígon d'actuació urbanística o en un sector de planejament urbanístic, les persones titulars dels béns poden advertir l'administració competent de llur propòsit d'iniciar l'expedient d'apreuament. Si transcorre un any des de la formulació de l'advertiment i l'administració no hi ha donat resposta, l'inici de l'expedient d'apreuament es produeix per ministeri de la llei; a aquest efecte, les persones propietàries poden presentar el full d'apreuament corresponent i, si transcorren tres mesos i l'administració no l'accepta, es poden dirigir al Jurat d'Expropiació de Catalunya, la resolució del qual per fixar l'apreuament exhaureix la via administrativa.

2. A l'efecte del que estableix l'apartat 1, s'entén que la valoració es refereix al moment de la iniciació de l'expedient d'apreuament per ministeri de la llei i que els interessos de demora s'acrediten des de la presentació del full d'apreuament per les persones propietàries.

3. Les determinacions d'aquest article s'apliquen també als béns i els drets inclosos en polígons d'actuació urbanística o en sectors de planejament urbanístic en què el sistema d'actuació sigui el d'expropiació.

4. El que estableixen els apartats 1, 2 i 3 no s'aplica a:

a) Els propietaris o propietàries de terrenys classificats com a sòl no urbanitzable.

b) Els propietaris o propietàries de terrenys classificats com a sòl urbanitzable, si en el moment de l'afectació els terrenys es dediquen a l'explotació agrícola, ramadera, forestal o cinegètica o, en general, a activitats pròpies de llur naturalesa rústica i compatibles amb la classificació i l'afectació esmentades fins a l'execució de les determinacions del planejament urbanístic.

c) Els propietaris o propietàries que, d'acord amb l'art. 53, hagin obtingut l'autorització per a l'ús o l'obra provisionals.

5. Si, abans de transcórrer els terminis establerts per l'apartat 1, s'ha aprovat inicialment una modificació o una revisió del planejament urbanístic que comporta la inclusió dels sistemes en polígons d'actuació o en sectors de planejament, als efectes de llur gestió, els dits terminis resten interromputs i subjectes a l'aprovació definitiva. El còmput dels terminis es reprèn si transcorre un any sense haver-se produït la publicació de l'aprovació definitiva."

Como hemos tenido ocasión de exponer recientemente en nuestra Sentencia de 10 de marzo de 2014 (recurso 101/2011):

"Por tanto el acuerdo del jurado al valorar los bienes cuya expropiación se pretendía por ministerio de la ley, sin tener en cuenta la improcedencia de su expropiación a tenor de lo dispuesto en el referido artículo 108 de la Ley de urbanismo, ha de ser entendido contrario a derecho. Que el Jurado de expropiación sea un órgano tasador de la administración no le excluye de la función de control de legalidad del expediente de justiprecio ante él instado. Como el Tribunal Supremo tiene señalado "del artículo 126 de la ley de expropiación forzosa se desprende que el recurso contencioso administrativo contra el acto que fija el justiprecio es adecuado para plantear la procedencia o no de la iniciación del expediente expropiatorio ope legis. Dicho precepto dispone que ambas partes podrán interponer recurso contencioso administrativo contra los acuerdos que sobre el justiprecio se adopten. Añade que el recurso podrá fundarse en vicio sustancial de forma o en la violación u omisión de los preceptos establecidos en la misma ley. Por extensión podrán invocarse cualesquiera defectos que afecten a los requisitos de procedencia de la expropiación establecidos en leyes especiales. En consecuencia, éste es el momento en que el ayuntamiento, si considera que no concurren los requisitos legales, debe plantear su oposición a la expropiación (sentencias del Tribunal Supremo de 6 y 27 febrero 2012 , entre otras muchas).".

A pesar de lo anterior, el argumento de la firmeza del Acuerdo municipal de 2 de julio de 2010, por el que se desestimó el recurso de alzada interpuesto por el Sr. Melchor contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 5 de marzo de 2010 debe ser rechazado pues no puede resultar determinante de la procedencia de la expropiación forzosa por ministerio de la ley. En efecto, de llegar a la conclusión de que la expropiación instada por el Sr. Melchor cumplía todas las condiciones exigidas por el artículo NUM001 del Decret Legislatiu 1/2005, de 26 de julio, para que resultara procedente, la reacción tardía del AJUNTAMENT DE TERRASSA, transcurrido mas de un año desde que se solicitara aquella expropiación ningún efecto tendría. Y es que transcurrido un año desde la formulación de la advertencia sin respuesta alguna por parte de la Administración, como dice el precepto, el expediente de valoración se entiende iniciado por ministerio de la ley, con lo que debe proseguir sus trámites hasta la determinación del justiprecio.

Cuestión distinta es si la normativa vigente en el momento de solicitar la expropiación, esto es, el artículo 108 del tantas veces citado Decret Legislatiu 1/2005, de 26 de julio, habilitaba la operación expropiatoria.

El AJUNTAMENT DE TERRASSA lo niega por entender que la finca del Sr Melchor se encuentra incluida en un polígono de actuación, en concreto, en el polígono PS6 del PERI Can Gonteres. Por su parte el Sr Melchor defiende que el POUM vigente de Terrassa de 2003 ha derogado el PERI de Can Gonteres y con él sus determinaciones en relación a la finca de autos.

Diversas constataciones nos llevan a la conclusión de que efectivamente como defiende el AJUNTAMENT DE TERRASSA la finca para la que el Sr. Melchor solicitó su expropiación por ministerio de la ley se encontraba incluida en un polígono de actuación urbanística para su gestión, y por ende, no era susceptible de expropiación al amparo del artículo 108 del Decret Legislatiu 1/2005, de 26 de julio.

El AJUNTAMENT DE TERRASSA aportó con su demanda como documento nº5, certificado del Secretario de la Corporación, en el que se hace constar que "la porció de sol de 9.791m2 de superficie emplaçada al carrer del DIRECCION000 número NUM000 resta inclosa en el polígon PS6 del PERI, el qual s'ha d'executar pel sistema de cooperació". Y en fase de prueba se acordó oficiar al DEPARTAMENT DE TERRITORI I SOSTENIBILITAT DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA, para que certificara el contenido

de la Disposición Adicional Primera del POUM de Terrassa en la que se puede leer que "el POUM ha refós la normativa d'aquells plans parcials i especials aprovats amb anterioritat a l'entrada en vigor d'aquest POUM, l'estat d'execució del quals, a diferencia dels continguts en l'apartat anterior fa innecessari el manteniment dels mateixos com a documents independents", añadiendo que "Aixó no obstant, es manté la vigència de les normes referents als deures de cessió i urbanització dels propietaris contingudes en cadascun dels documents d'aquest planejament derivat, les quals, a diferència de les normes d'edificació no han estat incorporades en aquest POUM".

Si examinamos dichas normas reguladoras o ordenanzas, comprobamos como el artículo 4 de las mismas, se refiere al polígono PS6 en el que convienen las partes se encontraba situada la finca de autos. Se trata de un polígono residual en el que se incluyen todas las fincas que no se incluyen en los polígonos 1 a 4 (artículo 2), o en el polígono 5 (artículo 3). Por tanto, nos encontramos exactamente con la misma situación que el propio Sr Melchor describe en relación al POUM y el sector de Can Gonteres de lo que se desprende que, siendo cierto que con el nuevo POUM aparecen tres nuevos polígonoS cuya documentación gráfica aporta el Sr. Melchor como docs 44, 45 y 46 de su demanda, también lo es que la norma contenida en el artículo 4, esto es, el polígono residual del sector, mantiene su vigencia al no contradecir, sino complementar la normativa actual.

En concreto, el artículo 4 que comentamos dispone para los terrenos incluidos en el polígono que define, en el que se incluiría la finca adquirida en pública subasta por el Sr Melchor , que para su ejecución le será de aplicación el sistema de cooperación, por lo que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 108 del Decret Legislatiu 1/2005, de 26 de julio, tal y como defiende el AJUNTAMENT DE TERRASSA la finca no era expropiable por ministerio de la ley.

Por ello debemos estimar el recurso contencioso administrativo por el AJUNTAMENT DE TERRASSA y declarar la improcedencia de la expropiación por ministerio de la ley, y desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Sr Melchor .

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 LJCA , no se aprecian motivos para efectuar un especial pronunciamiento en cuanto a costas.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

1º.- DESESTIMAR el recurso contencioso administrativo, interpuesto por D. Melchor , contra los Acuerdos del Jurat d'Expropiació de Catalunya, Secció Barcelona, de fecha 17 de diciembre de 2010 y 15 de abril de 2011.

2º.- ESTIMAR el recurso contencioso administrativo interpuesto por el AJUNTAMENT DE TERRASSA contra el Acuerdo del Jurat d'Expropiació de Catalunya, Secció Barcelona, de fecha 15 de abril de 2011, que se anula, declarando la improcedencia de la expropiación forzosa instada por el Sr. D. Melchor al amparo del artículo 108 del Decret Legislatiu 1/2005, de 26 de julio, de la finca sita en DIRECCION000 , NUM000 de Terrassa.

3º.-NO EFECTUAR especial pronunciamiento en cuanto a las costas del presente procedimiento.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes en la forma prevenida por la Ley, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de casación a preparar ante esta Sala dentro de los diez días siguientes a su notificación.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al presente procedimiento, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN .- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente Javier Bonet Frigola, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Secretario, certifico.