



Roj: **STSJ AND 9960/2012 - ECLI: ES:TSJAND:2012:9960**

Id Cendoj: **18087330042012100359**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Granada**

Sección: **4**

Fecha: **19/11/2012**

Nº de Recurso: **1872/2007**

Nº de Resolución: **3174/2012**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **JESUS RIVERA FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 9960/2012,**
STS 2034/2015

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

RECURSO NÚMERO 1872/2007

SENTENCIA NÚM. 3174 DE 2012

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES:

PRESIDENTE

D. RAFAEL TOLEDANO CANTERO

MAGISTRADOS

D. RAFAEL RUIZ ÁLVAREZ

D. JESÚS RIVERA FERNÁNDEZ

D^a CRISTINA PÉREZ PIAYA MORENO

En la ciudad de Granada, a diecinueve de noviembre de dos mil doce.

Visto por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, constituida para el examen de este caso, ha pronunciado, en nombre de S.M. El Rey, la siguiente sentencia en el recurso contencioso-administrativo número **1872/2007**, de cuantía indeterminada, interpuesto por la entidad mercantil "**J. GUIARD, S.A.**", representada por el Procurador de los Tribunales D. Leovigildo Rubio Pavés, y dirigida por el Letrado D. Eduardo Caruz Arcos, contra el **COMISIÓN PROVINCIAL DE VALORACIONES DE ALMERÍA**, representada y dirigida por la Letrada del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía, D^a María Teresa Hernández Gutiérrez, interviniendo como codemandada el **AYUNTAMIENTO DE ALMERÍA**, representado por el Procurador de los Tribunales D. Luis Alcalde Miranda, y dirigido por la Letrada D^a María del Mar Gil Almécija.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - En fecha 5 de septiembre de 2007, la parte actora presentó escrito de interposición de recurso contencioso- administrativo frente a la resolución que más adelante se dirá, acordándose reclamar el expediente administrativo.



SEGUNDO.- Recibido el expediente administrativo, se dio traslado a la parte actora para que dedujera la oportuna demanda, lo que verificó, presentando, en fecha 21 de enero de 2010, demanda de recurso contencioso-administrativo, en la que, tras exponer los hechos y los fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, terminó suplicando que se "...dicte sentencia por la que: 1.- Anule el Acuerdo de la Comisión Provincial de Valoraciones, adoptado en su sesión extraordinaria celebrada el 15 de junio de 2007, por el que decide desestimar la petición de valoración de los terrenos afectados por la expropiación para la ejecución parcial del Sistema General de Espacios Libres (SGEL) 07/801 formulada por J. GUIARD, S.A. en base a la no aplicación del artículo 140 de la LOUA y, en consecuencia, por no haberse iniciado por ministerio de la ley expediente expropiatorio alguno. 2.- Declare que mi representada debe considerarse ya expropiada, por ministerio de la Ley, conforme a lo dispuesto en el artículo 140 de la LOUA desde el 11 de octubre de 2005".

TERCERO.- Dado traslado a la parte demandada para contestación de la demanda, lo evacuó mediante escrito presentado el día 18 de octubre de 2010, en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, terminaba suplicando que se "...dicte Sentencia por la que se desestime el presente Recurso contencioso-administrativo, confirmando la resolución impugnada.

CUARTO.- En idéntico trámite, la parte codemandada presentó, en fecha 22 de diciembre de 2010, escrito de contestación a la demanda, en el que, tras exponer los hechos y los fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, terminaba suplicando que se "...dicte Sentencia por la que se desestime en todos sus extremos el Recurso Contencioso-Administrativo nº 1872/07, promovido por J. GUIARD, S.A con imposición de costas a dicho recurrente por su temeridad al interponer el recurso.

QUINTO.- Acordado el recibimiento a prueba por plazo legal para proponer y practicar, en dicho período se practicaron aquellas pruebas que, propuestas en tiempo y forma por las partes, la Sala admitió y declaró pertinentes, incorporándose las mismas a los autos con el resultado que en éstos consta.

SEXTO.- Por la Sala se acordó no abrir el segundo período de prueba, al tratarse de la documental la propuesta, por lo que declaró concluso el presente recurso, y, al no solicitar las partes la celebración de vista pública, ni estimarse necesario por la Sala, se acordó dar traslado a las partes para conclusiones escritas, cumplimentándose el trámite mediante escritos en que reiteraron las peticiones contenidas en los de demanda y contestación. Se señaló para deliberación, votación y fallo del presente recurso el día y hora señalado en autos, en que efectivamente tuvo lugar, habiéndose observado las prescripciones legales en la tramitación del recurso.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JESÚS RIVERA FERNÁNDEZ, quien expresa el parecer de la Sala.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de impugnación en el recurso contencioso administrativo el Acuerdo de la Comisión Provincial de Valoraciones de Almería (en lo sucesivo, CPV), de fecha 15 de junio de 2007, por el que en el apartado 1 de la parte dispositiva, literalmente, se acordó: "1.- Desestimar la petición formulada por las entidades Sabinal S.L. y J. Guiard, en base a la no aplicación al presente caso del precepto contenido en el art. 140 de la LOUA, y en consecuencia no haberse iniciado (por ministerio de la ley) expediente expropiatorio alguno, por lo que no trae causa manifestarse por parte de esta Comisión Provincial de Valoraciones sobre el valor de los bienes afectados por los SGEL 7/801, SGEL 10/802 y SGEQ 8/802".

SEGUNDO.- La parte actora funda su recurso, en síntesis, en que a sus terrenos es de plena aplicación lo dispuesto en el artículo 140 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (en adelante, LOUA), ya que no se han incluido o adscrito a ningún sector o unidad de ejecución. Dice que sus terrenos dotacionales no se encuentran incluidos o adscritos a ningún sector o unidad de ejecución de los delimitados por el Plan General en el Área de Reparto 801, ni se han incluido o adscrito a ninguna ejecución excedentaria de las delimitadas en las Áreas de Reparto 801 y 802 para su obtención con cargo a las mismas. Por lo tanto, continúa la actora, no se ha previsto su adquisición mediante cesión obligatoria o gratuita por los procedimientos previstos para la ejecución del planeamiento urbanístico a través de la compensación con aprovechamientos urbanísticos excedentarios. En definitiva, concluye, si los terrenos no se incluyen en unidades de ejecución no es posible su ejecución sistemática, ni tampoco la equidistribución de beneficios y cargas, por lo que procede su ejecución asistemática a través de la expropiación forzosa. Además, dice, el Ayuntamiento tampoco ha incoado ningún expediente de ocupación directa de los citados terrenos dotacionales.

La Administración demandada se opone a las pretensiones de la actora arguyendo que la CPV no inició el expediente de fijación de justiprecio porque el Ayuntamiento de Almería, previamente, mediante resolución de su Alcaldía de 17 de mayo de 2007, había acordado no iniciar expediente expropiatorio de los terrenos



cuya expropiación solicitaba la mercantil actora, porque, según dicha resolución, "el vigente Plan General de Ordenación Urbana establece la obtención de estos terrenos por compensación de aprovechamientos" .

Sostiene, además, la Administración que, si el ente local decide que la obtención de esos terrenos dotacionales no ha de producirse mediante expropiación forzosa, la CPV se ve desposeída de la posibilidad de fijación de justiprecio alguno, puesto que no se cumplirían los presupuestos de la aplicación del artículo 140 de la LOUA. Consta en el expediente administrativo, dice, documentación suficiente justificativa de que la obtención de los terrenos dotacionales no se contempla en el PGOU por medio de expropiación forzosa, sino mediante la "compensación de aprovechamientos", además de que el propio Ayuntamiento de Almería, por medio de su Alcalde-Presidente, ha resuelto expresamente la pretensión de iniciación del expediente expropiatorio, rechazándola, así como la hoja de aprecio propuesta por la parte actora.

El Ayuntamiento codemandado replica a la actora, expuesto en un apretado resumen, que no es de aplicación a los terrenos de aquella parte el artículo 140 de la LOUA, dado que este precepto exige, como presupuesto, que los terrenos objeto de expropiación u ocupación directa, estén destinados a dotaciones no incluidas en o adscritas a un sector o unidad de ejecución, lo que no sucede en el presente caso, pues se encuentran adscritos al Área de Reparto 801 y 802 del Plan General de Ordenación Urbana de Almería de 1998 como SGEL 7/801, SGEL 10/802 y SGEQ 8/802, que dispone que la obtención de estos terrenos se llevará a cabo por "compensación de aprovechamientos", no habiendo presentado el interesado alegación ni recurso alguno en la tramitación de dicho Plan contra estos extremos.

TERCERO.- Centrado el debate en los términos que han quedado expuestos en el precedente fundamento jurídico, el *thema decidendi* se contrae a determinar si los terrenos propiedad de la mercantil actora se hallan o no comprendidos dentro del ámbito de aplicación del artículo 140 de la LOUA, lo que determinará, respectivamente, el éxito o el fracaso de la acción deducida por aquella parte, en el bien entendido de que, además de cumplirse con la concreción conceptual de su párrafo primero, deben también colmarse los requisitos cronológicos impuestos por su párrafo segundo.

Dicho esto, después de establecer el artículo 139.1 de la LOUA que "el suelo destinado a dotaciones se obtiene: a) Cuando estén **incluidas o adscritas a sectores o unidades de ejecución**, mediante cesión obligatoria y gratuita y por los procedimientos previstos para el desarrollo de la actividad de ejecución, así como **por expropiación u ocupación directa**", el artículo 140 dispone que:

"1. La expropiación u ocupación directa de los terrenos destinados a dotaciones no incluidas en o adscritas a un sector o unidad de ejecución deberá tener lugar dentro de los cuatro años siguientes a la aprobación del instrumento de planeamiento que legitime la actividad de ejecución .

2. Transcurrido sin efecto el plazo previsto en el apartado anterior, el procedimiento de expropiación forzosa se entenderá incoado por ministerio de la Ley si, efectuado requerimiento a tal fin por el propietario afectado o sus causahabientes, transcurren seis meses desde dicho requerimiento sin que la incoación se produzca. Desde que se entienda legalmente incoado el procedimiento expropiatorio, el propietario interesado podrá formular hoja de aprecio, así como, transcurridos dos meses sin notificación de resolución alguna, dirigirse a la Comisión Provincial de Valoraciones a los efectos de la fijación definitiva del justiprecio.

La valoración deberá referirse al momento de la incoación del procedimiento por ministerio de la Ley, y el devengo de intereses se producirá desde la formulación por el interesado de hoja de aprecio.

3. En el supuesto de dotaciones incluidas o adscritas a sectores o unidades de ejecución, la Administración expropiante se incorporará a la comunidad de referencia para la distribución de beneficios y cargas que corresponda y por la superficie en cada caso expropiada" .

Por su parte, el artículo 160.1 B) de la LOUA prevé:

"1. La expropiación forzosa por razón de urbanismo procederá en cualquiera de los siguientes supuestos: (...)
B) El destino de los **terrenos, por su calificación urbanística, a cualesquiera dotaciones y, en general, al dominio público de uso o servicios públicos**, siempre que deban ser adquiridos forzosamente por la Administración actuante, bien por no ser objeto del deber legal de cesión obligatoria y gratuita, bien por existir necesidad urgente de anticipar su adquisición. A los efectos de la expropiación, imposición de servidumbres u ocupación temporal, en su caso, se considerarán incluidos los terrenos colindantes afectados en la medida en que sean necesarios para implantar las dotaciones, equipamientos o servicios previstos en el instrumento de planeamiento o que resulten especialmente beneficiados por tales obras o servicios y se delimiten a tal fin (...)" .

Como se infiere del transcrito artículo 140 de la LOUA, este precepto permite que el propietario afectado de la limitación impuesta por el planeamiento general, en relación con los terrenos destinados a dotaciones no incluidas en o adscritas a un sector o unidad de ejecución -lo que supone de facto la exclusión del tráfico jurídico



de los terrenos afectados, sin posibilidad real de su venta y gravamen-, y una vez transcurridos cuatro años sin actuación alguna por la Administración, lo que puede solicitar no es el inicio de expediente de justiprecio, sino, más rectamente, el del procedimiento expropiatorio. Y es que no puede, en modo alguno, condenarse a los propietarios de terrenos destinados a dotaciones públicas a un limbo jurídico y a una absoluta indefinición en el tiempo en la medida en que, cualquiera que sea la causa que motivó esa clasificación por el ente local, la Corporación Local dilate *sine die* la ejecución del planeamiento general, sustrayendo, de esta guisa, a los propietarios las facultades dominicales mediante las rigurosas limitaciones impuestas por el planeamiento. Esta es la razón de que preceptos, como el aludido artículo 140 de la LOUA, pongan coto a esta censurable actuación de la Administración autorizando el inicio por ministerio de la Ley del procedimiento expropiatorio rescatando de ese indeseable purgatorio los terrenos afectados.

Pues bien, el examen del expediente administrativo y del resto de la documental aportada a los autos, conduce derechamente a la estimación del recurso, a salvo lo que se dirá en relación con la competencia para fijar definitivamente el justiprecio. En efecto, en primer lugar, no consta que los terrenos, incluidos en las Áreas de Reparto 801 y 802, estén adscritos a un sector o unidad de ejecución, y sí, en cambio, que han transcurrido más de cuatro años desde la aprobación del Plan General de Ordenación Urbana de Almería de 1998. A este respecto, debemos rechazar el argumento del ente local codemandado, que quiere reducir a una mera cuestión nominalista lo relativo a las áreas de reparto en relación con los sectores o unidades de ejecución. Repulsión que hacemos desde la consideración de que, aunque sean ambas figuras delimitadoras territoriales previstas en el planeamiento de aplicación, empero, son disímiles tanto en su concepto como en su desenvolvimiento legal. Quiere decirse que, amén de que los sectores y unidades de ejecución precisan de obligadas operaciones reparcelatorias para la ejecución del planeamiento y para la equidistribución de los beneficios y cargas con respecto a los terrenos en ellas incluidos, en el supuesto de las áreas de reparto no sucede así. Que no son figuras análogas que propiciarían la aplicación de cualquier régimen jurídico de modo indistinto a cada una de ellas, lo demuestra su diversa colocación sistemática: las áreas de reparto aparecen reguladas en la Sección Quinta del Capítulo II del Título I (artículo 58 de la LOUA); las unidades de ejecución se incluyen en la Sección Primera del Capítulo II del Título IV del citado texto legal (artículo 105 de la LOUA). El Título I en que se integran las primeras, tiene como rúbrica "EL RÉGIMEN URBANÍSTICO DEL SUELO", mientras que el Título IV en que sistemáticamente se insertan las segundas reza como "LA EJECUCIÓN DE LOS INSTRUMENTOS DE PLANEAMIENTO".

Siendo incuestionable que han transcurrido más de cuatro años desde la aprobación del PGOU de Almería de 1998 y que los terrenos de la actora no están incluidos o adscritos a un sector o unidad de ejecución, condiciones necesarias pero no suficientes para que se entienda incoado el procedimiento de expropiación forzosa por ministerio de la Ley, hemos de comprobar si, además, se cumplen los demás requisitos cronológicos estatuidos en el apartado 2 del tan nombrado artículo 140 de la LOUA.

Pues bien, consta que, con fechas 23 y 29 de mayo de 2006 (folios 28 a 32 del expediente administrativo), la actora solicitó, ex artículo 140 de la LOUA, la expropiación forzosa de los terrenos de la finca incluidos en los sistemas generales 7/801, 8/802 y 10/802 y de los terrenos adyacentes; también acreditado está que transcurrió el plazo de seis meses desde la formulación de aquella solicitud sin haberse resuelto sobre la misma por la Corporación Local codemandada; y, finalmente, constancia, así bien, queda de que, ante la inactividad del ente local, la actora, con fecha 27 de diciembre de 2006 (folios 33 y 34 del expediente administrativo), presentó un escrito mediante el que solicitaba la iniciación de la tramitación del expediente expropiatorio, de acuerdo con los artículos 26 y siguientes de la Ley de Expropiación Forzosa, respecto de los terrenos concernidos, con la advertencia de que, en caso contrario, se procedería a formular hoja de aprecio de los bienes y derechos a expropiar. Al entenderse incoado por ministerio de la Ley el procedimiento expropiatorio por el transcurso de seis meses desde el precitado requerimiento sin que la incoación se produjera, y, como sea que, también, transcurrió el plazo de dos meses desde esa última data, la actora, por un lado, formuló hoja de aprecio y, por otro, se dirigió a la Comisión Provincial de Valoraciones de Almería a los efectos de la fijación definitiva del justiprecio.

En cualquier caso, la previsión del PGOU de 1998 de Almería en cuanto a la inclusión de los terrenos de la actora en las Áreas de Reparto 801 y 802, que es, como bien sabemos, una disposición reglamentaria, no puede contradecir, en virtud del principio de jerarquía normativa (artículo 9.3 de la CE), una norma superior en rango, cual es la LOUA, prevaleciendo el artículo 140 de la LOUA sobre las concretas determinaciones del PGOU, señaladamente sobre la previsión de obtención de terrenos dotacionales mediante la compensación de aprovechamientos urbanísticos.

En consecuencia, en el caso de los terrenos de la mercantil actora se cumplen todos y cada uno de los requisitos exigidos por el artículo 140 de la LOUA, por lo que el acuerdo de la CPV no se conformó con el ordenamiento jurídico, ya que, abstracción hecha de lo que acordase el Ayuntamiento de Almería, debió dar



cumplimiento a lo que, de manera diáfana, dispone aquel precepto de la Ley Autonómica y, así, debió proceder a determinar el justiprecio de la finca de la actora.

Sin embargo de lo dicho anteriormente, no compartimos el criterio de la actora en punto a que, apelando al principio de plena jurisdicción, se determine el justiprecio por esta Sala, puesto que, aparte de ser la CPV la competente para tal decisión, el acuerdo debe insertarse en el procedimiento de justiprecio legalmente establecido, en el que deberá darse audiencia a las partes interesadas, y del que la fijación del mismo es su último hito procedimental.

En definitiva, procede la estimación parcial del recurso y la anulación del acuerdo de la CPV impugnado, con retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior al de su dictado para que, por contrario imperio, se tramite el procedimiento de justiprecio inserto en el expropiatorio iniciado por ministerio de la Ley y, conforme al procedimiento legalmente establecido, determine el justiprecio de los terrenos de la actora.

CUARTO.- No concurren circunstancias de mala fe o temeridad que determinen la imposición de costas a ninguna de las partes, conforme al artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción .

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

FALLO

Estimamos parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la entidad mercantil "**J. GUIARD, S.A.**" frente al Acuerdo de la **COMISIÓN PROVINCIAL DE VALORACIONES DE ALMERÍA** , de fecha 15 de junio de 2007, y, en consecuencia, anulamos dicho acto por no ser conforme a derecho, y ordenamos la retroacción de actuaciones administrativas al momento inmediatamente anterior al de su dictado, para que el citado órgano administrativo dé cumplimiento a lo declarado en el último párrafo del fundamento jurídico tercero de la presente resolución, y sin hacer expresa declaración sobre las costas causadas en este recurso.

Líbrese testimonio de esta sentencia para su unión a los autos.

Notifíquese la presente resolución a las partes, con las prevenciones del artículo 248.4 de la Ley 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial , haciéndoles saber que, contra la misma, no cabe recurso ordinario alguno.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.