



Roj: **STS 1635/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1635**

Id Cendoj: **28079130062015100263**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **04/05/2015**

Nº de Recurso: **986/2013**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **DIEGO CORDOBA CASTROVERDE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ ICAN 4037/2012,**
STS 1635/2015

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cuatro de Mayo de dos mil quince.

Visto por la Sala Tercera, Sección Sexta del Tribunal Supremo constituida por los señores al margen anotados el presente recurso de casación con el número 986/2013 que ante la misma pende de resolución, interpuesto por la representación procesal de DOÑA Susana contra sentencia de fecha 30 de noviembre de 2012 dictada en el recurso 76/2011 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas . Siendo partes recurridas la representación procesal del AYUNTAMIENTO DE LA OLIVA y LA LETRADA DE LOS SERVICIOS JURÍDICOS DEL GOBIERNO DE CANARIAS en la representación que ostenta

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida contiene parte dispositiva del siguiente tenor:

"*FALLAMOS.-*

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso Contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de D^a. Susana frente el acto antes identificado sin imposición de costas".

SEGUNDO.- Notificada la anterior sentencia, la representación procesal de DOÑA Susana , presentó escrito ante la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias preparando el recurso de casación contra la misma. Por diligencia de ordenación se tuvo por preparado en tiempo y forma el recurso de casación, emplazando a las partes para que comparecieran ante el Tribunal Supremo.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones ante este Tribunal, la parte recurrente, se personó ante esta Sala e interpuso el anunciado recurso de casación, expresando los motivos en que se funda y suplicando a la Sala: "*... dictar sentencia por la que se case la recurrida y se declare la procedencia de la demanda articulada por este representación, en los términos interesados en la súplica de la misma*".

CUARTO.- Teniendo por interpuesto y admitido el recurso de casación por esta Sala, se emplazó a las partes recurridas para que en el plazo de treinta días, formalizaran escrito de oposición, lo que realizó La Letrada del Gobierno de Canarias, oponiéndose al recurso de casación y suplicando a la Sala: "*... dictando en su día sentencia e la que lo desestime, confirmando la sentencia recurrida por las razones expuestas con anterioridad, y con imposición a la otra parte de las costas procesales*".



La representación procesal del Ayuntamiento de La Oliva, formalizo escrito de oposición, oponiéndose y suplicando a la Sala: "... Sentencia en virtud de la cual se confirme en su integridad la impugnada al ajustarse plenamente a derecho con expresa imposición de costas a la recurrente por su manifiesta temeridad y mala fe".

QUINTO.- Evacuado dicho trámite, se dieron por conclusas las actuaciones, señalándose para votación y fallo la audiencia el día 29 de abril de 2015, en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Diego Cordoba Castroverde, Magistrado de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO . En el presente recurso de casación, interpuesto por el representante legal de Doña Susana contra la sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas, de 30 de noviembre de 2012 (rec. 76/2011) por la que se desestimó el recurso interpuesto por la hoy recurrente en casación contra el Acuerdo de la Comisión de Valoraciones de Canarias de 4 de noviembre de 2010 por el que se fijó el justiprecio de la parcela situada en la "Era del Cura", término municipal de La Oliva, expropiada por ministerio de la ley a instancia de la propietaria.

SEGUNDO . Motivos de casación.

1º El primer motivo de casación, planteado al amparo del art. 88.1.d) de la LJ , considera que la sentencia impugnada infringe el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia en relación con la determinación de la normativa aplicable al supuesto enjuiciado.

La sentencia de instancia consideró que debería aplicarse la Ley 8/2007 considerando que cuando la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 8/2007 se refiere a "las reglas de valoración contenidas en esta Ley serán aplicables en todos los expedientes incluidos en su ámbito material de aplicación que se inicien a partir de su entrada en vigor" se debe entender referido a la fecha de iniciación del expediente de justiprecio y no del expediente expropiatorio por lo que a la fecha en que la propietario presentó su hoja de aprecio (24 de octubre de 2008), fecha en la que se inicio el expediente de justiprecio por ministerio de la ley, ya se encontraba en vigor dicha norma.

La recurrente en casación considera que dicha interpretación no es conforme a derecho por cuanto es preciso distinguir entre los criterios aplicables para valorar los bienes y derechos expropiados y el momento al que debe referirse la valoración de estos, por lo que el precepto fija el tiempo de la tasación pero no determina los criterios legales de valoración que deben ser los existentes al tiempo de iniciarse el expediente expropiatorio o cuando debió haberse iniciado por el Ayuntamiento, en este caso 3 años después de la aprobación del Planeamiento (Normas Subsidiarias del Ayuntamiento de la Oliva aprobadas el 23 de mayo de 2000) que legitima la expropiación, por lo que la normativa vigente en ese momento era la Ley 6/1998. Considera que la Administración no puede beneficiarse de su propia inactividad o incumplimiento

2º El segundo motivo, planteado al amparo del art. 88.1.d) de la LJ , denuncia la infracción del art. 28 de la Ley 6/1998 , por entender que los terrenos deberían valorarse como suelo urbano y ante la pérdida de vigencia de la Ponencia de Valores Catastrales de la Oliva (aprobada el 19 de mayo de 1993 y que entró en vigor en enero de 1994) debería haberse utilizado el método residual estático.

Considera, así mismo, infringidos los artículos 24 de la Constitución y 281 de la LEC al no haber tomado en consideración todas las "fundamentaciones invocadas" para justificar su pretensión, obviando los elementos probatorios existentes para demostrar que la parcela objeto de expropiación debía ser valorada por el método residual estático ya que se encuentra urbanizada, se inserta en malla urbana y junto con edificaciones consolidadas formando un núcleo típico de la Isla de Fuerteventura, contando con los servicios de acceso rodado, abastecimiento de agua, energía eléctrica y evacuación de aguas residuales. Y así se puso de manifiesto en el dictamen pericial suscrito por el Arquitecto D. Manuel Bello Ruiz, por lo que entiende que la valoración de las pruebas realizadas por el Tribunal de instancia es ilógica e irracional.

3º El tercer motivo, planteado al amparo del art. 88.1.d) de la LJ , denuncia la infracción del art. 23 del Real Decreto Legislativo 2/2008 de 20 de junio , toda vez que cuando se trata de valorar el suelo en situación básica de rural es posible optar por una de dos alternativas: la capitalización de la renta real o de la renta potencial, la que sea superior. Por ello y con independencia del anterior motivo si se considerase aplicable las previsiones de valoración contenidas en la Ley 8/2007 la parte aportó un dictamen pericial, redactado por el Ingeniero Técnico D. Carlos Francisco que valoró en base a la capacidad productiva de los suelos rústicos en relación con la venta de energía eléctrica mediante el uso de energía eólica y su compatibilidad con la explotación agrícola.



4º El cuarto motivo, planteado al amparo del art. 88.1.d) de la LJ , denuncia la infracción de los artículos 9.3 y 24 de la Constitución al considerar que el informe pericial emitido en vía jurisdiccional sirve para desvirtuar la presunción de acierto de los Acuerdo de la Comisión de Valoraciones por lo que "en caso de discordancia entre ambos, el Tribunal puede fijar el justiprecio, siguiendo el dictamen emitido en los autos". Considera que la sentencia al rechazar el valor de la renta potencial derivada de la producción de energía eléctrica por tecnología solar, tal y como se recogía en el dictamen pericial aportado, incurrió en una valoración irregular de la prueba que considera arbitraria e ilógica.

Entiende que la valoración por capitalización de rentas potenciales debe realizarse teniendo en cuenta la aptitud del suelo -tanto por sus condiciones físicas como por las que otorga el planeamiento- para la implantación de sistemas de generación de energía eléctrica por tecnología solar fotovoltaica, con independencia de las capacidades del titular del terreno en el desarrollo y puesta en marcha de la potencial explotación de las instalaciones, tales como la obtención de concesiones o autorizaciones pertinentes para ello.

TERCERO. Normativa aplicable para la valoración de los bienes expropiados.

En el supuesto que nos ocupa se trata de una expropiación instada por la propietaria (expropiación por ministerio de la Ley) que presentó ante el Ayuntamiento de la Oliva la advertencia prevista en el art. 163.1 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y Espacios Naturales de Canarias aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo por haber transcurrido más de tres años desde que se publicó en el BC el acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio de Medio Ambiente de Canarias, de fecha 23 de mayo de 2000 las Normas Subsidiarias de Planeamiento de la Oliva que calificaba su finca (Era del Seños Cura") como equipamiento comunitario e institucional con uso docente-cultural (zona escolar). Transcurridos dos meses desde la advertencia previa sin que la Administración formulase hoja de aprecio, la propietaria presentó su hoja de aprecio el 24 de octubre de 2008.

Sentadas estas premisas, es preciso establecer cual era la normativa aplicable para resolver el valor de los bienes expropiados.

Este Tribunal ya ha señalado en varias sentencias, sentencia de 24 de junio de 2013 (rec. 5437/2010), STS de 31 de marzo de 2015 (rec. 4476 / 2012), que cuando la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 8/2007 dispone que "*Las reglas de valoración contenidas en esta Ley serán aplicables en todos los expedientes incluidos en su ámbito material de aplicación que se inicien a partir de su entrada en vigor*", con la expresión "todos los expedientes" "*... se está refiriendo al expediente de justiprecio, ya que el contenido de la norma de cuya aplicación se trata, valorativa y no procedimental, está destinado a ser aplicado para valorar los bienes y derechos expropiados en el momento en el que esta se produce, esto es, cuando se inicia la fase de justiprecio, y no para regular las garantías procesales en su tramitación*".

La valoración de los bienes ha de entenderse referida al momento del inicio del expediente de justiprecio que, en el caso de expropiaciones por ministerio de la ley, se materializa mediante la presentación de la correspondiente hoja de aprecio, como esta Sala ha señalado en sentencia de 27 de marzo de 2001 (recurso 7970/1996), en este caso el 24 de octubre de 2008, fecha en la que ya estaba vigente el Real Decreto Legislativo 2/2008. Esta era la normativa que debió aplicarse para resolver el recurso presentado y la que debe tomarse en consideración para resolver el presente recurso de casación.

Se desestima este motivo.

CUARTO . La desestimación del primer motivo casacional determina también del motivo segundo en el que se invoca la infracción de un precepto de la Ley 6/1988, al no ser esta normativa la aplicable al caso que nos ocupa.

Por otra parte, el recurrente mezcla en este motivo "vicios in procedendo" e "in iudicando" pues, junto la infracción del 28 de la Ley 6/1998 también considera infringidos los artículos 24 de la Constitución y 281 de la LEC al no haber tomado en consideración todas las "fundamentaciones invocadas" para justificar su pretensión, al haber obviado pruebas y al haber procedido a una valoración irracional e ilógica de la pericial existente. Es por ello que considera que se produjo una incongruencia omisiva en la sentencia y al mismo tiempo invoca una valoración arbitraria e ilógica de la prueba. Y todo ello en un mismo motivo planteado al amparo del art. 88.1.d) de la LJ .

Esta forma de proceder resulta claramente contraria a la jurisprudencia de este Tribunal que ha considerado que no cabe invocar en un mismo motivo -subsidiaria o acumulativamente- el amparo de dos supuestos diferentes de los previstos en el art. 88.1 de la L.J ., como lo afirma constante jurisprudencia de esta Sala (AATS de 15 de junio de 1998, recurso de casación 9114/1997 , 14 de julio de 1998, recurso de casación 5482/1997 , 16 de enero de 1998, recurso de casación 6740/1997 , y 6 de marzo de 1998, recurso de casación 4720/1997)



resoluciones todas ellas en la que hemos dicho que el "planteamiento acumulativo del motivo a cuyo amparo se formula el recurso, no resulta acorde con la naturaleza peculiar y extraordinaria del recurso de casación", sin que este rigor formal pueda ser atemperado por el principio *pro actione*, que no tiene en casación la intensidad que se le da para el acceso a la vía jurisdiccional (STS de 6 de mayo de 2003, Rec. 3746/1998).

Así la pretendida incongruencia omisiva de la sentencia debe articularse al amparo del art. 88.1.c) en cuanto vicio in procedendo y la pretendida valoración arbitraria, al amparo del art. 88.1.d) de la LJ , y el recurrente mezcla ambas infracciones y las plantea de forma conjunta en un mismo motivo, lo que determinaría también su inadmisión.

Se desestima este motivo.

QUINTO. Valoración del suelo rústico por capitalización de rentas potenciales.

Los motivos tercero y cuarto deben ser tratados conjuntamente, pues ambos aparecen referidos a la valoración del suelo mediante la capitalización de rentas potenciales conforme al informe elaborado por el perito Ingeniero Técnico D. Carlos Francisco que tomó en consideración la capacidad productiva de los suelos rústicos en relación con la venta de energía eléctrica mediante el uso de energía eólica y su compatibilidad con la explotación agrícola, y la arbitraria e ilógica valoración de la prueba por el tribunal de instancia.

Tanto el art. 22 de la Ley 8/2007, de 28 de mayo como el art. 23 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio , por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo disponen respecto a la valoración del suelo rural que " a) *Los terrenos se tasarán mediante la capitalización de la renta anual real o potencial, la que sea superior, de la explotación según su estado en el momento al que deba entenderse referida la valoración.*

La renta potencial se calculará atendiendo al rendimiento del uso, disfrute o explotación de que sean susceptibles los terrenos conforme a la legislación que les sea aplicable, utilizando los medios técnicos normales para su producción. Incluirá, en su caso, como ingresos las subvenciones que, con carácter estable, se otorguen a los cultivos y aprovechamientos considerados para su cálculo y se descontarán los costes necesarios para la explotación considerada".

El informe elaborado a petición de la expropiada por el ingeniero técnico industrial D. Carlos Francisco , tenía por objeto valorar la capacidad productiva del suelo expropiado en relación con la energía eléctrica obtenida mediante el uso de energías renovables, en concreto energía solar fotovoltaica. El citado informe afirma que en las Normas Subsidiarias del Ayuntamiento de Oliva (Fuerteventura), el suelo objeto de estudio no tiene ninguna incompatibilidad con infraestructuras de producción eléctrica de carácter renovable, siendo un uso compatible las "Infraestructuras energéticas" y en concreto las "placas solares" para generación eléctrica. El citado informe calcula el rendimiento y obtiene un valor del suelo de 942,26 €/m².

La valoración del suelo por capitalización de rentas potenciales no puede incluir los rendimientos de una actividad que, aun siendo compatible con el planeamiento, es completamente ajena a la actividad que se viene desarrollando y, sobre todo, que necesitaría la obtención de autorizaciones administrativas en un sector regulado como la energía eléctrica, (artículos 4 y ss del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo) con unos requisitos técnicos y exigencias, -tales como la prevista en el art. 5 de dicha norma "Para la obtención de la autorización de la instalación, será un requisito previo indispensable la obtención de los derechos de acceso y conexión a las redes de transporte o distribución correspondientes"- que no constan se hayan obtenido o se cumplan en el supuesto que nos ocupa. El informe pericial aportado parte de la posibilidad de realizar una instalación de estas características pero obvia la necesidad de obtener las autorizaciones administrativas necesarias para la implantación de este tipo de instalaciones y también se desconoce si se cumplen las exigencias técnicas para su instalación, al margen de que el propio informe pericial parte de que la instalación proyectada requiere una fuerte inversión (4.009.500 €), y no la mera utilización de los " *medios técnicos normales para su producción*" y calcula los beneficios sobre la venta de energía que genere en el futuro, por lo que resulta acertada la afirmación de la Sala considerando que nos encontramos ante una "expectativa absolutamente incierta" que no se corresponde con las exigencias del art. 23 del RRLS.

No se aprecia, por tanto, ni una infracción del art. 23 del Real Decreto Legislativo 2/2008 ni una valoración arbitraria de la prueba practicada.

SEXTO . Costas.

Procede, por todo lo expuesto, la desestimación del recurso de casación con la preceptiva condena en costas a la parte que lo ha sostenido, conforme prescribe el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional . A tenor del apartado tercero de este artículo, la imposición de las costas podrá ser "a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima". La Sala considera procedente en este supuesto limitar hasta una cifra máxima de cuatro



mil euros la cantidad que, por todos los conceptos, la condenada al pago de las costas ha de satisfacer a la parte recurrida.

FALLAMOS

Que, por lo expuesto, declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por el representante legal de Doña Susana contra la sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas, de 30 de noviembre de 2012 (rec. 76/2011) con imposición de las costas del presente recurso a la parte recurrente, en los términos fijados en el último fundamento de derecho de esta sentencia.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos . D. Octavio Juan Herrero Pina D^a. Margarita Robles Fernandez D. Juan Carlos Trillo Alonso D. Jose Maria del Riego Valledor D. Wenceslao Francisco Olea Godoy D. Diego Cordoba Castroverde D^a. Ines Huerta Garicano

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. **Diego Cordoba Castroverde** , estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Secretario, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDO