

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS.
SALA DE LO CONTENCIOSO - ADMINISTRATIVO.
Sección Segunda.**

Las Palmas de Gran Canaria.
Plaza de San Agustín 6.
Tfno: 928-325009
Fax: 928-325039

Estad

Tipo de procedimiento: RECURSO DE APELACION
Nº de procedimiento: 0000094/2007

NIG: 3501645320040002287
Materia: EXPROPIACION FORZOSA

Objeto del recurso:

J. CONT. 3.- P.O. 749/04.

Estado resolución: Pendiente de firmeza

Resolución: 000247/2007

SENTENCIA LIBRE ABSOLUTA

Versión: Genérica

SENTENCIA Nº

ILMOS SRES

Dña Cristina Páez Martínez-Virel

Presidente

D. César José García Otero

Dña Inmaculada Rodríguez Falcón

Magistrados

Las Palmas de Gran Canaria a 5 de diciembre de 2007

Vistos, por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en esta capital el recurso de apelación nº 94/2007 interpuesto por Dña María Gracia Padilla Hernández representado por Dña Celina Padrón Estarriol y D. Julio Reyes Fuentes representado por la Procuradora Dña Dolores Moreno Santana y apelado Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria representado por el Procurador D. Octavio Esteva Navarro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-Por sentencia de fecha 4 de diciembre de 2006 dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Las Palmas se desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal D. Julio Reyes Fuentes en su propio nombre y de la Comunidad Hereditaria de sus fallecidos hermanos D. Manuel y D. Francisco Reyes Fuentes contra la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto contra la resolución de fecha 1 de julio de 2004.

SEGUNDO.- Por la parte recurrente se interesó la estimación del recurso.

Siendo ponente la Ilma Sra. Dña Cristina Páez Martínez-Virel

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.- Se impugna la sentencia de fecha 4 de diciembre de 2006 dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Las Palmas que desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de Dña María Gracia Padilla Hernández y D. Julio Reyes Fuentes contra la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto contra la resolución de fecha 1 de julio de 2004.

SEGUNDO.- La parte recurrente, frente a la desestimación presunta del recurso reposición contra la Resolución del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria de fecha 1 de julio de 2004 desestimando su solicitud de reversión, planteó en la instancia la siguiente cuestión: como quiera que en ejecución del Plan General de Ordenación Urbana aprobado el 7 de marzo de 1989 que contemplaba la parcela de su propiedad como dotacional público para uso deportivo, el Pleno del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria inició el expediente de expropiación forzosa para la obtención de los terrenos propiedad de dicha parte, sitos en la Calle Pavía de esta ciudad, y tras diversos trámites la operación culminó con un convenio de permuta, una vez que el Plan General aprobado en el año 2000 le dio a dicha parcela un uso residencial, se le debió reconocer el derecho de reversión.

La demandada se opuso considerando que el convenio celebrado no fue un convenio expropiatorio sino simplemente una operación de permuta libremente consensuada entre las partes por la confluencia de intereses y que en todo caso se había producido la caducidad.

La sentencia dictada por el Juzgado estimó que el convenio no se había firmado en el marco de una expropiación y lo que realmente hubo fue la voluntad de transmitir los bienes de la forma mas eficaz y ventajosa para ambas partes.

TERCERO.-La parte apelante combate la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo, argumentando que no está de acuerdo con la falta de expediente expropiatorio apreciada por la Juez " a quo" porque fue al amparo del Plan General de Ordenación de Las Palmas de Gran Canaria de 1989 cuando se destinó la parcela a espacio libre y equipamiento deportivo público y como la única forma de adquirir la propiedad era por expropiación (teniendo lugar la publicación del Edicto en el que se daba conocimiento del inicio del expediente para la obtención de uso deportivo en el Barrio de Guanarteme) el mutuo

Acuerdo en el Convenio de permuta aprobado por el Pleno con fecha 30 de noviembre de 1990 no fue mas que una forma de culminar el expediente expropiatorio entre la Administración y los propietarios; la inclusión en el Plan General de Ordenación Urbana de un suelo de titularidad privada destinado a sistema general o en su uso destinado a interés público, supone la declaración de utilidad pública o interés social de la obra a realizar. Sin embargo con el nuevo planeamiento aprobado en el año 2000 se destinó el terreno a uso residencial sin que le fuera notificada la desafectación y de estar calificado como espacio libre y deportivo pasó a suelo urbano residencial. Por ello si el uso público que motivó el acuerdo de expropiación ya no era necesario la consecuencia es que debía revertir la titularidad.

CUARTO.- Procede examinar en esta instancia si, como ha dejado sentado la sentencia impugnada, es improcedente ejercer el derecho de reversión o por el contrario puede prosperar la tesis de la parte apelante que viene sosteniendo que el cambio del destino de espacio libre y equipamiento deportivo a uso residencial en el nuevo Plan General aprobado en el año 2000, la hace acreedora de tal derecho.

Como hemos expuesto, frente a la tesis de la Juzgadora considerando que la permuta entre propietario y Administración no tuvo lugar en el marco de una expropiación sino que se produjo consensuada y libremente, la parte apelante esgrime la existencia de un procedimiento expropiatorio que culminó con un convenio de dicha naturaleza.

QUINTO.-No se aceptan los fundamentos jurídicos de la sentencia impugnada que se sustituirán por los siguientes:

Se hace preciso en primer lugar, fijar cronológicamente los siguientes datos que resultan del expediente y de lo actuado.

-El PGOU aprobado el 7 de marzo de 1989, calificaba la parcela sita en calle Pavía nº 12, propiedad de la parte apelante, como Espacio Libre y Deportivo.

-En el Boletín Oficial de la Provincia de Las Palmas de fecha 18 de julio de 1990 se publicó un Edicto Expediente de Expropiación Forzosa para la obtención de terrenos para uso deportivo en el barrio de Guanarteme (Calle Pavía nº 12).

-En dicho anuncio se dice que “Aprobado por el Pleno del Ayuntamiento en sesión extraordinaria y urgente celebrada el día 22 de diciembre de 1989, el inicio del expediente de expropiación forzosa, a instruir con motivo de las obras indicadas...se pone de manifiesto al público ...para que en el espacio de quince días hábiles ...puedan formularse observaciones. ..PROPIETARIO: D. Manuel Reyes Fuentes, Paseo de las Canteras número 36. SITUACION DE LA FINCA: Calle Pavía nº 12 SUPERFICIE SOLAR: 3430 m2”

-Con fecha 30 de marzo de 1990 el Pleno del Ayuntamiento acordó dejar sin efecto todos los trámites expropiatorios sobre la referida finca de la Calle Pavía

-En el Pleno de 30 de noviembre de 1990 se dijo que dicha expropiación se reconducía a través del acuerdo plenario de 22 de diciembre de 1989.

-Con fecha 2 de marzo de 1991 el ayuntamiento y los Sres Reyes Fuentes suscribieron convenio .

-En el Expositivo Tercero, párrafo último del Convenio se dice : “ los descritos terrenos se encuentran afectados por una serie de determinaciones del vigente Plan General de Ordenación Urbana de la ciudad de Las Palmas de Gran Canaria, enmarcándose el primero de ellos en una actuación expropiatoria con destino a equipamiento deportivo y espacio libre..”,”interesando a los aquí intervinientes en dejar resuelto definitivamente, tanto lo referente al convenio objeto de expropiación..”

-Con fecha 30 de noviembre de 1994 por D. Francisco Reyes Fuentes se solicitó del Ayuntamiento que se proceda

a la transmisión de la parcela de 5.010 m², en cumplimiento de la estipulación tercera del convenio firmado el día 12 de marzo de 1991 por haber transcurrido tres años y ocho meses desde la firma del citado convenio.

-Con fecha 8 de febrero de 1995 se solicitó, con relación a la permuta de fecha 12 de marzo de 2001, por el Jefe de Servicio del Área de Urbanismo del Ayuntamiento dación de cuentas: ...situación de los bienes jurídicos objeto de la permuta.

-Elevado a Escritura Pública el 5 de abril de 1995 ante el Notario de esta Capital D. Manuel Emilio Romero Fernández y en su dispositivo tercero se puede leer: manifiestan los comparecientes que “el citado convenio trae causa de un expediente expropiatorio ...”

-Con fecha 14 de junio de 1995 por Resolución del Director General de la Administración Territorial se presta conformidad a la permuta realizada por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria de un bien municipal por otros de la propiedad de D. Manuel, D. Julio, D. Francisco Reyes Fuentes.

-El PGOM aprobado por Orden de 26 de diciembre de 2000 y Orden de 29 de enero de 2001 fijó para el solar de la Calle Pavía un uso distinto (residencial), con la ordenanza M5 del barrio de Guanarteme.

- En ningún momento se notificó al propietario de la parcela desafectación del bien.

SEXTO.- De los antecedentes expuestos en el ordinal anterior de los fundamentos de derecho cabe extraer que los terrenos fueron adquiridos en un procedimiento expropiatorio culminado con Convenio para uso espacio libre y equipamiento deportivo y dicho fin cambió con motivo de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Las Palmas de Gran Canaria.

La Sala estima que el Convenio tuvo lugar sub specie expropriationis pues resulta del propio expediente administrativo que para ejecutar las determinaciones

contenidas en el Plan General de Ordenación Urbana aprobado el 7 de marzo de 1989 el Pleno acordó iniciar el expediente de expropiación, teniendo lugar la publicación el 18 de mayo de 1990. Previamente a dicha publicación, con fecha 30 de marzo de 1990 el Pleno había acordado dejar sin efectos los trámites expropiatorios. Y mas tarde el 30 de noviembre de 1990 acordó reconducir el expediente, celebrándose un Convenio entre las partes que traía causa en dicha expropiación. Por ello no consideramos acertado que la Juez “ a quo “ señale que ni en el texto de dicho convenio ni en la escritura pública que se formalizó con posterioridad se recoge que dicho acuerdo fuera suscrito en el marco de expropiación alguna”, cuando realmente ocurrió lo contrario pues tanto en dicho Convenio como en la Escritura figura “ que trae causa de un expediente expropiatorio” evidenciándose que la expropiación gravitaba sobre el propietario, siendo indiferente que la transmisión patrimonial tenga lugar por uno u otro instrumento jurídico, permuta, compraventa etc(ST 3 de junio de 1996) y que fuera amistosa.

La sentencia de instancia ha concluido pues erróneamente que se celebró un convenio urbanístico en el que lo que primaba era la voluntad de transmitir bienes en la forma mas ventajosa para las partes pues no es acorde con la doctrina Jurisprudencial que se encarga de poner el acento en cuestiones como la presente a fin de que se pueda apreciar la existencia de un convenio expropiatorio.

SEPTIMO.- En efecto, nuestro mas alto Tribunal ha dicho que:

- “la adquisición amistosa de los bienes o derechos objeto de expropiación a que se refiere el art. 24 de la Ley de Expropiación forzosa se produce ope expropriationis, esto es que la transmisión se opera como consecuencia o en razón de la expropiación que gravita sobre aquéllos al alcanzarse, de común acuerdo, el justo precio cuya determinación es regulada en el capítulo III de la Ley expropiatoria, por lo que,

logrado el convenio, se da por concluido el expediente iniciado”(TS 21 de abril de 1997).

.”Cuando se produce un convenio de cesión de terrenos al Ayuntamiento con la finalidad de evitar la expropiación, el hecho de que dicha transmisión haya tenido lugar sub specie expropriationis, esto es, en contemplación a una operación expropiatoria que, iniciada o no, constituye la base del negocio jurídico realizado (ya que el mismo no habría tenido lugar o se habría producido en condiciones distintas en la hipótesis de que no se hubiese contemplado el ejercicio potencial de la potestad expropiatoria por parte de la Administración), la operación realizada queda sometida, desde el punto de vista sustantivo, y en la medida en que sea compatible con las estipulaciones del convenio, a la disciplina y efectos propios de las exacciones coactivas de bienes mediante indemnización y, por ende, al régimen de garantías inherentes a la expropiación forzosa en cuanto resulte aplicable, pues otra solución privaría al propietario o titular de derechos o intereses económicos susceptibles de expropiación de la facultad de beneficiarse de las medidas con que el ordenamiento jurídico protege el derecho de propiedad cuando la actuación de la Administración no se constrañe a delimitar su contenido en aras de los intereses públicos o de su función social, sino que opera una privación de su contenido esencial justificada por razones de utilidad pública o interés social compensada mediante la incorporación al patrimonio del titular del valor económico equivalente al bien o derecho que es objeto de privación y esto ocurre no sólo cuando se consuma el expediente expropiatorio, sino también cuando se pone fin a él por acuerdo entre el expropiante o el beneficiario y el expropiado sobre el monto del justiprecio (acuerdo 24 de la Ley de Expropiación forzosa) o cuando, finalmente, se sustituye el procedimiento por un convenio entre ambas partes orientado a conseguir el mismo fin expropiatorio evitando la dilación e incertidumbre que comporta su tramitación.”

-“... Un convenio sobre enajenación al Ayuntamiento de un terreno propiedad de un particular se incardina causalmente en una operación de expropiación forzosa y está sometido a la disciplina normativa de esta institución, aun no constando que se haya iniciado formalmente un procedimiento expropiatorio” (sentencia de 24 de abril de 1997).

“Es doctrina reiterada de esta Sala, de la que es exponente la citada de veintiuno de enero de mil novecientos noventa y nueve, que una vez que se ha iniciado el expediente expropiatorio si se alcanza un mutuo acuerdo entre las partes en cuanto al precio, el hecho de que la transmisión del bien o derecho objeto del expediente expropiatorio se documente formalmente mediante escritura de compraventa, ello no afecta a la auténtica naturaleza de esta figura jurídica, ya que la transmisión, en este caso, no tiene lugar exclusivamente en virtud de la libre voluntad de las partes, sino como consecuencia de un presupuesto determinante de aquella voluntad, cual es el ejercicio de la facultad expropiatoria de la Administración”

De todo ello se colige que el convenio se produjo en contemplación a una operación expropiatoria que constituyó la base de la permuta, cuyos trámites se iniciaron para ejecutar las determinaciones del Plan de 1989 siendo indiferente cuántas fases de dicho procedimiento se materializaron ya que ni siquiera es precisa su iniciación formal para apreciar que una transmisión ha tenido lugar sub specie expropriationis.

OCTAVO.- Es precisamente la transferencia coactiva expropiatoria el presupuesto indispensable para que opere una reversión de terrenos (STS 24 de marzo de 1992).

La primera cuestión a dilucidar es la relativa a la caducidad. El artículo 54 de la Ley de Expropiación Forzosa establece que: “En el caso de no ejecutarse la obra o no establecerse el servicio que motivó la expropiación, así como si hubiera alguna parte sobrante de los bienes expropiados, o desapareciese la afectación, el primitivo dueño o sus causahabientes podrán recobrar la totalidad o la parte

sobrante de lo expropiado, mediante el abono a quien fuera su titular de la indemnización que se determina en el artículo siguiente.

2. No habrá derecho de reversión, sin embargo, en los casos siguientes:

a) Cuando simultáneamente a la desafectación del fin que justificó la expropiación se acuerde justificadamente una nueva afectación a otro fin que haya sido declarado de utilidad pública o interés social. En este supuesto la Administración dará publicidad a la sustitución, pudiendo el primitivo dueño o sus causahabientes alegar cuanto estimen oportuno en defensa de su derecho a la reversión, si consideran que no concurren los requisitos exigidos por la ley, así como solicitar la actualización del justiprecio si no se hubiera ejecutado la obra o establecido el servicio inicialmente previstos.

b) Cuando la afectación al fin que justificó la expropiación o a otro declarado de utilidad pública o interés social se prolongue durante diez años desde la terminación de la obra o el establecimiento del servicio.

3. Cuando de acuerdo con lo establecido en los apartados anteriores de este artículo proceda la reversión, el plazo para que el dueño primitivo o sus causahabientes puedan solicitarla será el de tres meses, a contar desde la fecha en que la Administración hubiera notificado el exceso de expropiación, la desafectación del bien o derecho expropiados o su propósito de no ejecutar la obra o de no implantar el servicio.

En defecto de esta notificación, el derecho de reversión podrá ejercitarse por el expropiado y sus causahabientes en los casos y con las condiciones siguientes:

a) Cuando se hubiera producido un exceso de expropiación o la desafectación del bien o derecho expropiados y no hubieran transcurrido veinte años desde la toma de posesión de aquéllos.

b) Cuando hubieran transcurrido cinco años desde la toma de posesión del bien o derecho expropiados sin iniciarse la ejecución de la obra o la implantación del servicio.

c) Cuando la ejecución de la obra o las actuaciones para el establecimiento del servicio estuvieran suspendidas más de dos años por causas imputables a la Administración o al beneficiario de la expropiación sin que se produjera por parte de éstos ningún acto expreso para su reanudación.

4. La competencia para resolver sobre la reversión corresponderá a la Administración en cuya titularidad se halle el bien o derecho en el momento en que se solicite aquélla o a la que se encuentre vinculado el beneficiario de la expropiación, en su caso, titular de los mismos.

5. En las inscripciones en el Registro de la Propiedad del dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles

adquiridos por expropiación forzosa se hará constar el derecho preferente de los reversionistas frente a terceros posibles adquirentes para recuperar el bien o derecho expropiados de acuerdo con lo dispuesto en este artículo y en el siguiente, sin cuya constancia registral el derecho de reversión no será oponible a los terceros adquirentes que hayan inscrito los títulos de sus respectivos derechos conforme a lo previsto en la Ley Hipotecaria.

Por lo tanto distingue la Ley dos casos, es decir, que se haya producido la notificación de la desafectación o que no y, en el caso que examinados, como el recurrente no fue notificado de dicha desafectación, el derecho de reversión procedía ejercerlo en el plazo de veinte años desde la toma de posesión. Por lo tanto el plazo para ejercitar la solicitud de reversión no había caducado cuando tuvo lugar.

NOVENO.- Ha quedado patente la desafectación de los terrenos destinados a equipamiento deportivo público y espacios libres previsto en el Plan General de Ordenación

Urbana de 1989 ya que el Plan aprobado en el año 2000 contempla el uso residencial de los mismos.

Y que el convenio se celebró en contemplación a una operación expropiatoria que constituía la base del negocio jurídico realizado por lo que procede enjuiciar la procedencia de una reversión por el cambio de fin o destino del suelo adquirido a través de aquel.

Pues bien, el artículo 66 del Reglamento de Expropiación dice “ Se prohíbe la realización de obras o el establecimiento de servicios distintos en relación con los terrenos o bienes expropiados a aquellos que motivaron la expropiación”.

La reversión viene a ser la última garantía que la ley concede, el reverso de la expropiación que se ha considerado como una condición resolutoria creada por la ley y exigible previo el cumplimiento de los trámites reglamentarios.”(TS 2 de diciembre de 2005).

Se funda en la misma naturaleza de la expropiación, ya que si la causa de ésta consiste en subordinar la propiedad al cumplimiento de un interés público, es lógico y natural que si ello no tiene lugar, una vez desaparecida la causa, ha de quedar extinguido el efecto y roto, por tanto, el nudo que ataba los intereses contrapuestos de las partes.

Cuando, como en el caso enjuiciado, desaparece la afectación derivada de la expropiación forzosa, el primitivo dueño o sus causahabientes podrán recobrar la totalidad o la parte sobrante de lo expropiado abonando a la Administración su justo precio, entendiéndose por tal el valor que tenga la finca en el momento en que se solicite su recuperación, fijado con arreglo a las normas contenidas en el capítulo III del título II de la Ley de Expropiación Forzosa.

DÉCIMO.- Luego si el destino que motivó la expropiación ya no era necesario y no se iba a ejecutar la previsión de equipamientos para disfrute de los vecinos del barrio, desaparecido el interés público lo que procedía era la reversión puesto que si se desposeyó a los propietarios fue

precisamente con la justificación del interés general y carece de sentido que la previsión urbanística sea uso residencial. De no ser así este los expropiados en estas circunstancias serían de peor condición que aquellos a los que se obliga a un justiprecio por el mecanismo legalmente establecido(Sala 3ª, sección 6, sección 25 de febrero de 2003).

Se impone pues, la estimación del recurso.

DECIMO PRIMERO.- No procede hacer expreso pronunciamiento sobre las costas.

.

VISTOS los preceptos legales citados por las partes y los que son de general aplicación.

En función de lo hasta aquí expuesto

FALLAMOS

PRIMERO.- Estimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Dña María Gracia Padilla y otros contra la sentencia a que se refiere el antecedente de hecho primero de la presente resolución que revocamos y, en su lugar, se estima el recurso contencioso administrativo interpuesto contra el Acuerdo de la Junta Local de Gobierno del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria adoptado en sesión de fecha 1 de julio de 2004 por la que se desestima la solicitud del derecho de reversión y contra la desestimación presunta del recurso de reposición que anulamos por no ser ajustados a derecho; teniendo por reconocido el derecho de reversión ejercitado respecto del solar de la Calle Pavía nº 12 propiedad de los recurrentes.

SEGUNDO.- No hacer expreso pronunciamiento sobre las costas.

Así, por esta nuestra sentencia, testimonio de la cual será remitida en su momento a la oficina de origen, junto con el expediente, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-

Publicación: Leída y publicada ha sido la anterior resolución por la Magistrada Ponente Ilma Sra Dña Cristina Páez Martínez-Virel en audiencia pública el mismo día de su fecha. CERTIFICO.- El Secretario.-