



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 6 5 / 2 0 1 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 23 de febrero de 2015.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada P.Z.D., en nombre y representación de la compañía X.S.A., por daños ocasionados como consecuencia de la imposibilidad de cumplimiento de un convenio urbanístico por declaración judicial de nulidad de una de sus estipulaciones (EXP. 32/2015 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente Dictamen, emitido a solicitud del Excmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, es la Propuesta de Resolución formulada en el curso de un procedimiento de responsabilidad por daños ocasionados a un particular como consecuencia del incumplimiento de un convenio urbanístico.

La legitimación del Sr. Alcalde para solicitar el Dictamen la otorga el art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC).

La preceptividad del Dictamen y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de lo prevenido en el art. 11.1.D.e) LCCC, al tratarse de una reclamación formulada en materia de responsabilidad patrimonial dirigida a una de las Administraciones Públicas de Canarias.

II

Los hechos que han dado origen a la presente reclamación de responsabilidad patrimonial son los siguientes:

* **PONENTE:** Sr. Belda Quintana.

1. El 26 de enero de 1989 se suscribió un convenio urbanístico entre el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife y la entidad Empresa X., S.A. (X.S.A.).

En este convenio se exponen como antecedentes los siguientes:

- X.S.A. es propietaria, en pleno dominio y sin carga alguna, de una superficie aproximada de 754.016 m² sobre la que está construida su refinería de Santa Cruz de Tenerife, cuya actividad está amparada por la correspondiente licencia municipal.

- El Plan General de Ordenación Urbana del término municipal de Santa Cruz de Tenerife, aprobado en 1957, califica el suelo sobre el que se asienta la refinería como urbano, distinguiendo dentro de su superficie los siguientes usos:

a) En el sector 3º-4º (al norte del Barranco del Hierro) y en el 5º-3º (sur de dicho Barranco) uso totalmente industrial.

b) En el Sector 5º-6º (terrenos al sur del Barranco del Hierro y en una franja paralela a la costa): zona verde con uso admitido de fortificaciones militares.

- El Pleno del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, en sesión celebrada el 30 de abril de 1987, acordó aprobar inicialmente el Proyecto de Revisión del Plan General de Ordenación Urbana del término municipal de Santa Cruz de Tenerife, así como suspender el otorgamiento de licencias.

X.S.A., dentro del plazo concedido para información pública, se opuso a la aprobación del referido Proyecto, alegando lo que estimó procedente en defensa de sus derechos.

El citado Proyecto prevé, para el área en que se ubican los terrenos de la refinería, su clasificación en parte como suelo urbano, con usos que varían desde el abierto industrial hasta el terciario, y en parte como sistemas generales.

Estos sistemas generales entrañan la división de la refinería en sectores independientes, lo que, junto con la recalificación de terrenos como de uso terciario, entraña la imposibilidad de que X.S.A. pudiera continuar en el ejercicio de su actividad.

- Con posterioridad a la finalización del plazo de información pública X.S.A. ha venido manteniendo conversaciones con los representantes municipales tendentes a alcanzar una solución que cohoneste los intereses de ambas Entidades y que han cristalizado en el presente acuerdo.

Las estipulaciones pactadas en este Convenio fueron las siguientes:

1ª. X.S.A. acepta como condicionantes urbanísticos generales, en función de los cuales habrá de realizarse la ordenación de los terrenos de su propiedad, la consolidación de los ejes viarios principales de la ciudad y la expansión del centro urbano según las directrices fijadas en el propio convenio.

2ª. Parte de los terrenos que actualmente constituyen el perímetro de la refinería, en una extensión aproximada de 53 hectáreas, clasificados como suelo urbano, mantendrán su calificación industrial y X.S.A. continuará ejerciendo en ellos su actividad de refino de petróleo, con sujeción a la normativa aplicable en materias de seguridad y no contaminación.

3ª. En el resto de la superficie de la refinería, en una extensión aproximada de 22 hectáreas, cesará la actual actividad industrial y se procederá a su reconversión como área de expansión del centro urbano, con destino a usos terciarios, residenciales, de equipamiento comunitario e industriales compatibles, fijándose en esta estipulación las proporciones entre usos básicos (comercio, oficina, residencia, industria compatible).

4ª. En relación con lo previsto en los arts. 83.3 y 117.4 de la Ley del Suelo, X.S.A. presta conformidad expresa a las cesiones gratuitas con destino a viario y a equipamiento comunitario, a la delimitación del polígono y a las cargas de urbanización que se fijan en esta estipulación.

En el apartado a-2) de esta cláusula, con respecto a estas cesiones gratuitas, se estipula:

Con destino a equipamiento comunitario: se incluirán entre ellas las superficies propiedad de X.S.A. situadas en el triángulo rectángulo que tenga como hipotenusa la ribera del mar y por catetos las prolongaciones de las Avenidas de La Salle y Benito Pérez Armas, en una superficie aproximada de cinco hectáreas, con destino a equipamiento público y espacios libres en sus distintas modalidades.

Asimismo, dentro del Polígono de Compensación a que se refiere el apartado b) siguiente, X.S.A. acepta, en la proporción que le corresponda, la carga de cesión correspondiente al destino parque Marítimo y otros equipamientos de la totalidad de los terrenos comprendidos entre el Acceso Sur y la Calle Las Cruces, en una extensión aproximada de tres hectáreas y media.

5ª. Se prevé una variante para la vía de acceso sur, contemplándose la obligación para X.S.A., en compensación por los mayores costes de ejecución que pudiera

suponer, de aportar 200 millones de pesetas con sujeción al calendario previsto en el Anexo III del Convenio.

6ª. El Ayuntamiento realizará las gestiones pertinentes para delimitar definitivamente la superficie del polígono de actuación, previéndose la constitución de la oportuna junta de compensación que habrá de subrogarse en las obligaciones asumidas por X.S.A. en virtud del convenio.

7ª. X.S.A. tendrá opción a instalar en el vértice de la superficie triangular definida en el apartado a-2) de la Base cuarta una estación de servicio para el suministro de combustible a vehículos de tracción mecánica, comprometiéndose el Ayuntamiento a otorgarle la oportuna concesión administrativa.

No obstante lo establecido en el párrafo precedente, X.S.A. tratará de localizar dicha estación de servicio en terrenos adyacentes a la Vía Litoral Sur, en el tramo comprendido entre el vértice mencionado en el citado párrafo y el Puerto de La Hondura, pero si ello no fuese posible técnicamente o interesante desde el punto de vista económico, X.S.A. ejercerá el derecho de opción mencionado anteriormente.

Por otra parte, el Ayuntamiento se compromete a conceder a X.S.A. la oportuna autorización para que la misma pueda instalar, en los terrenos de su propiedad que se indican en el convenio, una estación de servicio para el suministro de combustible a vehículos de tracción mecánica.

Tanto en uno como en otro caso, el Ayuntamiento se compromete a otorgar a X.S.A. las oportunas licencias para la ejecución de las obras y ejercicio de la actividad de dichas estaciones de servicio.

8ª. Dado que, para la ejecución del presente acuerdo X.S.A. habrá de realizar entre otras obras las de construcción de una nueva estación de suministros interna que sustituya a la actual, el Ayuntamiento se obliga a autorizar a esta última Compañía a que efectúe un tendido sustitutorio hasta la nueva estación de suministro por el subsuelo del paseo peatonal del Acceso Sur y ello previamente al desmantelamiento de la actual estación.

9ª. En tanto no se proceda a la realización de las obras de apertura y urbanización de la Prolongación de la calle del Carmen, X.S.A. no vendrá obligada a demoler las instalaciones del actual comedor de su personal.

10ª. El Ayuntamiento se comprometa a otorgar la oportuna licencia para la instalación de una nueva Estación de Lleno de Cisterna, en sustitución de la actual estación.

11ª. Las obras y cesiones previstas en la Base Cuarta se incluirán en el primer cuatrienio del programa de actuación de la revisión del Plan General Municipal y serán ejecutadas por X.S.A. en la medida de su participación en la Junta de Compensación, dentro de este periodo, de acuerdo con el calendario unido al convenio.

Para ello el Ayuntamiento se compromete a incorporar al Plan General las estipulaciones del convenio, hasta la aprobación definitiva de aquél por el órgano correspondiente y a conceder a X.S.A. las licencias que haya lugar para su más puro cumplimiento.

X.S.A. por su parte se compromete a desistir de la reposición deducida contra el acuerdo municipal de aprobación inicial de la mencionada revisión del Plan General, una vez obtenida la aprobación definitiva de la misma.

2. El 15 de diciembre de 1992, una vez aprobado el Plan General y ante el interés del Ayuntamiento de conseguir un proceso más ágil y rápido para desarrollar la gestión del suelo destinado por el Planeamiento a recinto ferial, parque marítimo y vía de penetración Acceso Sur, se suscribe nuevo Convenio entre las mismas partes en el que, reconociendo la subsistencia del convenio de 26 de enero de 1989, se establece, entre otras estipulaciones:

- X.S.A. acepta la ocupación directa de los terrenos de su propiedad destinados a los citados usos (dotaciones locales).

- Por lo que se refiere a lo estipulado en los dos primeros párrafos de la Base 7ª del Convenio de 1989, al no serle interesante a la entidad la ubicación alternativa, el Ayuntamiento autoriza a X.S.A. la instalación de la estación de servicio en el vértice sur de la parcela triangular destinada por el Plan General a recinto ferial. Esta autorización vendrá a formalizarse a través de la pertinente concesión administrativa y licencias.

3. Por lo que se refiere a la ocupación de los terrenos dotacionales, X.S.A. cedió anticipadamente al Ayuntamiento las fincas nº 1, 4, 5 y 41 mediante Acta de ocupación directa de fechas 17 de diciembre de 1992. Asimismo, mediante Acta de ocupación directa de 22 de diciembre de 1992, cedió anticipadamente la finca nº 39.

El Proyecto de Compensación "Junta de Compensación del Polígono X.S.A.-Z.S.A. del Área de reparto Ensanche Sur" fue aprobado definitivamente con fecha 17 de octubre de 1997.

4. X.S.A. solicitó en sucesivas ocasiones al Ayuntamiento el otorgamiento de la concesión administrativa para la instalación de la estación de servicios en los terrenos ocupados por el recinto ferial, sin obtenerla. Ante esta situación interpone el 7 de febrero de 2003 recurso contencioso-administrativo contra la inactividad de la Administración en el cumplimiento del convenio urbanístico firmado el 26 de enero de 1989 en el punto relativo a la citada concesión administrativa.

Este recurso fue desestimado por Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia de Canarias nº 387/2005, de 9 de diciembre.

De acuerdo con lo señalado en el Fundamento Tercero de esta sentencia, *“el cumplimiento del convenio en los términos en que está redactado es inviable. Se trata de terrenos de dominio público adscritos a un sistema general como es el recinto ferial. No puede establecerse por convenio el derecho de opción a una concesión de terrenos de dominio público. La concesión debe otorgarse de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales, es decir, siempre que se aprecie el interés público de la actividad y mediante concurso público.*

En el presente caso, resulta que el sistema general está siendo gestionado por el Cabildo Insular de Tenerife, por lo que corresponde a este Organismo otorgar la concesión administrativa de los bienes adscritos al servicio público que gestiona.

Como en la actualidad los terrenos donde se proyecta la instalación son utilizados para actividades propias del recinto ferial difícilmente se podrá justificar la instalación en dicho lugar de una estación de servicio desde el punto de vista del interés público”.

Por lo que se refiere a la indemnización reclamada por el recurrente por el retraso en el cumplimiento del convenio urbanístico, se desestima en la Sentencia con fundamento en lo señalado en el FJ citado, si bien *“sin perjuicio de que se considere que la imposibilidad de cumplimiento del convenio en este punto genera un desequilibrio en las prestaciones pactadas y se reclame una compensación por ello”*, cuestión ésta que se indica que no puede ser examinada en este proceso.

Contra esta sentencia el interesado anunció la interposición de recurso de casación. Mediante Auto de 16 de enero de 2006, confirmado por nuevo Auto de 21 de febrero siguiente, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias denegó la preparación de este recurso. Interpuesto recurso

de queja ante el Tribunal Supremo fue desestimado mediante Auto de 11 de julio de 2006.

III

1. El 21 de septiembre de 2007, X.S.A. interpone ante el Ayuntamiento de Santa Cruz la presente reclamación de responsabilidad patrimonial, solicitando la indemnización de los daños causados como consecuencia de haber generado la Administración la imposibilidad de dar cumplimiento a lo establecido en la estipulación séptima del convenio urbanístico de 15 de diciembre de 1992, complementario del convenio de 26 de enero de 1989. De acuerdo con lo señalado en su escrito, la alegada imposibilidad deriva de la inactividad consciente y deliberada de la Administración al no atender a sus requerimientos en orden al cumplimiento del convenio y no haber hecho la oportuna reserva del terreno a ocupar por la estación de servicio ni la correspondiente previsión urbanística para permitir la instalación de la citada estación en el terreno previamente designado al efecto.

Reclama por el daño producido la cantidad de 30.822.774,00 euros, de acuerdo con la valoración efectuada en el informe pericial que aporta de estimación del beneficio empresarial que obtendría de la hipotética explotación de la estación de servicio.

2. Tras la presentación de esta reclamación, la Administración inició la tramitación del procedimiento, en el que recayó el Dictamen de este Consejo 248/2008, de 19 de junio, en el que se estimó procedente la retroacción del procedimiento con el fin de completar la instrucción, sin entrar en el fondo del asunto.

3. Transcurrido el plazo de seis meses sin que por la Administración se hubiera resuelto el procedimiento, X.S.A. interpone recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de su reclamación. Este recurso fue desestimado mediante Sentencia de 14 de diciembre de 2011 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Santa Cruz de Tenerife, cuyo FJ Cuarto es del siguiente tenor literal:

CUARTO.- Anulado el convenio urbanístico por incumplir una norma imperativa, lo que ha exigido la parte actora es el cumplimiento subsidiario de una obligación inválida.

La Sentencia no reconoció a la parte actora este derecho (...) sino la garantía de la equivalencia económica de las prestaciones ejecutadas.

El hecho indemnizable es el desequilibrio contractual y no el lucro cesante derivado del incumplimiento de una obligación que se presupone válida para su ejecución directa o subsidiariamente.

4. Interpuesto recurso de apelación por X.S.A., fue estimado parcialmente por Sentencia Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 83/2013, de 6 de mayo. Señala el FJ tercero de esta sentencia:

(...) El fundamento del fallo de instancia se encuentra en que consideró como hecho indemnizable el desequilibrio contractual y no el lucro cesante. La Sala comparte esta conclusión pero sólo en cuanto a la determinación del quantum indemnizable. La nulidad de la estipulación séptima ya señalaba la Sentencia núm. 387 que podía producir un desequilibrio entre las prestaciones pactadas en los convenios. Esta acción, que tiene su fundamento en el principio de prohibición del enriquecimiento injusto, tiene como punto de partida la existencia de un desequilibrio, no siendo por tanto procedente lo que solicitó la actora, una responsabilidad con fundamento directo en la imposibilidad de cumplimiento de la estipulación nula, lucro cesante que supone un cumplimiento subsidiario.

La cuantificación de la indemnización es rechazable, en efecto, pero la existencia de un desequilibrio entre las prestaciones no ha quedado debidamente excluido en la vía administrativa, partiendo de la existencia de los convenios, en relación con el principio de la equivalencia económica de sus prestaciones, lo que supone, al menos en hipótesis que la nulidad de la estipulación séptima puede implicar un desequilibrio para la entidad recurrente. Y si bien no existiría inconveniente en apreciar como motivo para desestimar el fondo la falta de prueba sobre el daño producido, ello será así cuando la vía administrativa se haya desarrollado de manera regular, pero en el caso (...) no era procedente desestimar la reclamación sin sujeción al procedimiento establecido (Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo), que fue lo que hizo el Ayuntamiento al rechazar la reclamación sin dar posibilidad de contradicción, alegaciones y prueba a la parte contraria.

En consecuencia, se dispuso, con revocación de la Sentencia de Primera Instancia, que se determinase *en fase de ejecución de sentencia por el Ayuntamiento*

demandado si, una vez considerada la nulidad de la estipulación séptima, existe desequilibrio entre las prestaciones pactadas que genere daño efectivo a favor de X.S.A., dentro del conjunto de las prestaciones contenidas en los convenios y de la gestión urbanística llevada a cabo, valorando para ello los terrenos según las reglas de valoración urbanística referidas al momento de la cesión y las contraprestaciones del Ayuntamiento.

Esta sentencia fue objeto de aclaración mediante auto de 3 de enero de 2014.

5. Recibida la citada Sentencia, por la Dirección Técnico-Jurídica de la Gerencia de Urbanismo se procede a requerir a la Sección Técnica de Urbanismo para que emita informe en los términos del fallo contenido en el pronunciamiento judicial.

Con fecha 17 de julio de 2014 se emiten dos informes de valoración. El primero, relativo a los rendimientos dejados de percibir por las fincas cedidas anticipadamente por X.S.A., que se valora en la cantidad de 517.348,24 euros y el segundo, en cuanto a la valoración de la monetarización del 10% del aprovechamiento urbanístico, que asciende a la cantidad de 1.415.182,58 euros.

6. El 29 de julio de 2014 se concede trámite de audiencia a la entidad interesada por plazo de quince días, adjuntando la relación de todos los documentos obrantes en el expediente, de los cuales podría solicitar copia.

La entidad interesada solicitó copia íntegra del expediente, con solicitud asimismo de la suspensión del plazo para efectuar alegaciones. Consta en el expediente que esta documentación le fue efectivamente entregada el 4 de agosto de 2014, solicitando al día siguiente ampliación del plazo correspondiente al trámite de audiencia, que le fue concedido por término de siete días.

7. El 1 de septiembre de 2014, X.S.A. presenta nuevo escrito en el que expone que el procedimiento que se contempla en la Resolución relativa al trámite de audiencia puede no resultar compatible e incumplir lo establecido en la STSJC de 6 de mayo de 2013 y no parece tener cabida en el procedimiento para la ejecución de la misma instado por ella ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de S/C de Tenerife con fecha 7 de julio de 2014.

Informa que ha dirigido escrito a dicho Juzgado en el que se solicita que ordene la suspensión cautelar del procedimiento iniciado por la Administración hasta que el propio Juzgado se pronuncie, así como el pronunciamiento mismo de dicho Juzgado

respecto de la procedencia, adecuación y/o compatibilidad del indicado expediente con la propia ejecución de la Sentencia.

Solicita por ello la suspensión del trámite de audiencia concedido hasta que se emita el pronunciamiento del órgano judicial.

8. Mediante Auto de 20 de noviembre de 2014 se desestimó la suspensión solicitada por la entidad respecto al procedimiento iniciado por la Gerencia de Urbanismo, entendiéndose que a efectos de la ejecución del fallo de la Sentencia el Ayuntamiento demandado debe determinar, por el procedimiento administrativo que corresponda si, una vez considerada la nulidad de la estipulación séptima del convenio, existe desequilibrio entre las prestaciones pactadas que genere daño efectivo a favor de X.S.A. y que para ello debe proceder a la valoración de los terrenos y las contraprestaciones del Ayuntamiento.

Estima, en consecuencia, que la Administración *está obligada a dictar una resolución expresa que resuelve dichas cuestiones y una vez notificada a la ejecutante y a este Juzgado la Sentencia estará ejecutada. Las cuestiones que puedan surgir acerca de la correcta valoración efectuada por la Administración quedan fuera del ámbito de la ejecución de Sentencia.*

El Auto concede un plazo de tres meses a la Administración a los efectos de dictar resolución expresa y su notificación al Juzgado, con apercibimiento de imposición de multa coercitiva de 600 euros mensuales hasta el total cumplimiento de la Sentencia.

9. El 28 de noviembre de 2014, el órgano instructor del procedimiento, a la vista del citado Auto, procede a alzar la suspensión y a conceder a la entidad interesada trámite de audiencia por el plazo improrrogable de los cinco días que le restaban para su finalización, sin que la misma presentara alegaciones, si bien argumentó en diversos escritos que el Auto no es firme y su intención de recurrirlo en apelación.

Ante estos escritos se pone en su conocimiento por la Administración que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), los recursos de apelación contra Autos, salvo en los casos señalados expresamente por la Ley, lo son a un solo efecto, el devolutivo, y que, en consecuencia, no tienen carácter suspensivo.

10. Con fecha 5 de diciembre de 2014 se interpone el citado recurso de apelación en el que se solicita por la entidad al Juzgado que se admita el doble efecto del recurso y, subsidiariamente, que se acuerde la suspensión de la

ejecutividad del Auto de 20 de noviembre de 2014 como medida cautelar, con la tramitación urgente que previene el artículo 135 LJCA.

Según refiere la Propuesta de Resolución en su Antecedente de Hecho 12º, por medio de Providencia de 10 de diciembre de 2014 del citado Juzgado se ha resuelto declarar que no ha lugar a admitir en doble efecto el recurso de apelación formulado, por lo que no se accede a la suspensión de sus efectos.

III

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución desestima íntegramente la reclamación formulada por cuanto no se ha producido, en los términos contenidos en el fallo de la STSJC 83/2013, un desequilibrio económico en las prestaciones pactadas en los convenios urbanísticos suscritos por las partes el 26 de enero de 1989 y 15 de diciembre de 1992 que haya generado, en detrimento de la entidad interesada, un daño real y efectivo que deba ser indemnizado por la Corporación Municipal.

2. Como ya se ha relatado, la STSJC 387/2005, que anuló la cláusula séptima del convenio urbanístico, desestimó en consecuencia la pretensión entonces deducida por X.S.A. de indemnización por el retraso en el cumplimiento del convenio urbanístico, si bien sin perjuicio de considerar que la imposibilidad de cumplimiento del convenio en este punto pudiera generar un desequilibrio en las prestaciones pactadas y se reclamase una compensación por ello.

La STSJC 83/2013, desestimó la indemnización de 30.822.774,00 euros solicitada por X.S.A. en concepto de lucro cesante por la imposibilidad de instalar la estación de servicio que se había establecido en la cláusula séptima del convenio suscrito con la Corporación municipal, al haber sido declarada nula la citada cláusula. No obstante, sí reconoció, al menos en hipótesis, la posibilidad de que hubiera podido producirse un desequilibrio económico en las prestaciones pactadas que generase un daño efectivo a favor de X.S.A., dentro del conjunto de las prestaciones contenidas en los convenios y de la gestión urbanística llevada a cabo, valorando para ello los terrenos según las reglas de valoración urbanística referidas al momento de la cesión y las contraprestaciones del Ayuntamiento.

Éstos son pues los términos acerca de los cuales ha de pronunciarse la Administración, lo que ha llevado a cabo en la Propuesta de Resolución con fundamento en las valoraciones técnicas que asimismo se han llevado a cabo.

3. Por lo que se refiere al momento al que ha de referirse esta valoración, ya señala la citada Sentencia que lo es al *momento de la cesión* de los terrenos, que en el expediente se ha delimitado entre el 17 de diciembre de 1992 y el 7 de octubre de 1997, por coincidir, respectivamente, con el momento en que X.S.A. puso a disposición del Ayuntamiento las fincas nº 1, 4, 5, 41 y 39, según se deduce del contenido de las actas de ocupación directa que figuran en el expediente y la fecha en que se aprobó definitivamente el proyecto de compensación del Polígono X.S.A.-Z.S.A., momento en que se materializa la cesión de la titularidad de los terrenos al Ayuntamiento.

La valoración además se ha llevado a efecto teniendo en cuenta el conjunto de las prestaciones contenidas en los convenios y la gestión urbanística llevada a cabo. Por ello, son criterios para la valoración los rendimientos dejados de percibir por las fincas cedidas anticipadamente en el citado periodo, así como la valoración del 10% del aprovechamiento urbanístico del Polígono que coincide con el Área Ensanche Sur (LS-8), correspondiente a las citadas parcelas, que se debía haber hecho efectivo a la aprobación definitiva del proyecto de Compensación "Junta de Compensación del Polígono X.S.A.-Z.S.A. del Área de reparto Ensanche Sur."

4. El análisis de la adecuación a Derecho de estos criterios exige tener en cuenta que, conforme al Convenio suscrito y de acuerdo con la legislación entonces aplicable (arts. 83.3 para el suelo urbano y 84.3 para el urbanizable del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana aprobado por Real Decreto legislativo 1346/1976, de 9 de abril), X.S.A. asumió la obligatoriedad de ceder de forma gratuita suelo con destino a equipamiento comunitario. Así se estipuló expresamente en la Base Cuarta subepígrafe a-2) del Convenio de fecha 26 de enero de 1989, a la que ya se ha hecho referencia.

Estas cesiones se llevaron a cabo anticipadamente, como ya se ha señalado, haciéndose efectivas por medio de las Actas de ocupación directa de 17 y 22 de diciembre de 1992.

Los respectivos apartados B) de estas Actas, relativos a los aprovechamientos urbanísticos que corresponden por las ocupaciones realizadas, se señala:

En la distribución de beneficios y cargas que se efectúa para la Unidad de Ejecución POLIGONO X.S.A. del AREA DE REPARTO ENSANCHE SUR, dentro del Sistema de Compensación establecido por el planeamiento para su gestión, la edificabilidad que le corresponde a la superficie bruta que aportan cada uno de los propietarios citados es de 1 m²/m².

La aplicación de este coeficiente de edificabilidad, que coincide con el aprovechamiento tipo para el Área, sobre la superficie aportada para terrenos dotacionales por la EMPRESA X., S.A., implica el reconocimiento de los aprovechamientos urbanísticos del uso y tipología característicos del Área, al margen del resto de las propiedades por las que la citada compañía participará en el correspondiente Proyecto de compensación.

En este sentido, por lo que se refiere a las parcelas 1, 4, 5 y 41, se estableció en el Acta de 17 de diciembre que la suma de las superficies ocupadas asciende 55.721,55 m², por lo que en aplicación del aprovechamiento antedicho le corresponde para su aportación en el proceso compensatorio 55.721,44 unidades de aprovechamiento del uso y tipología características del Área de reparto "Ensanche Sur".

En cuanto a la parcela 39, el Acta de 22 de diciembre determinó que la suma de las superficies ocupadas asciende a 2.603,75 m², por lo que en aplicación del aprovechamiento antedicho le corresponde para su aportación en el proceso compensatorio, 2.603,75 unidades de aprovechamiento del uso y tipología características del Área de reparto "Ensanche Sur".

Según resulta del expediente, de conformidad con el Proyecto de compensación aprobado definitivamente el 17 de octubre de 1997, X.S.A. resultó efectivamente compensada de dichas cesiones mediante la asignación del 100% del aprovechamiento urbanístico correspondiente a dichas superficies de cesión. Consta asimismo que fue materializado por la citada entidad mediante la adjudicación proporcional de parcelas de resultado dentro del ámbito del denominado Polígono X.S.A.-Z.S.A. del Área de Reparto "Ensanche Sur".

Por consiguiente, como sostiene la Propuesta de Resolución, no se ha causado perjuicio alguno a la entidad, que ha visto compensada la cesión de las parcelas mediante la concesión a su favor del 100% del aprovechamiento urbanístico resultante, que además fue efectivamente materializado. La cesión gratuita además, si bien expresamente asumida en el convenio suscrito, deriva de una imposición legal contemplada en la legislación urbanística entonces aplicable.

Por otra parte, esta asignación del 100% del aprovechamiento urbanístico conlleva que no se detrajo a favor de la Administración el 10% del aprovechamiento medio del sector a que se refiere el artículo 84.3 TRLRS de 1976, aplicable en la consideración de que el suelo afectado ha de considerarse, por las razones que

expresamente se señalan en la Propuesta de Resolución con fundamento en la legislación urbanística, como suelo urbanizable. En este sentido, consta informe técnico en el expediente que acredita que en el proyecto de compensación no consta referencia alguna a la cesión de este 10%, ni se contempla parcela resultante en la que se materialice. Este 10% del aprovechamiento ha sido valorado en el informe técnico en la cantidad de 1.415.182,58 euros.

5. Cuestión distinta es la relativa al perjuicio que pudo causar a la entidad reclamante la cesión anticipada de las citadas parcelas durante el periodo comprendido entre la suscripción de las Actas de ocupación directa y la aprobación definitiva del proyecto de compensación, al no ostentar la disponibilidad de las parcelas ni poder materializar sus aprovechamientos urbanísticos.

La Administración reconoce que efectivamente se ha producido un perjuicio patrimonial a la entidad, que se ha valorado en el informe técnico emitido en la cantidad de 517.348,24 euros.

Teniendo en cuenta las cifras resultantes de las valoraciones técnicas efectuadas, sobre las que la entidad no ha presentado alegación alguna durante el trámite de audiencia concedido, puede constatarse que no se ha producido un perjuicio patrimonial a la entidad recurrente, pues la cantidad en que se ha valorado el perjuicio sufrido por la ocupación anticipada resulta compensada, como asimismo sostiene la Propuesta de Resolución, con el 10% del aprovechamiento urbanístico, que no fue contemplado ni exigido en el convenio suscrito.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, desestimatoria de la reclamación, se considera conforme a Derecho.