



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 1 5 / 2 0 1 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 13 de noviembre de 2015.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Granadilla de Abona en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por J.A.F.G., M.N.F. y I.N.F., por daños ocasionados como consecuencia de la aprobación del Plan General de Ordenación Urbana del Municipio (EXP. 418/2015 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente dictamen, emitido a solicitud del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Granadilla de Abona, es la Propuesta de Resolución formulada en el curso de un procedimiento de responsabilidad por daños ocasionados a un particular como consecuencia de la aprobación del Plan General de Ordenación Urbana del Municipio.

La legitimación del 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

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

* Ponente: Sr. Bosch Benítez.

- El Pleno del Ayuntamiento de Granadilla de Abona, en sesión celebrada el 21 de junio de 1989, aprobó un convenio urbanístico a suscribir con los esposos J.A.F.G. y L.M.T. y M.I.F.G. y V.N.P. en virtud del cual dichos titulares cedían a la Corporación una parcela de 17.000 metros cuadrados de la finca denominada L.H. para su ulterior destino a equipamiento dotacional, fundamentalmente para la construcción de un centro de servicios sociales y un centro docente.

De acuerdo con los términos del convenio y en compensación por la cesión onerosa efectuada por los propietarios, la Corporación se obligaba, con carácter principal, al mantenimiento de una serie de previsiones urbanísticas en otros sectores propiedad de dichos titulares que se contemplaban en las Normas Subsidiarias del Municipio, que se encontraban en fase de aprobación provisional en el momento en que se celebró el convenio.

Estas previsiones eran las siguientes:

- Mantenimiento de la delimitación y ordenación urbanística del Sector Los Llanos, Unidad de Actuación 6 (U.A.6), clasificada como suelo urbano en las Normas Subsidiarias del Municipio aprobadas provisionalmente, con las modificaciones del sistema de actuación previsto, de cooperación por el de compensación, y del emplazamiento de las dotaciones públicas, cuya ubicación se reordenará de modo que las mismas no ocupen el frente de la unidad de actuación con la carretera insular, desplazando los citados terrenos para dotaciones justamente al lindero opuesto a la unidad de actuación.

- Mantenimiento de la previsión contenida en las Normas Subsidiarias Municipales, de ampliación de la superficie y perímetro de la U.A.6, Los Llanos, por su lindero mayor, que permita agregar una edificabilidad neta de 15.000 m², con una densidad de 40 viviendas/hectárea, además de la prevista en el apartado anterior.

El convenio contempló también la posibilidad de que los derechos de edificabilidad y clasificación de suelo urbano previstos para los citados sectores no se respetasen en su integridad por la Resolución de la Comunidad Autónoma de Canarias de aprobación definitiva de las Normas Subsidiarias del Municipio. A estos efectos, se estableció, con carácter subsidiario, la obligación para la Corporación de abonar, por la adquisición de los terrenos objeto del convenio, en concepto de justiprecio por la cesión forzosa de los 17.000 m², la cantidad de dos mil pesetas/m², más el importe de afección, dentro del plazo de un año a partir de la publicación en el Boletín Oficial de Canarias de la aprobación definitiva de las Normas Subsidiarias del Municipio.

La formalización del convenio se llevó a cabo en escritura pública con fecha 25 de mayo de 1990.

- Las Normas Subsidiarias fueron aprobadas definitivamente por Acuerdo de la entonces Comisión de Urbanismo y Medio Ambiente de Canarias de 7 de abril de 1994, del que tomó conocimiento la Consejería de Política Territorial con fecha 3 de noviembre de 1994 (BOP 13 marzo 1995). En estas Normas se contempló el denominado "Suelo Apto para Urbanizar, Sector Los Llanos, Charco del Pino", de acuerdo con lo estipulado en el convenio.

- El 29 de enero de 1998, el Pleno de la Corporación adoptó el Acuerdo de aceptar la cesión anticipada del suelo propiedad de los interesados para la ejecución del proyecto de encintado y pavimentación de aceras en el Sector Los Llanos- Charco del Pino Según los términos de este Acuerdo, el propietario debía poner a disposición de la Corporación el suelo afectado, que habría de computarse como tal en las cesiones obligatorias y gratuitas que correspondan en dicho ámbito y que se formalizarían con la aprobación en su día del proyecto de compensación.

De este Acuerdo se dio traslado al interesado mediante escrito de 10 de febrero de 1998, al objeto de que prestase su conformidad.

- Iniciada la tramitación del procedimiento para la aprobación del Plan General de Ordenación Urbana del Municipio, cuyo documento inicial ya había previsto la clasificación del suelo afectado como suelo rústico de protección territorial, los interesados presentan con fecha 14 de octubre de 2002 alegaciones en el periodo de información pública solicitando la rectificación de estas determinaciones y el cumplimiento del convenio.

Estas alegaciones fueron desestimadas mediante informe del equipo redactor del plan, notificado a los interesados el 6 de mayo de 2003, señalando que, tras la clasificación del suelo como apto para urbanizar por las Normas Subsidiarias nunca se llegó a tramitar ni el plan parcial ni los estatutos y bases de actuación de la Junta de Compensación. Por este motivo, se indica la imposibilidad de acceder a la clasificación de los terrenos como suelo urbanizable por impedirlo la vigente legislación urbanística.

- El 25 de junio de 2003, se aprobó de forma definitiva y parcial por la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias (COTMAC) el Plan General de Ordenación Urbana del Municipio, con suspensión de la aprobación definitiva en

relación con determinados ámbitos espaciales y determinaciones, que debían ser sometidos de nuevo al trámite de aprobación definitiva.

- El 12 de enero de 2004, el Pleno de la Corporación acordó, en cumplimiento del citado Acuerdo adoptado por la COTMAC, aprobar el Texto Refundido del Plan General de Ordenación Urbana, procediendo a la apertura de un nuevo periodo de información pública.

Durante este trámite, los interesados presentan nuevas alegaciones con el mismo contenido ya señalado, que no fueron contestadas.

- El 27 de enero de 2005, los interesados presentan escrito en el que solicitaban al Ayuntamiento que mantuviera sus compromisos y obligaciones contractuales, señalando que, en caso contrario, se encontrarían en situación de reclamar al Ayuntamiento las siguientes prestaciones: por un lado, la resolución del convenio y la restitución de los terrenos cedidos, con independencia de lo que resulte procedente si se entendiera que lo edificado sobre ellos es o no de buena fe, en los términos de los arts. 360 y siguientes del Código Civil, que les daría derecho a adquirir por accesión lo edificado. Por otro, de manera alternativa o cumulativa, total o parcialmente, la correspondiente responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento como Administración actuante, por incumplimiento del convenio, que les podría permitir reclamar el valor real de los terrenos cedidos al Ayuntamiento, como resarcimiento o indemnización.

- El 26 de enero de 2005, la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias aprueba con carácter definitivo y de modo parcial la adaptación plena del Plan General de Ordenación del Municipio en los ámbitos espaciales y determinaciones que resultaron suspendidos en el Acuerdo de 25 de junio de 2003.

Conforme al nuevo planeamiento, que entró en vigor el 30 de abril de 2005, se clasificó el suelo afectado como suelo rústico, con la calificación de "agrícola tradicional".

- Los interesados interpusieron recurso contencioso-administrativo contra el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de aprobación del plan, solicitando la nulidad del acto recurrido por no ser conforme a derecho, ya que la clasificación del sector Los Llanos como suelo rústico de protección agrícola suponía el incumplimiento del convenio urbanístico suscrito con

el Ayuntamiento de Granadilla de Abona, habiendo recibido este parte de las cesiones comprometidas en el mismo.

2. El 1 de agosto de 2005, M.I.F.G. y J.A.F.G. presentaron la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración derivada de la reclasificación del suelo afectado. Su solicitud presentaba un doble contenido:

- En primer lugar, en relación con la desclasificación del suelo del Sector Los Llanos, los interesados consideran que este hecho ha generado un enriquecimiento injusto para la Administración, ya que procedió a ocupar los terrenos cedidos en virtud del convenio, construyendo diversas instalaciones en el mismo y no cumplió, en contrapartida, su compromiso de mantener la clasificación del suelo como apto para urbanizar en el Sector Los Llanos en el Plan General aprobado con posterioridad. En su escrito, además, los interesados vierten diversas consideraciones acerca de la ilegalidad de la desclasificación operada en el Plan General en el entendimiento de que su nueva clasificación como suelo rústico no responde ni a las prescripciones de la normativa vigente ni a la realidad fáctica de la zona en que se incardina.

- En segundo lugar, por lo que se refiere al Acuerdo municipal de 29 de enero de 1998, de cesión anticipada de suelo en el Sector Los Llanos, manifiestan que no prestaron en ningún momento su conformidad a esta recepción anticipada de cesiones con cargo a las obligaciones que correspondían para dicho ámbito y que, como consecuencia de ello, tampoco pusieron a disposición el suelo necesario para la actuación urbanística comentada, por lo que consideran que la ocupación de los terrenos de la finca de L.L. para ejecutar el acerado y pavimentado fue realizada por la Administración actuante por la vía de hecho. Además, destacan que no solo no se prestó conformidad sino que se hizo oposición expresa a ello en vía jurisdiccional y aportan documentación fotográfica sobre la ejecución de la obra, ya finalizada.

Por todo ello, solicitan, con carácter principal, que por parte de la Administración se proceda a dar inmediato cumplimiento a las obligaciones que le corresponden en virtud del convenio, promoviendo cuantas actuaciones fueran precisas al objeto de restablecer la situación jurídica que ha sido perturbada, así como a remover cuantos obstáculos pudieran existir para hacer desaparecer esta situación ilegal creada en su perjuicio.

De forma subsidiaria instan a la Administración para que, previa la tramitación oportuna, resuelva la existencia de responsabilidad patrimonial y el derecho de los

reclamantes a la indemnización en el importe resultante de la suma de los perjuicios padecidos (daño emergente y lucro cesante), que concretan en el valor del suelo ocupado para la ejecución del proyecto de acerado ya descrito y en el correspondiente al suelo cedido en virtud del convenio y sobre el que el Ayuntamiento ha construido diversas instalaciones públicas. Cuantifican la indemnización en la cantidad de 10.124.387 euros.

3. Esta reclamación fue desestimada en lo que se refería a la solicitud de cumplimiento del convenio urbanístico e inadmitida en cuanto a la responsabilidad patrimonial de la Administración por Acuerdo plenario de 29 de septiembre de 2005.

Contra este Acuerdo, los interesados interpusieron recurso contencioso-administrativo, que fue estimado parcialmente por Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Santa Cruz de Tenerife, de 11 de abril de 2007, que anuló el acto impugnado y reconoció a los demandantes el derecho a la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial.

4. En ejecución de esta sentencia, mediante Decreto de la Alcaldía de 28 de noviembre de 2007 se acordó la iniciación del procedimiento.

En este procedimiento recayó el Dictamen de este Consejo 217/2008, de 11 de junio, en el que se concluyó que, al estar pendiente de resolución el recurso contencioso-administrativo presentado por los interesados contra la aprobación del Plan General en lo que se refería a la reclasificación del suelo afectado como rústico, no podía apreciarse, en su caso, la realidad del daño en orden a una eventual declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, ante la posibilidad de que la Sentencia que resolviera tal recurso estimase las pretensiones de los recurrentes.

Consta, a través de la nueva reclamación presentada por los interesados, que mediante Decreto de la Alcaldía de 23 de septiembre de 2008 se desestimó la reclamación de responsabilidad patrimonial. Este decreto no se ha incorporado al expediente remitido a este Consejo.

III

1. El 18 de octubre de 2013, los interesados presentan nueva reclamación de responsabilidad patrimonial con base en las siguientes consideraciones:

- Por Acuerdo de la Alcaldía de 29 de enero de 1998, el Ayuntamiento de Granadilla de Abona ocupó 2.000 m² de suelo apto para urbanizar de su propiedad en

la parcela "U.A.6 Los Llanos" para la ejecución del proyecto de "Encintado y pavimentación en el sector de Los Llanos-Charco del Pino", y todo ello en concepto de cesión anticipada a cuenta de las cesiones obligatorias y gratuitas del futuro proyecto de compensación.

- Conforme al Plan General de Ordenación Urbana del Municipio publicado el 6 de abril de 2005 y en vigor desde el 30 de abril del mismo año, el suelo afectado pasó a ser clasificado como suelo rústico, imposibilitando cualquier proceso urbanizador.

- La Sentencia de 13 de julio de 2009 de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias desestimó el recurso interpuesto por los interesados contra la reclasificación del suelo como rústico.

Consideran los interesados que como consecuencia de esta reclasificación la ocupación de 2.000 m² en el citado sector ha devenido sin causa, al desaparecer la posibilidad de urbanización del mismo, lo que resulta indemnizable.

A la vista de todo ello, estiman que procede la devolución a los interesados de los 2.000 m² ocupados por el Ayuntamiento en concepto de cesión anticipada de terrenos, al haber desaparecido la causa que motivó dicha cesión como consecuencia del cambio de planeamiento urbanístico.

Subsidiariamente, en caso de que no resulte posible la retrocesión física del terreno ocupado a su estado inicial, habida cuenta de que el Proyecto de Encintado y Pavimentación en el Sector ha sido ejecutado por el Ayuntamiento, consideran procedente la indemnización económica de su valor, que había sido cuantificado por la Oficina Técnica municipal en el importe de 34.012,51 euros.

2. Con fecha 12 de agosto de 2014, se solicita informe técnico sobre la superficie ocupada, con valoración de la misma y deslindándose el suelo ocupado de la propiedad privada.

Este informe establece que el suelo objeto de valoración afecta una superficie de 1.319,23 m² dentro de la zona de dominio público de la vía insular TF-647 y de 2.776,21 m² fuera de la citada zona de dominio público ocupada, en su mayor parte, por el talud del terraplenado realizado para el soporte y nivelación de las obras ejecutadas. Se valoran estas superficies en la cantidad de 18.183,75 euros.

3. El 15 de mayo de 2015, los interesados presentan nuevo escrito en el que ponen de manifiesto que el Ayuntamiento ha ocupado unilateralmente la superficie

de 4.095,44 m², que asimismo ha valorado en la cantidad de 46.338,88 euros, y manifiestan su conformidad con la valoración efectuada por el citado importe.

4. Finalmente, la Propuesta de Resolución propone la terminación convencional del procedimiento, fijando una indemnización por la referida cantidad de 46.338,88 euros.

La Propuesta considera acreditado que el Ayuntamiento procedió a la ocupación de suelo de una superficie de 1.319,23 m² dentro de la zona de dominio público de la carretera, que se materializó en ejecución del acuerdo adoptado por el Pleno municipal en sesión de 29 de enero de 1998, a resultas del cómputo de cesiones obligatorias para viario, dotaciones y equipamientos que obtendría el Ayuntamiento en el sector de suelo Los Llanos, posteriormente desclasificado en el Plan General de Ordenación aprobado definitivamente por Acuerdos de la COTMAC de 2003 y 2005, por lo que entiende procedente la determinación como justiprecio a los propietarios por dicha ocupación producida unilateralmente por el Ayuntamiento en 1998, conforme a la valoración que ya constaba acreditada en el expediente por importe de 34.012,51 euros.

A este importe se añade la valoración de la ocupación que materialmente se ha producido de 2.776,21 m² al borde del talud fuera del límite del dominio público, como consecuencia de la ejecución de las obras y que han sido valorados por los Servicios Técnicos municipales por importe de 12.326,37 euros.

IV

Los interesados en su reclamación, además de los hechos y argumentos a que ya se ha hecho referencia, citan la Sentencia de Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 30 de abril de 2013 (recurso nº 164/2012), "entendida con los interesados" y alegan que este pronunciamiento judicial no ha recogido fundamento alguno en contra de la procedencia de indemnización por la ocupación de los 2.000 m² de suelo en el Sector Los Llanos en concepto de cesión anticipada.

Al expediente no se han incorporado las dos Sentencias a que aluden los reclamantes en su escrito (SSTSJC de 13 de julio de 2009 y 30 de abril de 2013) ni la Propuesta de Resolución se pronuncia sobre los efectos que las mismas pudieran tener en relación con la presente reclamación, lo que resulta necesario para poder valorar la adecuación a Derecho de la Propuesta de terminación convencional que culmina el procedimiento.

Resulta de especial interés la última de las citadas, pues parece deducirse del escrito de reclamación que el pronunciamiento judicial guarda relación con la desestimación, por Decreto de la Alcaldía de 23 de septiembre de 2008, de la reclamación presentada por estos mismos hechos con fecha 1 de agosto de 2005.

No procede, por ello, entrar a valorar el fondo del asunto, pues se requiere en todo caso que se incorporen al expediente los pronunciamientos judiciales que hubieran recaído sobre este asunto a efectos de la posible valoración de la cosa juzgada, teniendo en cuenta que ya en la primera reclamación presentada los interesados solicitaban una indemnización por la cesión de suelo en concepto de ocupación anticipada. Esta cuestión requerirá, en todo caso, de un expreso pronunciamiento en la Propuesta de Resolución, en el sentido que se considere procedente.

La Propuesta tampoco se pronuncia sobre la no extemporaneidad de la reclamación (art. 142.5 LRJAP-PAC). A estos efectos es preciso tener en cuenta que, según refieren los propios interesados, la STSJC que desestimó su recurso contra la reclasificación del suelo afectado es de fecha 13 de julio de 2009, conociendo pues desde el momento de su notificación el hecho del que hacen derivar la responsabilidad. La reclamación se presenta meses después de la también referida STSJC de 30 de abril de 2013, sin que en la Propuesta de Resolución se contenga pronunciamiento alguno sobre el efecto interruptivo de la prescripción que, en su caso, pueda tener el procedimiento que dio origen a la misma.

Procede, en consecuencia, que se retrotraigan las actuaciones a efectos de que se incorporen al expediente el Decreto, así como los pronunciamientos judiciales citados por los interesados en su reclamación, con posterior audiencia al interesado y la elaboración de una nueva Propuesta de Resolución en el sentido antes señalado.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no se considera conforme a Derecho, debiendo procederse en los términos expuestos en el Fundamento IV.