

Ayuntamiento de Gilet
Sr. Alcalde-Presidente
Pl. de l'Església, 6
GILET - 46149 (Valencia)

=====
Ref. Queja nº 031481
=====

(S/Rfa.: expropiación de suelo dotacional).

Señoría.:

Dña. (...) presenta en esta Institución escrito de queja con fecha 24 de noviembre de 2003. Dice ser propietaria de una parcela de 243 m2, ref. catastral. 95550C1YJ2995f0001HB, situada en la Avenida Virgen de la Estrella 14, (Urbanización (...)), de Gilet, y calificada por el planeamiento como “zona verde”, según certificación municipal de 11 de enero de 1993.

Con fecha 10 de septiembre de 1996, la interesada solicitó al Ayuntamiento la expropiación de la parcela, a lo que la Corporación respondió con el compromiso de que *“la zona verde deberá ser adquirida por la Corporación en los plazos previstos en la legalidad urbanística y en el tiempo más adecuado para los intereses generales del Municipio”* –acuerdo de 28 de octubre de 1996-.

Desde ese momento siguen diversas actuaciones por ambas partes, y en particular la presentación de justiprecio por la interesada con fecha 23 de julio de 2003, que no ha tenido contestación por parte del Ayuntamiento en cuanto a la aceptación o formulación de precio alternativo. La última actuación que nos comunica el interesado es el acuerdo de 13 de noviembre de 2003, en el que el Ayuntamiento declara que en el año 2003 no existe partida presupuestaria alguna para la expropiación y adquisición de la parcela.

Interesado el correspondiente informe a la Corporación, nos es remitido con fecha 23 de diciembre de 2003. En él se señala que las razones por las que desde 1996 no se ha producido la expropiación son las dificultades financieras del Ayuntamiento, no existiendo previsión alguna para incluir partida al efecto en los presupuestos de 2004.

Afirman la conveniencia de fijar el precio de la expropiación en el marco de un expediente expropiatorio al efecto, considerando que el precio propuesto por la interesada no viene avalado por informe técnico alguno.

Se nos comunica finalmente que *“no existe posibilidad o previsión alguna para compensar a Dña. (...) a través de los mecanismos de transferencia de aprovechamiento urbanístico”*.

Nos encontramos en este caso ante un supuesto típico de inexecución del planeamiento en suelo urbano, en cuanto estamos ante un suelo dotacional con destino público que no ha sido gestionado ni obtenido por la Administración. Y ello a pesar de que desde el año 1996 existe un compromiso municipal para activar el procedimiento mediante el mecanismo de la expropiación forzosa, lo que a fecha de hoy no sólo no se ha efectuado, sino que ni siquiera se ha iniciado el trámite y consignado partidas presupuestarias al efecto.

Definida la controversia en los términos expuestos, proceden efectuar las siguientes consideraciones jurídicas.

El artículo 75.1 de la Ley Reguladora de la Actividad Urbanística de 1994 (LRAU) reconoce al propietario de suelo urbano distintas posibilidades para materializar el derecho de aprovechamiento subjetivo que le corresponda, en el caso de que no se desarrollen programas para el desarrollo de actuaciones integradas o aisladas, supuesto en el que nos encontramos:

En primer término, cualquier propietario puede materializar el aprovechamiento urbanístico correspondiente al solar de su propiedad solicitando la correspondiente licencia de obras e iniciando la edificación, lo que no es posible en el presente supuesto al tratarse de zona verde.

Una segunda posibilidad, por la que ha optado la interesada, es solicitar la expropiación del terreno transcurridos cinco años desde su calificación, siguiendo el procedimiento que establecía el artículo 202.2 del Decreto Legislativo 1/1992 de 26 de junio, y que en la actualidad es el previsto con carácter supletorio en el artículo 69 del T.R. de 1976, así como en los artículos 35 y 35 de la Ley de Régimen del Suelo y Valoraciones de 1998, y la Ley de Expropiación Forzosa.

Evidentemente, desde la calificación inicial del suelo como dotacional verde –nos consta lo anterior desde la certificación de 1993-, hasta la actualidad, han transcurrido de sobra los citados cinco años, con lo que el Ayuntamiento debería haber llevado a cabo la expropiación correspondiente, cosa que no ha hecho.

La expropiación forzosa constituye un derecho de interesado en el presente supuesto, en cuanto viene impuesta al Ayuntamiento por la legislación urbanística.

La tercera de las posibilidades pasa por articular el mecanismo denominado *“Transferencias de Aprovechamiento Urbanístico”*, o bien la *“Reserva de dicho Aprovechamiento para su posterior transferencia”*, procedimientos que además tienen carácter preferente en relación con la solución expropiatoria.

En efecto, tanto el artículo 75.1.D de la LRAU, como el artículo 69 del TR de 1976, reservan la expropiación para aquellos supuestos en que, según dice el precepto autonómico, no sea posible *“cualquiera de las anteriores alternativas”*, o según establece el precepto estatal, *“no resulte posible la justa distribución de*

cargas en el polígono o unidad". Es decir, la vía expropiatoria se configura para aquellos casos en que no sea posible compensar al propietario mediante estas técnicas de equidistribución, que operan en suelos consolidados.

En áreas de suelo urbanizable o urbano no consolidado, en las que se produce una natural recomposición de fincas mediante su agrupación y posterior división conforme al planeamiento, los mecanismos de equidistribución tienen una fácil concreción a través del procedimiento de reparcelación, en el que se valoran las fincas iniciales y se realizan las adjudicaciones físicas o económicas correspondientes, atendiendo a los derechos aportados.

La Administración participa en las plusvalías del planeamiento mediante las cesiones correspondientes de suelo dotacional, y las cesiones de aprovechamiento tipo. Estos suelos acceden al patrimonio público del suelo, o se integran en el dominio público mediante su afectación a los usos que corresponda.

En suelo urbano consolidado, sin embargo, estos mecanismos no son viables por la propia naturaleza de estos suelos. No es justo sin embargo que unos propietarios de suelo urbano, por el hecho de merecer una calificación que les atribuya una cierta edificabilidad, sean especialmente beneficiados o privilegiados frente a otros a los que el planeamiento haya afectado con una calificación dotacional, y por tanto carente de expectativas urbanísticas lucrativas. De ahí que este tipo de suelos se vean beneficiados por ficciones legales que permiten una reparcelación meramente económica, y que se concretan en las técnicas apuntadas.

En la legislación urbanística de 1976, los suelos con destino dotacional podían integrarse en unidades de actuación discontinuas –salvo que se tratase de sistemas generales a obtener mediante expropiación–, con lo que se desarrollaban sobre ellos los procedimientos correspondientes de distribución de beneficios y cargas en el ámbito de dicha unidad. Se trataba de una reparcelación que debía partir de la voluntad concertada de las partes, como se apresuró a señalar la jurisprudencia - STS de 22 de junio de 1981 y 4 de mayo de 1982-.

La Ley del Suelo de 1992 creó una nueva técnica, denominada "*transferencia de aprovechamiento urbanístico*" (TAU) mediante la que la Administración podía obtener de manera gratuita este tipo de suelos, aun cuando no fueran susceptibles de formar parte de ninguna unidad de ejecución discontinua.

El TS, en su Sentencia de 13 de marzo de 1999, avala la legitimidad de esta técnica, que permitía superar una práctica que había venido desarrollándose en algunos planes, en los que se establecía una especie de reparcelación obligatoria en suelo urbano, según la cual todo solicitante de licencias de obra debía abonar una cantidad determinada al Ayuntamiento a imputar en una hipotética cuenta provisional de liquidación reparcelatoria, con la que el Ayuntamiento obtendría fondos para adquirir terrenos destinados a viales o equipamientos.

Este método contradecía principios esenciales como la justa distribución de beneficios y cargas al imponer cesiones no exigidas en la Ley, o el de simultaneidad en el reparto de tales beneficios y cargas; también produciría una grave diferencia de trato entre los propietarios de solares, que costearían las compensaciones, y los propietarios de solares edificados que no habrían contribuido hasta entonces y verían diferida dicha contribución a una fecha futura e incierta que vendría dada cuando el edificio se demoliera e instara una nueva edificación.

Cuestión distinta para el Tribunal son las transferencias voluntarias de aprovechamiento en suelo urbano, basadas en el acuerdo entre las partes y en la justa distribución asociada al cálculo del aprovechamiento tipo en el área de reparto correspondiente. En estos casos, la intervención municipal se concreta en una *“actuación intermediaria a fin de facilitar la gestión del plan en suelo urbano”*.

La declaración de inconstitucionalidad de la Ley del Suelo de 1992, operada en la conocida Sentencia del Tribunal Constitucional de 1997, produjo la derogación de esta técnica, y la reviviscencia de la normativa anterior. No obstante, esta situación no afectó a la Comunidad Valenciana, que en el año 1994 aprobó la Ley Reguladora de la Actividad Urbanística –LRAU-, introduciendo en su articulado la técnica referida.

El artículo 63 de la Ley, que regula la delimitación de áreas de reparto en suelo urbano a los efectos de la determinación del aprovechamiento tipo, y por tanto del índice a partir del cual pueden efectuarse las compensaciones correspondientes para la adecuada distribución de beneficios y cargas en estos ámbitos, señala en su apartado 2.A. que *“los terrenos con destino dotacional público no comprendidos en el apartado anterior, podrán ser objeto de transferencia de aprovechamiento urbanístico o de parcelación en los términos establecidos por esta Ley”*.

En concreto, para esta técnica, la Ley destina la sección 3ª del Capítulo IV, artículos 76 y siguientes. Dice este precepto que *“los propietarios de una finca pueden transferir su correspondiente aprovechamiento subjetivo a otras fincas que cuenten con excedentes de aprovechamiento”*. Dicha transferencia debe ser aprobada por el Ayuntamiento previa propuesta de los interesados, formalizándose en escritura pública e inscripción en el Registro de la propiedad. La citada transferencia determinará la cesión gratuita al Municipio libre de cargas de la finca que transmite su aprovechamiento.

Pues bien, analizadas todas las posibilidades, y evaluada la intervención municipal en este supuesto, podemos concluir en que el Ayuntamiento, no sólo no ha articulado el procedimiento expropiatorio como solicitó el interesado para adquirir el solar, sino que tampoco ha explorado estas alternativas que hubieran permitido que otros actores urbanísticos privados asumieran las compensaciones debidas al

interesado, adquiriendo el aprovechamiento subjetivo no materializable por éste, como compensación de sus excedentes de aprovechamiento.

Así pues, lo cierto es que desde el año 1996 hasta la actualidad el Ayuntamiento de Gilet no ha puesto todos los medios para gestionar eficazmente el planeamiento en lo que se refiere al solar de la propietaria, obligándole a conservar su propiedad sin expectativa urbanística alguna, y sin compensación alguna, en contraste con otros propietarios de suelos edificables que sí han podido concretar sus plusvalías. No se han ejercido con ello de manera adecuada las potestades urbanísticas que corresponden a la Corporación, y que además ésta debe ejercer de manera irrenunciable tal como prevé el artículo 12 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre.

La actividad urbanística es como señala el artículo 1 de la LRAU una *“función pública que tiene por objeto la ordenación, transformación y el control de la utilización del suelo”*, siendo una responsabilidad pública que recae en el ámbito competencial de los Municipios, según dispone por otra parte el artículo 25.2.d de la Ley 7/1985 de 2 de abril, de bases del régimen local.

El mismo artículo primero de la LRAU determina que el ejercicio de tal función *“habilita al ejercicio de cuantas facultades sean precisas para la eficaz realización del interés colectivo en los siguientes aspectos (...) la definición, reserva y protección, así como la obtención, el acondicionamiento y la gestión del suelo dotacional público, entendiéndose por tal el que haya de servir de soporte a cualesquiera servicios públicos o usos colectivos, como infraestructuras y viarios, plazas y espacios libres, parques y jardines, o centros públicos de toda finalidad”*.

En consecuencia, concluimos en que:

-El Ayuntamiento debería haber explorado en primer término las posibilidades de transferencia de aprovechamientos urbanísticos, a los efectos de lograr la obtención del suelo de manera gratuita con cargo a actores urbanísticos titulares de expedientes de aprovechamiento, incorporando el solar a su patrimonio para uso y disfrute colectivo, y garantizando la adecuada compensación a la propiedad.

-En su defecto, de no ser lo anterior posible, debería haber procedido a la apertura del correspondiente expediente expropiatorio, tal como le ha sido solicitado, y de conformidad con lo establecido en la normativa que hemos analizado.

En cuanto esta inactividad haya generado perjuicios en el interesado, el Ayuntamiento podría incurrir en responsabilidad patrimonial por un funcionamiento anormal del servicio público urbanístico.

Por todo cuanto antecede, y en atención a las consideraciones expuestas en cuanto a la defensa y efectividad de los derechos y libertades comprendidos en los títulos I de la Constitución y del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29.1 de la Ley 11/1988 de 26 de diciembre, reguladora de esta Institución le recuerdo el deber legal de incoar,

tramitar y resolver a la mayor brevedad el expediente de expropiación forzosa solicitado por la interesada, al haber transcurrido cinco años desde la calificación del solar como zona verde, y no haber procedido a su adquisición, sugiriéndole no obstante que valore la posibilidad, de acuerdo con el interesado, de efectuar una compensación alternativa mediante el mecanismo de las transferencias de aprovechamiento urbanístico, en el supuesto de que tal circunstancia sea posible por encontrarse otro propietario en situación inversa, con excedentes de aprovechamiento a compensar.

Lo que se comunica para que en el plazo máximo de un mes nos informe si acepta el recordatorio de deberes legales efectuado, o en su caso nos ponga de manifiesto las razones que estime para no aceptarlo, y ello de acuerdo con el citado artículo 29 de la Ley 11/1998. Le informo por otra parte que transcurrido dicho plazo se procederá a la publicación de esta resolución en la página web de la Institución.

Agradeciendo de antemano la remisión de lo interesado, le saluda atentamente,

Bernardo del Rosal Blasco
Sindic de Greuges de la Comunitat Valenciana