
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA
Recurso de apelación nº 31/2008. Sentencia de 25-05-2009

TEMA: GESTIÓN URBANÍSTICA

EXPROPIACIÓN. SUELO URBANIZABLE NO DELIMITADO 56/5. Bº MIRALBUENO.

Aprobación definitiva de relación de propietarios, bienes y derechos afectados por expropiación para adquisición de área de reserva en PGOU, para ampliación del patrimonio municipal del suelo (PMS), clasificada como área de suelo urbanizable no delimitado 56-5 (Bº Miralbueno).

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Jaime Servera Garcias

MAGISTRADOS

D. Eugenio Angel Esteras Iguacel
D Fernando Garcia Mata (ponente)

Zaragoza a veinticinco de mayo de dos mil nueve

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, Sección Segunda el recurso de apelación interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA representado por el Procurador de los Tribunales Dª N.C.A. y asistido por el letrado D. C.N.C. contra la sentencia 229/2006 de 13 de noviembre del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº4 de Zaragoza recaída en el Procedimiento Ordinario 159/06 en el que es parte apelada D. A.M.C.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Zaragoza dicto la sentencia que aquí se apela 229/2006 de 13 de noviembre por la que acuerda: "Primero.- Estimar el recurso P. Ordinario nº 159/2006 BA interpuesto por D. A.M.C. con la representación y defensa arriba indicada contra la actuación administrativa a la que se ha hecho referencia en los Antecedentes de Hecho de la presente y; "PRIMERO.- Declarar no conforme y ajustada a derecho la actuación administrativa recurrida, anulándola en su consecuencia, SEGUNDO.- No efectuar una especial imposición de las costas causadas".

SEGUNDO.- Notificada dicha sentencia a las partes, por la Administración municipal se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación, que fue admitido en ambos efectos, dándose traslado a la parte adversa para que formulara oposición presentándose el correspondiente escrito de oposición, siendo posteriormente remitidas las actuaciones, con emplazamiento de las partes a esta Sala.

TERCERO.- Turnado a esta Sección 2ª el recurso formado el correspondiente rollo y comparecidas las partes se admitió a tramite el recurso señalándose para la votación y fallo del

mismo el día 21 de enero de 2009 en que tuvo lugar.

Se aceptan los antecedentes de hecho y razonamientos jurídicos de la sentencia apelada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia cuya parte dispositiva se transcribe en el antecedente de hecho primero de esta sentencia interpone el Ayuntamiento de Zaragoza recurso de apelación en el que tras poner de manifiesto que el Juzgado de instancia en este caso no hace sino acoger los fundamentos de la sentencia que como primera en asuntos de análogo contenido impugnatorio dicto el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Zaragoza en el Recurso 444/2005, con fecha 12 de junio de 2006, anulando el acuerdo del Pleno Municipal allí impugnado en relación con la inclusión de determinada finca en la relación de propietarios bienes y derechos afectados por la expropiación para la adquisición del área de Reserva establecida en el PGOU de Zaragoza para la ampliación del Patrimonio Municipal de Suelo afectando allí al Barrio de Casetas, vuelve a alegar como fundamento del mismo, en síntesis, que la sentencia desconoce los límites de control de los Planes a través del recurso indirecto y se aparta de la alegación de la parte demandante relativa a un defecto de motivación del acto impugnado e incluso, del propio Plan en su previsión referente al establecimiento de dichas reservas, para incidir en un motivo, a su juicio, novedoso y distinto, cual es la no identificación en el Plan de todos aquellos usos de interés social que deberían acompañar al de la construcción de viviendas de protección oficial; que el nivel de motivación exigible a la revisión del Plan debe ser de cierta genericidad y que en relación a estos terrenos basta la delimitación del Plan General para entender concurrente la causa de utilidad pública y la necesidad de ocupación de los terrenos delimitados (art. 88.2 LUA), siendo controlable la potestad expropiatoria a través del instituto de la reversión. Asimismo señala que hay una inadecuada equiparación del régimen establecido en la Ley del Suelo de 1992 y en la LUA; que el supuesto hecho de la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 2003, aplicada por el Juzgado no es coincidente con el de autos, en el que los motivos indicados como causa expropiandi son los requeridos por la LUA para fundar la aludida potestad, habiendo incurrido el juzgado en inadecuada equiparación del régimen establecido en el Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 y en la Ley Urbanística de Aragón, no siendo exigible al Plan una mayor especificación de los usos de interés social distintos a la construcción de viviendas protegidas cuando no se conoce si se ejercitara la reserva acogida mediante inclusión en el Patrimonio Municipal del Suelo.

SEGUNDO.- Sobre la cuestión debatida este Tribunal se ha pronunciado en las sentencias de fecha 28 de enero de 2009 en las que se conoce tanto del recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Zaragoza contra sentencias igual contenido a la aquí apelada como de la adhesión formulada por la parte recurrente en instancia respecto al rechazo de la impugnación indirecta del Plan, habiendo argumentado lo siguiente:

«SEGUNDO.- Un orden lógico en la resolución de las cuestiones planteadas en esta segunda instancia obliga a comenzarse su estudio por la mencionada adhesión por cuanto su

hipotética estimación, conllevaría, además del rechazo de los motivos de la apelación de la Corporación Local, relativo a la posibilidad de la impugnación indirecta del Plan General en los términos en que ha sido realizada la innecesariedad de entrar a conocer del resto de los motivos impugnatorios de la sentencia apelada, puesto que de considerarse disconforme a derecho la previsión del Plan en cuanto a la Reserva de suelos combatida ello acarrearía necesariamente la del concreto acto administrativo directamente recurrido en los autos venidos en apelación, es decir, el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza de 10 de junio de 2005 y su confirmación en reposición, aprobando definitivamente la relación de propietarios, bienes y derechos afectados por la expropiación para la adquisición del Area de reserva antes referida.

TERCERO.- Sosteniendo la Corporación apelante que el motivo aducido no puede ser examinado a través del recurso indirecto, ya que a través de la impugnación indirecta no puede ser examinado el procedimiento de elaboración o aspectos ajenos a las determinaciones materiales de la disposición y, en consecuencia, no puede fiscalizarse la petición de exigencia a la memoria del Plan de una motivación explícita en relación con las finalidades de la expropiación, lo que por si determina la revocación de la sentencia impugnada, resulta preciso señalar, que aun siendo cierto que, conforme a una uniforme y reiterada jurisprudencia, no pueden examinarse en la impugnación indirecta de disposiciones de carácter general hipotéticos defectos de forma de las mismas ya que la impugnación indirecta conlleva una restricción de los motivos que pueden ser invocados, pudiendo esgrimirse los que hacen referencia a la adecuación a la Ley de la norma cuestionada, pero quedando fuera los que se funden en defectos formales en su elaboración no puede ignorarse que en el presente caso no se invocan irregularidades del procedimiento, sino un aspecto sustantivo material consistente en la motivación y justificación del Plan General en el punto que se cuestiona -lo que se alega es la disconformidad con la previsión misma del Plan al establecer la reserva que nos ocupa con destino sin mas especificación, a integrar el Patrimonio Municipal de Suelo, de la que se llega a afirmar que es injustificada e "injustificable" en su necesidad, asertos de los que, partiendo de la discrecionalidad de tal decisión, llega a deducirse la arbitrariedad de aquella previsión-, por lo que debe admitirse la posibilidad de examinar la impugnación indirecta planteada.

CUARTO.- Al entrar a considerar tal alegación, forzoso resulta recordar que la Ley 5/1999, Urbanística de Aragón, regula en su Título II, relativo a Instrumentos especiales, dentro del Capítulo III, los Patrimonios públicos de suelo señalando el artículo 85 que "la Administración de la Comunidad Autónoma y los Ayuntamientos que dispongan de Plan General de Ordenación Urbana deberán constituir su respectivo patrimonio publico de suelo con la finalidad de regular el mercado de terrenos obtener reservas de suelo para actuaciones de iniciativa publica y facilitar la ejecución del planeamiento", teniendo el mismo la consideración de patrimonio separado de los restantes bienes municipales" -artículo 86- regulando el artículo 88 las reservas de terrenos al disponer en su apartado 1 que "los Planes Generales podrán establecer sobre suelo clasificado como urbanizable no delimitado reservas de terrenos de posible adquisición para constitución o ampliación del Patrimonio Municipal del Suelo" y añadiendo el apartado 2 que "la delimitación de un terreno como reserva para los expresados fines implicara la declaración de utilidad publica y la necesidad de ocupación a

efectos expropiatorios por un plazo máximo de cuatro años", siendo su objeto y destino el previsto en el artículo 89 que dispone que "los bienes del Patrimonio Público del Suelo una vez incorporados al proceso de urbanización y edificación, deberán ser destinados a la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública o a otros usos de interés social, de acuerdo con el planeamiento urbanístico, conforme a lo establecido en los artículos siguientes y en la legislación de contratos de las Administraciones Públicas".

En el presente caso el concreto contenido de la previsión de constante referencia, se encuentra en el artículo 7.3.6 de las Normas Urbanísticas destinado a regular las Reservas de terrenos para ampliación del Patrimonio Municipal de Suelo, el cual literalmente dispone que: "al amparo de lo establecido en el artículo 88 de la ley 5/1999 Urbanística de Aragón en los planos de clasificación del Plan General se delimitan las siguientes reservas de suelo urbanizable no delimitado de posible adquisición para ampliación del Patrimonio Municipal del Suelo: a) Área de Casetas-2; b) La porción que se indica en planos en el área 56-5" añadiendo, reproduciendo el artículo 88.2 LUA, que "la inclusión de un terreno de estos ámbitos de reserva implica la declaración de utilidad pública y la necesidad de ocupación a efectos expropiatorios, por un plazo máximo de cuatro años".

QUINTO.- De la lectura de dicha norma urbanística y, al margen de otras posibles referencias a la integración o ampliación del PMS, es claro que las reservas en cuestión, entre las que se halla la que aquí nos ocupa, se establecen para ampliación del PMS, sin otra especificación y con el solo fundamento en el artículo 88 LUA, que únicamente prevé la posibilidad de establecer dichas reservas y que su establecimiento implicara la declaración de utilidad pública y la necesidad de ocupación, sin que en absoluto se contengan los fines propios y legitimadores de dicha reserva aparte de la mera integración del PMS.

Por ello resulta de aplicación la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 2003, aplicada en la sentencia del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo nº 2 de Zaragoza, seguida por la del nº 3 en su sentencia aquí recurrida, aunque luego no extrae de ella sus verdaderas consecuencias. En dicha sentencia del Tribunal Supremo (que por cierto analiza un acto de delimitación de reserva de suelos con destino al PMS, en aquél caso del Ayuntamiento de Sevilla), cambiando de criterio se dice que en sus sentencias originarias no compartió el argumento del Tribunal de Instancia que entendía que "lo que tiene que expresar el acto es la finalidad inmediata (a saber, incorporación de los terrenos reservados al Patrimonio Municipal del Suelo PMS) y no la mediata (futuro destino a viviendas de protección u otros usos sociales), porque esta última finalidad ya está dispuesta en la Ley, y no depende de la voluntad del Ayuntamiento. Este es el criterio que abandona para potenciar justamente los fines últimos que persigue el PMS, basándose en que la expresión de estos no es algo inícuo, pues la delimitación de un terreno como reserva lleva implícita ex lege la declaración de utilidad pública y la necesidad de ocupación, la cual sigue diciendo el Tribunal Supremo, sólo tiene sentido "si el acto de reserva expresa una correcta finalidad protegida por la ley que no sea la mera adscripción al Patrimonio Municipal de Suelo" y ello por cuanto la protección del derecho de propiedad así lo exige, imponiendo (...) la necesaria especificación de la «causa expropiandi», como forma de garantizar a los propietarios que su suelo será expropiado para concretos fines y también para garantizarles la tutela judicial mediante el efectivo control judicial -en el mismo sentido cabe citar la anterior sentencia de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo de 11 de marzo de

1999 recaída en el Recurso de Casación núm. 1043/1993 en la que se constata que "el acto administrativo impugnado no contiene la más mínima referencia a su motivación, conforme a lo acabado de expresar, porque el hecho de que el artículo 99.2 de la Ley 8/1990 de 25 de julio, facultase a los Ayuntamientos para constituir ó ampliar el Patrimonio Municipal de Suelo, no es sino la finalidad perseguida por el precepto de facilitar la creación y existencia de ese Patrimonio Municipal, mas es claro que el acto concreto de la Administración en que se materializa tal facultad ha de contener la exigible motivación del porque se incluye ese determinado terreno o esa zona, y no otras, dentro de esa delimitación de suelo no urbanizable, apta para esa creación de Patrimonio Municipal de Suelo", afirmando que "naturalmente, que esa falta de motivación o explicación de las razones de esa decisión, produce una total indefensión del interesado, que no puede ni tiene la posibilidad de impugnar tal acto, al carecer de la base fáctica y jurídica en que se ha apoyado la Administración para ello", lo que determina la desestimación del recurso de casación interpuesto contra la sentencia del TSJ de Madrid de 3 de diciembre de 1992 que estimó el recurso interpuesto contra la resolución que aprobaba, en dicho caso, definitivamente la delimitación de la Unidad de Ejecución por expropiación del ámbito de suelo no urbanizable en «Los Charcos» (Fuencarral)»-.

Y esto es lo que no ha sucedido en el caso aquí enjuiciado pues se establece la delimitación de la reserva según deriva del tenor literal de la norma 7.3.6 antes transcrita para ampliación del Patrimonio Municipal de Suelo y, como quiera que solo alude al artículo 88 LUA, no hace la menor referencia explícita, ni tampoco implícita a los fines que se han de perseguir con los bienes integrados en dicho Patrimonio que son los previstos en artículo 89.1 LUA de dicha Ley.

Esa indeterminación y no otra es la que determina que tal previsión por injustificada ha de reputarse disconforme a derecho lo que conlleva la estimación del recurso de apelación formulado por la vía de adhesión por la demandante en instancia en el sentido de que procede anular el acuerdo recurrido atendida la disconformidad a derecho de la determinación del Plan en que se funda -dicho pronunciamiento es el único que resulta admisible cuando se articula una impugnación indirecta conforme al artículo 27 LJ, ante un órgano jurisdiccional que no resulta competente para anular la disposición general impugnada indirectamente sin que resulte procedente en este caso solicitar o acordar ante o por el Juzgado la anulación de la disposición general impugnada indirectamente-, así como desestimación del recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Zaragoza sin necesidad de analizar los demás motivos impugnatorios incluidos en el mismo.»

TERCERO.- La aplicación de lo razonado en las referidas sentencias, al caso enjuiciado -si bien con la diferencia de que en el presente la recurrente en instancia no se adhirió a la apelación- determina la desestimación del recurso de apelación, sin que haya lugar a hacer pronunciamiento sobre la disconformidad a derecho en este punto del Plan y su anulación, acordada en los demás recursos.

CUARTO.- Acordada la desestimación del recurso de apelación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional, procede imponer las costas de esta instancia a la parte apelante.

FALLO

PRIMERO.- Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, contra la sentencia 229/2006, de 13 de noviembre, del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo nº 4 de Zaragoza, recaída en el Procedimiento Ordinario 159/06.

SEGUNDO.- Imponemos a la parte apelante las costas de esta segunda instancia. Así lo acuerdan y firman los Ilmos. Señores anotados al margen.