

Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (*)

IV. BIENES PÚBLICOS.

Vías pecuarias. Titularidad. Prevalencia de la inscripción registral sobre la clasificación de las vías pecuarias. Tal reconocimiento administrativo puede ser desvirtuado por la alegación de un derecho de propiedad y sustentado ya en la posesión continua; y en concepto de dueño; por el tiempo necesario para la usucapión, ya en un título de adquisición inscrito en el Registro de la Propiedad.

El objeto del presente recurso lo constituye la impugnación de la Orden de 6-11-95 dictada por la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía por la que se aprueba la clasificación de las vías pecuarias del término municipal de Viator (Almería), en concreto la Vereda del Salvador y la Vereda de las Cuevas de los Medina.

La base del recurso radica, en síntesis, en la estimación de que el acto impugnado es contrario a derecho, porque:

- 1.- Las vías pecuarias clasificadas por la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía inciden en terrenos afectados por usos militares.
- 2.- Aunque en 1928 se hace referencia al Camino del campamento y al Camino de Torreserena, en la Memoria de 1971 se constata que la adquisición aparece inscrita en el Registro de la Propiedad, por ello, la clasificación debe respetar los derechos adquiridos con anterioridad a la misma.
- 3.- El uso militar es incompatible con el uso agrario. Además, la propia Comunidad Autónoma propone la innecesidad de las vías pecuarias, proponiendo incluso su desafectación.

Frente a ello, el Letrado de la Junta de Andalucía se opuso, estimando que la actuación administrativa se ajustó a la legalidad.

La discusión se centra en determinar si la inscripción registral prevalece sobre la clasificación de las vías pecuarias, al cuestionarse si tal reconocimiento administrativo puede ser desvirtuado por la alegación de un derecho de propiedad y sustentado ya en la posesión continua y en concepto de dueño por el tiempo necesario para la usucapión, ya en un título de adquisición inscrito en el Registro de la Propiedad.

El artículo 13 del Real Decreto de 13 de agosto de 1892, ya estableció que las vías pecuarias, los abrevaderos y los descansaderos de la ganadería son bienes de dominio público, y son imprescriptibles, sin que en ningún caso

(*) Subsección preparada por JOSÉ LUIS RIVERO YSERN.

puedan legitimarse las roturaciones hechas en ellos. Y posteriormente todas las normas referentes a vías pecuarias declaran el carácter demanial de las mismas.

El artículo 1 de la Ley 22/1974, de 27 de junio, de vías pecuarias, insiste en que “las vías pecuarias son los bienes de dominio público destinados principalmente al tránsito de ganados; no son susceptibles de prescripción ni de enajenación, ni podrá alegarse para su apropiación el tiempo que hayan sido ocupados, ni legitimarse las usurpaciones de que hayan sido objeto”, pero en la Disposición Final Primera, fija que “lo dispuesto en esta Ley se entiende sin perjuicio de los derechos legalmente adquiridos que hayan hecho irrevindicables los terrenos ocupados de vías pecuarias, y cuyas situaciones se apreciarán por los Tribunales de Justicia”.

De esta regulación parece derivarse una contradicción, porque si las vías pecuarias se califican de dominio público con las notas características de imprescriptibilidad, inembargabilidad e inalienabilidad (como ya delimita el art. 132 CE), parece un contrapunto que se dé valor a la adquisición consolidada del derecho de propiedad sobre dichas vías.

La sentencia de esta Sala de 22-12-03 ya realizó un análisis jurisprudencial en la materia al referir:

Particularmente la contradicción más llamativa es la consistente en asegurar, en no pocas ocasiones, que dada la naturaleza del deslinde, no pueden ventilarse en un procedimiento contencioso-administrativo de impugnación del mismo cuestiones atinentes a la propiedad, sin exclusivamente cuestiones de procedimiento o de adecuación del deslinde al acto de calificación que le precede (así, por ejemplo, sentencias del Tribunal Supremo de 26 de enero de 1984, 22 de mayo de 1985, 17 de junio de 1987, 25 de junio de 1987, 22 de marzo de 1989, etc.), y, sin embargo, matizar en otras ocasiones que ello no significa que, en el ejercicio de la potestad de deslinde, la Administración no deba tener en cuenta ciertas reglas civiles, como las relativas a los títulos sobre la propiedad o posesión alegados por los interesados que participen en el procedimiento de deslinde, por lo que en este caso, si no los tiene en cuenta adecuadamente, el acto aprobatorio de deslinde sí que podía ser impugnado en el recurso contencioso-administrativo, por lo que esta Jurisdicción aplicaría las normas civiles en los términos del artículo 4 de la LJCA como cuestión prejudicial (SSTS 18 noviembre 1975, 5 de noviembre de 1990, 3 de marzo de 1994, 7 de febrero de 1996, 27 de mayo de 2003). Así, se declaró nulo el deslinde de vías pecuarias por la sola razón de haber conculcado derechos de propiedad adquiridos por usucapión las sentencias del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 1988, 10 de febrero de 1989 y 22 de marzo de 1989.

Por lo que se refiere a la fuerza de las inscripciones registrales de titularidades privadas sobre el terreno objeto del deslinde, de un lado las sentencias del Tribunal Supremo de 10 de febrero de 1989, 22 de marzo de 1990, 3 de julio de 1991, 3 de marzo de 1994 y 7 de febrero de 1996 sostienen que el deslinde administrativo no puede desconocer, sino que ha de respetar, la pre-

sunción de legalidad que se deriva el concreto texto del artículo 34 de la LH en favor de la propiedad inscrita en el Registro, estableciendo de esta forma una limitación de la facultad del deslinde de la Administración, aunque cuidándose de precisar que para que entre en juego esta limitación habrá de estar suficientemente probado, por lo menos prima facie, que la porción de terreno discutido se encuentra inscrita en el Registro de la Propiedad, mientras que, por su parte, las sentencias del Tribunal Supremo de 11 de julio de 1946, 4 de noviembre de 1963, 8 de mayo de 1965, 17 de octubre de 1978, 21 de marzo de 1979 y 14 de noviembre de 1995, aseveran más bien que la falta de constancia en el Registro o en los títulos de propiedad no implica inexistencia de la vía pecuaria, ya que las vías pecuarias no representan servidumbre de paso o carga alguna, ni derecho limitativo del dominio, y si son, como precisa el artículo 1 del Decreto de 23 de diciembre de 1954, una franja de terreno de dominio nacional, o una franja o zona partícipe de la naturaleza propia del dominio público, como refiere la sentencia de 4 de noviembre de 1963, y por tanto su existencia surge de la propia clasificación y deslinde, de lo que se deriva que ante dicho carácter de dominio público nada podrían las inscripciones registrales.

El artículo 8 de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de vías pecuarias, relativo al deslinde de vías pecuarias ya clasificadas determina que el deslinde no produce exclusivamente efectos posesorios, sin que declara la posesión y la titularidad demanial a favor de la Comunidad Autónoma y que la potestad de autotutela de la Administración Pública prevalece frente a la presunción de legitimidad de las titularidades inscritas en el Registro de la Propiedad.

Pero esta previsión parece establecerse respecto de las vías pecuarias que ya hayan sido clasificadas, siendo el acto de clasificación el necesario para que la vía pecuaria sea jurídicamente considerada como de dominio público. Por ello, los títulos inscritos en el Registro de la Propiedad con posterioridad a tal clasificación, no podrán obtener la protección registral, derivándose la preeminencia del dominio público. Sin embargo, los derechos que hubieren accedido al Registro de la Propiedad antes de que esa clasificación se hubiera producido, serán oponibles a las reglas jurídicas de protección especial del dominio público, enervando la posterior declaración y deslinde.

Han de destacarse determinados elementos fáctico obrantes en las actuaciones y en el expediente administrativo, de interés para la resolución de la cuestión sometida a debate:

1.- En 1928 ya se hizo mención a la existencia de las vías pecuarias del término municipal de Viator, habiéndose concluido un expediente de deslinde de las mismas, dando lugar a la colocación de los correspondientes hitos y mojones.

2.- En Memoria de 1971 se constata la adquisición de terrenos por parte del Ministerio de Defensa, quedando afectos al campamento de tiro y de maniobras Álvarez de Sotomayor.

3.- Las fincas de tal campamento han resultado inscritas en el Registro de la Propiedad a favor del Ministerio de Defensa, unas derivadas de compraven-

ta, otras por expropiación forzosa y otras por cesión gratuita al referido Ministerio en usufructo por tiempo ilimitado.

4.- El 6-11-1995 se concluye mediante Orden de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía el expediente tramitado conforme a la Ley de 1974 para la clasificación de las vías pecuarias del término municipal de Viator, en la provincia de Almería.

De estos elementos fácticos es importante resaltar que el expediente administrativo relativo al deslinde realizado en 1928 no contiene una previa declaración de la vía como pecuaria, dado que al folio 58 del expediente administrativo se certifica en fecha de 25-10-1928 por el Secretario del Ayuntamiento de Viator que en el archivo municipal no existen antecedentes referentes a la vías pecuarias en este término. Por ello, la posterior clasificación de las vías pecuarias realizada por Orden de 6-11-1995, resolución objeto del presente recurso contencioso administrativo, podría constituirse como la primera declaración formal de la existencia de las mismas, lo que determinaría su ineficacia al determinarse la preeminencia de las inscripciones registrales que a partir de la década de los 50 se vienen a practicar en favor del Ministerio de Defensa, en aplicación de la Disposición Final primera de la Ley de 1975 respecto a que lo dispuesto en esta Ley se entiende sin perjuicio de los derechos legalmente adquiridos que hayan hecho irreivindicables los terrenos ocupados de vías pecuarias. Y precisamente en las correspondientes inscripciones se hace manifestación a que las fincas correlativas no se conoce aparezcan gravadas, según el expediente administrativo que obra en la Jefatura de Propiedades militares de Almería, conformando el Campo de Tiro y Maniobras "Álvarez de Sotomayor", que fueron adquiridas por compra, sin que consten otras circunstancias. Así se expresa, por ejemplo, la inscripción en el Registro de la Propiedad de la finca 3.022, cuya copia aparece aportada a las actuaciones y al expediente administrativo. Pero esta consideración no quiere decir que se deje sin efecto alguno al acto de deslinde realizado en 1928, actuación admitida por el Abogado del Estado, sino que podría entenderse que ha sido una actuación de deslinde de vías pecuarias que ha sido dejada sin efecto por la misma Administración Pública, que aprobando el referido deslinde, posteriormente adquiere los terrenos afectados por las vías pecuarias para destinarlos a un uso incompatible con ellas.

A este razonamiento puede llegarse si se tiene en cuenta que el deslinde es realizado en 1928 con la intervención del Ayuntamiento de Viator, pero es aprobado por el Gobernador Civil como institución propia de la Administración General del Estado (esto deriva del folio 70 del expediente administrativo que constata que el Gobernador Civil de la provincia de Almería, en fecha de 29 de mayo de 1929, visto el expediente 3 de deslinde de vías pecuarias del término municipal de Viator en cuya tramitación se han cumplido las vigentes disposiciones sobre la materia, sin reclamación alguna por parte de los interesados, y teniendo en cuenta el informe de la Jefatura de la Sección Agrónoma, acuerda aprobar dicho expediente en todas sus par-

tes); y posteriormente, es la propia Administración del Estado la que adquiere los terrenos afectados por dichas vías pecuarias, destinándolos a un uso, como el militar, que es incompatible con el uso ganadero propio de la vía pecuaria.

El campamento ya existía al tiempo de efectuarse el deslinde en 1928, por ello en las correspondientes actas se hace referencia a la carretera del campamento, como obra en el Acta levantada el 25-10-1928, que obra a los folios 32 y 33 del expediente administrativo; pero al ampliarse con los terrenos adquiridos, circunstancia que deriva de la Memoria de 1971, que obra a los folios 102 a 107 del expediente, se constata que el camino de Torresearena (anterior denominación de las vías pecuarias) al Alquíán, se estaba utilizando por las fuerzas militares; habiendo decaído el uso agrario por decisión de la misma Administración el deslinde las vías destinadas anteriormente el uso ganadero.

Además, en esta línea, ha de señalarse que la propia Administración Autónoma demandada, admite en su escrito de contestación a la demandada que los usos ganaderos y militares son incompatibles, admitiendo que esto determinaría, la desafectación de las vías pecuarias en cuestión.

Conforme al art. 131.1 de la Ley Jurisdiccional Contencioso Administrativa de 27 de diciembre de 1956, no procede hacer expresa imposición de costas, al no concurrir en ninguna de las partes litigantes temeridad o mala fe. Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación,

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Abogado del Estado contra la Orden de 6-11-95 dictada por la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía por la que se aprueba la clasificación de las vías pecuarias del término municipal de Viator (Almería), en concreto la Vereda del Salvador y la Vereda de las Cuevas de los Medina; y, en consecuencia, se revoca el acto impugnado.

Sin especial pronunciamiento sobre las costas causadas.

(St. de 7 de marzo de 2005 Sala de Granada. Se transcribe completa. Ponente María Luisa Martín Morales)

XXI. EXPROPIACIÓN FORZOSA

Convenios expropiatorios. Omisión del trámite de audiencia; indefensión inexistente.

Se impugna en el presente proceso el acuerdo del Jurado Provincial de Expropiación Forzosa de Sevilla adaptado en sesión celebrada el día 6 de junio de 2002 por el que se fija en la cantidad de 145.039,96 €, incluido premio

de afección, el justiprecio correspondiente a la expropiación de los derechos arrendaticios de los que es titular la entidad Agrícola Peralta S.L. y existente en la finca denominada “El Matochal”, situada en el Parque Nacional de Doñana.

Como pretensión principal se insta la declaración de nulidad del acuerdo recurrido y la sustitución del justiprecio fijado por el Jurado de Expropiación por la cantidad de 408.688,23 €. El fundamento de tal petición se articula sobre la alegación de la existencia de un pacto entre Administración y expropiado por el que de mutuo acuerdo se convino que la cantidad antes referida sería la que percibiera la actora como indemnización por la privación del arrendamiento.

En el sentido indicado se señala en la demanda que existieron negociaciones entre el representante de la sociedad actora y diversos apoderados del Ministerio de Medio Ambiente en su condición de Administración expropiante que culminaron en un acuerdo verbal. Así se hace mención a una reunión celebrada el día 18 de septiembre de 2001 con el Director de Parques Nacionales en que éste ofreció al representante de la sociedad actora la cantidad de 68 millones de las antiguas pesetas y que fue aceptada, confirmando así lo previamente convenido con el Jefe de Área de apoyo al Director en una reunión celebrada el día 7 de septiembre de 2001, tal y como se desprende de los documentos nº 14 y 16 del expediente administrativo. De esta forma, concluye la actora, existe un válido y eficaz convenio verbal del que la Administración no puede desligarse si no es declarándolo lesivo para el interés público e impugnarlo ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Los convenios de la fijación por acuerdo mutuo del justiprecio son actos bilaterales de los que las partes no pueden desligarse, necesitando de un procedimiento posterior de perfección a cuyo cumplimiento queda condicionada su eficacia. En el presente supuesto, además del reconocimiento expreso por la actora de que no se formalizó en documento alguno el invocado acuerdo verbal y de que difícilmente los representantes de la Administración tienen competencia para llegar al acuerdo definitivo y vinculante que señala la recurrente, lo cierto es que los informes que emiten tanto el Director del Parque de Doñana como el Jefe de Área en ningún instante mencionan la existencia de una oferta y posterior aceptación que permita considerar la existencia de un acuerdo de voluntades. Por el contrario, el Director del Parque Nacional de Doñana señala que se llegó a sugerir la cantidad próxima a 68 millones de pesetas como aquella sobre la cual el Organismo que preside podría estudiar la posibilidad de llegar a un acuerdo y que esto quedó condicionado a que el representante de la expropiada recabara la aceptación de la misma, de forma tal que pudiera concretarse en la celebración de una reunión de todas las partes donde se levantara y firmara la oportuna Acta, sin que en ningún momento el representante de la actora se pusiera en contacto con el informante. En parecido sentido se emite el informe por el Jefe de Área reseñado.

De todo lo expuesto se concluye que no haya prueba alguna de que exista el acuerdo verbal al que se refiere la demandante, no pasando los representantes designados del ámbito de las negociaciones previas, pero sin que pueda hablarse de acuerdo de voluntades perfeccionado con un ofrecimiento en firme y su ulterior aceptación por la otra parte.

Habiendo llegado este Tribunal a que no ha existido convenio alguno sobre la fijación del justiprecio entre las partes del procedimiento expropiatorio, queda por examinar la pretensión que como subsidiaria se articula en la demanda y dirigida a que declaremos la nulidad del expediente desde las actuaciones posteriores al 31 de julio de 2001, fecha en que se solicitó se le diera vista del expediente de expropiación de la finca "El Matochal" y que fue denegado.

Considera la actora que se le ha causado indefensión, materializado en un perjuicio económico al no tener acceso al expediente seguido para la expropiación de la finca sobre la que se constituye el arrendamiento pues anteriormente tuvo conocimiento, por sentencia de éste Tribunal Superior de Justicia fijando definitivamente el justiprecio de la finca, de la existencia de construcciones, vallados y demás actuaciones que incrementaron su valor y que, correspondiendo al arrendatario, sin embargo fueron abonadas al propietario y negándose ahora la Administración a satisfacer su importe a la sociedad recurrente alegando que ello implicaría un doble pago.

En realidad no puede hablarse de indefensión alguna. El expediente incidental seguido para la valoración del derecho de arrendamiento permitió que la sociedad demandante presentara su hoja de aprecio, en la cual se supone que incluyó, o en todo caso debió incluir, todos los conceptos por los que se consideraba con derecho a indemnización y su respectivo importe. Si la Administración entiende que determinadas partidas correspondían al propietario, carga es de la recurrente argumentar a favor de su derecho a percibirla. Sin embargo, ni un solo argumento o razonamiento se contiene en la demanda dirigido a desvirtuar la presunción de acierto de que se encuentran revestidos los acuerdos del Jurado de Expropiación, intentando acreditar el error de hecho o de Derecho en que hubiese incurrido el órgano de valoración.

Inexistente la indefensión e inexistentes los motivos por los cuales la actora considera erróneo el justiprecio fijado por el Jurado de Expropiación, la conclusión debe ser la de desestimar el presente recurso contencioso-administrativo sin que se aprecie temeridad o mala que justifique la imposición a alguna de las partes de las costas causadas.

(St. de 20 de mayo de 2005. Sala de Sevilla. Ponente J.A. Vázquez García)

XII. EXPROPIACIÓN FORZOSA

Nulidad de actuaciones. Ejecución de reformado de proyecto. Inactividad. Vía de hecho. Fijación de dies a quo para fijación de intereses. El suelo para viales debe clasificarse como urbanizable.

Se impugna en el presente proceso el acuerdo del Jurado Provincial de Expropiación Forzosa de Sevilla de fecha 20 de febrero de 1997, que fija en 14.753.340 de las antiguas pesetas (88.669,36 euros) el justiprecio, incluido premio de afección de terrenos cuya superficie alcanza 1,1709 Has. clasificados como suelo no urbanizable, dentro del término municipal de San Juan de Aznalfarache, expropiados para la ejecución de la obra pública 4-SE-218 (desdoblamiento de la Variante de San Juan de Aznalfarache).

Se invoca como motivo de nulidad del acuerdo del Jurado de Expropiación por parte de la Administración autonómica expropiante la falta de motivación determinante de la producción de indefensión. Ello nos lleva a recordar la doctrina de la necesaria motivación de los acuerdos del Jurado conforme al art. 35.1 LEF y los efectos que derivan de su inobservancia. Desde el principio, el Tribunal Supremo ha señalado que este precepto debe interpretarse racionalmente, huyendo de todo rigor formalista, afirmando que la motivación no tiene por qué ser prolija, casuística o exhaustiva, bastando con que sea racional y suficiente. En este sentido, señala el Alto Tribunal que se cumplen esas condiciones cuando la motivación, aún general, sea referible al caso cuestionado y contenga genéricamente la mención de los criterios utilizados y los elementos o factores comprendidos en la estimación, sin que sea preciso que se describan con datos o detalles circunstanciados.

Si se examina el acuerdo recurrido, hemos de convenir que, sin perjuicio de su acierto o no, lo que es cosa distinta a la falta de motivación, en el mismo se contiene la totalidad de los elementos y factores tenidos en cuenta por el Jurado para la determinación del justiprecio, con cita precisa de la legislación aplicada y las correcciones que se ha visto obligado hacer para alcanzar la justa indemnización, acudiendo en último lugar a valores de mercado y tomando en consideración antecedentes referidos a la misma zona. Pudiera considerarse que en la misma en que no se especifican dichos antecedentes se nos priva de las razones para alcanzar el justiprecio de 12.000.000 ptas/ha, pero ésta no es cuestión afectante a la motivación, sino que, en todo caso, supondría la pérdida de la prevalencia del criterio del Jurado por decaimiento de su presunción de acierto, obligando con ello en cualquier caso al recurrente a probar la corrección del valor por su parte adjudicado y reclamado, sin que tal exigencia se cumpla por la Administración expropiante y, sin perjuicio, de lo que más tarde señalaremos respecto al criterio articulado por los expropiados.

La parte expropiada pone de relieve: 1º) que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía aprobó un proyecto de obra que después no fue ejecutado, sino otro bajo el título de Modificado número 1, con diferencias sustanciales, por lo que no existía proyecto habilitador para la expropiación llevada a cabo y produciéndose una verdadera vía de hecho que determinaría que deba añadirse un 25% más al justiprecio que se fije; 2º) como es competencia de la Junta de Andalucía tanto la aprobación del proyecto base de la expropiación y la aprobación definitiva del planeamiento del municipio

de San Juan de Aznalfarache, resulta fácil establecer una estrategia de clasificación y calificación de sistemas generales viarios con unos justiprecios casi testimoniales a fin de conseguir la ocupación mediante pagos anticipados ridículos, lo que conllevaría a una desviación de poder; 3º) sobre el justiprecio indica que dado que los terrenos se expropiaron para destinarlo a un sistema general viario, deben valorarse, al margen de su clasificación como suelo no urbanizable, como sistema general adscrito a suelo urbano y 5º) solicita la expresación declaración en sentencia sobre el dies a quo a efectos de cómputo de intereses de demora.

Como hemos indicado, plantea la parte expropiada la cuestión de que el Proyecto de obras que legitimaba a la Administración para ejercer su potestad expropiatoria es el título “desdoblamiento de la variante de San Juan de Aznalfarache” y que, sin embargo, no ha sido en la práctica el que se ha ejecutado, sino su Modificado nº 1 que tiene diferencias sustanciales.

El Proyecto aprobado se redactó en julio de 1991, pero fue aprobado y sometido a información pública con anterioridad e incluso se indica que las Actas de ocupación se levantaron antes de aprobarse el acuerdo de urgente ocupación por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, violando el principio de reserva de ley en el ejercicio de la potestad expropiatoria.

Hemos de señalar que el T.S., en sentencia de 21 de junio de 1997, establece que “el titular de los bienes y derechos expropiados está legitimado para impugnar el acuerdo de necesidad de ocupación o la declaración de urgencia al interponer recurso contencioso-administrativo contra los acuerdos del Jurado de Expropiación que fijan el justiprecio”, añadiendo la sentencia de 3 de octubre de 1998, que lo dispuesto en el art. 126.1 LEF no impide impugnar el acta de ocupación, sino que, por el contrario, al producirse con esta la efectiva privación de la posesión del bien o derecho expropiatorio, ha de considerarse impugnabile en sede jurisdiccional, según la Ley Jurisdiccional, singularmente cuando, como en este caso, la acción se basa en que la Administración demandada ha procedido por la vía de hecho.

Lo anteriormente indicado, sin embargo, no nos lleva, en el presente caso, a entrar a examinar si se había ejercitado conforme a derecho la potestad expropiatoria. Es cierto que, conforme a criterios jurisprudenciales, no cabe duda que estas cuestiones quedan sometidas a la plenitud de control de la actividad administrativa que los Tribunales otorga el art. 106.1 CE y la efectividad del derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva (art. 24.1) y sobre este criterio el T.C. sent. 136/195, de 25 de septiembre, establece que si se trata de una inactividad consistente en la no realización de un acto administrativo al que la Administración venía legalmente obligada, del que dependía un derecho del administrado, y que traía causa de una previa actuación de gravamen de la propia Administración que había producido una minoración de la esfera jurídica del particular, se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva al impedirle reaccionar jurisdiccionalmente frente al comportamiento pasivo de la Administración en defensa de sus derechos e intereses legítimos. Ahora bien, en el suplico de la demanda

los actores solicitan que se fije como justiprecio la cantidad que se señala por ellos, que se entre a conocer sobre todas las cuestiones formuladas en vía administrativa y no resueltas por el Jurado y que se fije el dies a quo en el cómputo de intereses de demora. Si se hubiese pedido exclusivamente o como cuestión principal la nulidad de pleno derecho a actuaciones expropiatorias con devolución de la finca expropiada basada en un uso indebido de la potestad expropiatoria, se hubiese procedido a entrar en el examen de la misma. Pero en la demanda se solicita que se fije el justiprecio, con el dies a quo referido y, a su vez, se declare la nulidad del pleno derecho de actuaciones expropiatorias, peticiones contradictorias entre sí. Incluso, en el fondo, lo que se solicita es que se incremente el justiprecio evidenciando que esa es la finalidad última del recurso, aspecto al que debemos limitarnos.

Con todo, no podemos obviar que la expropiada anuda a la existencia de una vía de hecho, el que se resarza los perjuicios sufridos añadiendo al valor de los terrenos un 25% de indemnización por dicha irregular actuación. Al respecto, y al margen de algunas irregularidades en la tramitación, no puede afirmarse que nos encontremos ante una vía de hecho pues el planeamiento preveía las obras y hubo un Proyecto, haciendo innecesaria una declaración formal individualizada de utilidad pública o interés social al entenderse implícita con la aprobación del planeamiento. Existe además una relación de propietarios y una descripción de bienes y derechos afectados, se ha abierto un período de información pública y aprobación expresa del Proyecto por la Administración expropiante, con lo que se excluye una ocupación y privación de la propiedad de los terrenos carente de soporte legal alguno.

En orden a la concreta determinación del justiprecio, los expropiados lo fijan en la cantidad de 958.297,62 € (159.447.308 ptas), una vez añadido el premio de afección y el 25% reclamado como indemnización por la utilización de una vía de hecho en la privación de la propiedad.

La controversia sobre este punto, y dado el planteamiento de la demanda donde el principal punto de discrepancia es la clasificación del suelo, que los actores entienden debe ser el de sistemas general adscritos a suelo urbano, debe ser idéntico al que esta Sala ha dado respecto a la expropiación de parte de esta misma finca nº 3 en el recurso contencioso-administrativo nº 1394 y 1601/94 acumulados (Sección 2ª), conclusos por sentencia de 6 de noviembre de 2001, máxime cuando la prueba pericial de este proceso que se solicita es la practicada en el de referencia.

Como se dijo allí, y repetimos ahora, desde el punto de vista jurídico, la controversia planteada respecto a cómo deben valorarse los terrenos destinados a sistemas generales previstos en suelos sin aprovechamiento lucrativo, como el suelo no urbanizable o urbanizable no programado, resulta pacífica con una abundante doctrina jurisprudencial que pone de relieve que debe valorarse como urbanizable un suelo no clasificado como tal cuando es expropiado para completar el sistema general viario del municipio, encontrándose en la justa distribución de beneficios y cargas tal solución pues la características de la red viaria y el desarrollo de los sistemas generales que

estructura urbanísticamente el territorio se incluyen de manera específica entre las previsiones de suelo urbano o urbanizable.

Planteado así el debate, no podemos compartir el parecer de la parte expropiada acusando a la Administración expropiante de desviación de poder concreta en una clasificación ficticia de los terrenos a fin de obtenerlos a bajo precio. Y ello porque de haberse perseguido tal finalidad la clasificación como suelo no urbanizable se hubiera extendido a la totalidad de los terrenos que en el futuro iban a ser afectados por la obra, cuando, en realidad la misma afecta a tres términos municipales, cada uno con su planeamiento y con clasificaciones muy dispares.

No obstante, el que esto excluya la desviación de poder, al mismo tiempo pugna con el principio de justicia e igualdad pues terrenos de iguales o parecidas características, afectos al mismo fin, sobre los que se proyecta una importante vía de comunicación, se valorarían de forma muy distinta y sin ninguna justificación objetiva, sin otro aval que la discrecionalidad del planificador. Partiendo de este principio, y constatado que estamos ante un sistema general viario, red supramunicipal de comunicaciones, que afecta directamente a un área natural de expansión metropolitana con varios municipios implicados, y que en definitiva con dicha obra se pretende estructurar globalmente el sistema viario de la zona, ha de concluirse que procede considerar el terreno expropiado a efectos de la valoración como suelo urbanizable.

Al fin indicado, y dada la remisión a la prueba pericial practicada en otros procesos, debemos seguir los criterios valorativos reflejados en la sentencia de la Sección 2ª de este Tribunal antes citada y que se fundamenta en el dictamen pericial obrante en dicho proceso y que, tratándose de finca de igual ordinal, coincidentes incluso los recurrentes, determina que, acogiéndonos a lo allí resuelto debamos de fijar en 153.545,77 €, más un 5% de premio de afección, el justiprecio de los 11.709 m² expropiados, atribuyéndoles una edificabilidad de 0,6 m/m², con un valor de 43,71 €/m² y reducido al 50% el aprovechamiento en aplicación del art. 60 TR.LS de 1992.

El último pedimento de los recurrentes es que se fije como dies a quo para el cómputo de los intereses de demora el día 29 de abril de 1991. Es reiterada jurisprudencia la que establece que en las expropiaciones urgentes, los intereses del justiprecio se devengan sin solución de continuidad desde el día siguiente a la ocupación salvo que esta tenga lugar transcurridos seis meses desde la declaración de urgencia en cuyo caso, a fin de no hacer de peor condición a los expropiados en los supuestos de urgente ocupación que a los expropiados por vía ordinaria, el dies a quo es el siguiente a aquel en que se cumplan seis meses desde el inicio del expediente expropiatorio, devengándose intereses sin solución de continuidad hasta la fecha del completo pago del justiprecio o su consignación con arreglo a Derecho. En aplicación de dicho criterio el dies a quo en el cómputo de los intereses de demora coincide con la fecha del 29 de abril de 1991 reseñada por

los recurrentes.

(St. de 27 de mayo de 2005. Sala de Sevilla. Ponente J.A. Vázquez García)

XII. EXPROPIACIÓN FORZOSA

Valoración de inmueble ruinoso no declarado en ruina. Incongruencia de la valoración del Jurado. Se ordena retrotraer las actuaciones en la fase de fijación del justiprecio por el jurado.

Se impugna en el presente proceso el acuerdo del Jurado Provincial de Expropiación Forzosa de Cádiz de fecha 12 de abril de 2002, confirmando en reposición el de 9 de noviembre de 2001 y por el que se fija en la cantidad de 42.229,81 € el justiprecio, incluido premio de afección, correspondiente a la expropiación llevada a cabo por el Ayuntamiento de Cádiz del inmueble sito en C/ Mesón nº 15 de ese término municipal.

El tenor literal del acuerdo al motivar el justiprecio es el siguiente: “El art. 28.3 de la Ley 6/98 establece la procedencia de valorar el suelo urbano consolidado –caso en el que nos encontramos– de acuerdo con su valor catastral, que resulta ser de 6.691.856 ptas. según consta en el expediente, no pudiéndose valorar la construcción, debido a su deficiente estado de conservación”.

Sobre la base de tal motivación considera el recurrente que el Jurado de Expropiación incurre en el error de no valorar una construcción respecto del cual no ha existido un informe técnico que la considere en estado ruinoso ni existe acto administrativo alguno declarando dicho estado de ruina, al margen del olvido que supone el no haber valorado los arrendamientos constituidos sobre diversas dependencias del edificio.

Por su parte la Corporación demandada pone de manifiesto como el valor asignado por el Jurado coincide exactamente con el propuesto en su hoja de aprecio y que no es otro que el valor catastral a la fecha a la que se refiere la expropiación. El valor catastral comprende tanto el valor del suelo como el de la edificación y la mención que en el acuerdo del Jurado se hace a que no se valora la construcción por su estado de ruino se debe a un error material o utilización de bloques en procesadores de textos informáticos, pero que resulta evidente la voluntad del Jurado de hacer coincidir el valor del inmueble (suelo y construcción) con el valor catastral y, por tanto, con la hoja de aprecio de la Administración expropiante.

La decisión del Jurado de Expropiación contiene una contradicción insoluble. De su tenor literal se llegaría a la conclusión de que el valor asignado al inmueble expropiado es únicamente el correspondiente al valor del suelo al considerar que ningún valor tiene la construcción por su estado ruinoso, al margen de los valores catastrales. En ese caso, sería evidente el error del órgano de valoración pues no existe declaración de ruina ni informe técnico

indicativo de que de hecho se encontrara el edificio en ruina. De aquí que algún valor debería haberse dado al edificio, en aplicación de lo establecido en el art. 31.2 de la Ley 6/98, atendiendo su coste de reposición, estado de conservación y demás circunstancias concurrentes contenidas en el Real Decreto 1020/1993 sobre normas técnicas de valoración.

Desde otra perspectivas, y dada la exacta coincidencia ente la valoración llevada a cabo por la Administración expropiante, que la refiere al valor catastral del inmueble y donde se comprende tanto el valor del suelo como el de la construcción, pudiera pensarse que el Jurado, por error, hace mención a la no adjudicación de valor alguno del edificio por su estado ruinoso cuando, en realidad, sí lo ha tomado en consideración.

Pero, aún cabe una tercera interpretación y es la de considerar que el justiprecio acordado por el Jurado, coincidente con el valor catastral, es el así fijado porque dicho órgano especializado entendió que el valor de 6.691.856 ptas. era el correspondiente en exclusiva al suelo y no el resultando de éste más la edificación.

De cualquier modo, las posibilidades interpretativas son variadas, igualmente razonables y contradictorias entre sí y sin que el Jurado de Expropiación, al resolver el recurso de reposición añada argumento alguno que sirva para acoger alguna de ellas en detrimento de las restantes posibilidades. De aquí que ni siquiera podamos considerar que el Jurado de Expropiación ha llevado a cabo una correcta valoración del suelo y al mismo debamos añadir el de la edificación, sino que desconocemos a que razón última obedece el justiprecio final, por lo que debamos dejar sin efecto el mismo y dada la carencia de elementos que nos permita fijar definitivamente el justiprecio en sede judicial, debemos retrotraer las actuaciones para que por el Jurado Provincial de Expropiación Forzosa de Cádiz se dicte nuevo acuerdo en que, con razonamientos motivados y congruentes, se fije el justiprecio de la finca expropiada.

(St. de 20 de mayo de 2005. Sala de Sevilla. Ponente J.A. Vázquez García)

XVIII. PERSONAL

Policía. Unidad de caballería. Vigencia del Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa

Se impugna en el presente proceso el acuerdo del Director General de la Policía de fecha 28 de octubre de 2002 desestimada de la solicitud formulada por el demandante, funcionario de la Escala Básica, Segunda Categoría del Cuerpo Nacional de Policía, adscrito a la Unidad de Caballería de la Jefatura Superior de Policía de Andalucía Occidental, de que le fuera adjudicado en propiedad el caballo llamado “Juncoso”, asignado para la presta-

ción del servicio.

En función de la edad de caballo y del tiempo durante el cual les sea asignado el mismo a los Cabos y Policías de la Agrupación de Caballería, el art. 300 del Decreto 2038/1975, de 17 de julio, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa, posibilita que dichos funcionarios soliciten la adjudicación para su propiedad el equino con el que han venido prestando servicio durante el período de tiempo legalmente señalado. No negado por la Administración el cumplimiento de los requisitos que según el precepto citado determinarían el reconocimiento de derecho reclamado, como motivo para desestimar la solicitud del actor se hace mención en el acuerdo recurrido a que nos encontramos ante una retribución en especie, atípica y distinta de los posibles conceptos retribuidos contenidos en el Real Decreto 311/1988, de 30 de marzo, sobre retribuciones de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. De este modo se señala que el art. 2 de la citada norma reglamentaria dispone que los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad sólo podrán ser retribuidos por los conceptos que se regulan en dicho Real Decreto, añadiendo su Disposición Derogatoria que “quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo dispuesto en el presente Real Decreto”. Se dice, por tanto, que hay una prohibición de ingresos atípicos, al margen de los señalados en la normativa vigente, como se desprende además del contenido de las diversas Leyes anuales del Presupuestos Generales del Estado.

La primera cuestión que se debe dilucidar es si la adjudicación del caballo, en los términos en que se configura normativamente, constituye o no una retribución en especie. La conclusión negativa opera sobre un doble razonamiento. En primer lugar, si atendemos a la ubicación sistemática de la norma apreciamos que el art. 300 del Decreto 2038/1975 nos encontramos con que forma parte del Título I, Capítulo III, Sección III, que figura con la rúbrica “De la agrupación de Caballería”, sin que el contenido del articulado de la Sección haga referencia a los aspectos retributivos de dicha Unidad. Pero, además, sin desconocer que la adjudicación del equino significa la atribución de un valor económico a favor del funcionario, no por ello puede afirmarse que nos encontremos ante una retribución en especie. No se configura legalmente como la contraprestación no dineraria por la prestación de un servicio, sino que más propiamente encajaría en lo que podríamos denominar actividad premial de la Administración con sus funcionarios, de tal modo que el beneficio que supone la adjudicación en propiedad del caballo asignado al Policía para la prestación del servicio es una recompensa o premio fundamentado en razones distintas de las solo nacidas del cumplimiento de sus funciones.

Sobre la base de la conclusión anterior la cuestión a resolver se circunscribe entonces a si, como sostiene la Administración, la entrada en vigor del Real Decreto 311/1988, de 30 de marzo, ha supuesto una derogación tácita del art. 300 del Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa.

La respuesta debe ser igualmente negativa. Los presupuestos de la deroga-

ción tácita son los mismos que los de la derogación expresa, de tal modo que sólo puede producirse entre disposiciones normativas homogéneas o entre una disposición normativa y otra jerárquicamente subordinada. La derogación tácita tiene lugar en dos hipótesis: cuando hay una nueva regulación integral de la materia y cuando una norma posterior resulta incompatible con otra anterior, siempre teniendo presente que existe en nuestro Derecho un principio de conservación de las leyes en virtud del cual la derogación no puede presumirse y que encuentra justificación en el art. 9.3 CE con los principios constitucionales de publicidad y seguridad jurídica.

Resultando evidente que no nos hallaríamos ante un supuesto de nueva regulación integral de la materia habría que determinar si existe una derogación por incompatibilidad. Esta modalidad derogatoria viene regulada en el art. 2 Cc. cuando dice que la derogación “se extenderá siempre a todo aquello que en la ley nueva, sobre la misma materia, sea incompatible con la anterior”. En tal sentido debe entenderse que existe incompatibilidad cuando resulta lógicamente imposible aplicar una norma sin violar otra, para lo cual debe llevarse a cabo una labor interpretativa que exige una actividad hermenéutica, más o menos compleja, de esclarecimiento del significado del antiguo y del nuevo texto legal.

En tal sentido, precisamente el hecho de que negáramos que nos encontremos ante una retribución en especie debe conducir, en dicha función interpretativa, a concluir que no existe incompatibilidad entre una y otra regulación y que, por tanto, la posibilidad de adjudicación en propiedad del caballo asignado al funcionario, cumplidas las exigencias del art. 300 del Decreto 2038/1975, persiste en nuestro ordenamiento, con la ulterior conclusión de que dado que en el presente supuesto se reconoce la presencia de tales requisitos, procede la estimación de la demanda debiéndose reconocer el derecho del actor a que le sea adjudicado en propiedad el caballo “Juncoso”.

(St. de 13 de mayo de 2005. Sala de Sevilla. Ponente. J.A. Vázquez García)

XXII. URBANISMO Y VIVIENDA

Declaración de ruina. Ruina parcial.

Se impugna en el presente proceso el decreto del Teniente de Alcalde Delegado de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla de fecha 21 de enero de 1998 por el que se declara en estado de ruina inminente el inmueble sito en la calle Monederos nº 10 de esta ciudad.

Frente a la declaración de ruina, se opone en la demanda que la edificación presenta dos zonas diferenciadas, una que data de finales del siglo XIX y una segunda de mediados del siglo pasado, en distinto estado de conserva-

ción y donde algunas de las viviendas que comprende el inmueble han sido objeto de reparaciones y mejoras. Además, concluye, según el informe técnico que se aportó durante la tramitación del expediente administrativo, el valor del inmueble alcanza la cifra de 22.662.277 de las antiguas pesetas, en tanto que el valor de las obras a ejecutar es inferior al 50%, en concreto el de 10.103.770 pts.

Jurisprudencia reiterada (sents. 20-2-90, 23-11-93, 1-4-96 y 19-11-96, entre otras) ha señalado que la ruina parcial es una excepción que sólo puede darse en el caso de edificaciones complejas, con dos o más cuerpos, estructural y funcionalmente separables, autónomos e independientes. Así, al concretar negativamente el concepto de unidad predial, el TS ha establecido reiteradamente la necesidad de que las partes de que se componga una edificación han de estar dispuestas en forma tal que en ellas concorra la circunstancia de ser cuerpos de edificación física y arquitectónicamente independientes que por permitir la segregación de una o de unas de las mismas sin detrimento de las demás y ser susceptibles éstas de utilización autónoma, hagan factible la declaración de estado ruinoso de la otra o de las otras como excepción al criterio contrario de la existencia de ruinas parciales, tal como se desprende del art. 23-1-b) del Reglamento de Disciplina Urbanística. Y todo ello siendo una cuestión fáctica, objeto de prueba y en cuya valoración deben prevalecer los informes revistos de imparcialidad como son los emitidos por técnicos al servicio de la Administración Pública o los derivados de la prueba practicada con plenitud de garantías durante las sustanciación del proceso.

Por lo demás, la ruina de un edificio es una cuestión de puro hecho, máxime cuando se trata de ruina técnica o de ruina económica, bastando la presencia de una sola de ellas para que proceda hacer tal declaración. Para la determinación de si existen realmente las condiciones legales para emitir un pronunciamiento declarativo del estado ruinoso del inmueble, los Tribunales, necesariamente, han de apoyarse en los informes que le suministren los técnicos, aunque lógicamente y por imperativo del mandato contenido en los arts. 1243 del Código Civil y 632 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, a la sazón vigente por razones temporales en relación con este proceso, examinándolos conforme a las reglas de la sana crítica, debiéndose reconocer mayor credibilidad, en caso de discrepancia entre ellos, al formulado por quien carece de interés particular, aunque no cabe dejar al margen otras consideraciones como son el grado de especificidad y detalle de contenido a la profundidad con que se realiza el análisis de la real situación física del inmueble.

Trasladando las consideraciones anteriores al particular supuesto que enjuiciamos hay que señalar que la imparcialidad que se presume emana del informe emitido por el Arquitecto municipal hace que el mismo se imponga en sus conclusiones al formulado por el Arquitecto designado por el actor, máxime si tenemos presente que es más completo, detallado y preciso en la descripción de inmueble, estado de conservación, enumeración y va-

lor de las obras a ejecutar y que viene a precisar como éstas, no sólo superan con claridad el 50% del valor del inmueble, sino que incluso supondría la práctica reconstrucción de su totalidad, concurriendo con ello los requisitos determinantes de la declaración de ruina.

(St. de 20 de mayo de 2005. Sala de Sevilla. Ponente J.A. Vázquez García)