

Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 6ª, Sentencia de 19 Dic. 2007,
rec. 2911/2004

Ponente: Lecumberri Martí, Enrique.
Nº de Recurso: 2911/2004
Jurisdicción: CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

EXPROPIACIÓN FORZOSA. Ocupación temporal de finca para instalación de mercado. Método de valoración.

Normativa aplicada

TEXTO

En la Villa de Madrid, a diecinueve de Diciembre de dos mil siete

SENTENCIA

Visto por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, Sección Sexta, los recursos de casación número 2911/2004, que ante la misma penden de resolución, interpuestos por el procurador D. Víctor García Montes, en nombre y representación de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla, y la procuradora Dª Isabel Cañedo Vega, en nombre y representación de la entidad mercantil Andaluz S.A. contra la sentencia que dictó la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, de fecha 7 de enero de 2004 -recaída en los autos 382/01-, que estimó parcialmente el recurso contencioso- administrativo deducido contra el acuerdo del Jurado de Expropiación Forzosa de Sevilla de 27 de abril de 2000, desestimatorio del recurso de reposición deducido contra el anterior acuerdo de 28 de octubre de 1999, por los que se fijó la indemnización "con motivo de la expropiación de los derechos inmobiliarios que es titular Andaluz S.A., por la ocupación temporal de la finca sita en la calle Alfarería nº 39-41, de Sevilla, para la instalación provincial del Mercado de Triana".

Ha comparecido en calidad de parte recurrida el Abogado del Estado, en la representación legal que le es propia

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, dictó sentencia el 7 de enero de 2004 cuyo fallo dice: «Que debemos estimar y estimamos parcialmente el recurso, contra el acuerdo del Jurado Provincial de Expropiación Forzosa de Sevilla de 27 de abril de 2000, desestimatorio del recurso de reposición deducido contra anterior de 28 de octubre de 1999, los que anulamos por ser contrarios al orden jurídico, y declaramos que el justiprecio por la ocupación temporal de la finca sita en calle Alfarería nº 39-41 desde el 13 de octubre de 1991 a 31 de diciembre de 1997, asciende a la suma de 959.062,24 euros, más intereses legales. No se aprecian méritos para un pronunciamiento condenatorio sobre costas».

SEGUNDO.- Por la representación procesal de la entidad mercantil Andaluz S.A. se interpone recurso de casación mediante escrito de 23 de abril de 2004, que fundamenta en tres motivos de casación, todos ellos invocados al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley reguladora de esta Jurisdicción.

En el primer motivo de casación se aduce la infracción de los artículos 43 y 115 de la Ley de Expropiación Forzosa , en cuanto a la

valoración de los bienes y derechos expropiados.

En el segundo motivo de casación se aduce la infracción de los artículos 56 y 57 de la Ley de Expropiación Forzosa .

El tercer motivo de casación se sustenta en la infracción del artículo 47 de la Ley de Expropiación Forzosa , sobre el premio de afección.

Y termina suplicando a la Sala que dicte sentencia por la que se declare haber lugar al recurso, case y anule parcialmente la resolución de instancia, y en su lugar se resuelva: «En primer lugar, que el justiprecio por la ocupación temporal de la finca sita en Sevilla, calle Alfarería nº 39-41 desde 13 de octubre de 1991 a 31 de diciembre de 1997, incluye además de la cantidad de 969.062.- euros, en concepto de intereses compensatorios por el tiempo que mi representada no ha podido disponer de la finca, la cantidad de 625.050,22.- euros, en concepto de indemnización como consecuencia de haber sido privada del legítimo aprovechamiento de los derechos derivados de la calificación urbanística de la indicada finca, o en su defecto, la cantidad que, en ejecución de sentencia quede fijada teniendo en cuenta las bases fijadas en el informe pericial; en segundo lugar, que la cantidad fijada como justiprecio por la ocupación temporal de la finca devengará intereses desde el día de la ocupación de la misma; en tercer lugar, que la indemnización fijada deberá incrementarse en el 5% en concepto de premio de afección; por último, las costas de la casación deberán imponerse a la parte recurrida».

TERCERO.- En fecha 7 de junio de 2004 la representación procesal de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla interpone su recurso de casación, que fundamenta en dos motivos, invocados al amparo del artículo 88.1.c) de la Ley Jurisdiccional .

El primer motivo de casación se basa en la infracción del artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , pues entiende que la sentencia ha incurrido en el vicio de incongruencia mixta, en cuanto ha modificado sustancialmente los términos en los que había sido planteada la demanda, concediendo a la actora lo que, a su juicio, nunca pidió: una indemnización por un periodo cierto y determinado equivalente a los intereses legales del valor urbanístico de la finca ocupada temporalmente; asimismo, aduce que en el particular relativo a la determinación de la indemnización por la ocupación temporal, se ha incurrido en falta de motivación.

Como segundo motivo de casación esgrime la infracción del artículo 115 de la Ley de Expropiación Forzosa , al fijarse el justiprecio de la ocupación temporal en el equivalencia a los intereses legales del valor urbanístico de la finca referido a 1991, lo que, a juicio de esta parte, resulta contrario a lo establecido en el citado artículo.

Y termina suplicando a la Sala que dicte sentencia por la que se declare haber lugar al recurso, case y anule la sentencia y en su lugar resuelva desestimando el recurso contencioso- administrativo interpuesto en su día.

CUARTO.- Admitido el recurso y conferido traslado para formular la oposición al mismo, en escrito de 4 de noviembre de 2005 el Abogado del Estado evacua dicho trámite, en el que tras alegar cuanto estima procedente suplica a la Sala que dicte sentencia por la que se desestime el recurso y se confirme la sentencia recurrida, con imposición de las costas a la parte recurrente.

QUINTO.- En fecha 17 de noviembre de 2005 la representación procesal de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla formaliza su escrito de oposición al recurso de casación interpuesto de contrario, en el que tras alegar cuanto estima procedente suplica a la Sala que dicte sentencia por la que se declare no haber lugar al recurso y se impongan las costas al recurrente.

SEXTO.- Por escrito de 21 de noviembre de 2005 la representación procesal de la entidad mercantil Andaluz S.A. formula su escrito de oposición en el que manifiesta cuanto considera conveniente a su razón y termina suplicando a la Sala que dicte sentencia por la que se declare no haber lugar al recurso, con imposición de las costas causadas a la parte recurrente.

SÉPTIMO.- Conclusas las actuaciones, se fijó para votación y fallo de este recurso el día 20 de febrero de 2007, señalamiento que se dejó sin efecto por necesidades del servicio, fijándose como nueva fecha el día 10 de abril de 2007, que se dejó sin efecto por la misma razón, señalándose de nuevo para el día 18 de septiembre de 2007, fecha en que tuvo lugar, habiéndose observado en su tramitación las reglas por la ley.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Enrique Lecumberri Martí

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Las dos partes intervinientes en el expediente de justiprecio recurren en casación la sentencia dictada por la Sala de esta Jurisdicción del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, de fecha siete de enero de dos mil cuatro que estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la entidad mercantil Andaluz S.A. contra los acuerdos del Jurado Provincial de Expropiación de Sevilla, de veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve y veintisiete de abril de dos mil dos -este último desestimatorio de la intentada reposición- que fijaron como justiprecio por la ocupación temporal o expropiación no plena y provisoria de la finca sita en la calle Alfarería números 39-41 de Sevilla la cantidad que resulte cada año al aplicar sobre la base de 1.642.354 pesetas, referida al año 1993, el porcentaje de variación desde aquel año del Índice de Precios al Consumo.

La Sala de instancia ante la falta de precisión en los términos en que se formuló la demanda y su suplico, junto con un expediente administrativo defectuoso y un acuerdo del Jurado que califica de escueto y nada clarificador, precisa como dato imprescindible el tiempo de ocupación temporal al que ha de referirse el objeto del recurso, excluyendo los periodos temporales comprendidos entre el 13 de octubre de 1988 a 12 de octubre de 1991 en los que se acordó originariamente la ocupación temporal de la finca cuyo justiprecio fue fijado definitivamente por sentencia firme de la Sala de fecha 5 de febrero de 1999 -autos 96/95 - al haber declarado el Tribunal Supremo en auto de 19 de enero de 2001 la inadmisibilidad del recurso de casación, y los concreta en la posterior ocupación temporal de la finca, al periodo comprendido entre el 13 de octubre de 1991 hasta finales de 1997, por haber acordado el Ayuntamiento en Pleno en acuerdos de 27 de febrero de 1992 y 30 de enero de 1997 extender la ocupación a los años 91-92-93-94, 95-96 y 97, fecha en que se extinguió la ocupación temporal, ya que el Tribunal en sentencia firme de fecha 5 de octubre de 2000 -autos 494/98 - anuló el acuerdo municipal de 23 de diciembre de 1997, que acordó una nueva prórroga hasta 1998, condenando a la Administración municipal a la devolución de la finca.

Delimitado así el tiempo que duró la ocupación, desde el 13 de octubre de 1991 a 31 de diciembre de 1997, la Sala a fin de determinar su justiprecio ya que, como precisa, en el expediente no se encuentra la hoja de aprecio de ninguno de los sujetos intervinientes en el expediente de justiprecio, parte de que «la expropiada no perdió la finca ni consta que el transcurso del citado tiempo haya supuesto una merma en el contenido de su derecho de propiedad sobre la finca en su aspecto urbanístico». Y en base a estos antecedentes y ante la falta de otros datos para calcular los perjuicios sufridos durante el tiempo de la ocupación temporal, considera que el justiprecio se corresponde con los intereses compensatorios por el tiempo que la sociedad propietaria no pudo disponer de la finca, aplicando al valor real de aquélla -según la tasación pericial practicada en autos, previamente corregida en el fundamento jurídico in fine de su sentencia en 1.694.602,3 €- los intereses legales desde el 13 de octubre de 1991 a 31 de diciembre de 1997, de lo que resulta un justiprecio de 959.062,24 €.

SEGUNDO.- La representación procesal de la entidad mercantil recurrente aduce contra la referida sentencia tres motivos de casación que fundamenta en el artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional .

En el primero de ellos se denuncia la infracción de los artículos 43 y 115 de la Ley de Expropiación Forzosa , pues según la parte recurrente y con la expresa cita del artículo 1106 del Código Civil , no sólo se vio privada de su legítimo derecho de disposición sobre la finca de su propiedad durante el tiempo a que se refiere el recurso, sino que además se ha visto privada del legítimo aprovechamiento de los derechos derivados de la calificación urbanística de la finca.

Este motivo de casación debe ser desestimado, pues no sólo no compartimos el criterio seguido por el Tribunal a quo para determinar, a falta de otros métodos, los perjuicios sufridos durante la ocupación temporal, en base a los intereses legales del valor de la finca durante el tiempo en que el propietario estuvo privado del ius disponiendi pues resulta acreditado en autos, y así

lo declara como hecho probado la sentencia impugnada que «la actora no ha perdido la finca ni consta que el transcurso del citado tiempo haya supuesto una merma en el contenido de su derecho de propiedad sobre la finca en su aspecto urbanístico», ya que el artículo 115 de la Ley de Expropiación forzosa preceptúa que en estos supuestos de expropiación provisional y transitoria del bien afectado «se referirán siempre a los rendimientos que el propietario hubiera dejado de percibir por las rentas vencidas durante la ocupación», por lo que los perjuicios por ocupación temporal son completamente independientes y no están en relación directa con el valor que tenga el terreno expropiado sino con las rentas que podía haber percibido, y la recurrente pretende como valor añadido al justo precio señalado por la Sala una indemnización complementaria por la privación del aprovechamiento de los derechos derivados de la calificación urbanística de la finca, que se vio incrementado durante la ocupación temporal a raíz de la aprobación de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana.

TERCERO.- En el segundo motivo de casación se denuncia la vulneración de los artículos 56 y 57 de la Ley de Expropiación Forzosa en relación con el 52.8 de la misma, pues entiende la recurrente que al haber sido ocupada la finca de su propiedad con anterioridad a la fijación del justiprecio, es desde este momento cuando deberán computarse los intereses devengados y no desde la finalización del periodo contemplado, máxime cuando, en su opinión, la indemnización se calcula teniendo en cuenta la valoración de la finca en el año 1991 y la Sala de instancia siguiendo sustancialmente el informe del perito procesal, calcula en una cantidad global la indemnización de los perjuicios sufridos sin desglosar de la cantidad fijada cada uno de los periodos a los que se refiere la ocupación de la finca entre el 13 de octubre de 1991 y el 31 de diciembre de 1997, de forma que no ha podido calcular los intereses moratorios sobre la cantidad correspondiente a cada periodo.

Este motivo debe ser desestimado, pues la recurrente que no formuló en su escrito de demanda ninguna petición sobre los intereses derivados de la ocupación temporal de su finca, pretende, ahora, a través de este motivo casacional que se aplique el artículo 52.8 de la Ley de Expropiación forzosa relativo a las expropiaciones urgentes, cuando ni este precepto ni los artículos 56 y 57 de la referida Ley -demora en la tramitación del expediente y por pago del justiprecio- pueden aplicarse a las ocupaciones temporales, reguladas en el título IV de la Ley Expropiatoria "Indemnizaciones por ocupaciones temporales y otros daños" y, por tanto, están excluidas del Capítulo V del Título II de la citada Ley.

CUARTO.- El tercer motivo de casación se sustenta en la infracción del artículo 47 de la Ley de Expropiación Forzosa, pues, para la recurrente, la sentencia impugnada debió reconocer el cinco por ciento como premio de afección por la ocupación temporal.

Este motivo también debe ser rechazado, pues *el premio de afección que tiende a compensar mediante una presunción legal la aflicción que puede producir la pérdida del objeto expropiado en la persona de su propietario ha de girar sobre las partidas que revisten per se el estricto carácter de privación patrimonial; carácter que no tienen las ocupaciones temporales en las que el expropiado conserva su propiedad.*

QUINTO.- La Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla articula contra la citada sentencia dos motivos de casación. En el primero de ellos, sustentado al amparo del artículo 88.1.c) de la Ley Jurisdiccional, se alegan dos vicios procesales: la incongruencia y la falta de motivación.

La incongruencia se formula sobre la base de que la sentencia modificó sustancialmente los términos en que se planteó el debate concediendo a la demandante lo que nunca pidió: una indemnización por un periodo cierto y determinado, equivalente a los intereses del valor de la finca ocupada temporalmente.

La Sala no incurrió en este vicio procesal, pues *la congruencia no requiere una correlación literal entre el desarrollo dialéctico de los escritos de las partes y la redacción de la sentencia, ya que es suficiente que ésta se pronuncie categóricamente sobre las pretensiones formuladas* -entre otras, nuestra sentencia de trece de octubre de dos mil - y aquí, en el supuesto que analizamos, la Sala se ajustó a los términos en que fue planteado el debate: la impugnación de los acuerdos del Jurado Provincial de Expropiación de Sevilla de veintiséis de abril de dos mil y veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve, y se atuvo al suplico o petitum del escrito fundamental de demanda, en el que el actor solicitaba «la nulidad del acuerdo del Jurado Provincial

de Expropiación... y subsidiariamente se declarara no ajustado a Derecho el justiprecio fijado por el mismo, señalando la indemnización que ha de percibir por la ocupación de la finca».

El segundo vicio procesal, la falta de motivación de la sentencia se sustenta sobre la base de que la Sala de instancia al suplir la inactividad del demandante, que era según la Administración recurrente a quien correspondía proponer las correspondientes alternativas para la determinación del justiprecio, el Tribunal debería haber razonado por qué a la vista del contenido del artículo 115 de la Ley de Expropiación Forzosa equiparaba el rendimiento de la finca ocupada al interés legal del valor urbanístico de la misma.

Este submotivo debe ser desestimado, pues la Sala, al rechazar la valoración efectuada por el Jurado y asumir parcialmente el informe pericial, justifica, acertada o equivocadamente, el método que elige para justipreciar el inmueble objeto de la ocupación temporal. Distinto sería que la interpretación que realiza el Tribunal a quo del artículo 105 de la Ley sea conforme a derecho; extremo que excede del ámbito del motivo formulado.

En consecuencia este motivo no puede ser admitido.

SEXTO. - En el segundo motivo de casación se denuncia la infracción del artículo 115 de la Ley de Expropiación Forzosa, que dispone que «las tasaciones en los casos de ocupación temporal se referirán siempre a la apreciación de los rendimientos que el propietario hubiera dejado de percibir por las rentas vencidas durante la ocupación, agregando, además, los perjuicios causados en la finca o los gastos que supongan restituirla a su primitivo estado. Nunca deberá alcanzar la tasación de una ocupación el valor de la finca y la Administración, en los casos que parezca excesiva, podrá pedir la valoración de la expropiación pura y simple...».

Sostiene la Administración recurrente que la sentencia recurrida «a falta de otros métodos» fija el justiprecio de la ocupación temporal en el equivalente a los intereses legales del valor urbanístico de la finca referido al año 1991, cuando, a su juicio, este planteamiento es contrario al artículo 115 de la Ley Expropiatoria, porque sí existen métodos para establecer el rendimiento de un inmueble de las características del ocupado temporalmente y porque el interés legal del valor urbanístico de la finca no es conceptualmente equivalente al rendimiento o rendimientos del inmueble, dado que el concepto de rendimiento o de renta (como el de ocupación temporal) presupone el hecho de que el titular no se desprende del bien ya que lo explota (directamente o por medio de otros), pero el bien le sigue perteneciendo; por el contrario, entiende que equiparar, como hace la sentencia recurrida, el rendimiento con el interés legal del valor de la finca se parte de la transformación económica de un activo inmobiliario en otro monetario, es decir, de su venta, de su enajenación a un tercero.

Este motivo de casación, aunque erróneamente está fundamentado en el artículo 88.1 .c), debe ser estimado, pues toda la argumentación sobre la que se sustenta el motivo versa sobre el error in iudicando, con expresa mención del artículo 115 de la Ley de Expropiación Forzosa. Ya hemos indicado al analizar el primer motivo de casación alegado por la representación procesal de la entidad mercantil Andaluz S.A. que *los perjuicios por ocupación temporal son independientes y no están en relación directa con el valor que tenga el terreno expropiado. Son claros y precisos los términos en que se expresa el artículo 115 de la Ley Expropiatoria, que de forma imperativa precisa que las tasaciones se referirán siempre a la apreciación de los rendimientos que el propietario hubiera dejado de percibir por las rentas vencidas durante la ocupación, agregando, además, los perjuicios causados en la finca o los gastos que suponga restituirla a su primitivo estado; de ahí, como señala la Administración recurrente, la indemnización se integra en dos partidas: a) los rendimientos, las rentas del inmueble y b) los perjuicios causados a la finca y los gastos de restitución de su estado originario, partida ésta a establecer con posterioridad o al término de la ocupación.*

Establecido por el citado precepto un único método de valoración para determinar el justiprecio por la ocupación temporal no es dable acudir, como hizo la Sala de instancia, a otros, como el realizado por el perito procesal, dado que tales perjuicios no se corresponden con las rentas que podría haber obtenido el propietario dado que se refieren a unos posibles rendimientos que el propietario hubiera podido obtener en el supuesto de no haber podido realizar una promoción inmobiliaria de su finca a

consecuencia de la ocupación temporal; extremo que en ningún momento se alegó en autos.

SÉPTIMO.- La estimación de este motivo de casación nos obliga a casar y anular la sentencia y de conformidad con lo establecido con el artículo 95.2.d) de la Ley Jurisdiccional , deberemos resolver lo que corresponda atendidos los términos en que fue planteado el debate.

El Jurado Provincial de Expropiación para determinar el justiprecio por la ocupación temporal sigue el mismo método de valoración utilizado en un anterior acuerdo de 24 de octubre de 1994, posteriormente confirmado por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en sentencia de 5 de febrero de 1999 -autos 96/85 - que fijaba un justiprecio de 1.642.354 pesetas, en atención a las rentas que percibía el propietario por el arrendamiento de un cine de verano. Este método de valoración es correcto y sería aplicable al supuesto que enjuicamos si no fuera porque el contrato arrendaticio se extinguió antes de que la Corporación municipal acordara las posteriores ocupaciones temporales para los años 1991, 1992, 1993, 1994, 1995 y 1996; de ahí que incurrió en error de derecho el Jurado al fijar en sus acuerdos de veintiséis de abril de dos mil y veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y uno, una indemnización por unos rendimientos que ya no percibía el propietario durante la ocupación temporal. Ahora bien, como el justiprecio fijado por el órgano-tasador no fue impugnado por la Administración recurrente, procede a fin de no incurrir en una reformatio in peius que fijemos el justiprecio por la ocupación temporal para los periodos comprendidos entre el 13 de octubre de 1991 al 31 de diciembre de 1997, en la forma que realiza el órgano administrativo tasador, sobre la base de aplicar a la cantidad de 1.642.354 pesetas - 9.870,75 euros- referidas a cada año, el porcentaje de variación del Índice de Precios al Consumo además de los intereses legales correspondientes a la cantidad resultante de cada año.

OCTAVO.- De conformidad con el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional , se condena en costas a la entidad mercantil Andaluz S.A. hasta el límite de 1.000 euros en concepto de honorarios devengados para el Abogado de las partes recurrida; y en cuanto al recurso de casación interpuesto por la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla, no procede imponer las costas causadas en el mismo, ni las relativas a las de instancia, debiendo cada parte satisfacer las suyas.

FALLAMOS

No ha lugar al recurso de casación interpuesto por la procuradora D^a Isabel Cañedo Vega, en nombre y representación de la entidad mercantil Andaluz S.A. contra la sentencia que dictó la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, de fecha 7 de enero de 2004 -recaída en los autos 382/01-, y ha lugar al segundo motivo de casación formulado por la representación procesal de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla contra la referida sentencia, que casamos y anulamos, y estimando parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la sociedad Andaluz S.A. contra los acuerdos del Jurado Provincial de Expropiación Forzosa de Sevilla de fechas 27 de abril de 2000 y 28 de octubre de 1999, los anulamos por no ser conformes a Derecho y fijamos como justiprecio por la ocupación temporal para los periodos comprendidos entre el 13 de octubre de 1991 al 31 de diciembre de 1997 la cantidad de 1.642.354 pesetas -9.870,75 euros-, incrementándose cada año por el porcentaje de variación del índice de precios al Consumo, además de los intereses legales; sin especial condena en las costas de la instancia y respecto de las devengadas en este recurso de casación, condenamos a la entidad mercantil Andaluz S.A. al pago de las costas derivadas de su recurso de casación en los términos señalados en el fundamento jurídico octavo de ésta nuestra sentencia; y sin hacer pronunciamiento condenatorio respecto de las costas devengadas en el recurso de casación interpuesto por la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Sevilla.

Así por esta nuestra sentencia, firme, , lo pronunciamos, mandamos y firmamos .

PUBLICACIÓN.-

Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. D. Enrique Lecumberri Martí, en audiencia

pública celebrada en el día de la fecha, de lo que yo, el Secretario, doy fe.