



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTITZA

**T. S. X. GALICIA CON/AD SEC.2
A CORUÑA**

NOTIFICADO

DIA 24 ABR. 2015

SENTENCIA: 00236/2015

Recurso de Apelación nº 4511-2014

EN NOMBRE DEL REY

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Ilmos. Sres.

D. JOSÉ ANTONIO MÉNDEZ BARRERA - PTE.

D. JOSÉ MARÍA ARROJO MARTÍNEZ

D^a. MARÍA AZUCENA RECIO GONZÁLEZ

En la ciudad de A Coruña, a 16 de abril de 2014.

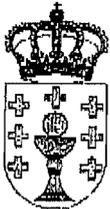
En el recurso de apelación que con el nº 4511-2014 pende de resolución en esta Sala, interpuesto por la Procuradora D^a Monserrat Bermúdez Tasende, en nombre y representación de D^a y actuando en su propia defensa, contra la sentencia dictada en el Procedimiento Ordinario número 155-2013 del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 de Vigo con fecha 16 de septiembre de 2014. Es parte apelada el Concello de Vigo, representada y dirigida por el Letrado de sus servicios jurídicos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 de Vigo se dictó con fecha 16 de septiembre de 2014 sentencia en autos de PO 155/2013, con la siguiente parte dispositiva: "Que debo desestimar y desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D^a actuando en beneficio de la comunidad de bienes de su fallecida tía D^a, frente al Concello de Vigo, en el proceso ordinario nº 155/2013, contra la resolución citada en el encabezamiento, que se declara conforme al ordenamiento jurídico. Las costas procesales, hasta la cifra máxima de seiscientos euros, se imponen a la parte actora".



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

SEGUNDO.- Por la representación de D^a se interpuso recurso de apelación contra dicha resolución judicial, en el que se solicitó que se estime el recurso y se revoque la sentencia reconociendo el derecho de los recurrentes-apelantes a renunciar a la adhesión realizada en su momento a la Junta de Compensación APR AOD A-2-36 Samil, dejando sin efecto la misma, realizada el 22 de diciembre de 2010 a medio de escritura pública otorgada ante el Notario de Vigo D. Fernando Olmedo Castañeda, y ello en virtud de su derecho a renunciar y por haber sido admitida su renuncia tanto por la propia Junta de Compensación como por el Ayuntamiento de Vigo, en virtud del instituto del silencio administrativo positivo, y subsidiariamente para el caso de que no se estime el recurso se revoque la sentencia en cuanto a la imposición de costas.

TERCERO.- El recurso fue admitido a trámite y se dio traslado a las demás partes, formulando oposición la representación del Concello de Vigo, que interesa se desestime el recurso y se confirme íntegramente la resolución judicial recurrida, por ser conforme a Derecho.

CUARTO.- Recibidos los autos en esta Sala, ante la que se personaron D^a (Procuradora D^a Monserrat Bermúdez Tasende) y el Concello de Vigo (Letrado de sus servicios jurídicos); por providencia de fecha 17 de diciembre de 2014 se declararon concluidas las actuaciones; y mediante providencia de fecha 24 de marzo de 2015 se señaló para votación y fallo el 9 de abril de 2015.

QUINTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

Es Ponente la Magistrada D^a **MARÍA AZUCENA RECIO GONZÁLEZ.**

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Se aceptan los fundamentos jurídicos de la sentencia apelada en todo aquello en lo que no discrepen de los de la presente.

SEGUNDO.- Se defiende en el recurso de apelación que se ha dictado la sentencia pronunciándose con quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia que produce indefensión, y ello porque conculca el artículo 218 de la LEC al no ser congruente con la demanda y sus pretensiones, y entiende que la motivación de las sentencias forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva. Y ello porque el acto administrativo recurrido lo es la resolución de la Junta de Gobierno Local del Concello de Vigo de 25 de abril de 2013 que no acepta la renuncia comunicada a la adhesión realizada a la Junta de

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Compensación al entender prevalente el interés general existente en el desarrollo del PGOM. Y entiende que el principio general de libertad proyecta también sus efectos sobre el Reglamento Urbanístico de 1978 y sobre el artículo 156 de la Ley 9/2002, conforme al cual "1. Los propietarios del polígono que no hubiesen solicitado el sistema podrán incorporarse con igualdad de derechos y obligaciones a la junta de compensación, si no lo hubieran hecho en un momento anterior, dentro del plazo de un mes, a partir de la notificación del acuerdo de aprobación definitiva de los estatutos y bases de actuación de la junta de compensación o de la certificación administrativa de aplicación a este polígono concreto de las bases y estatutos aprobados con carácter general por el municipio. Transcurrido dicho plazo, la incorporación solo será posible si no entorpece el desarrollo del proceso y lo aprueba la junta de compensación, de conformidad con sus estatutos.

Si algunos propietarios del polígono no se hubieran incorporado a la junta de compensación, esta podrá solicitar del municipio o bien la expropiación de dichas fincas, teniendo la condición de beneficiaria de la misma, o bien la ocupación de dichas fincas en favor de la junta de compensación a fin de posibilitar la ejecución de las obras de urbanización previstas, reconociéndose a sus titulares el derecho a la adjudicación de terrenos edificables en proporción a la superficie aportada con la reducción adecuada para compensar los gastos de urbanización correspondientes.

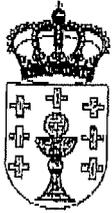
En este último caso, aun cuando los terrenos hubieran quedado directamente afectados al cumplimiento de las obligaciones inherentes al sistema, la junta de compensación solo actuará como fiduciaria con pleno poder dispositivo sobre las fincas que pertenezcan a los propietarios incorporados voluntariamente a la misma.

En todo caso, si los propietarios afectados por la ocupación hubieran demostrado que sus terrenos constituyen la única o predominante fuente de ingresos con que cuentan, tendrán derecho a percibir una indemnización equivalente a la rentabilidad demostrada durante el periodo que medie entre la ocupación efectiva y la adjudicación que les corresponda, o a la expropiación de su derecho.

2. Podrán también incorporarse a la junta de compensación empresas urbanizadoras que vayan a participar con los propietarios en la gestión del polígono". De ello deduce que es la junta de compensación la que decide, sin que tenga competencias al respecto el concello. Cita además en apoyo de su tesis una serie de sentencias que se refieren a la renuncia de derechos varios, aunque no tratan del supuesto aquí analizado. Además se remite al artículo 6.2 del Código Civil conforme al cual la exclusión voluntaria de la ley aplicable y la renuncia a los derechos en ella reconocidos sólo serán válidas cuando no contraríen el interés o el orden público ni perjudiquen a terceros.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



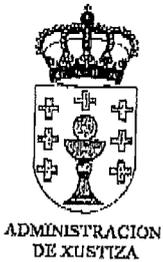
ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Como segundo argumento se refiere a que la junta no resolvió su petición -si bien ha de partirse de que el concello sí que llegó a resolver dictando una resolución expresa que es la objeto de este recurso-. Refiere que en la sentencia se considera que no todo tipo de petición lleva como consecuencia el entender que se ha adquirido por silencio positivo. Mientras que la parte apelante sostiene que en base a la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, ha de ser considerado como silencio positivo, por remisión al Anexo 2, DA 29ª, tanto con relación a la junta de compensación como con relación al concello, puesto que según refiere pasaron más de 3 meses desde su solicitud el 18 de diciembre de 2012 y la resolución de 25 de abril de 2013.

En tercer lugar y sobre la competencia del órgano que dictó el acto, refiere que el concello solo tenía que constatar la existencia de la renuncia pero que la competencia le corresponde a la junta de compensación, a la que se le notificó el 12 de noviembre de 2012, y conforme al artículo 8.4 de sus estatutos, para la adhesión basta con una comunicación a la junta, de forma que la renuncia habrá de ser de la misma forma, y que se trata de un ente administrativo con funciones administrativas en urbanismo, que redacta el proyecto de urbanización y se rige en su actuación por la Ley 30/92, y en los estatutos no se dice que no pueda renunciar, además de que el juzgado desconocía que no se propuso nada sobre la renuncia a la asamblea general de la junta, y debe admitirse la existencia de una ficta confessio respecto a la anuencia a la renuncia por la junta porque no se personó en este recurso y que los contratos fiduciarios y el mandato pueden revocarse.

Finalmente y con relación a las costas que dadas las dudas existentes no han de serle impuestas.

TERCERO.- Con relación a la congruencia de las sentencias, tal y como se refiere en la sentencia del Tribunal Supremo Sala 3ª, sec. 4ª, S 14-3-2012, rec. 2368/2010, y por remisión a la doctrina del Tribunal Constitucional, se viene considerando que la incongruencia consiste en la ausencia de respuesta a las pretensiones de las partes, es decir un desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formulan sus pretensiones (STC 36/2006, de 13 de febrero), distinguiendo entre lo que son meras alegaciones formuladas por las partes en defensa de sus pretensiones y las pretensiones en sí mismas consideradas (STC 189/2001, 24 de septiembre), de forma que son solo estas últimas las que exigen una respuesta congruente ya que no es precisa una respuesta explícita y pormenorizada de todas las cuestiones planteadas no sustanciales (STC 51/2010, de 4 de octubre, FJ 3º), salvo que estemos ante una alegación fundamental planteada oportunamente por las partes (STC 24/2010, 27 abril FJ 4º) en que no cabría la respuesta conjunta y global. Se considera además que se incurre en el vicio de incongruencia tanto cuando la sentencia emite resolver sobre alguna de las pretensiones y cuestiones



planteadas en la demanda (STS de 8 de julio de 2008, rec. casación 6217/2005, STS 25 de febrero de 2008, rec. casación 3541/2004, STS 23 de marzo de 2011, recurso de casación 2302/2009), es decir la incongruencia omisiva o por defecto que conculca el art. 67 LJCA que obliga a decidir sobre todas las cuestiones controvertidas en el proceso; como cuando resuelve sobre pretensiones no formuladas, o sea incongruencia positiva o por exceso (STS de 24 de mayo de 2010, rec. casación 6182/2006, STS de 23 de diciembre de 2010, rec. casación 4247/2006). Y que el principio de congruencia no se vulnera por el hecho de que los Tribunales basen sus fallos en fundamentos jurídicos distintos de los aducidos por las partes (STS 17 de julio de 2003, rec. casación 7943/2000). En consecuencia el principio "iuris novit curia" faculta al órgano jurisdiccional a eludir los razonamientos jurídicos de las partes siempre que no altere la pretensión ni el objeto de discusión. Que es suficiente con que la sentencia se pronuncie categóricamente sobre las pretensiones formuladas (STS 3 de noviembre de 2003, rec. casación 5581/2000). Cabe, por ello, una respuesta global o genérica, en atención al supuesto preciso, sin atender a las alegaciones concretas no sustanciales. Y no incurre en incongruencia la sentencia que otorga menos de lo pedido, razonando porqué no se concede el exceso (STS 3 de julio de 2007, rec. casación 3865/2003); siendo necesario que los argumentos empleados guarden coherencia lógica y razonable con la parte dispositiva o fallo, para no generar incoherencia interna que dé lugar a contradicción entre el fallo de la sentencia y los fundamentos que justifican su decisión (STS 23 de abril de 2003, rec. de casación 3505/1997, STS 29 de mayo de 2007, rec. casación 8158/2003).

De acuerdo con lo expuesto no se puede compartir la argumentación del recurso de apelación al respecto porque examinando la sentencia se verifica que da respuesta a todos los argumentos de la parte apelante, siendo cosa distinta que no los comparta. En este sentido, en la sentencia se hace referencia a la incorporación de los herederos de D^a

a la junta por escritura de 22 de diciembre de 2010. Rechaza el argumento del silencio porque a tenor de lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley 30/92, no se puede aceptar que cualquier tipo de petición pueda dar lugar a la aplicación del instituto del silencio administrativo, sino que ello solo sería viable cuando se trate de peticiones que tengan el efecto de poder iniciar un procedimiento administrativo expresamente formalizado y regulado como tal en una norma, no se refiere a solicitudes sino a procedimientos, y en todo caso las solicitudes han de ir dentro de un procedimiento legal, cuando la pretensión de la parte apelante no dio lugar a un procedimiento iniciado a instancia de parte sino que había de desarrollarse en la junta, que es la que tenía que resolver y contra su decisión cabía recurso ante el concello. Refiere además la circunstancia de que al mismo tiempo se dirigieron al concello, que rechazó su solicitud, y

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

lo hace sin vinculación a ningún silencio. Que no se reuniera la junta no es silencio. Y este acto del concello es el objeto de este recurso. Finalmente considera que una vez incorporados a la junta, se derivan una serie de deberes derivados de su incorporación voluntaria, por lo que no admite la posibilidad de desistir, y considera a la actuación de la junta como de una fiduciaria, al ser válida la adhesión en su día efectuada. Ha de concretarse que por el hecho de que la Junta de Compensación haya decidido no personarse en las presentes actuaciones, no puede deducirse que se trate de un reconocimiento de las pretensiones de la parte demandante, y en cualquier caso consta la oposición del Concello de Vigo, que es la Administración autora del acto recurrido.

Por otra parte, y con respecto al fondo, el artículo 182 del Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Gestión Urbanística para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre régimen del Suelo y Ordenación Urbana, dispone que "1. La Junta de Compensación será directamente responsable, frente a la Administración actuante, de la urbanización completa del polígono o unidad de actuación y, en su caso, de la edificación de los solares resultantes, cuando así se hubiere establecido, y de las demás obligaciones que resulten del plan de ordenación, de la bases de actuación o del presente Reglamento.

2. En cuanto a la obligación de urbanizar, la responsabilidad será exigible tanto en lo que afecte a las características técnicas de la obra de urbanización ejecutada como a los plazos en que ésta debió terminarse y entregarse a la Administración".

Aunque en la demanda se refiere que por no aceptarse la renuncia no se perjudica el interés general en el desarrollo del PGOM, en cualquier caso se admite que a lo que perjudica es al desarrollo del polígono particular a que se refiere su renuncia -si bien en este caso se podría solicitar la expropiación u ocupación de la finca no incorporada-. Sin embargo, no está solicitando que sea expropiada su propiedad (sí que hace una última referencia en conclusiones). Pero en su demanda lo que solicita es que se acepte su renuncia a la pertenencia a la junta de compensación y se deje sin efecto su adhesión y aportación de la parcela nº , efectuadas en 22 de diciembre de 2010. No tiene en cuenta, sin embargo, que afectaría a la válida constitución de la junta y a los porcentajes exigidos para ello, que se verían alterados.

En el mismo sentido que el precepto antes transcrito se pronuncia el artículo 159 de la LOUGA, al disponer que "1. La junta de compensación será directamente responsable, frente a la administración competente, de la urbanización completa del polígono y, en su caso, de la edificación de los solares resultantes, cuando así se hubiese establecido.

2. El incumplimiento por los miembros de la junta de compensación de las obligaciones y cargas impuestas por la presente ley habilitará al municipio para expropiar sus

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

respectivos derechos en favor de la junta de compensación, que tendrá la condición jurídica de beneficiaria.

3. Las cantidades adeudadas a la junta de compensación por sus miembros podrán ser exigidas por vía de apremio, previa petición de la junta de compensación al municipio".

En todo caso, y una vez incorporada la finca, ha de entenderse que no es posible la renuncia porque no se trata de un derecho disponible en el sentido del derecho privado sino que entran en juego unos intereses superiores, y una vez constituida legalmente la junta de compensación no puede afectarse a esta legal constitución, que es lo que ocurriría de aceptarse la renuncia una vez que la misma fue constituida y no ha llevado a cabo todavía su función en orden a la aprobación del proyecto de reparcelación y recepción de las obras de urbanización. En el sistema de compensación, como refiere el artículo 154 de la LOUGA, los propietarios aportan los terrenos de cesión obligatoria, realizan a su costa la urbanización en los términos y condiciones que se determinen en el plan y se constituyen en junta de compensación, y para esta constitución, como refiere el artículo 155, cuando el sistema de compensación venga establecido en el planeamiento para un determinado polígono, su efectiva aplicación requerirá que los propietarios presenten el proyecto de estatutos y de bases de actuación, y que en el momento de aprobación definitiva de aquellos superen el 50% de la superficie del polígono, habiendo de presentarse dicha iniciativa en el plazo máximo de tres meses, a contar desde la aprobación definitiva del planeamiento detallado, y los acuerdos de la junta de compensación se adoptarán por mayoría simple de las cuotas de participación -salvo el de aprobación del proyecto de compensación, que requerirá la mayoría absoluta de cuotas, y aquellos otros para los cuales los estatutos exijan una mayoría cualificada-. De aceptarse su renuncia, se alteraría el sistema de las mayorías y se afectaría al cumplimiento de los deberes y obligaciones que conlleva dicha constitución para los propietarios. Viene a ratificar esta teoría el hecho de que en los estatutos de la Junta de Compensación, cuando regulan en su artículo 8 la incorporación a la misma, prevé la posibilidad de incorporarse a la misma bien en el acto constitutivo o bien en el plazo de un mes desde la notificación de su constitución, y que transcurrido este plazo la incorporación solo será posible si no perjudica el desarrollo del proceso y lo aprueba la Junta de Compensación mediante acuerdo de la asamblea general. El sentido que inspira este precepto ha de inspirar igualmente la renuncia, con el añadido de que no se prevé la misma ni en los estatutos ni en la ley.

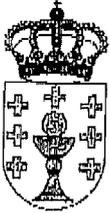
Con respecto a la naturaleza jurídica de la Junta de Compensación, en el mismo artículo 155 se dice que tendrá naturaleza administrativa, personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines. Pero en todo caso lo que no puede discutirse es que los actos del concello son de naturaleza administrativa, y no puede

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

aceptarse la existencia de silencio con respecto a su petición cuando ni se trata de una petición inserta en un procedimiento administrativo regulado legalmente -lo cierto es que no existe previsión legal. La falta de respuesta por la asamblea, añadido a la circunstancia de que es el propio solicitante el que se dirige al concello, es lo que permite considerar la competencia del mismo para resolver. Precisamente el artículo 155.7 dispone que los actos de la junta de compensación serán recurribles ante el municipio. Y aun cuando no se prevé la renuncia, ha de partirse de que conforme dispone el artículo 156, los propietarios del polígono que no hubiesen solicitado el sistema podrán incorporarse con igualdad de derechos y obligaciones a la junta de compensación, si no lo hubieran hecho en un momento anterior, dentro del plazo de un mes, a partir de la notificación del acuerdo de aprobación definitiva de los estatutos y bases de actuación de la junta de compensación o de la certificación administrativa de aplicación a este polígono concreto de las bases y estatutos aprobados con carácter general por el municipio, y transcurrido dicho plazo, la incorporación solo será posible si no entorpece el desarrollo del proceso y lo aprueba la junta de compensación, de conformidad con sus estatutos. El fin de este precepto -no perjudicar el desarrollo urbanístico del polígono-, igualmente ha de aplicarse la renuncia, una vez producida la aprobación definitiva de los estatutos y bases de actuación, al margen de la cuestión, diferente a la aquí analizada, de que conforme dispone el artículo 156, si algunos propietarios del polígono no se hubieran incorporado, la junta podrá solicitar del municipio o bien la expropiación de dichas fincas, teniendo la condición de beneficiaria de la misma, o bien la ocupación de dichas fincas en favor de la junta de compensación a fin de posibilitar la ejecución de las obras de urbanización previstas, reconociéndose a sus titulares el derecho a la adjudicación de terrenos edificables en proporción a la superficie aportada con la reducción adecuada para compensar los gastos de urbanización correspondientes. En el mismo sentido expuesto se considera en las sentencias del Tribunal Supremo cuya copia aporta la representación del Concello de Vigo, de 29 de diciembre de 1987 y 21 de abril de 1989, por lo que ha de considerarse que la normativa urbanística, atendido su sentido y finalidad, no se ajusta al derecho privado y a la renuncia libre e ilimitada de derechos, sino que atendiendo a las funciones administrativas de orden urbanístico de las juntas de compensación y deberes que surgen para sus partícipes por su constitución, así como el proceso urbanizador en relación con la distribución equitativa de las cargas y beneficios tal y como haya quedado fijada en las bases de actuación, que se vería así alterada, solo se pueden considerar cumplidos una vez que se ha concluido la urbanización y se produce la recepción de las obras, por lo que sus decisiones vinculan y obligan a sus componentes hasta dicho momento. En la sentencia dictada en autos de PO 5139/2000 por esta misma Sala y Sección con fecha 17 de junio



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

de 2004, contra acuerdo del Ayuntamiento de Vigo de 29-5-00, por el que se aprueba definitivamente el Estudio de Detalle de la U.A. 4 Samil -expediente administrativo nº 4035/411-, y que desestimó el mismo, se refiere que el 23 de junio de 1999, tuvo lugar la adhesión formal de la demandante, una vez que se habría constituido la Junta de Compensación el 4 de junio de 1999, al considerar que se constata que la parcelación apuntada es meramente indicativa, circunstancia que excluye la posibilidad de imputar en tal extremo al instrumento impugnado un exceso merecedor de consecuencias anulatorias. Es decir, que consta la adhesión de la causahabiente de los demandantes a la junta de compensación el 23 de junio de 1999, y los herederos han quedado subrogados.

Por consecuencia el recurso de apelación ha de ser desestimado en lo referente al fondo del mismo.

CUARTO.- Finalmente, y con respecto a las costas procesales, en la sentencia apelada se aplica el artículo 139 de la LRJCA, conforme al cual "i. En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho", y no aprecia la existencia de esas dudas en base a las que no imponer las costas, aunque sí que modera su cuantía hasta un máximo de 600 euros. No obstante, y del examen de las actuaciones, sí que cabe compartir la tesis de la parte apelante en el sentido de la existencia de esas serias dudas en base a las cuales no procede la imposición de las costas ni en primera instancia ni en apelación, por lo que el recurso de apelación ha de ser parcialmente estimado.

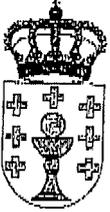
VISTOS los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS que **ESTIMAMOS PARCIALMENTE** el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora D^a Monserrat Bermúdez Tasende, en nombre y representación de D^a , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 de Vigo con fecha 16 de septiembre de 2014 en autos de PO 155/2013; en el exclusivo sentido de que no procede hacer imposición de costas en ninguna de las instancias.

Contra esta sentencia no cabe recurso ordinario alguno.

Devuélvanse los autos al Juzgado de procedencia, junto con certificación y comunicación.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente Dña. MARÍA AZUCENA RECIO GONZÁLEZ, al estar celebrando audiencia pública la Sección 002 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de este Tribunal Superior de Justicia, en el día de su fecha, de lo que yo, Secretaria, certifico.



**XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
VIGO**

SENTENCIA: 00170/2014

N11600

LALÍN, 4-5ª PLANTA (EDIFICIO ANEXO)

N.I.G: 36057 45 3 2013 0000311

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000155 /2013 /

Sobre: ADMON. LOCAL

De D/Dª:

Letrado:

Procurador D./Dª: Mª VICTORIA BARROS ESTEVEZ

Contra D./Dª CONCELLO DE VIGO

Letrado:

Procurador D./Dª MARIA JESUS NOGUEIRA FOS

SENTENCIA nº 170

En Vigo, a dieciséis de septiembre de dos mil catorce.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. Luis-Ángel Fernández Barrio, Magistrado-Juez del JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO NÚMERO UNO DE VIGO, los presentes autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO seguidos ante este Juzgado con el número 155/2013 a instancia de Dª , actuando en beneficio de la comunidad de herederos que conforma con sus hermanos respecto de los bienes de su fallecida tía Dª , representada por la Procuradora Sra. Barros Estévez bajo la dirección técnica de la propia actuante, frente al CONCELLO DE VIGO, representado por la Procuradora Sra. Nogueira Fos con la defensa del Sr. Letrado de sus servicios jurídicos; contra el siguiente acto administrativo:

Resolución de la Xunta de Gobierno Local del Concello de Vigo, de 12.4.2013 por la que no se acepta la renuncia comunicada a la adhesión realizada a la Junta de Compensación del APR AOD A-2-36 Samil, al entender prevalente el interés general existente en el desenvolvimiento del PXOM.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- De la oficina de reparto del Decanato de los Juzgados de Vigo se turnó a este órgano judicial escrito de interposición de recurso contencioso-administrativo frente al CONCELLO DE VIGO contra la resolución indicada.

SEGUNDO.- Admitido a trámite el recurso, se acordó seguirlo por los cauces del proceso ordinario y reclamar de la Administración la remisión del expediente administrativo, tras la cual la parte actora formalizó su demanda, solicitando se dicte sentencia por la que se declare el derecho de la comunidad de herederos demandante



a apartarse de la Junta de Compensación referenciada, aceptándose la renuncia expresa a la pertenencia e incorporación, dejando sin efecto la adhesión y aportación a la misma de la parcela n° , efectuadas en fecha 22 de diciembre de 2010, la cual se considerará totalmente revocada.

TERCERO.- El Concello contestó a la demanda en forma de oposición, solicitando su desestimación.

Fijada la cuantía del recurso en indeterminada, se recibió el pleito a prueba; seguidamente, se presentaron sendos escritos de conclusiones, tras lo cual se declararon los autos conclusos para dictar Sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *De los antecedentes fácticos*

1) El vigente Planeamiento Municipal, de 2008, delimitó un ámbito de suelo urbano no consolidado con ordenación detallada, denominado APR AOD A-2-36 Samil, con un ficha específica de características, para su desenvolvimiento por iniciativa privada y sistema de compensación.

2) El 22 de octubre de 2010, la Xunta de Gobierno Local acordó aplicar a la gestión del ámbito el modelo general de Estatutos y Bases de Actuación publicado en el BOP Pontevedra de 2.1.2004, aceptado en escritura pública por los propietarios que representaban el 70% de la superficie del polígono. Asimismo, se aprobaba la constitución de la Junta de Compensación, efectuada a medio de escritura pública de 14 de abril anterior.

3) El 22 de diciembre del mismo año, se otorga escritura pública notarial por los hermanos (uno de ellos, representado), a la sazón miembros de la comunidad hereditaria de D^a , en calidad de propietarios de dos fincas que conformaban la parcela identificada con el n° en el expresado ámbito. A medio de ese instrumento, procedían a incorporarse a la Junta de Compensación, aportando tales fincas, que quedaban directamente afectadas al cumplimiento de las obligaciones inherentes al sistema de compensación, adscritas a las finalidades propias de la Junta.

4) El 18 de diciembre de 2012, los componentes de la comunidad hereditaria presentan escrito dirigido a la Xerencia Municipal de Urbanismo en el que se expresa su renuncia a la pertenencia e incorporación a la Junta de Compensación, dejando sin efecto la aportación de la indicada parcela. Se agrega que esa voluntad había sido previamente comunicada a la Junta Rectora mediante burofax el 16 de noviembre.

5) Abierto trámite de audiencia, el Presidente de la Junta de Compensación alegó que esa pretensión de renuncia carecía de efecto alguno, y la Xunta de Gobierno Local adoptó la decisión, el 12 de abril de 2013, de no aceptar la renuncia. Se notificó a los interesados el 25 de ese mes.

SEGUNDO.- *De la inexistencia de silencio administrativo*



Una de las alegaciones contenidas en la demanda descansa en la consideración de que la resolución municipal dictada resulta intempestiva y contraria al silencio administrativo producido merced al transcurso de tres meses desde la presentación de su escrito hasta la notificación de la negativa a aceptar la renuncia.

No se acepta ese planteamiento.

En la legislación vigente sobre procedimiento administrativo, el silencio positivo da lugar a un verdadero acto administrativo estimatorio. Así se resalta en la Exposición de Motivos de la Ley 4/1999, donde se indica que el silencio administrativo positivo producirá un verdadero acto administrativo eficaz que la Administración Pública sólo podrá revisar de acuerdo con los procedimientos de revisión establecidos por la Ley.

Con todo, no cualquier petición que los interesados dirijan a la Administración es susceptible de producir el silencio positivo al amparo del art. 43, sino, exclusivamente, aquellas peticiones que tengan entidad suficiente para determinar la iniciación de un procedimiento administrativo expresamente formalizado y regulado, como tal procedimiento, en la norma.

No puede pretenderse que cualquier petición del administrado da lugar o debe dar lugar, a "un procedimiento iniciado a solicitud del interesado", de modo que si no se contesta por la Administración en el plazo máximo establecido por resolver, debe considerarse estimada por silencio, en aplicación del artículo 43.2.

Ese artículo 43 no se refiere a solicitudes, sino a procedimientos. Es verdad que su párrafo 2 dice que los interesados podrán entender estimadas sus solicitudes, pero se trata de solicitudes insertadas en determinados procedimientos. Procedimientos que resultan de la aplicación de las correspondientes normas legales a las solicitudes presentadas por los interesados.

Y esto que cabía mantenerlo en la redacción de la LPAC anterior a la modificación aprobada por la Ley 4/1999, es aún más patente después de esta Ley. Para el legislador de 1999, como también para el de 1992, sólo cabe aplicar la ficción del silencio que establece la Ley 30/1992 para los procedimientos regulados como tales por una norma jurídica. A diferencia de la antigua Ley de Procedimiento Administrativo, que aplicaba el silencio negativo a las peticiones, cualesquiera que éstas fuesen.

El silencio regulado en los artículos 43 y 44 sólo opera en el marco de alguno de los procedimientos reconocidos como tales en el ordenamiento jurídico, estén o no estén recogidos como tales en las normas reglamentarias de delimitación de procedimiento.

Llegados a este punto, no puede considerarse que la pretensión dirigida por los propietarios de la parcela nº 27 en diciembre de 2012 diese lugar a un procedimiento de los que se inician a instancia de parte.

En el caso examinado, la petición que la propiedad de la parcela plantea tenía un adecuado marco de desenvolvimiento, normativamente establecido: el seno de la asamblea de la Junta de Compensación.

De acuerdo con lo establecido en el art. 18.2 del Modelo general de Bases y Estatutos, publicado en el BOP



2.1.2004, y al que se adhirió esta Junta de Compensación, la asamblea ha de reunirse en forma ordinaria, al menos, una vez al año, con la finalidad de deliberar y tomar acuerdos sobre los asuntos propios de su gestión y competencia. También se contempla la posibilidad de convocar una sesión extraordinaria, pero para ello es preciso que lo soliciten propietarios que representen el 30% de las cuotas de participación, lo cual no es el caso.

Por tanto, el escrito que mediante burofax remitieron los miembros de la comunidad hereditaria tendría que ser abordado en la siguiente reunión ordinaria, donde se adoptaría el oportuno acuerdo, susceptible de recurso de alzada ante el Concello de Vigo.

No obstante, la parte actora decidió, al mismo tiempo, abrir otra vía, consistente en dirigirse directamente a la Xerencia Municipal para que diese carta de naturaleza a su pretensión de renuncia. Bien pudo, entonces, el Concello de Vigo remitir a los interesados a lo que resultase de la deliberación y acuerdo que se adoptase en el seno de la asamblea, sin perjuicio de que aquella pudiera recurrir en alzada el contenido de ese acuerdo asambleario si lo consideraba contrario a sus intereses, pero prefirió resolver definitivamente la cuestión de fondo, mediante la emisión del acto administrativo objeto de este pleito. Naturalmente, para adoptar dicha resolución no estaba vinculada por silencio administrativo alguno: la ausencia de un acuerdo asambleario -fundamentalmente, porque aún no se había reunido la Junta para abordar este asunto- no equivale a la ficción jurídica en que el silencio se traduce.

Partiendo de este entendimiento, se comprende la inoperancia del plazo de tres meses a efectos de silencio administrativo positivo.

TERCERO.- De la inviabilidad de la renuncia

En la resolución administrativa impugnada se efectúa un elaborado análisis de las características del sistema de actuación por compensación, de las cargas y deberes de los dueños de fincas ínsitas en el ámbito y de las consecuencias jurídicas que acarrea la decisión de adherirse o no adherirse a la Junta de Compensación. En modo alguno puede considerarse carente de motivación a la respuesta ofrecida.

Máxime cuando su contenido será respaldado en esta resolución judicial.

Hemos de partir de lo dispuesto en el art. 182 del Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Gestión Urbanística para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana:

1. La Junta de Compensación será directamente responsable, frente a la Administración actuante, de la urbanización completa del polígono o unidad de actuación y, en su caso, de la edificación de los solares resultantes, cuando así se hubiere establecido, y de las demás obligaciones que resulten del plan de ordenación, de la bases de actuación o del presente reglamento.



2. En cuanto a la obligación de urbanizar, la responsabilidad será exigible tanto en lo que afecte a las características técnicas de la obra de urbanización ejecutada como a los plazos en que ésta debió terminarse y entregarse a la Administración.

En el ámbito autonómico, el artículo 159 de la Ley 9/2002, LOUGA, se refiere en semejantes términos a la hora de resumir la responsabilidad de la junta de compensación y las obligaciones de sus miembros.

De acuerdo con el art. 24 del RGU, los interesados podrán participar en la gestión urbanística mediante la creación de Entidades urbanísticas colaboradoras, uno de cuyos tipos es de las Juntas de Compensación.

Todo sistema de compensación se fundamenta en la participación de los propietarios, pues son ellos quienes mediante la Junta de Compensación redactan los Proyectos de Compensación y Urbanización y ejecutan las obras de urbanización. No es posible el sistema de compensación sin la participación activa y decisoria de los propietarios. La Administración en este sistema tutela o controla, aprueba o no los Proyectos que les presente la Junta y acepta o no las obras de urbanización, pero no es ella quien elabora los Proyectos y ejecuta las obras de urbanización.

A diferencia de lo que sucede con el sistema de cooperación, donde la ejecución de las obras siempre la llevará a cabo la Administración; y más aún en el sistema de expropiación, en el que la participación de los propietarios es nula, salvo la de cobrar el justiprecio.

La STS de 12 mayo 1991 define las Juntas de Compensación del modo siguiente: "El sistema de compensación se incardina como uno de los métodos o instrumentos legales para la actuación urbanística, a fin de ejecutar los polígonos y unidades de actuación; en él los propietarios del suelo afectado se obligan junto a la aportación de sus respectivas parcelas y terrenos de cesión obligatoria a la Administración actuante, a la ejecución de las obras de urbanización en los términos fijados en el plan de actuación urbanística que se constituyen por el procedimiento legalmente establecido, en Junta de Compensación que como órgano de naturaleza administrativa, sujeto a la tutela de la Administración, con personalidad jurídica propia, previa inscripción en el Registro correspondiente de Entidades Urbanísticas colaboradoras, con plena capacidad de obrar y de carácter corporativo, integrada además por un representante de esa Administración, por los propietarios del suelo exterior pero ocupado para la ejecución y por las empresas urbanísticas que participan con los dueños de la tierra en la gestión urbanística, aprueba pro el correspondiente procedimiento, al que luego nos vamos a referir, las bases



de actuación, sus Estatutos y el Proyecto de Compensación".

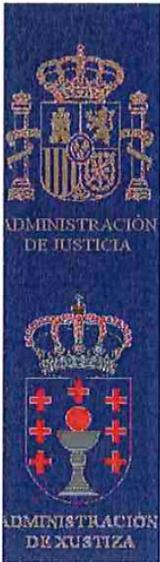
Por lo tanto, tienen naturaleza administrativa, personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines, y resultan directamente responsables, frente a la Administración competente, de la urbanización completa de la unidad de ejecución y, en su caso de la edificación de los solares resultantes; de tal forma que, el incumplimiento por los miembros de la junta de las obligaciones y cargas impuestas por la legislación urbanística, habilitará a la Administración actuante para expropiar sus respectivos derechos a favor de la Junta de Compensación, que tendrá la condición jurídica de beneficiaria.

Los acuerdos adoptados en sede de Junta de Compensación son assemblearios, pero no constituyen actos administrativos. Estos últimos son los que dicta el Concello cuando respalda o revoca tales acuerdos, en el ejercicio de su tutela y en sede de recurso. Y son también estos últimos los que pueden ser impugnados por los interesados -señaladamente, los miembros discrepantes de la Junta- ante la Jurisdicción contencioso-administrativa.

De ahí que más arriba se dejara plasmado que la inexistencia de contestación de la Junta a la pretensión de la demandante de renunciar a su integración no constituía una suerte de silencio administrativo positivo, porque ya se ha indicado que tal órgano, aunque de naturaleza mixta, no emite actos administrativos. La falta de convocatoria de reunión para debatir y resolver esa petición sí faculta al interesado para instar del Concello un impulso de la asamblea, porque los miembros de la Junta de Compensación pueden denunciar ante la Administración actuante el incumplimiento por parte de la Junta de Compensación de sus deberes y obligaciones; y uno de ellos estriba en convocar una junta ordinaria anual.

Los preceptos arriba destacados patentizan que la Junta es directamente responsable, sin paliativos, de cumplir la obligación urbanizadora asumida; de ahí el interés general que subyace en el desenvolvimiento del Planeamiento, y al que se refiere expresamente el acto impugnado.

De acuerdo con el artículo 156.1 de la LOUGA 9/2002, los propietarios del polígono que no hubiesen solicitado el sistema podrán incorporarse con igualdad de derechos y obligaciones a la Junta de Compensación, si no lo hubieran hecho en un momento anterior, dentro del plazo de un mes, a partir de la notificación del acuerdo de aprobación definitiva de los estatutos y bases de actuación de la junta de compensación o de la certificación administrativa de aplicación a este polígono concreto de las bases y estatutos aprobados con carácter general por el municipio. Transcurrido dicho plazo, la incorporación sólo será



posible si no entorpece el desarrollo del proceso y lo aprueba la junta de compensación, de conformidad con sus estatutos.

Si algunos propietarios del polígono no se hubieran incorporado a la Junta de Compensación, ésta podrá solicitar del municipio o bien la expropiación de dichas fincas, teniendo la condición de beneficiaria de la misma, o bien la ocupación de dichas fincas en favor de la junta de compensación a fin de posibilitar la ejecución de las obras de urbanización previstas, reconociéndose a sus titulares el derecho a la adjudicación de terrenos edificables en proporción a la superficie aportada con la reducción adecuada para compensar los gastos de urbanización correspondientes.

La comunidad hereditaria demandante no se adhirió inicialmente, sino con posterioridad, a medio de escritura pública notarial, aceptando los beneficios y cargas que ello conllevaba.

Entre los derechos que se derivarían de la participación en el sistema, y los cuales conforman esos beneficios, podemos señalar los siguientes:

1) Facultad de ejercer por parte de los propietarios sus facultades dominicales sobre sus fincas y cuotas, con las limitaciones que marca la ley, planeamiento, estatutos así como acuerdos del órgano de gobierno o la asamblea de la junta de Compensación.

2) Asistir y votar, en su caso, en las asambleas de la Junta de Compensación interviniendo en la adopción de acuerdos, de acuerdo al porcentaje de participación.

3) Participar, como elector o candidato en la designación del Presidente, Secretario, así como otros miembros del Consejo Rector, en su caso, de la Junta de Compensación.

4) Enajenar, gravar o realizar cualquier acto de disposición de sus terrenos con las limitaciones que fijen los Estatutos de la Junta de Compensación, quedando subrogado el adquirente, en caso de venta, en los derechos y obligaciones del vendedor en la Junta de Compensación.

5) Adquirir la titularidad individual o en proindiviso de las parcelas que se le adjudiquen mediante la equidistribución de los beneficios y cargas a través del Proyecto de Reparcelación.

6) Impugnar acuerdos y resoluciones de la Junta de Compensación.

7) Ser informado de la actuación de la Junta de Compensación.

8) Percibir al tiempo de la liquidación definitiva, y al término de la gestión, en la proporción que le corresponda, la parte de patrimonio de la Junta que le corresponda.

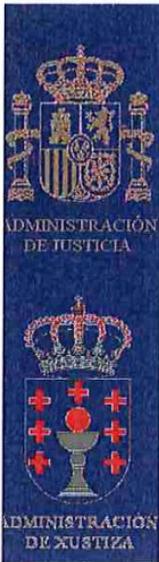
9) Presentar proposiciones y sugerencias a la Junta de Compensación.

En cuanto a los deberes:

1) Aportar los terrenos a la Junta de Compensación.

2) Observar las prescripciones del planeamiento urbanístico vigente.

3) Afección de las fincas aportadas al cumplimiento de las obligaciones propias del sistema.



4) Cumplir los acuerdos adoptados en Asamblea General y acatar la autoridad de sus representantes, sin perjuicio de los recursos que hubiere lugar.

5) Asunción de los gastos de urbanización y gestión del sistema.

6) Ejecución de la urbanización en los plazos establecidos en el planeamiento y en función del porcentaje de participación.

7) Conservación de las obras de urbanización.

El incumplimiento de estos deberes puede desembocar en la expropiación de la finca.

Ciertamente, la incorporación a la Junta de Compensación es voluntaria, pero una vez ésta ha tenido lugar, indefectiblemente han de cumplirse los deberes legales y obligaciones estatutarias ya referidas, así como acatar las decisiones que acuerde la mayoría de los junteros en el seno de la Junta de Compensación.

La comunidad hereditaria, a través de sus tres componentes, de un modo libre y voluntario, aceptaron el sistema de compensación y se adhirieron a él. Esa manifestación de voluntad no es susceptible de desistimiento ulterior. Cuestión distinta es que se plantease un vicio de nulidad o anulabilidad del contrato de adhesión, pero ni aquí se ha invocado, ni ésta sería la jurisdicción competente para dilucidarla.

A partir de la adhesión, la Junta de Compensación actúa en calidad de fiduciaria con poder dispositivo sobre las fincas afectadas por la actuación urbanística pertenecientes a los miembros de aquella o de las parcelas resultantes adjudicadas a los mismos, ya que la incorporación de los propietarios no presupone la transmisión a la Junta de la propiedad de los inmuebles. En todo caso, los terrenos quedan directamente afectos al cumplimiento de las obligaciones inherentes al sistema (arts. 12.1 y 3.3.k del Modelo).

Se contempla la posibilidad de que los propietarios puedan vender sus terrenos, o su participación en la Junta, en las condiciones que se contienen en el art. 12.5, pero resaltando que el adquirente queda subrogado en los derechos y obligaciones pendientes por razón de la participación transmitida. Ni siquiera en este caso se admite la facultad del adquirente de renunciar a formar parte de la Junta.

En definitiva, la adhesión en su día efectuada es válida y eficaz, no susceptible de renuncia, por lo que se desestima la demanda.

CUARTO.- De las costas procesales

De conformidad con lo establecido en el art. 139 de la Ley de la Jurisdicción, ha de regir el criterio objetivo del vencimiento, por lo que se imponen a la parte actora, si bien se moderan prudencialmente hasta la cifra máxima de seiscientos euros.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación,

FALLO

Que debo desestimar y desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D^a , actuando en beneficio de la comunidad de herederos que conforma con sus hermanos respecto de los bienes de su fallecida tía D^a ; , frente al CONCELLO DE VIGO, en el PROCESO ORDINARIO número 155/2013, contra la resolución citada en el encabezamiento, que se declara conforme al ordenamiento jurídico.

Las costas procesales, hasta la cifra máxima de seiscientos euros, se imponen a la parte actora.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que no es firme pues contra ella cabe interponer Recurso de apelación en el plazo de quince días, contado a partir del siguiente al de su notificación, del que conocerá la Sala de lo Contencioso administrativo del TSJ de Galicia; el apelante habrá de constituir un depósito de cincuenta euros en la cuenta de consignaciones y depósitos de este Juzgado.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio literal a los autos, con inclusión del original en el libro de sentencias, lo pronuncio y firmo.

E/.

PUBLICACIÓN. La anterior Sentencia ha sido leída y publicada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, en audiencia pública celebrada el mismo día de su fecha de lo que yo, Secretaria judicial adscrita a este órgano, doy fe.

