

N/REF2150007 S/REF:

LETRADO: JOSEP GONZALEZ BALLESTEROS

FRANCESC DE MORAGAS 43

JUZGADO: T.S.J.C. C.A. Nº3 BARCELONA

AUTOS: 18/15

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

AYUNTAMIENTO DE FIGUERES

CONTRAJOAN CULLELL SOLER

Recurso de apelación nº 18/2015

JAUME GUILLEM I RODRIGUEZ
PROCURADOR DELS TRIBUNALS
C.I.F. 37.660.903-S
Balma, 62, pta. 1a
Telèfon 93 487 70 82*
Fax 93 488 37 38
08007 BARCELONA

SENTENCIA nº 589/2016

ILMOS. SRES.

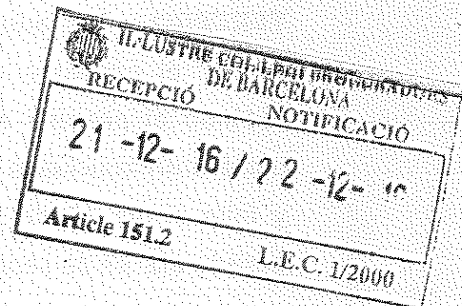
PRESIDENTE

DON MANUEL TÁBOAS BENTANACHS

MAGISTRADOS:

DON FRANCISCO LÓPEZ VÁZQUEZ

DON EDUARDO RODRÍGUEZ LAPLAZA



En la ciudad de Barcelona, a dieciocho de julio de dos mil dieciséis.

LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN TERCERA), ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso de apelación sentencia número 18/2015, interpuesto por el Ayuntamiento de Figueres, representado por el Procurador Don Jaume Guillem Rodríguez, y dirigido por el Letrado Don Josep González Ballesteros, siendo parte apelada Joan Cullell Soler, representado por el Procurador Don Ignacio López Chocarro, y dirigido por el Letrado Don Lluís Pau i Gratacós. Es Ponente DON EDUARDO RODRÍGUEZ LAPLAZA, Magistrado de esta Sala, quien expresa el parecer de la misma.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso contencioso-administrativo número 447/2014 tramitado en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 3 de Girona, el 21 de octubre de 2014 se dictó sentencia estimando el recurso contencioso administrativo interpuesto por el aquí apelado contra, tal como

lo identifica el escrito de interposición del recurso, "la desestimación presumpta de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada (...) en data 20 de noviembre de 2009, contra l'Ajuntament de Figueres derivada de l'acord plenari de 8 de maig de 2003 i posteriors, en relació amb la cessió anticipada i acceptació per part de l'Ajuntament d'uns terrenys destinats a sistema viari i zona verda a la Unitat d'Actuació del Turó Baix".

SEGUNDO.- Contra la referida sentencia la parte recurrida interpuso recurso de apelación, elevándose las actuaciones a la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

TERCERO.- Turnado a la Sección tercera de dicho Tribunal, se acordó formar el oportuno rollo, designar Magistrado Ponente y, no habiéndose recibido el proceso a prueba ni dado trámite de vista o conclusiones, se declararon concluidas las actuaciones, señalándose finalmente para votación y fallo el día 17 de junio de 2016, habiendo proseguido la deliberación el pasado día 30 de septiembre.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como se ha adelantado en los antecedentes de hecho, el recurso de apelación tiene por objeto la sentencia de 21 de octubre de 2014 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Girona, estimando el recurso contencioso administrativo interpuesto contra "la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada el 20 de noviembre de 2009 derivada del Acuerdo del Ayuntamiento de Figueres de 8 de mayo de 2003 y posteriores en relación con la cesión anticipada y aceptación por parte del Ayuntamiento de unos terrenos destinados a sistema viario y zona verde en la Unidad de Actuación Turó de Baix".

La sentencia se sirve condenar al Ayuntamiento recurrido al pago de 4.394.821,04 euros, más sus intereses legales desde el 20 de noviembre de 2009.

SEGUNDO.- Esgrime la parte apelante las siguientes razones en orden a la estimación de la apelación y consiguiente desestimación de la reclamación en su día deducida en sede administrativa: que la inscripción registral de la finca cedida a favor del apelado tuvo lugar el 22 de agosto de 2003 y la inscripción a favor del Ayuntamiento, al día siguiente; que se trata de una cesión obligatoria y gratuita de sistemas, por los cuales, antes de la cesión, el apelado, o sus causahabientes, ya habían recibido la correspondiente compensación en forma de aprovechamientos; que la sentencia estima la reclamación de responsabilidad tomando como única base el convenio de 2007, y el desistimiento de la modificación del Plan General, apartándose del examen de los hechos relacionados por la apelante en defensa de su tesis; que el régimen urbanístico de la finca cedida al Ayuntamiento lo fija exclusivamente el Plan General, aprobado el 12 de abril de 1983; que según el mismo la finca se encuentra clasificada como suelo urbano, y su calificación íntegra es de sistema público, parcialmente destinada a vial, zona verde y equipamiento, delimitada dentro de la unidad de actuación "Turó Baix Est"; que se dio cumplimiento a los deberes de urbanización a través de la reparcelación aprobada en 1989, no habiendo deberes de cesión o equidistribución a cargo de los propietarios a la fecha de formalización del primer convenio, en 2003, novado por aquél en que el apelado funda su reclamación; que el proyecto de reparcelación contenía la finca como finca aportada, haciéndole corresponder aprovechamientos atribuidos a los propietarios como fincas de resultado; que el mismo proyecto atribuyó los viales, zonas verdes y equipamientos originariamente al Ayuntamiento, no habiéndose operado la cesión con ocasión de su formalización en 2003, sino en 1989, merced a la reparcelación aprobada; que los propietarios de las fincas aportadas recibieron los aprovechamientos en proporción a su aportación, efectuándose una distribución equitativa de beneficios y cargas mediante la atribución de fincas de resultado; que el proyecto de reparcelación no se limitó a la regularización de fincas ya segregadas sin licencia, e incluso construidas, sino que supuso una auténtica operación de equidistribución; que en su memoria el proyecto de reparcelación justifica la subrogación con plena eficacia real de las fincas aportadas por las de resultado, y considera que se formalizan las cesiones históricas de sistemas que ya estaban cedidos tácitamente e incorporados al patrimonio municipal como bienes de dominio público; que la reparcelación fue debidamente notificada a los propietarios incluidos en el ámbito, no fue impugnada, y tampoco fue inscrita en el Registro de la Propiedad, pese a que los

propietarios fueron requeridos a tal efecto; que la transmisión del pleno dominio a favor del Ayuntamiento de las cesiones urbanísticas se produjo por ministerio de la ley con la aprobación definitiva de la reparcelación, no siendo la inscripción registral constitutiva a tal efecto; que la finca registral objeto del convenio era la restante de una matriz muy superior que comprendía con otras de los mismos propietarios la total unidad de actuación; que los propietarios de fincas del ámbito practicaron segregaciones sin la preceptiva licencia urbanística; que acabadas aquéllas lo que quedó eran los terrenos que el propietario no pudo vender, por encontrarse destinados a viales, zonas verdes y equipamientos que habían de ser cedidos al Ayuntamiento, a excepción de una última porción que correspondía a una parcela edificable; que la reparcelación de la unidad manifestaba que una de sus intenciones era formalizar las cesiones ya efectuadas materialmente con anterioridad, y que el Ayuntamiento había adquirido después de décadas de destino al uso público; que los terrenos destinados a materializar el aprovechamiento urbanístico venían siendo edificados como si se tratara de solares, a pesar de no gozar de tal condición; que sobre los terrenos afectados a sistemas se habían venido instalando servicios urbanísticos básicos, que permitían que las parcelas edificables pudieran ser utilizadas para el uso en que se concretaba el aprovechamiento urbanístico; que no ha probado el apelado que la reparcelación no llevara a cabo en su momento la distribución equitativa de beneficios y cargas del ámbito; que los propietarios de las fincas originarias recibieron como fincas de resultado las que se correspondieron con la parte de finca aportada aún no enajenada, materializando su aprovechamiento en la misma y de lo obtenido anticipadamente segregando y enajenando fincas; que la reparcelación de 1989 aclara el sentido del convenio de 2003, por lo que hace a la cesión de los sistemas urbanísticos, pues la misma se operó con la aprobación definitiva de aquélla, mas no había accedido al Registro de la Propiedad, existiendo una apariencia registral (que las fincas de sistema no habían sido cedidas), que no correspondía con la extraregistral, viniendo el convenio de 2003 a suponer el cumplimiento de la obligación de los propietarios de facilitar el título para la inscripción; que el cumplimiento del convenio no suponía por ello ceder fincas, sino emitir por parte del propietario el título a que estaba obligado desde 1989, a fin de que la cesión preexistente pudiera ser inscrita en el Registro de la Propiedad, armonizando así ambas realidades, tabular y extratabular; que no existía ningún derecho de aprovechamiento del apelado que no hubiera sido compensado o

materializado y que derivare del Plan General, no concurriendo la responsabilidad que aprecia la sentencia apelada, constituyendo el incremento de aprovechamiento que pudiera corresponder al apelado con ocasión de una futura modificación del planeamiento general una mera expectativa, no indemnizable; que ninguno de los propietarios sucesivos de la finca objeto de convenio ha satisfecho los costes de urbanización de la unidad; que el apelado no ostenta en ningún caso la condición de tercero hipotecario que desconociera la situación urbanística de la finca; que el apelado ya obtuvo una compensación con la enajenación de una finca del ámbito a determinada sociedad, habiendo el mismo transmitido a ésta finca segregada de la matriz; que concurre fraude de ley y mala fe en la conducta del apelado, que retardó nueve años el acceso al Registro de la Propiedad de su condición de propietario de esta finca, a los efectos de aducir desconocimiento de su situación urbanística, y, a la par, encubrir la materialización del aprovechamiento a través de la venta de la finca a aquella sociedad; que no tuvo la propiedad del apelado acceso al Registro de la Propiedad, y no formalizó el mismo la cesión de sistemas al Ayuntamiento, hasta que no se vio en la tesitura de vender la finca, como solar edificable, condición ésta necesitada de la previa cesión, y obligatoria aquella constancia registral en orden a no interrumpir el tracto sucesivo sobre la finca en cuestión; que el desistimiento de la modificación del Plan General por el Ayuntamiento fue consentido por el apelado, quebrándose así el necesario nexo causal en la reclamación de responsabilidad instada; inexistencia de lesión patrimonial para el apelado, que, o bien ha recibido aprovechamiento por la cesión, o bien puede recibirlo aún; y que, de aceptarse la responsabilidad patrimonial, no cabría más perjuicio efectivo para el apelado que el precio pagado por la finca más los intereses correspondientes.

La parte apelada solicita la desestimación del recurso de apelación en base a las siguientes consideraciones: que la reclamación de responsabilidad trae causa del acuerdo plenario de 8 de mayo de 2003 y posteriores en relación con la cesión anticipada y aceptación por el Ayuntamiento de unos terrenos destinados a sistema viario y a zona verde en la unidad de actuación "Turó de Baix"; que la cesiones fueron aceptadas de forma reiterada por el Ayuntamiento; que la finca objeto de cesión se ubicaba en el sector "Turó Baix Est"; que ni el proyecto de reparcelación del ámbito aprobado

definitivamente el 2 de noviembre de 1989, ni su rectificación aprobada el 22 de julio de 1992, constan inscritos en el Registro de la Propiedad; que sus planos no se corresponden con los planos normativos que exigían los arts. 148 y ss. del Decret Legislatiu 1/90, de 12 de julio; que tampoco figura en el proyecto la cuenta de liquidación provisional, y la memoria del proyecto incumple las prescripciones del art. 83 del Reglamento de Gestión Urbanística; que no consta que el Ayuntamiento, pese a ser el sistema de actuación de cooperación, girase cuotas de urbanización a los propietarios afectados; que el apelado cedió, en virtud de escritura pública de 15 de abril de 2003, otorgada por él y por el Alcalde, la finca litigiosa como cesión anticipada; que el Pleno del Ayuntamiento, en fecha 8 de mayo de 2003, aceptó las cesiones formalizadas mediante la anterior escritura, de terrenos destinados a sistemas viarios y espacios libres incluidos en la unidad de actuación llamada "Turó Baix o Galligans Est"; que la indicada cesión contemplaba el compromiso de que "es tinguin en compte i contemplin les expressades cessions, com a anticipades, per al supòsit que es modifiqui l'àmbit de la referida unitat d'actuació pel que fa a l'aprofitament que pugui correspondre al propietari dels terrenys cedits"; que al amparo del anterior acuerdo, y de informe jurídico de fecha 27 de marzo de 2007, el 2 de mayo de 2007, el Ayuntamiento, el apelado, y otros particulares, suscribieron convenio que expresaba el acuerdo alcanzado entre el propietario mayoritario de determinada modificación puntual del Plan General, y el apelado, en orden a distribuir o concretar el derecho de aprovechamiento correspondiente a aquellas cesiones anticipadas, con liberación del Ayuntamiento de cualquier compensación por éstas; que entre 1983 y 1992 se tramitaron las actuaciones reparcelatorias del sector "Turó Baix Est", en que las cesiones no se formalizaron ni tampoco se otorgó el aprovechamiento a la propiedad; que entre 2003 y 2010 el Ayuntamiento acepta reiteradamente las cesiones y de forma expresa reconoce la necesidad de otorgar aprovechamiento al apelado por razón de aquellas cesiones, a articular mediante modificación del planeamiento, modificación aprobada inicial y provisionalmente y posteriormente archivada de forma unilateral y sin más trámite; que en concreto la Comisión Territorial de Urbanismo de Girona, en acuerdo de fecha 24 de octubre de 2007, decidió suspender la aprobación definitiva de la modificación puntual del Plan General a fin de que se incorporasen determinadas prescripciones y se justificase la necesidad, conveniencia y oportunidad de la iniciativa; que mediante acuerdo de 5 de noviembre de 2008 el Ayuntamiento reclamó de

la Comisión Territorial de Urbanismo la devolución de las actuaciones y el archivo del expediente, reconsiderando la oportunidad y conveniencia de la modificación; que este último acuerdo determina graves perjuicios para el apelado, quien no ve compensados o materializados sus derechos pese a la cesión efectuada; y que el aprovechamiento urbanístico correspondiente a las fincas de cesión en ningún momento se materializó, ni a favor de los anteriores propietarios, ni a favor del apelado, habiéndose negado por primera vez por el Ayuntamiento el contenido de los derechos subjetivos reconocidos expresamente al apelado con ocasión de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

TERCERO.- A los efectos de la resolución del presente recurso interesa traer a colación la literalidad, en lo que aquí importa, según se razonará, de los siguientes documentos obrantes en el expediente administrativo (siendo el subrayado propio de esta Sala):

1. *"El Sr. Joan Cullell Soler, que és propietari d'una porció de terreny situada a Figueres, Urbanització Olivar Gran, destinada a vials públics, zones verdes i equipaments (...) cedeix gratuïtament a l'Ajuntament de Figueres, que adquireix, la finca esmentada a la part dispositiva de la present escriptura (...) És voluntat d'ambdues parts que l'Ajuntament es comprometí a reconèixer la present com a cessió anticipada dels terrenys que s'han de cedir per a sistema viari i zones verdes i incorporar aquests terrenys en el còmput de l'aprofitament urbanístic que li puguin correspondre, derivats del desenvolupament d'una nova unitat d'actuació, en l'àmbit que corresponguin, en el que puguin incloure's els terrenys cedits, per a permetre l'equidistribució dels beneficis i càrregues entre el conjunt dels propietaris afectats, respecte de l'actual sostre edificable autoritzat pel planejament vigent, malgrat el qual el Sr. Alcalde fa constar que l'acceptació d'aquesta obligació queda sotmesa a que pugui ser aprovada per l'òrgan de govern municipal (...)"* (acta llamada de cesión formalizada ante Notario en fecha 15 de abril de 2003, a los folios 10 y ss. del expediente administrativo);
2. *"Mitjançant escriptura pública atorgada davant del notari (...) el 15 d'abril d'enguany, (...) s'ha procedit a formalitzar la cessió gratuïta a l'Ajuntament de Figueres, per part del Sr. Joan Cullell i Soler, dels terrenys de cessió obligatòria i gratuïta destinats a sistemes viaris i*

espais lliures inclosos a la unitat d'actuació denominada Turó Baix o Galligans Est. (...) Aquesta unitat d'actuació va ser objecte d'un expedient de reparcel·lació aprovat definitivament per l'ajuntament en sessió de 2 de novembre de 1989 i objecte d'una correcció d'errors adoptada en sessió del ple del 27 de juny de 1992. Això no obstant, no va arribar a inscriure's al registre de la propietat l'expressada reparcel·lació i sense que consti que s'hagi materialitzat de forma plena l'equidistribució corresponent, tot i comptar amb les obres d'urbanització bàsica executada (...). Vist que es (sic) necessari completar les cessions obligatòries i gratuïtes d'aquesta unitat d'actuació, parcialment consolidada i, sense perjudici de les modificacions del seu àmbit que, si s'escau, puguin adoptar-se en el futur, (...) la Comissió Informativa d'Acció Territorial proposa a l'Ajuntament Ple l'adopció dels acords següents: 1r.-Acceptar les cessions formalitzades mitjançant escriptura pública atorgada el 15 d'abril d'enguany (...), amb els compromisos esmentats, als efectes de que per part de l'Ajuntament es tinguin en compte i contemplin les expressades cessions, com a anticipades, per al supòsit que es modifiqui l'àmbit de la referida unitat d'actuació pel que fa a l'aprofitament que pugui correspondre al propietari dels terrenys cedits (...)" (Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento, de 8 de mayo de 2003, a los folios 15 y 16 del expediente administrativo);

3. "Davant del Sr. Alcalde President de l'Ajuntament de Figueres, (...) compareixen, D'una part, el Sr. Clemente Aulet Torrens, (...) en nom i representació de la Companyia Mercantil Anònima (...) De l'altra part, el Sr. Joan Cullell Soler (...) Cinquè.- L'Ajuntament adopta el compromís de redactar, a través dels serveis tècnics municipals, la modificació puntual del pla general projectada, i a aprovar-la i tramitar-la el més aviat possible, procedint, si s'escau, en el termini màxim de 4 mesos, a comptar des de la signatura d'aquest conveni, a l'aprovació inicial d'aquesta modificació puntual (...) Vuitè.- Els pactes d'aquest conveni resten sotmesos a la condició suspensiva derivada de la imprescindible modificació puntual del pla general, sense la qual, aquest conveni no arribarà a tenir efectes jurídics. Els pactes expressats en aquest conveni quedaran sense efecte si en el termini d'un any des de la seva signatura no s'aprova definitivament la modificació puntual del pla general en aquest àmbit, sense perjudici de que les parts, de mutu acord, puguin

prorrogar-ne els seus efectes (...)” (convenio de fecha 2 de marzo de 2007, a los folios 20 y ss. del expediente administrativo);

4. “(...) *Es planteja l’acceptació de les cessions dels terrenys de cessió obligatòria i gratuïta. La cessió s’efectua sota una condició o modalitat i que és la de que l’Ajuntament reconegui al cedent la possibilitat de participar en l’aprofitament que en resulti per a l’aprofitament que podria derivar-se per al cas de delimitar-se una nova unitat d’actuació. (...) 2.- L’acceptació de la simple cessió de terrenys destinada a vials i zones verdes no planteja problemes. 3.- La condició que estableix el cedent, pot considerar-se de naturalesa obligacional, i que comportaria, per al supòsit de que s’aprovés una nova delimitació d’una unitat d’actuació per aquest àmbit, el reconeixement a favor del cedent de l’aprofitament, per les cessions afectuades (sic), i, en aquest aspecte, podria considerar-se com a cessió anticipada. El compliment d’aquesta condició requeriria una nova delimitació, sense la qual no es produiria el supòsit de fet que podria considerar les actuals cessions com a anticipades i a compte. (...) 4.- (...) Amb aquestes cessions pot considerar-se completats, els objectius de la unitat d’actuació (sic), encara que de forma anòmala, com ho són el seguit d’actuacions que des de fa més de deu anys s’han desenvolupat en aquest sector. El fet que el projecte de reparcel·lació de 1992 no arribés a materialitzar-se, per bé que sí s’han executat bona part de les edificacions i obra urbanitzadora d’aquesta unitat d’actuació, poden fer considerar la necessitat o l’oportunitat d’acceptar les referides cessions, gratuïtes, per part de l’Ajuntament, per bé que amb la referida condició obligacional d’admetre la participació del cedent en els aprofitaments que podrien resultar de procedir-se a una nova delimitació d’una unitat d’actuació a l’interior d’aquesta antiga unitat d’actuació i desenvolupada de forma anòmala (...)” (informe técnico municipal de cesión de zonas verdes y viales “Turó Baix”, de 30 de mayo de 2003, a los folios 675 y 676 del expediente administrativo);*
5. “(...) No s’ha efectuat, segons es desprèn de l’estudi de la UA Turó Baix (...) cessió alguna a l’Ajuntament de les zones verdes i vials de la UA. Al Projecte de Reparcel·lació només hi consta l’existència d’aquests sistemes, amb reconeixement i vist-i-plau del propietari, i que s’ha d’efectuar la seva cessió, però no s’ha trobat en l’expedient administratiu ni en cap altre expedient documentació referent a la cessió. Per tant es presumeix que la cessió de vials i zones verdes no es va

arribar a produir (...)” (informe urbanístico de la unidad de actuación Turó Baix (Galligans Est), de 6 de septiembre de 2002, a los folios 676 vuelto y ss. del expediente administrativo);

6. “(...) Les segregacions històriques i preexistents al projecte de reparcel·lació que s’han consolidat com a parcel·lacions urbanístiques, derivades de la finca registral originària del causahabent dels Srs. Molinet Sala, es mantenen en aquest projecte de reparcel·lació. Respecte dels vials i zones la Memòria del Projecte justifica, sense contradicció per part dels propietaris Molinet Sala, la seva exclusió ja que ja tenen aquest ús públic des de fa molt temps, a pesar que no s’hagi formalitzat la seva cessió a l’Ajuntament. Per tant, el projecte de reparcel·lació acredita la preexistència dels vials i zones verdes, les parcel·lacions privades i el coneixement i l’acceptació plena del propietari tant del projecte de reparcel·lació com de la situació existent el 1989, davant la qual, únicament calia formalitzar i inscriure les cessions. (...) el Sr. Cullell, obté i completa els aprofitaments derivats del projecte de reparcel·lació, com a continuador dels actes de patrimonialització ja fets pels Srs. Molinet, de qui adquireix la resta de finca, i en quins drets se subroga. I, també s’ha de subrogar en els deures. És a dir, pel que fa als drets sí que es veuen satisfets i perfeccionats de manera completa i acabada: així s’acredita amb l’expedient de llicència 100/2003, on es plasma la patrimonialització dels drets edificatoris restants, al polígon, en una parcel·la del Sr. Cullell i que ven a Promodret, SL, (abans de complir amb els deures de cessió de vials i zona verda) és a dir, que patrimonialitza el dret a edificar amb l’efectiva llicència i posterior edificació. Un solar, pel que, el Sr. Cullell, encara no havia formalitzat les cessions, però que en realitat ven com a solar, i és per això, que, quan es veu inquietada la llicència, per la denuncia (sic) formulada pel Sr. (...), es veu obligat a cedir, per no perjudicar la venda d’un solar i la llicència obtinguda per Promodret. Es dir (sic), va vendre com a solar l’aprofitament restant i és després que formalitza les cessions pendents, però incorporant indegudament la condició de “cessió anticipada”, amb la intenció d’obtenir altres aprofitaments, no deguts (...) La cessió de zones verdes i vials feta el 2003, en realitat havia de tractar-se simplement de la formalització d’una cessió obligatòria, i gratuïta, a la que estaven obligats els propietaris (...) des de 1992. I, la condició de gratuïta, (...), li corresponia per tractar-se d’una obligació urbanística i pròpia dels propietaris inclosos en el corresponent polígon d’actuació, i en justa

compensació pels aprofitaments lucratiu autoritzats pel planejament, que sí va obtenir, plenament. (...)" (informe jurídico a la reclamación de responsabilidad patrimonial, de 14 de enero de 2011, pieza separada de complemento de expediente administrativo).

Del anterior acervo podemos colegir las siguientes conclusiones, conducentes a la estimación del recurso de apelación, con la consiguiente revocación de la sentencia apelada y confirmación de la desestimación presunta combatida en la instancia:

Primera, resulta incompleto el examen del supuesto sometido a enjuiciamiento acometido por la sentencia apelada, cuando la misma se centra en los términos del convenio de 2007, del que, por cierto, no es parte, como tal, el Ayuntamiento apelante, y deriva automáticamente responsabilidad de la falta de aprobación de una modificación del planeamiento general en que atribuir aprovechamiento al apelado, en compensación, se supone, de una mal llamada cesión anticipada de suelo destinado a vialidad y zona verde;

Segunda, en modo alguno puede aceptarse que la cesión de aquel suelo no se opere, como pretende el apelado, en virtud del proyecto mismo de reparcelación, por más que la misma no haya accedido al Registro de la Propiedad. Y en esto ha de coincidirse totalmente con el argumento manejado por la apelante en su escrito de apelación, pues, como prescribía el art. 150.a) del Decret Legislatiu 1/1990, de 12 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de los Textos Legales Vigentes en Cataluña en Materia Urbanística, la aprobación del proyecto de reparcelación produce, como primer e indudable efecto, la cesión de derecho al municipio en pleno dominio y libre de cargas de todos los terrenos de cesión obligatoria para su incorporación al patrimonio del suelo, precepto que no viene sino a ser literal trasunto del art. 100.1.a) del RDLeg. 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. En suma, la aprobación definitiva del proyecto de reparcelación opera por sí misma, sin necesidad de aditamento alguno, aquellas cesiones de suelo obligatorias y gratuitas;

Tercera, también ha de coincidir con la representación del Ayuntamiento apelante en que incumbía a la actora en la instancia, aquí apelada, acreditar que el proyecto de reparcelación de la unidad de actuación litigiosa no cumpliera en debida forma su función equidistributiva, que excluyere indebidamente a algún propietario o titular de derechos, o que no atribuyere aprovechamiento que viniera a compensar cumplidamente la cesión de suelo que nos ocupa, lo que no ha hecho;

Cuarta, la apelada no concretó en su escrito de demanda de qué concreto acto se seguía para ella una lesión que remontaba al acuerdo plenario aceptando la mal llamada cesión anticipada de suelo, y posteriores. Acaso parece que se ejerce, en verdad, una acción de incumplimiento de aquel convenio de 2007, por no haberse servido el Ayuntamiento aprobar la modificación del planeamiento general que había de dar cobertura al aprovechamiento que el apelado entiende de recibo, en compensación de aquella cesión. Al respecto, bien puede afirmarse que del convenio, si algo resulta con claridad, es la asunción por el Ayuntamiento el compromiso de tramitar y aprobar aquella modificación, sin concretarse de qué aprobación se está hablando, si inicial o provisional, no fijándose plazo más que para la primera, y pactándose por el contrario con claridad que la falta de aprobación definitiva de aquella modificación del planeamiento privará de efectos jurídicos al convenio, y en concreto que transcurrido un año desde su firma sin que aquella aprobación hubiera tenido lugar los pactos quedarán sin efecto. De modo que, no producida aquella aprobación, la carencia de efectos de lo pactado se revela imperativa;

Quinta, resulta del acuerdo plenario por el que se acepta la cesión que la misma se tiene, por el municipio, por anticipada, sólo en la medida en que se delimitare una nueva unidad de actuación en que atribuir aprovechamiento al apelado. De modo que la falta de delimitación de aquélla, si nos atenemos a los términos del acuerdo municipal dicho, privaría a la cesión de tal pretendida condición. Lo cierto es que, al margen de lo anterior, la cesión de suelo tiene lugar, por ministerio de la ley, a la aprobación definitiva del proyecto reparcelatorio, y ello es algo que, mandatado por norma de derecho público, imperativa, escapa con mucho al ligero uso del término cesión anticipada empleado en el acta de cesión, y en el mismo acuerdo plenario por el que se aceptaba la misma. De ahí que, por más apelaciones que haga el actor en la instancia, aquí apelado, a los actos

propios del Ayuntamiento, a su constante reconocimiento de hallarse aprovechamiento pendiente de reconocer en orden a tenerse por compensada la cesión operada, no ha sino de estarse a la tozuda realidad de haber tenido aquí lugar reparcelación que sí contemplaba la cesión que nos ocupa, y que sí la compensó debidamente, sin que, se ha dicho, concurra en autos prueba alguna en sentido contrario, que sólo al apelado incumbía en la instancia;

Sexta, más allá de lo razonado a propósito de la carga probatoria sobre el carácter verdaderamente anticipado de la cesión efectuada, no escapa a esta Sala que, ciertamente, en el referido acuerdo plenario de aceptación de la cesión, se refiere que no consta que se haya materializado de forma plena la equidistribución correspondiente, lo que acaso podría arrojar dudas acerca de la debida compensación de la cesión que nos ocupa. Mas, y con independencia de cuanto se razonará, el propio acuerdo resulta revelador al respecto, cuando, de forma inmediatamente consecutiva, sostiene que faltan por completar las cesiones obligatorias y gratuitas de la unidad. Si tal es la falta de completo agotamiento de la equidistribución en el ámbito no se nos antoja actuación más contraria a una recta práctica de gestión urbanística que premiar la supuesta falta de cesión, decimos supuesta en tanto que, en rigor, había de tenerse por producida con la aprobación misma del proyecto de reparcelación, con el reconocimiento a la misma del carácter de anticipada, lo que supone tanto como permitir que la cesión, gratuita por mandato legal, devenga onerosa. O lo que es lo mismo, que se premie indebidamente a quien cede suelo con destino a vialidad y zona verde, de modo que no sólo reciba el aprovechamiento compensatorio que le corresponda en la reparcelación de la unidad, sino que además cobre *a posteriori* por la cesión. Negocio éste tan redondo para la esfera patrimonial del apelado como ruinoso para las arcas municipales, amén de contrario a la legalidad y lógica urbanística;

Séptima, igualmente esclarecedores resultan los dos informes técnicos aludidos, el referido a la cesión y el calificado de urbanístico, pues el primero ya aclara que si de la simple cesión del suelo se tratare, sin su goloso, para el apelado, tratamiento de anticipada, ningún problema plantearía la misma, faltaría más, para a continuación mantener que podría considerarse anticipada la cesión de delimitarse una nueva unidad de actuación en que darle cobijo, y, lo que es definitivamente revelador, que faltan las cesiones

para completar los objetivos de la unidad de actuación, desarrollada de forma anómala, dice, con una buena parte de las edificaciones llevadas a cabo y la obra urbanizadora acabada, no habiendo llegado a materializarse el proyecto de reparcelación. Luego, las cesiones sí se hallaban contempladas en el proyecto de reparcelación, lo que lleva implícito el efecto legal ya descrito, y, en esto subyace en el informe técnico la verdadera naturaleza de la cesión practicada, si alguna anomalía cabía predicar de la gestión de la unidad era precisamente la que, entendía el Ayuntamiento, desconociendo los efectos legales aparejados a la aprobación definitiva del proyecto de reparcelación, era falta de cesión del suelo litigioso, para acabar admitiéndose la anticipada como solución a lo que el Ayuntamiento suponía era una falta de materialización de la cesión. Todo lo cual no nos lleva sino a reafirmarnos en la convicción de ser la cesión de autos gratuita, prevista en el proyecto, y operada ya con anterioridad a la formalización del acta de cesión, y a la suscripción del convenio de referencia. Sin que pueda aceptarse el esquizofrénico planteamiento de que una cesión contemplada en proyecto de reparcelación de cuya validez nadie duda, indiscutida en suma, pueda por la gracia de una más que desafortunada acta, o de un convenio posterior, mutarse en anticipada, de suyo incompatible con la realidad de haberse ya la misma producido en el seno de la reparcelación que nos ocupa. En lo que no hace sino abundar el transcrito informe urbanístico, cuando, de nuevo con claridad, pone de manifiesto que las cesiones constaban ya en el proyecto de reparcelación, que ordenaba su realización; y

Octava, no podemos dejar de poner de manifiesto la sorpresa que causa advertir la ligereza con que el apelante ha venido teniendo, ya en el acta de cesión, ya en el acuerdo plenario aceptándola, ya en el convenio en su día suscrito, aunque no fuera parte de él, la cesión de autos como anticipada, lo que, cuando menos, le ha empujado a haber de defender lo que en ortodoxa práctica urbanística era obvio, en doble instancia judicial. Como tampoco los singulares adornos de la conducta del apelado, quien, como propietario del sector, tras diez años desde la aprobación de la rectificación de la reparcelación, no insta la inscripción registral no ya del proyecto reparcelatorio, sino, siquiera, de su titularidad dominical, hasta el punto de no constar ésta en el Registro de la Propiedad ni siquiera a la firma del acta de cesión. Para, a la sazón, admitir sin mayor empacho que, en un sistema de reparcelación en la modalidad de cooperación, y en un sector que, a

tenor de los informes obrantes en el expediente administrativo, y citados, tiene buena parte de la obra urbanizadora ejecutada, desde luego la básica, con una situación de partida suburbial, determinada por parcelaciones y actos de materialización de aprovechamientos no acompañados del debido rigor urbanizador, ninguna cuota urbanística le ha sido girada, lo que no viene sino a agradecerle de nuevo, como si todo ello dibujare un escenario merecedor de la reclamación planteada, que se entiende en esta sede a todas luces improcedente, por lo razonado.

CUARTO.— Conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional, no procede especial pronunciamiento en materia de costas.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sección Tercera, ha decidido:

Primero. Estimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal del Ayuntamiento de Figueres contra sentencia de 21 de octubre de 2014 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Girona, la cual se revoca, y, en su consecuencia, desestimar el recurso contencioso administrativo deducido por la representación del aquí apelado contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada el 20 de noviembre de 2009 derivada del Acuerdo del Ayuntamiento de Figueres de 8 de mayo de 2003 y posteriores en relación con la cesión anticipada y aceptación por parte del Ayuntamiento de unos terrenos destinados a sistema viario y zona verde en la Unidad de Actuación Turó de Baix.

Segundo. No hacer especial pronunciamiento en materia de costas.

Contra esta sentencia no cabe recurso ordinario alguno.

Así por esta nuestra sentencia, que será notificada a las partes, llevándose testimonio de la misma a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

En el día de la fecha, en la sala de audiencias de este Tribunal, se celebró audiencia pública en la que se leyó y publicó la anterior sentencia por el I. Mag. Ponente, hallándose celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha. Doy fe.

PUBLICACIÓN. – Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el I. Mag. Ponente que en la misma se expresa, hallándose celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha. Doy fe.

En la fecha

Firma del I. Mag. Ponente

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario

Firma del I. Mag. Secretario