



Roj: **STSJ CAT 5659/2024 - ECLI:ES:TSJCAT:2024:5659**

Id Cendoj: **08019330052024100410**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **5**

Fecha: **28/06/2024**

Nº de Recurso: **1132/2023**

Nº de Resolución: **2425/2024**

Procedimiento: **Recurso de apelación. Contencioso**

Ponente: **ELSA PUIG MUÑOZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Vía Laietana, 56, 3ª planta 08003 Barcelona

93 344 00 50

En aplicación de la normativa española y Europea de Protección de Datos de Carácter Personal, y demás legislación aplicable hágase saber que los datos de carácter personal contenidos en el procedimiento tienen la condición de confidenciales, y está prohibida la transmisión o comunicación a terceros por cualquier medio, debiendo ser tratados única y exclusivamente a los efectos propios del proceso en que constan, bajo apercibimiento de responsabilidad civil y penal.

Recurso de apelación de Sala núm. 1132/2023

Recurso de apelación de la Sección Quinta núm. 276/2023

SENTENCIA nº 2425/2024

Ilmos. Sres.:

PRESIDENTA

Dª. María Luisa Pérez Borrat

MAGISTRADOS

D. Francisco José Sospedra Navas

Dª. Elsa Puig Muñoz

En Barcelona, a 28 de junio de dos mil veinticuatro.

LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN QUINTA) constituida como figura al margen, ha pronunciado EN NOMBRE DE S.M. EL REY esta sentencia para resolver el recurso de apelación arriba referenciado, interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE MONTCADA I REIXAC, representado por el Procurador de los Tribunales LEOPOLDO RODES MENENDEZ, siendo parte apelada Iñigo, representada por el Procurador de los Tribunales IGNACIO LÓPEZ CHOCARRO, asistido del Letrado FRANCESC XAVIER PRATS CATALAN.

Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Elsa Puig Muñoz, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. En el procedimiento ordinario núm. 65/2020 B, seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 9 de Barcelona, se dictó sentencia núm. 10/2023 con fecha 18/01/2023, que estimó el recurso interpuesto, sentencia que fue aclarada por el auto de fecha 07/02/2023, en el que se concretó que se condena a la Administración demandada a que indemnice a los recurrentes en la cantidad de 2.814.750 euros, a razón de 938.250 euros a cada uno de ellos, más los intereses legales desde el 30 de diciembre de 2007 hasta la fecha de la sentencia, más los correspondientes intereses de mora procesal a partir de la misma.

SEGUNDO. Contra la referida sentencia se interpuso recurso de apelación por la parte demandada, que fue admitido en ambos efectos, dándose traslado del mismo a la contraparte para que formalizase su oposición en el plazo legal, lo que verificó.

TERCERO. Elevadas las actuaciones a esta Sala, se acordó formar el oportuno rollo de apelación, se designó Magistrada Ponente y se señaló fecha para la votación y fallo del recurso.

CUARTO. En la sustanciación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La sentencia apelada. Alegaciones del escrito de apelación y oposición de la parte apelada

Es objeto del presente recurso de apelación la sentencia por la que se estimó el recurso interpuesto contra la desestimación presunta de la petición formulada el 6 de mayo de 2019, por la que se exigía el cumplimiento, por parte del Ayuntamiento de Montcada i Reixac, de las obligaciones y derechos derivados del Convenio urbanístico suscrito el 25 de febrero de 2005 entre el citado Ayuntamiento y el Sr. Matias -fallecido el día 09/03/2011-, y que fue aprobado por el Pleno de la Corporación el 27 de enero de 2005, en cumplimiento de la sentencia dictada el 31 de julio de 2000 por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Cerdanyola del Vallés, por la que se condena al Ayuntamiento a restituir al Sr. Iñigo la finca sita en la DIRECCION000, entre la DIRECCION001 y el DIRECCION002.

La sentencia estima el recurso al entender que los actores estaban legitimados para el ejercicio de la acción, ya que eran los herederos del Sr. Matias, según el testamento otorgado por éste, habiendo aceptado la herencia, siendo irrelevante que no se hubiera incluido el derecho de crédito en el inventario de la herencia o que no se hubieran pagado los impuestos derivados de dicha aceptación, ya que, el derecho de crédito se entiende tácitamente aceptado, estando legitimados los recurrentes para reclamarlo en vía judicial.

Se dice también que entre el Sr. Matias y el Ayuntamiento de Montcada i Reixac se firmó un Convenio urbanístico el día 25/02/2005, que fue declarado conforme a derecho en la STSJC de 30/01/2014, y que los herederos tienen derecho a ser indemnizados, sin que pueda apreciarse prescripción, ya que los herederos han ido reclamando el cumplimiento del Convenio.

En la sentencia apelada se acepta la valoración de 3.753.000 euros, más los intereses correspondientes, en atención a que -según se dice-, se trata de una indemnización que ya venía fijada en los antecedentes judiciales.

Por la apelante se aduce que la sentencia de instancia:

* Incurre en incongruencia omisiva ya que desestima la alegación de falta de legitimación activa, pero lo hace sobre la base de un fundamento de derecho no alegado por la parte actora (art. 1003 CC), vulnerando así el artículo 33.2 de la LJCA, y sumiendo a la demandada en indefensión (art. 24 de la CE).

* Ese fundamento de derecho es además erróneo, dado que no puede haber confusión de patrimonios desde el momento que la parte actora aceptó la herencia a beneficio de inventario, y que el bien que es objeto del Convenio no está incluido en dicho inventario por voluntad expresa de la propia parte actora, que no lo incluyó en la relación de bienes relictos.

* Resulta de aplicación el art. 426-20 del Codi Civil de Catalunya (libro cuarto relativo a las sucesiones) que dispone que debe cerrarse el inventario de la herencia en un periodo máximo de 6 meses, esto es, el día 9 de septiembre de 2011, pero se cerró en el año 2018.

* Los fiduciarios eran en todo momento conocedores que el Sr. Matias era propietario en el Registro de la propiedad de un bien inmueble en la DIRECCION000 , de Montcada i Reixac que la parte actora, por voluntad propia, no ha incluido en las escrituras públicas notariales de aceptación de herencia.

* Según nota simple del Registro de la Propiedad, a fecha 12 de enero de 2022, la finca no había sido transmitida a los herederos.

* Se ha dejado pasar el plazo decenal previsto en el art. 121-20 del CCCat del Libro Primero (Ley 29/2002), sin que la sentencia se haya referido a ello, incurriendo también en este punto en incongruencia (omisiva).

* Error en el fundamento de derecho tercero de la sentencia en la que afirma que la cuantía de la indemnización sustitutoria -3.753.000 euros-, venía fijada en los antecedentes judiciales, cuando dicha cuantía debía establecerse en este procedimiento, ya que el Convenio no establecía cuantía alguna.

* Se alegó en la instancia que sólo una cantidad líquida podía generar intereses, alegación que no se tuvo en cuenta al resolver.

* Falta de valoración de la prueba pericial practicada.

* La sentencia no se pronuncia sobre las cargas urbanísticas que debieron asumir los propietarios colindantes a la finca del Sr. Iñigo en el plan especial que se tramitó.

* El Sr. Iñigo conocía la superficie exacta de su finca y su configuración, y ocultó al Ayuntamiento que parte de la finca (153,5 m2), no había sido nunca suya, sino que era del propio Ayuntamiento.

* El Convenio urbanístico de febrero de 2005 es contrario a la normativa vigente y a la moral.

* La finca registral NUM000 está fuera del tráfico jurídico por ser de dominio público y propiedad municipal, y está incorporada al inventario de bienes municipales con anterioridad a la inmatriculación de la finca del Sr. Iñigo (la nº NUM001).

* El plazo de prescripción para reclamar el cumplimiento del Convenio urbanístico es de cinco años (art. 1964.2 del CC), con cita de la STS de 20/01/2020, dictada en el recurso de casación 694/2018.

* No es de aplicación la Disposición Transitoria Quinta de la Ley 42/2015.

Se pretende que se estime el recurso de apelación, se revoque la sentencia apelada, y se desestima íntegramente el recurso contencioso interpuesto.

La parte actora se opone al recurso de apelación alegando, en síntesis, que:

- * La sentencia apelada analiza debidamente el objeto del recurso, valora la prueba de forma ajustada y con respeto a los principios de la sana crítica, sin incurrir en incongruencia.
- * El Convenio urbanístico establece expresamente que los derechos reconocidos lo serían también en favor de los herederos del Sr. Iñigo .
- * Todos los herederos han aceptado la herencia.
- * La propia reclamación del cumplimiento del Convenio implicaría la aceptación hereditaria de los derechos que en él se reconocen.
- * Ese bien no se podía incluir en la herencia ya que el Ayuntamiento se lo apropió, y el Convenio firmado sustituía la restitución de esa finca por otra o, en caso contrario, por una indemnización económica.
- * El Ayuntamiento nunca ha aceptado devolver la finca que era del Sr. Iñigo , tal como reconoce la sentencia de 31/07/2000, del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Cerdanyola, confirmada posteriormente por la Audiencia Provincial (sentencia de 21/12/2001).
- * El Sr. Iñigo requirió al Ayuntamiento la devolución de la finca ya en el año 2004, mediante la solicitud presentada en el registro municipal con fecha 14/05/2004 (folios 17-22), sin éxito, pero finalmente el Consistorio aceptó, mediante el Convenio suscrito en el año 2005, que la obligación de la restitución del inmueble se sustituyera por la entrega de otra finca urbana edificable en permuta, que debía tener una edificabilidad de 2.320 m2, sin condiciones ni cargas, y que, para obtener una finca de esas características, el Ayuntamiento debía proceder a la modificación del PGM antes del 30/12/2007, y, en caso contrario, esa permuta se sustituiría por una compensación económica.
- * El Convenio se redactó por los propios servicios municipales, se aprobó por el Pleno y es perfectamente válido.
- * Antes del 30/12/2007 el Ayuntamiento intentó la declaración de lesividad del Convenio, lo que fue rechazado por los Tribunales (sentencia del Juzgado Contencioso nº 4 de Barcelona de 29/06/2010 y STSJC de 30/01/2014 que la confirmó).
- * Al largo de todos estos años, el Consistorio se ha enriquecido injustamente con la utilización del inmueble.
- * Desde la STSJC de 30/01/2014 -que desestimó el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento contra la sentencia nº 5/2011, del Juzgado Contencioso nº 4 de Barcelona, dictada en el procedimiento ordinario 595/2008, que desestimó la petición del Ayuntamiento de declarar lesivo el Convenio de 2005-, los herederos han reclamado el pago de la indemnización sustitutoria, que calcularon en 3.753.000 euros a repartir entre los cuatro herederos.
- * En el año 2015 el Ayuntamiento reconoció que los cuatro hermanos eran herederos (folio 443).
- * La reclamación judicial realizada por una de las hermanas - Keyla -, no prosperó porque actuaba en nombre de su madre, que estaba incapacitada judicialmente, pero como quiera que lo hizo sin autorización judicial, se inadmitió su recurso (folios 474-478).
- * Y el 06/05/2019 presentaron una reclamación administrativa (folios 487-646), pidiendo de nuevo la cifra de 3.753.000 euros más intereses, que fue desestimada por silencio.
- * El importe de 3.753.000 euros es el que se calcula en el informe pericial de fecha 14/01/2025 elaborado por el Arquitecto D. Lyan , que se aportó en vía administrativa, pero también se ha aportado a los autos un nuevo informe pericial, cuyo autor es el Arquitecto D. Jhoel (documento 1 de la demanda), que fija el valor de mercado del aprovechamiento urbanístico de 2.320 m3 en la suma de 3.750.326,09 euros.
- * Por su parte, el Ayuntamiento ha aportado un informe elaborado por el Àrea de Política Territorial del propio Consistorio, que se basa en parámetros completamente diferentes que los establecidos en el Convenio, que no es imparcial ni tiene objetividad ni credibilidad, y que únicamente puede ser valorado como prueba documental, con cita en la STS nº 202/2022, de 17/02/2022.



- * Procede también el pago de intereses, ya que el incumplimiento de la obligación derivada del Convenio se produjo el 30/12/2007.
- * No se ha producido la prescripción de la acción, ya que el plazo comienza con la STSJC de 30/01/2014 (o la fecha de su notificación a las partes).
- * La STS nº 102/2019, recurso de casación 694/2018, recuerda la del Pleno de fecha 20/12/2017, que fija el plazo de las acciones por incumplimiento de los convenios urbanísticos el previsto en el art. 1964 del CC.

Solicita que se desestime el recurso de apelación.

SEGUNDO. Hechos relevantes y procedimientos judiciales precedentes

La finca registral nº NUM001 figuraba -y figura todavía-, a nombre del Sr. Matias , padre de los hermanos Iñigo , Mirko y Graciela -actores en el procedimiento de instancia hoy parte apelada-, y de Keyla .

Habiéndose suscitado disputas entre el Sr. Iñigo y el Ayuntamiento de Montcada i Reixac por la titularidad de esa finca, se tramitó un procedimiento civil (declarativo de menor cuantía número 269/97) seguido ante el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Cerdanyola, en el que se dictó sentencia de fecha 31/07/2000 (folios 1 y siguientes del EA), que reconoció que el propietario de la finca era el Sr. Iñigo , y condenó Ayuntamiento de Montcada i Reixac a restituir la finca, de una superficie de 596,44 metros cuadrados, que estaba destinada a zona de aparcamiento de vehículos, a su legítimo propietario.

Esa sentencia fue confirmada posteriormente por la Audiencia Provincial sentencia de 21/12/2001, en la que se dijo:

"En definitiva, el Registro de la Propiedad ya referido ha probado que es precisamente sobre la finca reivindicada sobre la que existe el derecho de propiedad de la parte actora, con certificaciones catastrales, y los correspondientes planos, y frente a ello nos encontramos que la parte demandada alega una pretendida propiedad municipal que no se ha conseguido probar, y qué los actos posesorios realizados por el Ayuntamiento sobre ella han quedado establecidos por el reconocimiento en la contestación a la demanda coincidente con los hechos de la demanda, habiendo sido, por último, incansable el comportamiento del actor desde la interposición de la demanda interdictal en el año 1.974, hasta que se decide a interponer la presente demanda, con continuas reclamaciones contra el Ayuntamiento, sobre la finca reivindicada, a fin de que se procediese a la devolución de la finca usurpada. Al darse todos sus requisitos la acción reivindicatoria ha de prosperar por lo que hay que declarar la propiedad de la actora sobre el predio reivindicado condenando al Ayuntamiento de Montcada i Reixac a cesar en su posesión dejándolo libre y a disposición del demandante como acertadamente se ha declarado en la sentencia de primera instancia."

Tras ello, el Sr. Iñigo requirió al Ayuntamiento la devolución de la finca (folios 17-22 EA), sin éxito, pero finalmente el Consistorio aceptó, mediante el Convenio suscrito en el año 2005 (folios 645 y siguientes del EA), que la obligación de la restitución del inmueble se sustituyera por la entrega de otra finca urbana edificable en permuta, que debía tener una edificabilidad de 2.320 m2, sin condiciones ni cargas, que el Ayuntamiento debía proceder a la modificación del PGM antes del 30/12/2007, y, en caso contrario, esa permuta se sustituiría por una compensación económica equivalente al valor del aprovechamiento fijado, esto es, una edificabilidad de 2.320 m2, sin condiciones ni cargas.

Sin embargo, antes de vencimiento de ese plazo, el Ayuntamiento intentó la declaración de lesividad del Convenio y su posterior impugnación ante la Jurisdicción Contenciosa, todo ello con el objetivo de conseguir la declaración de nulidad de dicho acto, lo que fue rechazado por la sentencia del Juzgado Contencioso nº 4 de Barcelona de 29/06/2010 dictada en el procedimiento ordinario 595/2008 (folios 141 y siguientes del EA), declarando en su parte dispositiva: *"Se mantiene la validez y vigencia del Acuerdo de fecha 27 de enero de 2005 del Pleno del Ayuntamiento de Montcada i Reixac y el convenio aprobado por el mismo"*.

Para seguir la cronología, hay que decir que el Sr. Matias falleció el día 09/03/2011, y sus hijos y herederos aceptaron la herencia (ese dato está acreditado en el procedimiento), sin incluir la finca en discusión. De hecho,

de acuerdo con el Convenio suscrito en 2005, la finca no debía retornarse a su propietario, ni tampoco otra finca en permuta, sino que, habiéndose rebasado la fecha de 30/12/2007, esa finca podía inscribirse a nombre del Ayuntamiento, siempre que los herederos recibieran la compensación económica sustitutoria que en el propio Convenio se establecía, compensación cuya cuantía todavía no se había fijado. Pero en ese momento el Ayuntamiento había iniciado un procedimiento judicial con el que pretendía la anulación del repetido Convenio.

La sentencia núm. 241/2010 del Juzgado Contencioso nº 4 de Barcelona, antes citada -que desestimó el recurso interpuesto por el Ayuntamiento de Montcada i Reixac en el que se pretendía que se declarara la nulidad del repetido Convenio-, fue confirmada por la STSJ CAT 1816/2014- ECLI:ES:TSJCAT:2014:1816, de fecha 30/01/2014, que desestimó el recurso de apelación interpuesto por el Consistorio (folios 158 y siguientes del EA):

"PRIMERO. Asumiendo el recurso de apelación presentado finalmente una suficiente crítica de la sentencia de instancia, cabe recordar que el artículo 103.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sobre régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, permite a las administraciones públicas declarar lesivos para el interés público los actos favorables para los interesados que sean anulables conforme a lo dispuesto en el 63 (es decir, cuando incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluida la desviación de poder), a fin de proceder a su ulterior impugnación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

En consecuencia, concurriendo en el caso, como se expresa en la sentencia de instancia, los restantes requisitos procedimentales y temporales exigibles, más allá de que el acto cuya lesividad pretende el ayuntamiento resulte o no favorable al particular interesado y produzca o no lesión al interés público, debe el mismo reunir la condición esencial de incurrir en una causa de anulación, bien por infracción del ordenamiento jurídico, bien por desviación de poder. Sin que el ayuntamiento apelante aluda en su escrito, como tampoco lo hizo en la demanda, no ya a cualquier desviación de poder, lo que hubiera resultado paradójico, sino ni tan siquiera a qué infracción concreta del ordenamiento jurídico pretenda imputar a la minuta de convenio o al convenio mismo, suscrito en el ejercicio de la libertad de contratación de las partes lo que, como también se indica en la sentencia de instancia, no constituye ninguna infracción legal.

Por lo demás, aunque resulte ya intrascendente para la resolución del recurso, cabe efectuar a los argumentos de la apelante las siguientes acotaciones:

1) El convenio de autos no trata de ejecutar la sentencia civil firme recaída en el anterior procedimiento reivindicatorio (que ciertamente ordenaba cosa distinta), sino precisamente de evitar y sustituir las obligaciones de ella derivadas por otras de diferente contenido y alcance (estipulación primera), en ejercicio de la libre voluntad de las partes, cuyos pactos resultantes tienen fuerza de ley entre ellas, por disposición general de los artículos 1.254 y siguientes del Código Civil, que no pueden ser desconocidos incluso tratándose de un convenio de naturaleza urbanística donde, si bien no cabe comprometer las competencias y la discrecionalidad administrativa en la materia, resulta el mismo generador de obligaciones y derechos para quienes lo suscriben, produciendo sus incumplimientos daños y perjuicios evaluables, salvo que sus pactos se integren en instrumentos específicos del planeamiento con carácter normativo.

2) El convenio de autos no otorga a la finca a que se refiere un aprovechamiento del que carece sino que, visto que en la manzana donde se sitúa se ha agotado el aprovechamiento urbanístico con arreglo al Plan General Metropolitano (antecedente II), compromete al ayuntamiento a tramitar con la máxima celeridad posible una propuesta de modificación puntual del mismo para resituarse en ella el aprovechamiento urbanístico a asignar a la misma, de 2.320 m2 (estipulaciones segunda y tercera).

3) La indemnización que el apelado haya podido reclamar en su caso al ayuntamiento por consecuencia del incumplimiento de las anteriores estipulaciones no constituye el objeto de este proceso, resultando así completamente desviada cualquier pretensión de que el Juzgado o esta Sala tengan que examinar su eventual condición de desmesurada, incongruente o leonina."

Esto es, se rechazó que el Ayuntamiento, sin alegar "qué infracción concreta del ordenamiento jurídico pretenda imputar a la minuta de convenio o al convenio mismo" pudiera pretender la anulación del Convenio.

Pues bien, los hermanos Iñigo, Mirko y Graciela, presentaron su reclamación en vía administrativa el día 6 de mayo de 2019 y, como quiera que el Ayuntamiento no contestó, interpusieron el recurso contencioso que ahora nos ocupa. Su hermana, Keyla, interpuso otro recurso contencioso que se tramitaba en el Juzgado Contencioso nº 13 (procedimiento ordinario nº 351/2019). La acumulación de ese procedimiento con éste, en principio fue acordada por auto de fecha 24/01/2022, que fue recurrido por el Ayuntamiento, recurso que fue estimado por nuevo auto de fecha 22/02/2022, que dejó sin efecto la acumulación acordada.

Tras el dictado de la sentencia ahora apelada, la representación de Keyla solicitó comparecer en este procedimiento como *parte recurrente-demandante*(sic), lo que se denegó por el auto de 20/04/2023.

No consta que se solicitara la acumulación del procedimiento que nos ocupa al procedimiento ordinario nº 351/2019 del Juzgado Contencioso nº 13 (que, por la numeración, parece es más antiguo), pero sí se solicitó la acumulación de ese procedimiento a éste, mediante escrito presentado por el Letrado de Keyla el día 02/05/2023. Por providencia de fecha 10/05/2023 se devolvió ese escrito al no haber sido admitida la personación de Keyla en el presente recurso.

De esos precedentes se infiere que el padre de los actores era el propietario de la finca en cuestión y la reivindicaba desde 1974; que el Ayuntamiento de Montcada i Reixac había sido condenado a proceder a su devolución; que el Convenio suscrito en 2005 es un acto válido suscrito en el ejercicio de la libertad de contratación de las partes; que el PGM no se modificó antes del 30/12/2007 para dar cumplimiento a lo pactado en el Convenio (la permuta de esa finca por otra con una edificabilidad de 2.320 m², sin condiciones ni cargas), por lo que esa permuta se debía sustituir, según el propio Convenio, por una compensación económica; que el intento del Consistorio para anular el Convenio resultó infructuoso; que desde entonces los herederos han intentado el cumplimiento del Convenio; y que el Ayuntamiento siempre se ha opuesto, de uno u otro modo, a ello.

TERCERO. No se ha producido la prescripción de la acción para reclamar el cumplimiento del Convenio

Además de las alegaciones genéricas formuladas por el Ayuntamiento sobre que el repetido Convenio es contrario a la normativa vigente y a la moral -que, evidentemente, no pueden sustentar una declaración de nulidad, máxime si se tiene en cuenta el precedente que se resolvió finalmente por la STSJC de fecha 30/01/2014-, la tesis de la defensa municipal se centra en la posible prescripción de la acción de los actores para reclamar el cumplimiento del Convenio.

Pues bien, si el Ayuntamiento cuestionaba la legalidad del Convenio -de hecho, la continúa cuestionando todavía-, y esa cuestión no quedó resuelta hasta la STSJC de fecha 30/01/2014, es evidente que es a partir de esa fecha que debe analizarse si se ha producido o no la prescripción de la acción para reclamar el cumplimiento del Convenio, y no antes.

Además, la cuestión relativa a la inclusión de esa parcela en la herencia, y la liquidación de los correspondientes tributos, ha de quedar al margen de este debate. No se olvide que el Sr. Matias falleció el día 09/03/2011, y sus hijos y herederos aceptaron la herencia (ese dato está acreditado en el procedimiento), sin incluir la finca en discusión, pero, de acuerdo con el Convenio suscrito en 2005, la finca no debía retornarse a su propietario, ni tampoco otra finca en permuta, sino que, habiéndose rebasado la fecha de 30/12/2007, esa finca podía inscribirse a nombre del Ayuntamiento, siempre que los herederos recibieran la compensación económica sustitutoria que en el propio Convenio se establecía, compensación cuya cuantía todavía no se había fijado. Pero en ese momento el Ayuntamiento había iniciado un procedimiento judicial con el que pretendía la anulación del repetido Convenio.

De otra parte, en cuanto al plazo de prescripción, la STS 102/2019, de 29/01/2020, Roj: STS 274/2020 - ECLI:ES:TS:2020:274, llega a la conclusión de que, en caso de incumplimiento de los convenios urbanísticos, el plazo de prescripción para exigir su cumplimiento es el del art. 1258 CC. Así, en esa sentencia el Tribunal

Supremo destaca las líneas jurisprudenciales, y parte de que la naturaleza jurídica que corresponde a los convenios urbanísticos es la de un contrato administrativo:

"Debemos partir de que la naturaleza jurídica que corresponde a los convenios urbanísticos es la de un contrato administrativo; así se deduce de la jurisprudencia que hemos expuesto e, igualmente, así se desprende de las sucesivas y reiteradas normas jurídicas, en materia de contratos, que se han promulgado en nuestro ordenamiento jurídico, y que ponen de manifiesto, tanto la citada naturaleza de contrato administrativo, como la normativa de aplicación en el supuesto de extinción de los mismos por incumplimiento de lo pactado."

Tras ello, el Tribunal Supremo analiza la normativa en materia de contratación desde Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP), hasta la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), y destaca que el *"carácter jurídico, administrativo, y similar a los contratos administrativos no ofrece hoy la más mínima duda si analizamos los artículos 47 y siguientes (Capítulo VI del Título Preliminar) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LSP), que, como hemos expresado, se ocupa de los convenios; así, en el citado artículo 47.1.1º se definen los mismos como "acuerdos con efectos jurídicos adoptados por las Administraciones Públicas ... entre sí o con sujetos de derecho privado para un fin común". Igualmente se desprende de esta regulación la diferencia con los contratos, por cuanto en su párrafo 3º, este mismo precepto dispone que "[l]os convenios no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos"*.

De todo ello el Tribunal Supremo concluye que es de aplicación el art. 1964.2 CC, en tanto que el art. 25 LGP se refiere a concretas deudas asumidas derivadas de una relación de servicio o prestacional con las Administraciones públicas, lo que no sucede con los convenios urbanísticos, que son algo más, y tienen naturaleza contractual, a los que aplica el art. 1258 CC.

Pues bien, esa referencia al art. 1258 CC y el plazo de prescripción que en dicho artículo se fija, es la aplicable a los contratos sujetos al régimen común, pero debe entenderse hecha al régimen que sea de aplicación en cada caso, esto es, el común o el especial, según proceda.

En cualquier caso, tampoco en el supuesto de que se aplicara ese precepto, la acción de los actores frente al Ayuntamiento reclamando el cumplimiento del contrato estaría prescrita, por cuando, la disposición transitoria 5ª de la Ley 42/2015 dispone que *"El tiempo de prescripción de las acciones personales que no tengan señalado término especial de prescripción, nacidas antes de la fecha de entrada en vigor de esta Ley, se regirá por lo dispuesto en el artículo 1939 del Código Civil"*. Y en el momento de la firma del Convenio (2005) el plazo de prescripción vigente era de quince años.

Además, no puede olvidarse que la hermana de los actores, Keyla, reclamó judicialmente en nombre de su madre, entonces incapacitada legalmente. El recurso se presentó el 03/07/2015, del que conoció el Juzgado Contencioso nº 13 de los de Barcelona, procedimiento ordinario 236/2015, pero sin antes recabar autorización judicial, de ahí que el recurso de inadmisión por la sentencia nº 67/2018, de fecha 02/05/2028, folios 474 y siguientes del EA), aunque esa reclamación sí tuvo efectos interruptivos de la prescripción.

Y en el expediente también constan otros actos que interrumpirían la prescripción, como la aportación por los interesados del testamento de su padre, que se adjuntó al escrito de fecha el 17/04/2014 (folio 177 del EA), documento que fue requerido por el Ayuntamiento, así como otra solicitud de los hermanos Iñigo, Mirko y Graciela presentada el 12/11/2014 (folios 188 y siguientes), en la que recordaban las solicitudes anteriormente presentadas, pidiendo información sobre el crédito en favor de su difunto padre.

En cualquier caso, este Tribunal entiende que el art. 1258 CC y el plazo de prescripción que en dicho artículo se fija, es aplicable a los contratos sujetos al régimen común -y de ahí que lo sea también para los convenios, en tanto que contratos, sujetos al mismo régimen-, pero, para los convenios suscritos en Catalunya, resulta de aplicación el derecho civil catalán, que, para las acciones personales, establece un régimen de prescripción de diez años en el art. 121.10 del CCCat: *"Les pretensions de qualsevol classe prescriuen al cap de deu anys, llevat que algú hagi adquirit abans el dret per usucapió o que aquest Codi o les lleis especials disposin una altra cosa."*

En definitiva, la acción de los actores en reclamación del Convenio no ha prescrito.

CUARTO. El importe de la indemnización

Otro de los puntos en discusión es el relativo a la indemnización que se reclama. En la sentencia apelada se dice que *"Respecto de la valoración económica, en atención al dictamen pericial aportado por la actora, se considera conforme a derecho fijar dicha valoración en 3.753.000 euros, más los intereses correspondientes, en atención a que se trata de una indemnización que ya venía fijada en los antecedentes judiciales"*.

Ambas partes solicitaron aclaración de sentencia, y mediante el auto de aclaración de 07/02/2023 se completaba el fallo de la misma en el sentido de que *"se condena a la Administración demandada a que indemnice a los recurrentes en la cantidad de 2.814.750 euros, a razón de 938.250 euros a cada uno de ellos, más los intereses legales desde el 30 de diciembre de 2007 hasta la fecha, más los correspondientes intereses de mora procesal a partir de la misma."*

En cuanto a la aclaración solicitada por la demandada, se centraba preguntar a qué antecedentes judiciales se refiere en cuanto a la indemnización, y se da así respuesta en el auto de aclaración:

"Esto va unido a la aclaración solicitada por la demandada, en el sentido de que en el propio convenio urbanístico así como la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Cerdanyola del Vallés, sentencia que fue confirmada por la sentencia de 21 de diciembre de 2001, dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona (folios 10 a 16 EA) fijan la cuantía en virtud de la cual se reclama la indemnización en el presente procedimiento (tal y como se desprende de la propia lectura de la sentencia)".

Pero el Convenio no fija la indemnización, sino los parámetros para su determinación, concretamente, que si la modificación del PGM no se hacía antes del 30/12/2007, se sustituiría la permuta por el pago a cargo del Ayuntamiento de una suma equivalente al valor del aprovechamiento urbanístico a los 2.320 m2 de edificabilidad, con valor de mercado a fecha 30/12/2007, todo ello partiendo del dato de que la isla en la que se sitúa la parcela (que en el antecedente I se dice que tiene 596,44 m2) ha agotado su aprovechamiento urbanístico.

Tampoco la sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Cerdanyola del Vallés, se refieren a la indemnización, ni la sentencia de 21 de diciembre de 2001, dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona. Por último, ni la sentencia del Juzgado Contencioso 4 de Barcelona -que desestimó el recurso presentado por el Ayuntamiento en el que se pretendía la declaración de nulidad del Convenio-, que fue posteriormente confirmada por la de la Sección Tercera de este TSJC, se refieren al importe de la indemnización sustitutoria. De ahí que en este punto sí debe estimarse el recurso de apelación, ya la sentencia de instancia se fundamenta en unos precedentes judiciales en los que no se fijaba el *quantum* de la indemnización.

Ello obliga a analizar en esta instancia la prueba practicada, concretamente, el informe pericial aportado por los actores en vía administrativa, elaborado por Lyan con fecha 14/01/2015, que valora la indemnización sustitutoria en 3.753.000 euros; el informe pericial aportado también por los actores como documento nº 1 de los de su demanda, suscrito el día 23/11/2021 por el Arquitecto Jhoel, en el que, aplicando la Orden ECO/805/2003, modificada por la Orden EHA/3011/2007, considera que no puede llevarse a cabo un estudio de mercado, por no haber fincas similares en el mercado inmobiliario a la fecha de la valoración según Convenio (a 30/12/2007), ni tampoco en la fecha del informe, se debe utilizar como sistema de valoración el del método residual, obteniendo un valor de 3.750.326,09 euros.

Por su parte, el Ayuntamiento aportó el informe elaborado por el Cap del Servei d'Urbanisme i Habitatge del propio Consistorio, Lukas, con fecha 30/11/2015, que valora la indemnización sustitutoria de 437.812,54 euros (que ya constaba en el expediente administrativo, folios 192 y siguientes).

Para ese cálculo se parte de dos premisas, a saber: la primera, del dato que la finca tiene 425,80 m2, y la segunda, que debe valorarse como suelo urbano no consolidado.



En cualquier caso, ninguna de esas dos premisas de las que parte el elaborado por el Cap del Servei d'Urbanisme i Habitatge del propio Consistorio puede ser aceptada. En efecto, en cuanto a la superficie de la parcela, hay que estar a la que establecía el Convenio, esto es, 596,44 m², que coincide con la que se reconocen en la sentencia del Juzgado de Cerdanyola. En cualquier caso, ahora ya no se trata de hacer una permuta entre la finca que era del Sr. Iñigo por otra (tras la correspondiente modificación del PGM), ya que esa opción ya no es posible, al haberse rebasado el plazo para ello (la fecha tope era el 30/12/2007), sino de valorar los 2.320 m² que se fijaron en el convenio como aprovechamiento urbanístico, que ha de ser el de la isla en la que la parcela del Sr. Iñigo está, todo ello de acuerdo con el Convenio.

Por ello, este Tribunal acepta la valoración contenida en el informe pericial aportado por la actora junto con el escrito de demanda, esto es, 3.750.326,09 euros, correspondiendo a cada uno de los tres recurrentes el 25% de esa cantidad, esto es, 937.581,52 euros.

Y se acepta esta cantidad ya que, en el otro informe aportado por los actores en vía administrativa, la valoración era muy similar, pero algo superior (concretamente de 3.753.000 euros), que es la que toma la sentencia apelada, pero se da la circunstancia de que ese informe no fue ratificado en sede judicial por su autor, ni las partes tuvieron la oportunidad de presentar aclaraciones, lo que sí ocurrió con la pericial aportada con el escrito de demanda.

En cuanto a los intereses, la sentencia apelada también los reconoce, y en el auto de aclaración se dice que esos intereses -que se fijan sobre la cantidad reconocida en sentencia, esto es, la de 3.753.000 euros-, se calcularán desde el 30/12/2007, más los correspondientes intereses de mora procesal a partir de esa fecha.

El Ayuntamiento considera que no puede condenarse al pago de intereses por cuanto no se trataba de una cantidad líquida. Sin embargo, si se tiene en cuenta la actitud renuente del Consistorio en cumplir con las obligaciones establecidas en el Convenio, y que la indemnización sustitutoria se calculaba en una fecha determinada -como se ha hecho en esta sentencia-, es evidente que, si no hubiera condena el Ayuntamiento en cuanto a los intereses, se estaría premiando su actuación, que es a todas luces incompatible con los principios que deben regir la actuación administrativa.

Por ello, pese a que la cantidad de la indemnización se fija en esta sentencia, el Ayuntamiento debe asumir el pago de los intereses, que se calcularán desde el 30/12/2007, más los correspondientes intereses de mora procesal a partir de la fecha de esta sentencia.

Por último, recordar que, como antes se ha dicho, una de las herederas del Sr. Matias - Keyla -, interpuso recurso contencioso independiente, del que conocía al Juzgado Contencioso nº 13 de Barcelona, y, como a ella le corresponde el otro 25% de la indemnización sustitutoria, el Ayuntamiento deberá reservar también los 937.581,52 euros que a ella le corresponden para serle entregada a Keyla, todo ello sin perjuicio de lo que resulte en ese procedimiento.

QUINTO. Costas

En cuanto a las costas, de acuerdo con el artículo 139.2, en los recursos se impondrán las costas al recurrente si se desestima totalmente el recurso, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, aprecie la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición.

Como quiera que se estiman parcialmente las pretensiones del recurso de apelación, no procede hacer imposición en cuanto a las 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 Quinta) ha decidido:

1º.- Estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia núm. 10/2023, de fecha 18/01/2023, dictada en el procedimiento ordinario núm. 65/2020 B, seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 9 de Barcelona, que se anula y deja sin efecto únicamente en cuanto a la cuantía de la indemnización en la que se fija el valor del aprovechamiento urbanístico de 2.320 m2 de edificabilidad, con valor de mercado a fecha 30/12/2007, según el Convenio suscrito entre ambas partes el día 25/02/2005, que se fija por un total de 3.750.326,09 euros, correspondiendo a cada uno de los tres recurrentes el 25% de esa cantidad, esto es, 937.581,52 euros, más los intereses legales calculados a partir del 30/12/2007, más los correspondientes intereses de mora procesales a partir del dictado de esta sentencia.

2º.- No hacer imposición de costas de instancia ni de apelación.

Notifíquese la presente resolución a las partes en la forma prevenida por la Ley, llevándose testimonio de la misma a los autos principales.

Contra la sentencia podrá interponerse recurso de casación, que deberá prepararse ante esta misma Sección en un plazo máximo de treinta días hábiles a contar desde el siguiente hábil al de la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en el art. 86 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), modificada en por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio.

A los anteriores efectos, deberá tenerse presente el Acuerdo de 19 de mayo de 2016, del Consejo General del Poder Judicial, por el que se publica el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, de fijación de reglas sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al Recurso de Casación (BOE nº 162, de 6 de julio de 2016).

Conforme a lo dispuesto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ, para la interposición del recurso de casación, deberá constituirse un depósito de CINCUENTA EUROS (50,00 euros) en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano judicial.

Quedan exentos del abono de la tasa, en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales y los Organismos Autónomos dependientes, así como quienes tengan concedida la asistencia jurídica gratuita que deberá ser acreditada en autos al interponer el recurso de casación.

Una vez firme esta Sentencia, remítanse al Juzgado de procedencia las actuaciones recibidas con certificación de la presente sentencia y atento oficio para que se lleve a efecto lo resuelto.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN: Léida y publicada la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su pronunciamiento. Doy fe.