



**T.S.J.ASTURIAS CON/AD (SEC.UNICA)
OVIEDO**

SENTENCIA: 90056/2014

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ASTURIAS

Sala de lo Contencioso-Administrativo

APELACION N° 206/2013

APELANTE: DÑA.

PROCURADOR: D. S S S

APELADO: AYUNTAMIENTO DE OVIEDO

PROCURADOR: D. B F

SENTENCIA DE APELACIÓN n° 56/2014

Ilmos Sres.:

Presidente:

D. Jesús María Chamorro González

Magistrados:

Dña. María José Margareto García

D. Francisco Salto Villén

En Oviedo, a diecisiete de marzo de dos mil catorce.

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados reseñados al margen, ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso de apelación número 206/2013, interpuesto por DÑA , representada por el Procurador D. S S S , y como apelado el AYUNTAMIENTO DE



OVIEDO, representado por el Procurador D. L. M. B. F.

Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Francisco Salto Villén.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El recurso de apelación dimana de los autos de Procedimiento Ordinario nº 393/2012, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 5 de Oviedo.

SEGUNDO.- El recurso de apelación se interpuso contra Sentencia de fecha 30-9-2013. Admitido a trámite el recurso se sustanció mediante traslado a las demás partes para formalizar su oposición con el resultado que consta en autos.

TERCERO.- Concluida la tramitación de la apelación, el Juzgado elevó las actuaciones. No habiendo solicitado ninguna de las partes el recibimiento a prueba ni la celebración de vista ni conclusiones ni estimándolo necesario la Sala, se declaró el pleito concluso para sentencia. Se señaló para deliberación, votación y fallo del presente recurso de apelación el día 13 de marzo pasado, habiéndose observado las prescripciones legales en su tramitación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal de Dña. se somete a la consideración de esta Sala la Sentencia, de fecha 30 de septiembre de 2013, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de los de Oviedo, que desestimó el recurso formulado por la apelante contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Oviedo, de fecha 20 de septiembre de 2012, por el que se denegaba a la parte demandante la solicitud de retasación de la finca nº 3 de la expropiación por tasación conjunta en la Unidad de Gestión de Rodríguez Cabezas III de Oviedo.

SEGUNDO.- Los fundamentos jurídicos del escrito de apelación resumidamente expuestos son: 1) que el Ayuntamiento de Oviedo denegó la retasación por la falta de oposición a la consignación que realizó del justiprecio, mientras que la sentencia apelada se basa en la incidencia del transcurso del tiempo, incluso haciendo extensivo el lapso de tiempo anterior a la consignación; 2) que las restantes fincas que identifica en su escrito de apelación, incluidas en el ámbito de la Unidad de Gestión Rodríguez Cabezas III, el Ayuntamiento de Oviedo aceptó el derecho a la retasación con idéntico tiempo transcurrido al presente caso, con la única diferencia de que en aquellos casos el Ayuntamiento de Oviedo ni hizo uso de la consignación; 3) que la Sentencia ha incurrido en una “reformateo in peius”, por lo motivado en el anterior punto 1) de este segundo fundamento de derecho; 4) inadecuada apreciación de los hechos por la sentencia recurrida: que el justiprecio se redujo, en un segundo Acuerdo del Jurado, de 725.695,54 € a 332.345,62 € (esto último por Acuerdo de 21-10-2004); que no aclara el hecho de que la consignación no fue del justiprecio admitido, sino de la diferencia entre lo ya abonado y el fijado por sentencia de este Tribunal en fecha 17-4-2008; y que critica la sentencia por basar su decisión en el hecho de que la apelante no recurriera aquella Sentencia, lo que es lógico, dice, dado que elevó el justiprecio; 5) que la Sentencia apelada no aplica correctamente la jurisprudencia que cita, es decir, que se admite la retasación incluso después de haber cobrado el justiprecio; 6) que la apelante no renunció en ningún momento a la retasación, como así lo demuestra, según la apelante, la referencia que sus manifestaciones hace el Acuerdo Municipal de 20-9-2012 (folio 93).

La Administración apelada se opone a este recurso por los motivos que esgrime en su escrito de oposición y que aquí se dan por reproducidos.

TERCERO.- Antes de continuar adelante con el examen de las distintas cuestiones suscitadas en la presente instancia, conviene recordar la reiterada doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo (SSTS, entre otras muchas, de 3 de junio de 1982, 13 de enero de 1992, 11 EDJ 1996/4477 y 25 de junio EDJ 1996/5809 y 24 de julio de 1996 EDJ 1996/6642) en la que se señala que “no cabe confundir el recurso de apelación con una segunda instancia en la que se discutan de nuevo la totalidad de las cuestiones de hecho y de derecho resueltas por la sentencia apelada. Por el contrario, el

apelante debe esforzarse en demostrar que la sentencia del Tribunal de instancia vulnera el ordenamiento jurídico, constituyendo una desnaturalización del recurso la reiteración de los argumentos ya esgrimidos en el proceso ante aquella instancia”.

Y conviene dejar sentado que el recurso de apelación permite discutir la valoración que de la prueba practicada hizo el juzgador de instancia. Sin embargo la facultad revisora por el Tribunal “ad quem” de la prueba realizada por el juzgado de instancia debe ejercitarse con ponderación, en tanto que fue aquel órgano quien las realizó con inmediatez y por tanto dispone de una percepción directa de aquella, percepción inmediata de la que carece la Sala de Apelación, salvo siquiera de la prueba documental. En este caso el tribunal “ad quem” podrá entrar a valorar la práctica de las diligencias de prueba llevadas a cabo defectuosamente, se entiende por infracción de la regulación específica de las mismas, fácilmente constatable, así como de aquellas diligencias de prueba cuya valoración sea notoriamente errónea; esto es cuya valoración se revele como equivocada sin esfuerzo dialéctico alguno, porque el error es patente y claro.

CUARTO.- Sentado lo anterior, se ha de ir dilucidando los motivos antes argumentados que son base de esta apelación, y a tal efecto conviene dar respuesta unitaria de los numerados como 1) y 3) teniendo en cuenta que, en el fondo, el motivo es el mismo.

En cuanto a la posible concurrencia de la “reformato in peius”, esta Sala considera que tal vicio no ha existido, y ello porque, en primer lugar, como ha declarado nuestro Tribunal Supremo, por todas, en su Sentencia reciente de 26 de septiembre de 2013, la “reformato in peius” sólo puede ocurrir al resolver un recurso contra una resolución judicial, mientras que aquí la alegación de la apelante se refiere a que emplea un motivo que no se argumentó por la resolución recurrida, de modo que no hay empeoramiento de la situación de la apelante (pues el resultado es el mismo que el producido en la previa vía administrativa), y lo único que podría imputarse a la sentencia sería una hipotética incongruencia, lo que tampoco sería del caso, ya que si se observa la resolución administrativa, la razón de decidir de la resolución es el aquietamiento de la expropiada pese a la consignación, durante todo el tiempo hasta

que realizó la solicitud de tasación, volviendo a ser lo mismo, aunque menos expresivamente, que lo decidido por el Juez de instancia.

Sentado que no estimamos la alegada “reformato in peius”, se ha de analizar lo que es la cuestión nuclear del pleito.

Esta Sala considera acertada la decisión judicial apelada porque dicha cuestión ha sido analizada por nuestro Tribunal Supremo en su Sentencia también reciente de 2 de diciembre de 2013, en la que distingue claramente dos cosas bien diferenciadas: uno, que cuando se ha recibido el justiprecio, el ofrecimiento y consignación en forma, que es lo mismo, anteriormente se hubiese solicitado ya la retasación, en cuyo caso el Alto Tribunal estima que existe prueba de que el expropiado persiste en la voluntad de acudir a la determinación de un nuevo precio, de modo que se necesitaría una renuncia expresa del expropiado a dicha retasación; y otro caso, cuando al recibir el pago o se haga la consignación, y previamente el expropiado no ha solicitado la retasación, en cuyo caso se dice en la Sentencia invocada que bastarían fórmulas de aceptación del pago como los actos propios contrarios a la retasación, o unos hechos de los que se puede deducir esa tácita renuncia.

Pues bien, como se adelantó la valoración de los hechos realizados por la sentencia de instancia aparece lógica, ya que aunque el justiprecio caducó en el año 2006 (da igual partir de la fecha en la que se estimó finalmente el justiprecio por el segundo Acuerdo del Jurado), el Ayuntamiento, sin embargo, consignó el justiprecio por la diferencia entre el fijado por el Jurado y el fijado por la sentencia de fecha 17-4-2008 de esta Sala, el 10 de marzo de 2009, sin que por la propiedad se opusiera objeción alguna al respecto. Tampoco ejercitó el derecho a la retasación después de conocida la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de junio de 2011, sino solamente lo ejerce cuando acuerda la Administración desconsignar la cantidad para realizar el pago definitivo fijado por dicho Alto Tribunal, lo que pone en evidencia que esta Sala no considera la valoración de la prueba por la Sentencia apelada errónea o que se revela como equivocada sin esfuerzo dialéctico alguno, según doctrina que expusimos en el anterior ordinal “TERCERO”, y tampoco empece lo anterior a qué cantidad se refiere la consignación ya que si el expropiado, el beneficiario o la Administración, en la que se incardine el Jurado de Expropiación, recurren en sede jurisdiccional el acuerdo de éste, la ejecutividad del mismo no alcanza el pago de total de justiprecio establecido,

salvo si el beneficiario lo verifica de forma voluntaria a fin de liberarse del abono de los intereses establecidos en los artículos 52, 56 y 57 de la Ley de Expropiación forzosa (sentencia de 25 de enero de 2001, recurso de casación número 617/1999). En este supuesto, la entrega del total justiprecio al expropiado debe entenderse subordinada al resultado del proceso sobre el importe de justiprecio que, en definitiva, resulte procedente (según se infiere implícitamente de la sentencia de 11 de marzo de 2000, recurso de casación núm. 3023/1997 EDJ2000/10138, aun cuando en dicha sentencia se niegue el carácter de medida cautelar de la consignación).

Y si el expropiado, el beneficiario o la Administración, en la que se incardine el Jurado de Expropiación recurren en sede jurisdiccional el acuerdo de éste, no se suspende, en consecuencia, la obligación de pago impuesta al beneficiario por los mencionados artículos 48.1 y 52.7ª de la Ley de Expropiación Forzosa (sentencia de 8 de abril de 2000, recurso de casación núm. 7140/1997).

QUINTO.- Con lo hasta aquí expuesto queda también resuelta las alegaciones que con el nº 4 y 5 se describen en el ordinal “SEGUNDO” anterior, quedando por resolver la referente a la lesión del principio de igualdad de trato, pero esta alegación de la apelante tampoco puede prosperar ya que los términos de comparación no son iguales, a saber, en los casos con los que se quiere comparar resulta que no medió pago ni consignación alguna, por cuya razón no puede alegar este motivo.

SEXTO.- Por cuanto hasta aquí se ha razonado, procede la desestimación del presente recurso de apelación, con expresa imposición de las costas a la parte apelante por virtud de lo dispuesto en el artículo 139 de la ley de la Jurisdicción.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación,

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, ha decidido: Desestimar el recurso de



apelación interpuesto por la representación procesal de Dña.

contra la Sentencia, de fecha 30 de septiembre de 2013, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 5 de Oviedo, con expresa imposición de las costas de esta segunda instancia a la parte apelante.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, y contra la que no cabe interponer recurso ordinario alguno, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

