

Voto particular que formulan la Magistrada doña Adela Asua Batarrita y el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré a la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6059-2014.

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Pleno, expreso mi discrepancia con el fallo de la Sentencia y con la argumentación que lo sustenta en el fundamento jurídico 5, en virtud de los argumentos que defendí en la deliberación del Pleno y que expongo a continuación.

El órgano judicial promotor de la cuestión de inconstitucionalidad cuestiona el sistema general de valoración de la compensación que articula el texto refundido de la Ley del Suelo (aprobado por el Real Decreto-legislativo 2/2008) en los supuestos de expropiación de la propiedad del suelo rural, porque a su juicio dicho sistema no se corresponde con el precio de mercado.

Con la generalidad y laxitud con que se formula, la premisa que late en esa duda de constitucionalidad tendría que haber sido rechazada categóricamente, pues nuestra doctrina constitucional excluye el valor de mercado como directriz constitucional de la indemnización garantizada por el art. 33.3 CE. En la STC 141/2014, de 11 de septiembre (FJ 9 B), que versa sobre el mismo texto legal que aquí enjuicamos, este Tribunal afirmó -en continuidad con la pionera STC 166/1986, de 19 de diciembre (FJ 13)- que la Constitución no exige que la indemnización correspondiente por la privación de bienes y derechos sea equivalente a su valor de mercado; que el legislador estatal, dentro de su discrecionalidad, puede establecer distintas modalidades de valoración; y que la valoración obtenida debe permitir obtener una compensación que guarde un proporcional equilibrio con el valor real. Así, apreciamos que “el sistema de valoración a efectos indemnizatorios que parte del criterio de la capitalización de rentas, modulado en atención a otros factores, es un sistema que incorpora criterios acordes con la idea del valor real o económico del bien y que, en principio y en abstracto, puede ofrecer un proporcional equilibrio entre el daño sufrido y la indemnización correspondiente, en línea con la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”. En la citada Sentencia reiteramos que “desde el punto de vista abstracto que corresponde al Tribunal Constitucional, no ha de atenderse a las circunstancias precisas que en el supuesto concreto puedan darse, sino a la existencia de un proporcional equilibrio entre el valor del bien o derecho expropiado

y la cuantía ofrecida, de manera que la norma solo podrá considerarse constitucionalmente ilegítima cuando la correspondencia entre aquél y ésta se revele manifiestamente desprovista de base razonable”.

Aunque la Sentencia de la que discrepo cita reiteradamente la STC 141/2014 y su discurso pretende ofrecer una imagen de continuidad y coherencia con ella, creando la impresión de que se limita a completarla, parece percibirse en ella un cambio jurisprudencial, que se infiere tanto de la perspectiva del control que se ejerce como del resultado que finalmente se alcanza.

En primer lugar, la declaración de inconstitucionalidad que contiene la Sentencia es el resultado de dos operaciones combinadas de reformulación implícita de la cuestión de inconstitucionalidad promovida por el órgano judicial. Por un lado, la duda de constitucionalidad giraba, como ya he dicho, en torno a la correspondencia de los criterios de valoración con el valor de mercado del bien o derecho expropiado. Sin embargo, la Sentencia de la que disiento la reformula en términos distintos a los planteados por el órgano judicial: la tacha de inconstitucionalidad se transforma en una desviación con respecto al “proporcional equilibrio” entre el valor del bien o derecho expropiado y la compensación ofrecida. Por otro lado, el objeto de la duda de inconstitucionalidad que promueve el órgano judicial es el sistema de valoración en su conjunto -se cuestionan los apartados 1 a) y 2 del art. 23, ambos con relación a los arts. 12 y 25 del Real Decreto legislativo 2/2008-. Pues bien, la Sentencia redirige el enjuiciamiento al criterio previsto por el legislador en el art. 25.2.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008 para valorar “la facultad de participar” en la actuación de urbanización, esto es, a uno de los dos conceptos indemnizatorios que contempla la legislación del suelo en relación con la expropiación del suelo urbanizable delimitado. Como consecuencia, el criterio de valoración previsto en el art. 25.2.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008 se convierte en un objeto autónomo del presente control incidental de constitucionalidad, apoyándose en el argumento reiterado -pero irrelevante a mi juicio- de que la STC 141/2014 excluyó expresamente de su control de constitucionalidad al art. 25 del citado texto refundido y que, por tanto, la conformidad constitucional de dicho precepto legal estaba todavía imprejuizada.

En segundo lugar, incluso con las mencionadas reformulaciones no creo que la Sentencia argumente debidamente la declaración de inconstitucionalidad y nulidad que recoge su fallo. La justificación que aporta la Sentencia para fundamentar la inconstitucionalidad del específico criterio de valoración de la facultad de participar en la actuación de urbanización previsto por el legislador, es que dicho criterio no se relaciona con el contenido económico de la facultad de la que el propietario se ha visto privado. Se considera, por un lado, que la aplicación del porcentaje fijo con que el legislador ha determinado la participación de la comunidad en la plusvalía generada por el planeamiento “no garantiza en todo caso un adecuado equilibrio” con el contenido económico de la facultad de la que se priva al propietario y, por otro lado, que “la exposición de motivos no da razón alguna de por qué ese valor objetivo y fijo (...), y no otro, permite hallar una compensación que guarde un proporcionado equilibrio con el valor real de la facultad expropiada”.

En mi opinión, el criterio de compensación establecido por el legislador podrá ser considerado más o menos acertado u oportuno desde una perspectiva técnica, pero que incurra en inconstitucionalidad es una cuestión muy distinta. Este Tribunal puso de manifiesto en la STC 141/2014 que la compensación que ofrezca el legislador no tiene que reflejar o corresponderse con el valor de mercado del bien en cuestión y declaró que una “norma solo podrá considerarse constitucionalmente ilegítima cuando la correspondencia entre [el valor del bien o derecho expropiado y la cuantía ofrecida] se revele manifiestamente desprovista de base razonable”. Sin embargo, la Sentencia de la que disiento no razona en ningún momento por qué, o en qué medida, existe una falta de correspondencia entre el valor económico de la facultad de participar en la actuación de urbanización y la compensación legalmente prevista, ni argumenta por qué esa pretendida falta de correspondencia se revela “manifiestamente desprovista de base razonable”.

En lugar de ofrecer ella misma, como corresponde, las razones que deben sustentar el pronunciamiento sobre la inconstitucionalidad y nulidad del art. 25.2.a), la Sentencia de la que discrepo le reprocha al legislador que no haya justificado por qué el método de valoración que ha previsto “permite hallar una compensación que guarde un proporcionado equilibrio con el valor real de la facultad expropiada”. Con ello se trastoca, a mi juicio, el canon de enjuiciamiento y, en último término, la función de la justicia constitucional, que no consiste en expulsar del ordenamiento jurídico las normas que el legislador no haya justificado, sino

estrictamente las que incurren en una contradicción insalvable con el texto constitucional. Es la sentencia que enjuicia la constitucionalidad de una ley la que debe aceptar o rechazar de forma argumentada la hipótesis de contradicción insalvable que formula el órgano judicial.

Para ello, primero habría que esclarecer si con carácter general se puede precisar o acotar de alguna forma el “contenido económico” o “real” que cabe atribuir a la facultad de participar en la actuación de urbanización. Una facultad que, en todo caso, según la propia Sentencia, no pertenecería al contenido constitucional del derecho de propiedad, sino que constituiría un mero contenido adicional, al tratarse de una facultad que la Ley atribuye “directa y gratuitamente” al propietario del suelo. En suma, el legislador podría suprimir plenamente esa facultad de participación sin infracción alguna del texto constitucional, con la consiguiente desaparición del deber legal de indemnización. Pues bien, una vez que el legislador ha reconocido esa facultad de participación y ha configurado en torno a ella un “complemento indemnizatorio importante” (STC 141/2014), que, tal como afirma la exposición de motivos del texto refundido de 2008 y subrayamos en la STC 141/2014, “contribuye a un tratamiento más ponderado de la situación en la que se encuentran” los propietarios, ¿puede declararse inconstitucional la norma que establece un criterio objetivo de valoración de esa facultad desde el entendimiento de que no refleja un pretendido contenido económico que no hemos podido precisar? Por otra parte, la Sentencia diferencia el plano del reconocimiento legal de la facultad de participar en la actividad de urbanización y el plano de la compensación ofrecida a quien se ve privado de su propiedad y, con ello, de dicha facultad, pero ambos planos no son estancos, sino los dos lados de la misma moneda: la facultad se reconoce en los concretos términos que establece el legislador, no con un indeterminado “contenido económico”, sino hasta donde alcanza el contenido indemnizatorio previsto en el art. 25.2 a) del texto refundido.

Por último, tampoco comparto el argumento que “a mayor abundamiento” se desliza al final del fundamento jurídico 5 para reforzar la tesis de la inconstitucionalidad del art. 25.2 a). Aunque apenas esboza el argumento, la Sentencia apunta que el criterio de valoración controvertido no garantiza la uniformidad normativa que exigiría la configuración de la institución de la expropiación forzosa, e insinúa -pues no pasa de ahí- que ello podría constituir una infracción del art. 149.1.18 CE que atribuye al legislador estatal la competencia legislativa plena sobre esa materia. Como resulta indiscutible que el art. 25.2 a) del texto

refundido contiene una regulación uniforme en materia de valoración de la facultad de participar en la actuación de valoración, en este punto parece que la Sentencia confunde uniformidad normativa con existencia de una valoración única e idéntica, para todo el territorio del Estado, de la facultad de participar en la actuación de urbanización.

Por todo ello, en mi opinión la Sentencia debió desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a veintidós de octubre de dos mil quince.