

Potestades de la Comisión de Urbanismo para aprobar definitivamente el planeamiento municipal

Sentencia de 29 de Noviembre de 2001

Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª,
Ponente: Berberoff Ayuda, Dmitry Teodoro.

Nº de sentencia: 1559/2001

Nº de recurso: 3539/1996

URBANISMO. Suspensión de tramitación de la modificación del Plan General de Ordenación: improcedencia. Suspensión supeditada a la resolución de un recurso de casación. La Comisión de Urbanismo debe limitarse a aprobar el Plan sometido a su consideración, suspender su aprobación por deficiencias subsanables por quien lo aprobó provisionalmente, o denegar su

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La entidad recurrente articula ante esta Sala de Justicia una pretensión anulatoria contra el Acuerdo de la Comisión de Urbanismo de Girona de 13 Jul. 1995 que dispone:

«1. Suspènre la tramitació de la modificació del Pla General d'ordenació de Palamós que afecta l'àmbit de la Plana i el Paratge *** fins que el Tribunal Suprem es pronuncï definitivament sobre el recurs de cassació interposat contra la sentència del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya Núm 411 de 30 de maig de 1995.

2. Supeditar el desenvolupament del sòl urbanitzable programat, sectors Plana del Castell, i Paratge del Castell, a que existeixi un pronunciament del Tribunal Suprem sobre l'esmentat recurs de cassació.»

SEGUNDO. Con carácter previo a abordar el análisis de las diversas cuestiones y argumentos de impugnación aducidos por la recurrente en su demanda, debemos atender a la causa de inadmisibilidad del recurso planteada por la representación procesal de la Administración demandada.

En cualquier caso, en relación a la causa de inadmisibilidad expresada por ausencia de certificación de acto presunto y con fundamento en el art. 82.c) y 37 L.J.C.A., en relación al art. 44 de la Ley 30/92, de 26 Nov. L.R.J.A.P. y P.A.C., hay que significar que la misma no puede ser objeto de acogida favorable, pues conforme a una reiterada jurisprudencia, inadmitir el recurso por ausencia de la certificación a la que se refiere el art. 44 de la Ley 30/92, comportaría una vulneración del principio pro actione, y en consecuencia del art. 24 C.E., sin que por otro lado la inexistencia de la misma cause lesión en los intereses de la Administración.

Efectivamente, como expresa la S.T.S.J. de Extremadura de 9 May. 1998, con cita de la S.T.S. 8 Oct. 1996 «Es improcedente declarar en Sentencia que dicha omisión procedimental comporte la inadmisibilidad del proceso, entre otros motivos, a los que no son ajenos el principio pro actione que impone el art. 24 de la Constitución, porque según la nueva regulación que a la técnica del silencio vino a dar la nueva Ley de R.J.A.P. y P.A.C. estas certificaciones nada impedirían que fueran solicitadas por el interesado una vez declarado precluido el proceso, que no el derecho; permitiendo la nueva iniciación de un proceso idéntico y con evidente quiebra del principio de economía procesal, pues como dice el alto Tribunal, la falta de petición específica de la certificación de acto presunto, cuando la Administración ha conocido que no había resuelto una determinada reclamación ante ella presentada, carece de entidad suficiente para determinar el cierre del proceso mediante la aceptación de la causa de inadmisibilidad invocada, pues no se advierte en aquél tal omisión puramente formal puede causar lesión a los intereses de la Administración, que no ha dictado resolución expresa en el expediente como era su deber, habiendo tenido conocimiento de que el interesado considera su petición denegada por silencio administrativo.

TERCERO.

CUARTO. Constituye reiterada doctrina jurisprudencial que en el ejercicio del «ius variandi», que competen a la Administración urbanística en la ordenación del suelo, es materia en la que actúa salvo en el caso de suelo urbano, dado el carácter reglado de esta cualidad la Administración actúa discrecionalmente (que no arbitrariamente) y siempre con observancia de los principios contenidos en el artículo 103 de la Constitución; de tal suerte que el éxito alegatorio argumental

frente al ejercicio de tal potestad en casos concretos y determinados, tiene que basarse en un clara actividad probatoria que deje bien acreditado que la Administración ha incurrido en error, o al margen de la discrecionalidad, o con alejamiento de los intereses generales a que debe servir, o sin tener en cuenta la función social de la propiedad, o la estabilidad, o la seguridad jurídica, o con desviación de poder o falta de motivación en la toma de sus decisiones.

Lo anteriormente expresado opera como principio general a partir del cual ha de desarrollarse la potestad urbanística de la Administración Pública; si bien los mismos a la hora de materializarse en instrumentos normativos concretos (Planes de Urbanismo) ha de seguir el procedimiento legalmente establecido.

Pues bien siendo conocido el carácter bifásico del procedimiento para la aprobación de Planes como el que nos ocupa en el que Administración Municipal y Comunidad Autónoma intervienen sucesivamente en el mismo, debe estarse ya a lo dispuesto en los arts. 55, 59 y 75.1 del Decreto Legislativo 1/1990 de 12 Jul. que aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de urbanismo en Cataluña.

Con arreglo a dichos preceptos, tras la aprobación provisional del PGOU, éste debe someterse a la Autoridad competente para su aprobación definitiva, a fin de que examine todos sus aspectos y decida en el plazo de 6 meses, órgano o autoridad que podrá no otorgarla señalando las deficiencias de carácter técnico y subsiguientes modificaciones que procedieran introducir, y que una vez subsanadas por el órgano que hubiese aprobado provisionalmente el Plan, se eleve de nuevo el mismo a la citada aprobación definitiva.

Lo anterior se completa con el art. 132 del Reglamento de Planeamiento Urbanístico RD 2159/98 de 23 Jun.) que expresa:

«1.La aprobación definitiva es el acto del órgano estatal competente en cuya virtud el Plan adquiere fuerza ejecutiva una vez publicada.

2.La autoridad y órgano que debe otorgar la aprobación definitiva examinará el Plan en todos sus aspectos. Si no encontrare completo el contenido o faltare por realizar algún trámite, lo devolverá al Organismo o Entidad de procedencia, a fin de que por el mismo se proceda a cumplimentar los requisitos o trámites omitidos.

3. Cuando el expediente esté formalmente completo, la Administración competente podrá adoptar alguna de estas decisiones:

a) Aprobar pura y simplemente el Plan sometido a su consideración.

b) Suspender la aprobación del Plan por deficiencias que debe subsanar la Entidad u Organismo que hubiera otorgado la aprobación provisional, devolviendo a ésta el expediente. Si las deficiencias señaladas obligaren a introducir modificaciones sustanciales en el Plan, éste se someterá de nuevo a información pública y, en su caso, a la audiencia de las Corporaciones locales a cuyo territorio afecte, elevándose finalmente, y previo acuerdo de la Entidad, a la aprobación definitiva.

Si las deficiencias no exigieren modificaciones sustanciales, el órgano competente para la aprobación definitiva señalará en su acuerdo si, una vez subsanadas por la Entidad que hubiera otorgado la aprobación provisional, debe elevarse de nuevo a la aprobación definitiva o si el Plan entre en vigor directamente sin necesidad de este último trámite, una vez realizada la subsanación por la Entidad u Organismo citado, de la que se dará cuenta a la Administración competente. c) Denegar la aprobación definitiva del Plan.»

Pues bien como expresa la STS 27 Ene. 2001:

«SÉPTIMO. No hay duda de que el citado artículo 132 del Reglamento de Planeamiento limita las potestades del órgano competente para aprobar definitivamente el planeamiento municipal, al tener que sujetarse a las tres alternativas que el propio precepto establece, que son la aprobación pura y simple del Plan, sometido a su consideración, o la suspensión de la aprobación por deficiencias que deba subsanar la entidad u organismo que hubiese otorgado la aprobación provisional, devolviendo a ésta el expediente, y finalmente la denegación de la aprobación del Plan.»

Habida cuenta de las opciones limitadas y legalmente tasada que en este caso corresponden a la Comisión de Urbanismo, en seguida se evidencia que el acuerdo adoptado por la misma aquí impugnado no se ajusta a la normativa expresada.

Lo anterior justificaría «per se» la estimación del presente recurso contencioso administrativo en el sentido de considerar no ajustado a Derecho la decisión de la Comisión de Urbanismo de Girona de «suspender» la tramitación de la modificación del PGOU y de supeditar el desarrollo del suelo urbanizable programado al pronunciamiento del Tribunal Supremo al resolver el recurso de casación interpuesto contra la STSJ 411/95, pues dicha decisión se encuentra huérfana de la cobertura normativa que al efecto dispensan los arts. 59 y 60 TR 1/1990 y art. 132 del Reglamento de Planeamiento.

En cuanto al enfoque dado por la Administración demandada, en el sentido de justificar dicha decisión en el art. 72 Ley 30/92 de 26 Nov., ha de ponerse de manifiesto que la Sala no comparte el mismo.

Dispone dicho precepto:

«1. Iniciado el procedimiento, el órgano administrativo competente para resolver, podrá adoptar las medidas provisionales que estime oportunas para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, si existiesen elementos de juicio suficiente para ello.

2. No se podrán dictar medidas provisionales que puedan causar perjuicio de difícil o imposible reparación a los interesados o que impliquen violación de derechos amparados por las leyes»

Mal se compagina una decisión como la impugnada con el elemento teleológico que ha de animar la adopción de las llamadas medidas provisionales que no es otro que el de asegurar la eficacia de la resolución que puede recaer en un procedimiento administrativo, máxime cuando la propia Administración tenía en su mano la posibilidad de aprobar definitivamente la Modificación del PGOU dando fin así al procedimiento.

En efecto, toda medida cautelar o provisional debe ser motivada y fundada en Derecho y apoyada en un principio de razonabilidad acerca de la finalidad perseguida, atendiendo fundamentalmente a la necesaria ponderación entre intereses concurrentes.

Teniendo en consideración lo expuesto, signifíquese que no vislumbra esta Sala ni urgencia alguna para adoptar dicho pronunciamiento ni en qué medida la decisión impugnada pudiera fundamentar la garantía de eficacia de una Modificación del PGOU instada por la Administración Municipal, pues de lo que se trata con dichas medidas provisionales es precisamente de asegurar la eficacia de la resolución administrativa más no entrar una eventual contradicción (difícilmente apreciable «ad casu») con resoluciones judiciales cuyo objeto viene constituido por resoluciones administrativas distintas.

Por todo lo expuesto procede estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto, sin perjuicio de dejar constancia que por Sentencia de 28 Nov. 2000 el Tribunal Supremo vino a confirmar la SUS Cataluña 415/95 de 30 May.

FALLO

Estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por *** contra la Resolución arriba expresada que se anula por no ser conforme a Derecho. Sin costas.