

TEMA: PLANEAMIENTO

PLAN ESPECIAL. Reforma Interior.

Plazo de interposición de recurso: la notificación defectuosa.

Acción pública: presupuestos.

Desviación procesal: doctrina.

Impugnación indirecta de Plan General. Publicación de normas.

Información pública: plazo y medios.

Edificabilidad, viarios y dotaciones. Determinaciones y delimitaciones.

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Julio Boned Sopena (Ponente)

MAGISTRADOS

D. Jaime Servera Garcias

D. Fernando García Mata

En Zaragoza a cuatro de septiembre de mil novecientos noventa y tres.

En nombre de S.M. el Rey.

Son objeto de impugnación el Acuerdo plenario del Ayuntamiento de Zaragoza, de 31 de octubre de 1990, por el que se aprobó definitivamente el «Plan Especial de ...» referido a las Áreas de Intervención U-11-3/ 4/ 5 y la desestimación presunta, por silencio administrativo negativo, del recurso de reposición deducido.

Procedimiento: Ordinario.

Cuantía: Indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. – Por Acuerdo del Ayuntamiento demandado, adoptado en sesión ordinaria celebrada el 31 de octubre de 1990, se aprobó con carácter definitivo el Plan Especial de Reforma Interior del Área de Intervención U-11-3/ 4/ 5 (...) según Proyecto de la Gerencia Municipal de Urbanismo. Interpuesto recurso de reposición por el actor, a medio de escrito, que tuvo entrada en Gerencia el 29 de diciembre siguiente, no hay constancia de Resolución expresa.

SEGUNDO. – Previa la interposición del recurso, publicación de su incoación y aportación del expediente administrativo, la parte actora dedujo demanda en súplica de que se dicte Sentencia en la que se hagan los siguientes pronunciamientos: 1º, que el Plan General Municipal de Zaragoza de 1986, es invigente, al no haberse publicado íntegramente sus Normas Urbanísticas en el B.O.P.; 2ª que, asimismo, derivadamente, son invigentes los instrumentos urbanísticos de desarrollo y ejecución esto es, el P.E.R.I. reseñado, así como las aprobaciones de Proyectos de Urbanización, concesión de licencias de obras y demás ordenes de ejecución, que hayan podido dictarse a su amparo; 3º, que, subsidiariamente, se declare nulo el P.E.R.I. en cuestión porque en su tramitación no estuvo sometido a información pública durante los días del plazo habilitado, ni la documentación expuesta se ajustaba a lo aprobado inicialmente; 4º, que, subsidiariamente, se declare nulo el P.E.R.I., por infringir el Plan General en cuanto a volumen, número máximo de viviendas, situación del viario, dotación de espacios libres y equipamientos y falta de pormenorización de su destino y emplazamiento; falta también de definiciones geométricas en planta y alzado e incorrecto diseño del trazado de redes de servicio; y 5º, que, subsidiariamente, se declare nula o anulable e ineficaz la delimitación de las dos unidades de actuación, con sistemas de ejecución diferentes y Proyecto de Urbanización único, por incumplir lo prevenido en el art. 117.2 de la Ley del Suelo.

TERCERO. – La Administración demandada, las codemandadas y la coadyuvante, en sus escritos de contestación a la demanda suplicaron la inadmisibilidad total o parcial del recurso, y, subsidiariamente, su desestimación, con expresa imposición de las costas al actor.

CUARTO. – Recibido el proceso a prueba, se propuso por la parte demandada documental y por las codemandadas, de confesión judicial y documental con el resultado que consta en autos..

QUINTO. – Finado el periodo probatorio, las partes evacuaron el traslado para conclusiones sucintas por escrito, señalándose para la vista del recurso el día 21 de julio, celebrándose con asistencia de todas las partes, que insistieron en sus pretensiones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. – Frente a los pedimentos de la demanda, las partes demandada, codemandadas y coadyuvante, oponen en primer lugar, la inadmisibilidad total y subsidiariamente, parcial del recurso, que debemos examinar por este orden. La Primera la fundan en la extemporaneidad del recurso y en el abuso de derecho en el ejercicio de la acción pública que en materia urbanística concede el art. 235 de la Ley del Suelo. Texto Refundido de 1976, vigente a la sazón, al amparo de lo prevenido en los apartados f) y b) del art. 82 de la L.J., respectivamente. Respecto de la alegada extemporaneidad entienden las partes demandada, codemandada y coadyuvante que, presentado el escrito de interposición del presente recurso en el Juzgado de Guardia el 30 de diciembre de 1991, había transcurrido el plazo de un año, previsto en el art. 58.2 de la Ley de la Jurisdicción, teniendo en cuenta que el recurso de reposición fue interpuesto el 29 de diciembre de 1990, entendiéndose desestimado, por aplicación de la ficción del silencio administrativo negativo. No obstante —como se recoge en la Sentencia de la Sección 2ª de esta Sala, n.º 132 de 1993, de 3 de abril— la doctrina sentada en las sentencias del T.C. de 21 de enero de 1986 (ARZD. 6/86) y de 21 de diciembre de 1987 (ARZD. 204/87) y sentencia del T.S. de 10 de diciembre de 1990 (ARZD. 10.198), fijan un criterio que permite entender que en este caso el recurso ha sido iniciado en tiempo hábil. De acuerdo con ellas puede decirse que en el supuesto de denegación presunta por silencio administrativo el particular conoce el texto íntegro del acto, pero no los demás extremos que deben constar en la notificación, que dará lugar a la aplicación del art.79.3 y 4 de la LPA, en cuya virtud las notificaciones defectuosas surtirán efecto a partir de la fecha en que se haga manifestación expresa en tal sentido por el interesado o se interponga el recurso pertinente y en todo caso por el transcurso de seis meses en los términos del propio precepto. Como quiera que aquí el demandante presentó su escrito al día siguiente del transcurso del año posterior a la interposición del recurso de reposición, puede acogerse plenamente al sentido de la anterior jurisprudencia. Y en orden a la pretendida declaración de inadmisibilidad por abuso de derecho en el ejercicio de la acción pública por el actor, de las pruebas practicadas, fundamentalmente, el testimonio de particulares traído a los autos, de las piezas separadas de prueba del recurso n.º 1.191 de 1989 seguido ante esta Sala, y la confesión judicial de aquél en el presente, no cabe deducir con claridad que —como exigen las SS. del T.S. de 22 de enero de 1980 y 2 de noviembre de 1989, entre otras— el actor haya ejercitado tal acción «buscando exclusivamente el daño de un tercero y no el beneficio propio o de la colectividad...», habiendo quedado de manifiesto solamente que en aquel recurso intervino ejercitando asimismo la acción popular, en cierta conexión con la Escuela de Aprendizaje S. V., utilizando el mismo Letrado, a quien incluso, se requirió notarialmente para que, tras desistir del recurso el representante legal de aquélla, no hiciese lo propio en la representación del aquí actor; constituyendo, por otro lado, un presupuesto lógico y normal de tal actuación la no titularidad del accionante de derecho subjetivo alguno, ni siquiera de un simple interés personal, directo y legítimo (SS. T.S.15-4-1971 y 24 de mayo y 7 de junio de 1980, entre otras.

SEGUNDO. – La Corporación Local demandada, pretende la declaración de inadmisibilidad parcial del recurso, referida a la impugnación indirecta tanto del P.G.M.O. como del P.E.R.I. que nos ocupa, con base en no ostentar el actor la cualidad de interesado o legitimado para el reconocimiento de una situación jurídica individualizada; mas, tal impugnación no implica dicho reconocimiento y, por otro lado, la jurisprudencia ha reconocido expresamente la acción pública para impugnar los Planes —a los que atribuye carácter normativo— tanto en recurso directo como indirecto (S. de 29-9-1985). Otra causa de inadmisibilidad opuesta por el Ayuntamiento de Zaragoza es la de desviación procesal, con base en que los pedimentos primero y segundo de la demanda no se contienen en el escrito de recurso de reposición, que viene a reproducir el de alegaciones a la aprobación inicial del PERI, de 12 de enero de 1990, que tuvo entrada en las dependencias municipales el día siguiente. Y al respecto, como ha venido declarando reiteradamente la jurisprudencia del Tribunal Supremo de la que son exponentes las sentencias de 12 de marzo y 10 de abril de 1992 el proceso contencioso- administrativo no permite la desviación procesal, esto es, la que se produce cuando se plantean en sede jurisdiccional cuestiones (no motivos) nuevas respecto de las que la Administración no tuvo ocasión de pronunciarse y, por tanto, no procede hacer pronunciamiento alguno sobre las pretensiones que no fueron objeto de las resoluciones administrativas impugnadas, al efecto de no alterar la función esencialmente revisora de la jurisdicción respecto de la actuación administrativa sin que a ello se oponga lo preceptuado en los artículos 43.1 y 69.1, ya que éstos autorizan nuevas alegaciones o motivos nuevos en defensa del derecho, pero en modo alguno permiten que pueda alterarse, reformarse ni menos adicionarse a la pretensión, peticiones que no se discutieron en vía administrativa y que ni siquiera se formularon ante ella. En el caso enjuiciado, comparando los súplicos de la demanda y del escrito de recurso de reposición podría parecer a primera vista que en aquélla se formulaban cuestiones nuevas, más de la lectura completa del súplico se desprende que las cuestiones propuestas en vía administrativa son las mismas que las planteadas en esta vía, concretadas en la pretendida nulidad del Acuerdo impugnado —el aprobatorio con carácter definitivo del Plan Especial de las Áreas de Intervención U-11-3/ 4/ 5—, si bien aquí se alegan nuevos motivos en apoyo de dicha pretensión, como es el de la invocada ineficacia y falta de vigencia del P.G.M.O. de 1986; motivos que, de estimarse, darían lugar a la nulidad del Acuerdo impugnado, si bien debe aclararse que en el fallo no cabría hacer pronunciamientos distintos del de la no conformidad a Derecho y anulación de aquel Acuerdo, sin que cupiera declararse la pretendida ineficacia e invigencia del Plan General; todo lo cual determina, asimismo, la desestimación de la causa de inadmisibilidad de los proyectos de urbanización, licencias de obras y demás órdenes de ejecución que hayan podido dictarse al amparo del P.E.R.I. que nos ocupa y no por ser actos firmes, sino porque al no haberse traído a los autos los Acuerdos municipales aprobatorios, este Tribunal desconoce si realmente han sido adoptados por el Ayuntamiento demandado, y al amparo de lo prevenido en el apartado c) del art. 82 de la L.J.

TERCERO. – En orden a la pretendida ineficacia o invigencia del Plan General Municipal de Ordenación, en su Adaptación— Revisión de 1986, por falta de publicación de los Anexos «Áreas de Intervención en Suelo Urbano» y «Listado de Suelos del Sistema General y Local de Zonas Verdes y Equipamientos», hay que oponer, en primer lugar la doctrina jurisprudencial de que la impugnación indirecta de disposiciones generales —aquí el P.G.M.O.— por la vía del art. 39.2 de la Ley Jurisdiccional «impide pronunciarse sobre la legalidad formal y en bloque «de dichas normas» que conlleva la necesidad de una declaración vedada por la vía del recurso indirecto» (S.T.S. de 30 de octubre de 1988 que sigue a las de 24-9-1975, 17-3-1987 y 13-5-1988, entre otras). Mas, aunque a otra conclusión se llegara, y atendida la necesidad de publicación íntegra de las Normas Urbanísticas de cualquier clase de Planes, tal como sientan las SS. del T.S. de 29 de junio y de 22 de septiembre de 1992, que reiteran doctrina de las de la Sala de Revisión, de 11 de julio y 22 de octubre de 1991, resulta cuando menos dudoso que los citados Anexos caigan bajo la obligación —so pena de ineficacia del Plan General— de su publicación en el Boletín Oficial de la Provincia a tenor de lo prevenido en el art. 70.2 de la Ley de Bases de Régimen Local, n.º 7/1985, además del texto completo de las Normas Urbanísticas, que apareció en los núms. 2 al 16, inclusive, de fechas 3 a 21 de enero de 1987 y n.º 52 de 6 de marzo siguiente. Aún así y todo, la primera de las Sentencias invocadas sienta que no se infringe tal doctrina si, publicado sólo en parte un Plan General, existió por parte de la Administración un acto externo de comunicación a través de la notificación del Acuerdo aprobatorio del Plan, «de tal forma que realizada la preceptiva información pública el apelante compareció en el expediente —se trataba de la impugnación de un Acuerdo declarando la urgente ocupación de unos terrenos expropiados por un Ayuntamiento, por falta de publicación en el B.O.P. del Plan General en el que encuentra su fundamento el Plan Especial legitimador de la expropiación— y formuló las alegaciones que estimó pertinentes en defensa de su derecho, produciéndose así el conocimiento de las normas urbanísticas de otro medio que suple en ventajas a la publicación...», que en definitiva, es lo que aquí ha ocurrido.

CUARTO. – El actor pretende también la nulidad de P.E.R.I. por defectos formales, concretamente en la información pública que siguió a la aprobación inicial, alegando que la oficina municipal donde se exhibía la documentación del Plan estuvo cerrada los días 23 y 30 de diciembre de 1989. Mas, lo cierto es que tal alegación no ha sido probada, aún dejando de lado el hecho de que tales fechas fueron sábados, vísperas de Nochebuena y Fin de Año; y, en definitiva, aunque la prueba se hubiera conseguido, no se puede pretender la anulabilidad del Plan, con base en que durante el plazo de un mes de información pública ésta se hubiera imposibilitado esos dos días, lo que únicamente habría conllevado la exigencia de responsabilidad del Jefe o encargado de dicha Oficina. Por otra parte, las modificaciones propuestas en los informes técnico y jurídico del Servicio de Planeamiento de la Gerencia de Urbanismo de 23 y 24 de octubre de 1989, que afectaban al ámbito y aprovechamientos, ordenación, zonificación, gestión y obligaciones de la propiedad de los terrenos, además de no resultar sustanciales, fueron acogidas por el Acuerdo de fecha de 30 siguiente, de aprobación inicial, y aunque no se incorporaron al Texto Refundido fechado en agosto de 1990 —que suscrito por el Dr. Arquitecto Sr. B. N., se halla aportado a los autos— tal como se prevenía en el extremo primero del Acuerdo, lo cierto es que el pretendido defecto de forma, consistente en la no inclusión de las modificaciones en la documentación técnica a exhibir, nunca podría generar la anulabilidad del acto administrativo aprobatorio, con carácter definitivo, del P.E.R.I., pues a tenor de lo prevenido en el art. 48.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo, vigente a la sazón, era necesario que ello hubiera causado indefensión al actor, quien, no sólo compareció en el expediente administrativo durante el periodo de información pública, formulando alegaciones, sino que con posterioridad formalizó recurso de reposición contra el Acuerdo de aprobación definitiva, que recayó sobre el Texto Refundido del Plan, que pudo conocer, por tanto, interponiendo, en definitiva el presente recurso.

QUINTO. – Entrando en los motivos de fondo de impugnación del Plan Especial de Reforma Interior, se observa que todos ellos tienen de común, en opinión del actor, que contrarían las determinaciones del Plan General. El primero de ellos se concreta en la infracción de la edificabilidad máxima permitida y del número máximo de viviendas a edificar en el ámbito territorial de aquel Plan. Y al respecto, hay que partir de que en el art. 4.5.5.3 de las Normas Urbanísticas se establece que «para las zonas F-5, de carácter residencial, la edificabilidad se aplicará sobre el suelo bruto comprendido en el Área de Intervención, excluidos los viales o espacios públicos que se conserven como tales en la ordenación...» con los límites de 1,10 m²/m² de edificabilidad máxima y 75 viviendas por hectárea, para el grado 3, zonificación que es la asignada al ámbito territorial del P.E.R.I. No es éste el criterio del actor que deduce de los 76.842 m² computables según el Plan, 11.370 m² destinados a equipamientos o dotaciones y además, entiende aplicable a esta superficie el índice de edificabilidad de 1 m²/m² cuando en las Normas Urbanísticas no se contiene tal distinción.

SEXTO. – Otro motivo de impugnación esgrimido por el actor consiste en la pretendida infracción de la norma urbanística 4.5.5.2. que impone a los P.E.R.I. que desarrollen la ordenación figurada en el documento «Áreas de Intervención en Suelo Urbano» el respecto a «las proporciones destinadas a viario y/o dotaciones y en cuanto a su situación, en concordancia con el resto del sistema viario y dotacional existente y/o definido por el Plan en el tejido urbano en que la intervención se sitúa». Mas aquél se limita a expresar que el P.G.M.O. define una estructura clara para el ámbito del P.E.R.I. que nos ocupa, que fue desarrollada por una ordenación redactada por los técnicos municipales en 1987, y que no le consta fuera tramitada y aprobada, no habiendo aportado prueba alguna de tales circunstancias, ni de la alegada infracción, aduciendo únicamente el parecido de la solución propuesta y aprobada con la proyectada por el redactor de la ordenación de la gran manzana existente en Madrid junto a la M-30, cuando las circunstancias del entorno son muy distintas; procediendo, por tanto, la desestimación del motivo de impugnación.

SÉPTIMO. – Frente al siguiente motivo de impugnación, hay que precisar que no es cierto que el P.E.R.I. no precise o pormenorice suficientemente las dotaciones consistentes fundamentalmente en zona escolar y centro cívico-comercial, con más ... un templo, pues en las prescripciones, tanto de la Memoria —4.3.2.— como de las Ordenanzas —2.1.2.3 y 3.3.4— se concreta su emplazamiento, extensión superficial y concreta ubicación. Por otro lado el Plan cumple con la reserva de suelo para la dotación para Centros docentes, pues aún entendiéndose aplicables los módulos del Anexo al Reglamento de Planeamiento referidos a Planes Parciales, si bien, al número de viviendas fijado por P.E.R.I. —576— le correspondería una Unidad Integrada, conforme a lo prevenido en el art. 9.1. del Anexo, lo cierto es que al exceder sólo, en 76 viviendas del tope máximo para la Unidad Básica cuando idéntico tope para la Integrada se cifra en 1.000 viviendas, unido al hecho notorio de existir plazas sobrantes en Centros docentes públicos en los últimos años en la ciudad de Zaragoza, parece más adecuado fijar las necesidades docentes en la Unidad Básica, estimándose suficientes los 6.400 m², que se concretan en el informe técnico del Servicio de Planeamiento de 23 de octubre de 1989 (fº 22 del expediente administrativo).

OCTAVO. – Igual suerte desestimatoria debe correr el siguiente motivo de impugnación esgrimido por el actor de que el P.E.R.I. incumple la legislación urbanística en cuanto a las determinaciones exigidas a estos instrumentos en los arts. 45 y 52 del Reglamento de Planeamiento, por carecer «de definiciones geométricas en planta, y en cuanto a las relativas al alzado de las edificaciones, sólo están las correspondientes a espacios libres, dotaciones, viales, pero no así las rasantes correspondientes a espacios libres, dotaciones, viales, etc...». Y al respecto, es cierto que los Planes Especiales de Reforma Interior en suelo urbano conforme se previene en el art. 85.1. de dicho Reglamento, deberán contener como mínimo las determinaciones y documentos previstos para los Planes Parciales en el art.45, y entre ellas las del ap. f) del punto 1 de aquel precepto reglamentario, consistentes en el trazado y características de la red de comunicaciones propias del sector y de su enlace con el sistema general de comunicaciones previsto en el Plan General de Ordenación, con señalamiento de alineaciones y rasantes...», completadas con lo preceptuado en el art. 52.1 del mismo Reglamento, en conformidad con el 23.2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976, vigente a la sazón; no es menos cierto que con las prescripciones contenidas en los arts. 1.2.6., y 1.2.7., 3.1.2., 3.1.3. y 3.1.4. de las Ordenanzas y sobre todo, con los Planos de Proyecto P-1 y P-2 en el que se recogen alineaciones y alturas no solo de las edificaciones de carácter lucrativo, sino también del equipamiento comunitario el Plan cumple con las previsiones legales y reglamentarias al respecto y ninguna prueba ha aportado el actor que acredite la realidad de sus alegaciones.

NOVENO. – Tras una larga disquisición del actor acerca de las tres formulaciones de equidad distributiva, la horizontal, la vertical y la categórica, llega a la conclusión de la necesidad de la delimitación de polígonos o unidades de actuación y su ejecución mediante alguno de los sistemas de compensación, cooperación o expropiación. Tal delimitación, en suelo urbano, mediante polígonos debe llevarse a cabo, de conformidad con lo prevenido en el art. 117 de la Ley del Suelo, vigente a la sazón, de tal manera que cumplan los siguientes requisitos: a) ser susceptibles de asumir las cesiones de suelo derivadas de las exigencias del planeamiento concreto; b) hacer posible la distribución de los beneficios y cargas de la urbanización; y c) ostentar entidad suficiente para justificar técnica y económicamente la autonomía de la actuación. Ahora bien, cuando no sea posible la delimitación de polígonos con todos esos requisitos, podrán delimitarse unidades de actuación «que permitan, al menos, la distribución justa entre los propietarios de los beneficios y cargas derivados del planeamiento». Y aquí, el actor alega, como un nuevo motivo de impugnación, aparte de la falta de publicidad del texto refundido del P.E.R.I., en el que se recoge la división en dos unidades de actuación, y su ejecución por los sistemas de cooperación —la de menor superficie que abarca exclusivamente terrenos de titularidad municipal— y de compensación — la de mayor superficie —; que entiende debió incluirse en la aprobación inicial, lo que ya ha sido refutado, la ausencia de exposición de la equidistribución de beneficios y cargas, con más la de acreditación de la imposibilidad de delimitar polígonos que daría paso a la de unidades de actuación. Mas, en primer lugar, es el actor a quien incumbe probar la no equidistribución de beneficios y cargas, y nada ha intentado siguiera, al respecto y, además, y sobre todo, tal planeamiento supone una desorbitación de la legitimación apoyada en la acción pública, en un tema que afecte directa y exclusivamente a los propietarios de terrenos, entre los cuales —como ha puesto de manifiesto al absolver posiciones— no se cuenta aquél, que no han impugnado el Plan e incluso algunos han comparecido apoyando la postura del Ayuntamiento; con lo que, aún cuando a éste debe exigírsele un mayor rigor técnico y jurídico en la redacción y tramitación del Plan, lo cierto es que falla la legitimación «ad causan» —cuestión de fondo del proceso— y ha de desestimarse, por tanto, el motivo de impugnación esgrimido por el actor

DÉCIMO. – Por último, nada tiene que ver con la validez o nulidad del P.E.R.I. que nos ocupa la venta en pública subasta de dos parcelas de propiedad municipal, incluidas en el ámbito territorial de aquél, celebrada en el espacio de tiempo comprendido entre la adopción de los Acuerdos de aprobación inicial y provisional del Plan cuya adjudicación no consta fuera impugnada.

UNDÉCIMO. – No existen méritos especiales para hacer expresa imposición de las costas.

FALLAMOS

PRIMERO. – Declaramos la inadmisibilidad parcial del presente recurso contencioso— administrativo n.º 8 de 1992, deducido por D. T. N. G., en los términos recogidos en el último inciso del Fundamento de Derecho Segundo de esta Resolución.

SEGUNDO. – Desestimamos el recurso en las restantes pretensiones de la demanda.

TERCERO. – No hacemos expresa declaración sobre costas.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.