

TRIBUNAL SUPREMO

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA

Recurso nº 4605/1993. Sentencia de 23-7-1999

TEMA: PLANEAMIENTO

DENEGACIÓN APROBACIÓN PLAN ESPECIAL en sistema general-libre público

AR de P.G.O.U.

Concesión explotación parque acuático.

Excmos. Sres. _____ MAGISTRADOS

PRESIDENTE

D. Mariano de Oro-Pulido y López

D. Juan Manuel Sanz Bayón

D. Ricardo Enríquez Sancho

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez

D. Pedro José Yagüe Gil

D. Manuel Vicente Garzón Herrero (Ponente)

En la Villa de Madrid, a veintitrés de julio de mil novecientos noventa y nueve.

Visto, el recurso de casación interpuesto por Ayuntamiento de Zaragoza, representado por el Procurador D. A. M. A.—B. B., bajo la dirección de Letrado; siendo parte recurrida la entidad «... SA» no habiéndose personado en esta instancia; y, estando promovido contra la sentencia dictada el 5 de junio de 1993 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Zaragoza, del Tribunal Superior de Justicia de Aragón; en recurso sobre denegación de la aprobación del Plan Especial en Sistema-Libre Público, Area de Referencia 56, del P.G.M.O.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. — Ante la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Zaragoza, del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, se ha seguido el recurso número 1898/91 promovido por la entidad «..., S.A.», y en el que ha sido parte recurrida el Ayuntamiento de Zaragoza, sobre denegación de la aprobación del Plan Especial en Sistema-Libre Público, Area de Referencia 56 del P.G.M.O.

SEGUNDO. — Dicho Tribunal dictó sentencia con fecha 5 de junio de 1993 con la siguiente parte dispositiva: «FALLAMOS: Primero. — Estimamos en parte el presente recurso contencioso-administrativo nº 1898 de 1991, y anulamos las Resoluciones especificadas en el encabezamiento de esta Sentencia. Segundo. — Declaramos la obligación del Ayuntamiento de Zaragoza de aprobar con carácter definitivo el Plan Especial del Sistema General Libre Público del Polígono 56, ... de esta ciudad. Tercero. — No ha lugar a la pretensión de indemnización de daños y perjuicios a cargo del citado Ayuntamiento. Cuarto. — No hacemos expresa declaración sobre costas.»

TERCERO. — Contra dicha sentencia se preparó recurso de casación por el Ayuntamiento de Zaragoza, y elevados los autos y el expediente administrativo a este Alto Tribunal, por el recurrente se interpuso el mismo, y una vez admitido por la Sala, se sustanció por sus trámites legales.

CUARTO. — Acordado señalar día para la votación y fallo, fue fijado a tal fin el día 22 de julio de 1999 en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. — Se impugna, mediante este recurso de casación, interpuesto por el Procurador D. A. M. A. —B. B., actuando en nombre y representación del Ayuntamiento de Zaragoza, la sentencia de 5 de junio de 1993 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso de Zaragoza, del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, por la que se estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo número 1898/91 que se encontraba pendiente ante dicho órgano jurisdiccional.

El citado recurso había sido iniciado por la entidad «... SA.» contra los acuerdos del Ayuntamiento de Zaragoza de 31 de octubre de 1990 por los que se decidió no aprobar el Plan Especial en Sistema General Libre Público del Area de Referencia 56, y la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto contra el anterior. Además del referido contenido los acuerdos impugnados tenían los siguientes pronunciamientos: «1). – Por parte del Servicio del Suelo y Vivienda se instruirá inmediatamente expediente resolviendo no haber lugar a adjudicar a dicha Empresa la concesión de la explotación, y en la pieza correspondiente, exigir las responsabilidades a que hay lugar con arreglo a derecho, reteniendo por el momento, las garantías que tenga constituidas. 2). – Al propio tiempo se iniciará por el Servicio de Parques y Jardines, expediente urgente para nueva adjudicación del Parque del ... a cuyo efecto se analizarán los dos proyectos existentes para definir cual se debe ejecutar o, en caso contrario, se redactará en el plazo más breve posible un nuevo proyecto.»

La sentencia de instancia desestimó la pretensión indemnizatoria, pero condenó al Ayuntamiento de Zaragoza a la Aprobación Definitiva del Plan cuestionado, así como a dejar sin efecto el contenido del pronunciamiento sobre la instrucción del expediente resolutorio de la concesión.

No conforme con dicha sentencia interpone recurso de casación el Ayuntamiento de Zaragoza que funda en los siguientes motivos: «Primero. – Infracción de los artículos 4.1 c de la LRRL y 3.1 g y h del TRLS76 (en cuanto que otorgan la potestad de planificar a las Entidades Locales), y de la doctrina jurisprudencial sobre la aprobación definitiva de los instrumentos de planeamiento en cuanto que configura el acto aprobatorio como un acto tanto de legalidad como de oportunidad. Segundo —Infracción de los artículos 17.3, 13.2 g TRLS 76 y artículos 77.2 g, 77.3.7, 55 y 63 RPU y de la doctrina jurisprudencial que los interpreta y desarrolla. Tercero. – Infracción de los artículos 52.1, 53, 75.1 y 118 LCE y 157.1, 159, 160, 223.1, 361, 380 y 381 RCE en relación con el artículo 112 TRRL, en cuanto que prevén la resolución unilateral del contrato por incumplimiento del contratista consistente en la falta de presentación de la fianza definitiva. Cuarto. – Infracción de la doctrina jurisprudencial sobre la consideración de la realidad de los terrenos.»

SEGUNDO. – De lo que llevamos expuesto se infiere con absoluta claridad que el objeto de este recurso de casación viene configurado por el contenido de los dos primeros pronunciamientos de los actos impugnados en la medida en que resultan combatidos por los motivos de casación formulados. Queda, por tanto, fuera del conocimiento de este Tribunal la pretensión indemnizatoria formulada en la instancia, que fue desestimada por la sentencia, y que no ha sido impugnada por quien resultó perjudicado por dicho pronunciamiento.

TERCERO. – Se trata, pues, de una obra pública para cuya realización se otorga el contrato correspondiente, y cuya ejecución requiere el instrumento urbanístico pertinente, en este caso un Plan Especial.

La cuestión controvertida se circunscribe a decidir si la correlación real evidente entre obra pública —contrato— Plan Especial, se mantiene en el plano jurídico, como ha entendido la sentencia impugnada, o por el contrario, y como sostiene la entidad recurrente, el Plan Especial de total independencia respecto de los antecedentes, convenios y contratos que le preceden, incluso en el plano temporal.

En nuestra opinión es preciso aceptar la tesis de la entidad recurrente. Las decisiones sobre el planeamiento son de orden típicamente discrecional por lo que sólo pueden ser impugnadas, con éxito, en vía contenciosa cuando sean arbitrarias, no concurren los hechos básicos que conforman la decisión, y conculquen los Principios Generales del Derecho, o los Derechos Fundamentales. Nada de esto sucede en el asunto que decidimos. A pesar de que ha existido una correlación fáctica y lógica entre la Obra Pública contratada, la concesión otorgada y la decisión urbanística, no se puede exigir la aprobación de un instrumento de planeamiento contra la voluntad del ente que es titular de esa potestad urbanística. Los incumplimientos que en el desarrollo de los acontecimientos se hayan producido no pueden obligar a adoptar una decisión urbanística contra la voluntad del ente autor del planeamiento. Esos incumplimientos han de ser exigidos en el ámbito contractual en que acaecieron, no pudiendo desplazarse al urbanístico. Tesis la que sostenemos que no es sino corroborar toda nuestra doctrina anterior en materia de «convenios urbanísticos». Los eventuales incumplimientos de los convenios, por parte de los Ayuntamientos, son susceptibles de generar responsabilidad contractual, pero no son susceptibles de generar efecto urbanístico alguno, en tanto no sean asumidos por el Plan.

En definitiva, la decisión municipal de no aprobar un Plan Especial, de iniciativa pública, por no haberse prestado unas garantías contractualmente establecidas, tiene su ámbito de exigencia en el contrato, pero no en el planeamiento urbanístico. La Sentencia de instancia al no haberlo entendido así, ha vulnerado los preceptos invocados en el primero de los motivos de casación (artículos 4.1 c) de la L.B.R.L. y 3.1 g) y h) del T.R.L.S. de 1976, así como la doctrina de la Sala que configura el acto de aprobación definitiva de los planes como un acto esencialmente discrecional.

CUARTO. – Por lo que hace al segundo de los pronunciamientos del acuerdo recurrido, consistente en «por parte del Servicio de Suelo y Vivienda se instruirá inmediatamente expediente resolviendo no haber lugar a adjudicar a dicha empresa la concesión de la explotación, y en la pieza correspondiente, exigir las responsabilidades a que hay lugar con arreglo a derecho, reteniendo por el momento, las garantías que tenga constituidas», no se puede ordenar la incoación de un expediente y predeterminar su resultado olvidando el contenido de los diferentes trámites que de ese expediente resulte. Es evidente, por tanto, que dicho pronunciamiento sólo se ajusta a derecho, en cuanto ordena la iniciación del expediente y no en cuanto determina su resultado.

QUINTO. – De todo lo razonado se deduce la necesidad de estimar parcialmente el recurso de casación que decidimos y sin hacer expresa imposición de las costas causadas.

FALLAMOS

PRIMERO. – Que debemos declarar y declaramos haber lugar, en parte, al recurso de casación interpuesto por el Procurador D. A. M. A.–B. B., actuando en nombre y representación del Ayuntamiento de Zaragoza.

SEGUNDO. – Que debemos anular la sentencia de instancia en cuanto estima el recurso contencioso-administrativo número 1898/91.

TERCERO. – Que declaramos ajustado a derecho el pronunciamiento del acto recurrido que acuerda la no aprobación del Plan Especial.

CUARTO. – Declaramos ajustado a derecho el segundo pronunciamiento en cuanto ordena instruir expediente.

QUINTO. – Anulamos todo lo demás de dicho pronunciamiento.

SEXTO. – No hacemos expresa imposición de las costas causadas ni en casación ni en la instancia.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos.