
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA
Recurso de apelación nº 292/2009. Sentencia nº593 (01/10/2013)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

INACTIVIDAD ADMINISTRATIVA EN APLICACIÓN MEDIDAS LEGALIDAD URBANÍSTICA.

Incongruencia omisiva sentencia. Inexistencia ante la resolución de todas las cuestiones planteadas. Recurso indirecto improcedente ante el genérico alegato de nulidad y ante la existencia de litispendencia.

Fallo: Desestimación. Favorable al Ayuntamiento.

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Juan Carlos Zapata Hajar

MAGISTRADOS

D. Jesús María Arias Juana

D^a Isabel Zarzuela Ballester

D^a Juan José Carbonero Redondo (*Ponente*)

En Zaragoza, a uno de octubre de dos mil trece.

En nombre de SM. el Rey.

VISTO, Por la Sala de lo Contencioso Administrativo del TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN, integrada por los Magistrados que al margen se relacionan, el recurso de apelación nº 292/09, interpuesto por el apelante J., representado por la Procuradora D^a M. y defendido por el mismo; y como parte apelada EL AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por a Procuradora D^a S. y defendida por el Letrado D. C., contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 5 de Zaragoza, de fecha 5 de Mayo de 2009, dictada en el recurso contencioso administrativo 11/2008.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso contencioso-administrativo antes referido, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Zaragoza, dictó sentencia de fecha 5 de mayo de 2009, desestimatoria del recurso, sin imposición de costas.

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia, se interpuso recurso de apelación D. J., a través de su representación procesal, suplicando de esta Sala su revocación y la estimación del recurso promovido. Admitido dicho recurso, se dio traslado a la representación de la Administración demandada, el Excmo. Ayuntamiento de Zaragoza, para que pudiera formalizar su oposición al mismo, lo que así hizo; y tras elevarse las actuaciones a la Sala, se celebró votación y fallo el día señalado, 26 de septiembre de 2013.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal de D. J. se impugna mediante el presente recurso de apelación la sentencia nº 155/2009, dictada con fecha de 5 de mayo de 2009 por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 5 de Zaragoza, en los autos de Procedimiento Ordinario registrado con el número 11/08.

La sentencia recaída en la instancia desestima el recurso contencioso-administrativo deducido frente a la inactividad o desestimación presunta del Ayuntamiento de Zaragoza ante la solicitud de 8 de mayo de 2008 de la solicitud de aplicación de las medidas de protección de la legalidad urbanística, en ejercicio de la acción pública urbanística, por la ejecución de las obras de urbanización en el Paseo de María Agustín de la ciudad de Zaragoza, por carecer la misma de amparo y cobertura en los P.P.G.G.O.U. de 2001 y 1986, por su ineficacia por falta de publicación o nulidad de los mismos, al faltar documentos taxativamente exigidos por la Ley y el RPU a los Planes Generales, o, en su defecto, por presentar el TRPGOU de 2002, alteraciones respecto del Plan de 2001 que habrían requerido su tramitación por el procedimiento establecido, o en defecto de todo ello, por la nulidad de las Revisiones Aisladas del TRPGOU de 2002 nº 16 y 32, así como a

consecuencia de las incorrectas clasificaciones y calificaciones urbanísticas de terrenos situados en el meandro de Ranillas y otras cuestiones asociadas a la gestión urbanística del proceso de transformación de la zona de la EXPO, en relación con lo planificado en los correspondientes instrumentos de ordenación antedichos. A ello añade la nulidad del convenio entre el Ayuntamiento y E.SA, por no ajustarse a los artículos 82 a 84 de la LUA/1999, habiéndose desarrollado las obras de urbanización eléctrica en el sector sin solicitud ni otorgamiento de las correspondientes licencias.

El Juez de instancia, tras efectuar un análisis del expediente administrativo que plasma en la relación obrante en el fundamento de derecho segundo de su sentencia, en primer lugar, rechaza la causa de inadmisión propuesta por la Administración demandada, relativa a la aplicación de la doctrina del abuso de derecho al ejercicio en el presente supuesto de la acción pública urbanística. En segundo lugar, por entender que en realidad se trata de un recurso indirecto frente a los instrumentos de planeamiento antes relatados, con ocasión de la impugnación de la desestimación presunta del ejercicio de las acciones de protección de la legalidad urbanística requeridas del Ayuntamiento, viene, sin decirlo expresamente, a inadmitirlo, en primer lugar, porque la recurrente no explica ni establece en los términos jurisprudencialmente exigidos la relación de causalidad exigida entre la nulidad de la actuación administrativa que pretende de manera directa, y la nulidad de las disposiciones generales de planeamiento que dan cobertura a aquéllas y que indirectamente está también impugnando, así como, en segundo lugar, por cuanto, que pendiente ante esta Jurisdicción la resolución de varios recursos directos frente a algunos instrumentos de planeamiento, concurriría excepción de litispendencia.

Despachada parte de las pretensiones de la demanda en tales términos, reduce el ámbito de su conocimiento a las irregularidades (nulidades) denunciadas en relación con el convenio firmado entre el Ayuntamiento y E.SA, para desestimar la pretensión de la actora en este punto porque considera que no es un convenio urbanístico propiamente dicho y, en segundo lugar, porque las obras de mejora de infraestructura eléctrica en cuestión serían una simple obra pública municipal, careciendo el demandante de legitimación para impugnarla legalidad de las mismas, al quedar tal denuncia extramuros de la acción pública urbanística ejercitada. De este modo desestima el recurso interpuesto y no impone costas.

SEGUNDO.- No conforme el demandante, D. J., con tal fallo y los razonamientos en que se sostiene, interpuso el presente recurso de apelación, suplicando del juzgado ante el que lo interpone, la elevación del mismo, tras los trámites oportunos, a esta Sala, para que ésta, a su vez, tras la correspondiente tramitación, dicte sentencia por la cual, con estimación del recurso, revoque la sentencia de instancia y estime la demanda de primera instancia. Y combate la sentencia de instancia, en esencia, a partir de un doble orden de motivos. En primer lugar, critica los razonamientos y fundamentos empleados por el juzgador para no entrar en el conocimiento del recurso indirecto planteado, alegando, principalmente, que la pendencia de recursos directos frente a las disposiciones de carácter general que ahora impugna de manera indirecta, no es óbice para la resolución del recurso interpuesto. En segundo lugar, alega incongruencia omisiva, pues entiende que el juez de instancia no resuelve las pretensiones que desarrolla en su escrito de demanda.

El Ayuntamiento de Zaragoza, la Administración demandada, se opuso al recurso de apelación, y suplicó su desestimación íntegra y la confirmación de la sentencia de instancia por ser conforme a Derecho, por el pleno ajuste a Derecho de sus fundamentos y fallo.

TERCERO.- Fijadas las posiciones de las partes en tales términos, lo primero que llama la atención es la confusión con la que se desenvuelve el apelante en el planteamiento del recurso.

Comenzando por el segundo de los motivos de apelación que plantea, incongruencia omisiva, pese al conocimiento que el apelante exhibe de la Jurisprudencia sentada sobre la cuestión, convendrá añadir algunas consideraciones, que tal vez no se hayan tenido en cuenta. Tiene dicho el Tribunal Supremo que la infracción, por razón de incongruencia, que se denuncia, se produce cuando la

sentencia no se pronuncia o no resuelve sobre alguna de las pretensiones y cuestiones planteadas en el proceso (Ss.15-2-2003, 6-12-2003, 15-12-2004, 15-6-2005, entre otras). En tal sentido y como señala la sentencia de 14 de octubre de 2005, siguiendo una consolidada jurisprudencia constitucional, *"el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva garantizado en el artículo 24 de la Norma constitucional exige dar respuesta a todas las pretensiones deducidas por las partes, pero no requiere responder de forma pormenorizada a todas las alegaciones formuladas en defensa de dichas pretensiones. Ahora bien, también hemos señalado que sí forma parte del contenido de dicho derecho recibir contestación respecto a aquellas alegaciones que por su carácter esencial pueden determinar la estimación o rechazo de las pretensiones formuladas, pues de lo contrario la respuesta judicial podría ser puramente formal y quedar vacía de contenido real o carente de una motivación suficiente y adecuada"*. (Por todas, sentencias de 29 de diciembre de 2004 y de 10 de diciembre de 2003). Así viene a decirlo, no sólo en las mencionadas, sino también, más recientemente, en la sentencia de la sección 6ª de 30 de marzo de 2012, recaída en recurso nº 4868/2010.

Pues bien, aplicado lo anterior al presente supuesto, una vez examinado el tenor de la sentencia recurrida, no podemos compartir los argumentos y alegaciones que, en esta dirección, vierte la apelante. Efectivamente, una cosa es que no resuelva y otra distinta es que no resuelva conforme a las pretensiones ejercitadas, o en sentido favorable a las mismas, pues, si se observa el contenido de la demanda, ciertamente confusa en su sistemática y expresión de la concreta pretensión ejercitada como ya hemos apuntado antes, y el tenor de la sentencia recurrida, habremos de concluir en que el juez de instancia resuelve sobre las cuestiones planteadas, sobre todas ellas, desestimándolas. Efectivamente, rechaza el recurso indirecto interpuesto, ofreciendo un doble orden de razones al efecto, razonamientos y resultado que, por otra parte, conoce la apelante y constituye la base de articulación de uno de los motivos de apelación como luego veremos. Previamente ha rechazado la causa, de inadmisión que por la Administración demandada se esgrime y, centrada la cuestión en la impugnación que la demandante realiza sobre el convenio que dice urbanístico entre el Ayuntamiento de Zaragoza y la entidad E.SA, entra a resolver sobre ella, como sobre la cuestión relativa a las obras llevadas a cabo por la Administración demandada en el Paseo María Agustín de esta Ciudad. Sobre la primera cuestión, el juez de instancia niega, con acierto, que estemos ante un convenio urbanístico, rechazando la pretensión ejercitada de contrario; sobre la segunda cuestión, concibe tales obras como de mero carácter municipal, sujetas a la normativa de contratación administrativa correspondiente, concluyendo en la inviabilidad de la acción ejercitada de protección de la legalidad urbanística para combatir tal actuación municipal, por los razonamientos que el juez expresa a continuación. Con base en todo lo anterior, desestima la pretensión del demandante.

Pues bien, podrá el demandante no estar de acuerdo y criticar la sentencia recurrida porque desestime sus pretensiones, pero en modo alguno porque su autor, el juez de instancia, no las identifique correctamente primero y las resuelva después. Otra cosa es, por tanto, que no esté de acuerdo con la solución que se ofrece en la primera instancia a las pretensiones ejercitadas, trascendiendo esto el ámbito de la incongruencia omisiva. El motivo no merece prosperar.

CUARTO.- Por lo que se refiere al primero de los motivos identificables de los planteados en su recurso por la apelante, lo relativo al recurso indirecto que intenta, convendrá añadir a los atinados razonamientos del juez de instancia alguna consideración adicional, en particular, (y aparte de las imprecisiones en las que incurre, como la confusión de litispendencia, apreciada por el juez de instancia, con prejudicialidad), sobre el también defectuoso manejo del recurso indirecto que ejercita, pues no puede sostenerse la nulidad de la concreta actuación administrativa impugnada sobre un genérico alegato de nulidad del instrumento de planeamiento del que aquél recibe cobertura. Es necesario que exista entre aquél y éste una directa conexión, esto es que la actuación administrativa impugnada, sea nula porque lo sea la norma de cobertura, en razón de la concreta aplicación que de la misma se hace en y por el acto recurrido. En este sentido, no estará de más recordar lo que sobre el particular tiene dicho el Tribunal Supremo. Así, en su recentísima sentencia, de la

sección quinta, de 4 de julio de 2013, recaída en autos de casación nº 2706/10, ha venido a decir que *"Está en la esencia del recurso indirecto que el vicio del que adolezca el acto o disposición directamente impugnados tenga su origen y su fundamento jurídico en la ilegalidad de la norma reglamentaria que le presta cobertura. De modo que no cabe dirigir contra la norma de cobertura -plan general-una impugnación desvinculada de la aplicación que de ella se ha hecho en el instrumento de desarrollo, y ajena, por tanto, a la proyección de los vicios de ilegalidad de la norma indirectamente impugnada, sobre un acto u otra disposición de inferior rango."* Y en dicha sentencia, recuerda y reproduce la también suya de 21 de diciembre de 2011 (rec. Nº 2124/08), que mantiene el criterio seguido en sentencias de 10 de diciembre de 2002 y de 27 de octubre de 2003, en la que afirma que ha de haber *"...una relación de causalidad entre las imputaciones de ilegalidad de la norma y de disconformidad a Derecho del acto de aplicación. Por tanto en la llamada impugnación indirecta, de Reglamentos no cabe formular en abstracto, sin esa conexión con el acto administrativo directamente impugnado, imputaciones de ilegalidad de la norma reglamentaria. Estas imputaciones de ilegalidad en abstracto, precisamente por respeto a aquel plazo, deben ser inadmitidas, desestimando, en consecuencia, la pretensión de declaración de nulidad de la norma"*.

A lo anterior, cabe añadir que el resultado de las impugnaciones de las Modificaciones Aisladas nº 16 y 32, fueron resueltas, anulándolas en parte tan sólo por sendas sentencias de esta Sala y sección, de 21 de diciembre de 2012, en recursos 223/07 y 523/05, así como en la también nuestra de 22 de marzo de 2012, recaída en recurso 521/05. El resultado de todos ellos fue el mantenimiento, por su ajuste a la legalidad, de las Modificaciones Aisladas en cuestión, a excepción de determinadas clasificaciones de suelo, en relación con la zona G-93-I que fue anulada, cuestión ésta que carece de relación alguna con los hechos objeto del presente procedimiento, no pudiendo sustentar su pretensión, por ello, sobre tal desenlace.

Por todo lo anterior, el recurso de apelación interpuesto no merece prosperar.

QUINTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional, procede imponer las costas del presente recurso de apelación a la recurrente, al desestimarse totalmente el mismo y no apreciar la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición, si bien al amparo de la facultad prevista en el apartado tercero de dicho artículo, se determina que el importe de las mismas no podrá rebasar la cantidad de 1.500 euros.

Por todo lo cual,

FALLAMOS

QUE DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el recurso de apelación nº 292/09 interpuesto por la representación procesal de D. J., contra la Sentencia nº 155/2009, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Zaragoza, el 5 de mayo de 2009, en el Procedimiento Ordinario nº 11/08, con expresa condena en costas a la apelante, en los términos contenidos en el fundamento de derecho quinto de esta sentencia.

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