

4. Administración de Justicia

JUZGADOS DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

EDICTO de 11 de julio de 2014, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en Málaga, dimanante de procedimiento núm. 657.5/2010.

NIG: 2906733020101001587.

Procedimiento: Pieza. Incidentes en fase de ejecución núm. 657.5/2010. Negociado: PL.

De: Manuel Sánchez Cantos y Andrés Manuel Sánchez Cantos.

Representante: Jordá Díaz, Cristina.

Contra: C. de Ordenación de Vivienda y Ordenación del Territorio.

Representante: Letrado Junta de Andalucía.

Codemandado: Excmo. Ayuntamiento de Marbella.

Representantes: Amalia Chacón Aguilar y Juan Diego Miranda Perles.

ACTO RECURRIDO:

Doña María Luz Rodríguez Casado, Secretaria de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

Certifico: Que en el recurso contencioso-administrativo número 657.5/2010, se ha dictado resolución del siguiente contenido literal:

SENTENCIA NÚM 821/2014

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO MÁLAGA
PLENO

Recurso núm.: 657/2010.

Ilustrísimos Señores:

Presidente:

Don Manuel López Agullo.

Magistrados:

Don Fernando de la Torre Deza.

Doña Rosario Cardenal Gómez.

Doña Teresa Gómez Pastor.

Don José Baena de Tena.

Don Santiago Cruz Gómez.

Don Santiago Macho Macho.

Doña Asunción Vallecillo Moreno.

Doña Marta Romero Lafuente.

En Málaga, a 31 de marzo de dos mil catorce.

Visto por el Pleno de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, constituido para el examen de este caso, ha pronunciado en nombre de S.M. El Rey, la siguiente sentencia en el recurso contencioso-administrativo número 657/2010, interpuesto por don Manuel Sánchez Cantos y don Andrés Manuel Sánchez Cantos, representados por la Procuradora doña Cristina Jordá Díaz y asistidos por el Abogado Sr. Sánchez Cantos, contra la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía, representada y asistida de uno de los Letrados de su Gabinete Jurídico, habiéndose personado como codemandado el Ayuntamiento de Marbella, representado por la Procuradora Sra. Chacón Aguilar y asistido por el Abogado Sr. Miranda Perles.

Ha sido Ponente don Santiago Cruz Gómez, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Que la mencionada representación interpuso recurso contencioso-administrativo contra la Orden de fecha 25 de febrero de 2010, de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía, por la que se aprueba definitivamente la revisión del Plan General de Ordenación Urbanística de Marbella, y la Orden de fecha 7 de mayo de 2010, de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía, por la que se dispone la publicación de la Normativa Urbanística de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbanística de Marbella, el Edificio Dunia ha sido incluido en el Catálogo de Edificaciones de Interés, con el núm. 14 dentro de la relación de Edificios de Arquitectura Civil-Residencial, con un nivel 2 de Protección Parcial.

Segundo. Que admitido a trámite el recurso y recibido el expediente administrativo, se dio traslado a la parte actora para deducir demanda, lo que efectuó en tiempo y forma mediante escrito, que en lo sustancial se da aquí por reproducido, y en el que suplicaba se dictase sentencia por la que estimando el recurso se anulase el acto administrativo impugnado en el particular concretado y se proceda a la calificación pretendida. Dado traslado a la representación de la Administración demandada y del Ayuntamiento codemandado, para contestar la demanda lo efectuaron mediante escritos en los que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que consideraron de aplicación, solicitaban se dictara sentencia por la que se desestimara el recurso por ser ajustado a derecho el acto impugnado, y una vez acordado el recibimiento, del pleito a prueba sin que las partes propusieran prueba alguna, las partes formularon sus escritos de conclusiones, excepto la parte actora a la que se tuvo por decaída en su derecho, quedando conclusos los autos para sentencia y pendientes de señalamiento para votación y fallo, que ha tenido lugar en el día fijado al efecto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La parte recurrente solicitó en su demanda que se declarase contrario a derecho el PGOU de Marbella definitivamente aprobado y publicado en el BOJA de 20 de mayo de 2010 en lo relativo al Edificio Dunia, declarando que no es ajustada a derecho por falta de justificación, la catalogación como de interés tipológico, alegando para argumentar sus pretensiones que la finca de su propiedad tratándose de un suelo urbano consolidado al que, sin embargo, se le ha aplicado una catalogación o protección cautelar de nivel II de protección parcial, por considerarlo conjunto de interés tipológico, pero es evidente que no se dan los supuestos o requisitos básicos que pudieran justificar tal catalogación, esta absoluta falta de justificación para la catalogación del Edificio Dunia se ha puesto de manifiesto a través de las contestaciones efectuadas por el Ayuntamiento a las alegaciones planteadas en su día por mis patrocinados a las aprobaciones inicial y provisional del Plan General. En definitiva, con el presente recurso se pretende la declaración de no ser conforme a derecho y nula la inclusión del Edificio Dunia en el Catálogo de elementos protegidos del Plan General de Ordenación Urbanística de Marbella. La catalogación del inmueble resulta injustificada y consecuentemente arbitraria, y presumimos que únicamente sustentada por los redactores del Plan General en criterios de oportunidad urbanística, no en características objetivas de singularidad tipológica. Y esto lo suponemos por cuanto los redactores del Plan General han acabado dando espaldarazo, regularizando y legalizando la inmensa mayoría de edificaciones –unas dieciocho mil– construidas durante la convulsa “época Gjr”; regularización que han efectuado en algunos casos a costa y sacrificio de otras edificaciones regularmente construidas y ya consolidadas. Esto es lo que consideramos ha debido ocurrir en el presente caso, en el que los redactores del Plan General han procedido a la regularización del Edificio Portillo –sito en avenida Ricardo Soriano, 34–. Este edificio, que se presenta en el entorno urbano como una mole impresionante, ha absorbido todo el volumen de edificación de la zona, y por ello en el Plan General se ha solventado su legalización castigando con la protección a las edificaciones que se encuentran a su alrededor, como son el Edificio María 3, el Edificio Dunia y el Edificio Telefónica, a los que se impide su ampliación horizontal y vertical, con evidente menoscabo, desprecio y restricción del derecho de propiedad y de las posibilidades comerciales de los respectivos edificios.

Segundo. A las anteriores argumentaciones se opone la representación de la Administración demandada y la representación del Ayuntamiento de Marbella personado como codemandado, en una misma línea argumental, alegando que la memoria de ordenación, la memoria de información y el catálogo, además del informe realizado a raíz de las alegaciones de los interesados durante la tramitación del PGOU, justifican y motivan suficientemente los criterios adoptados por el Plan para el cumplimiento de los objetivos que se fijan y uno de estos objetivos es, evidentemente, la normalización de la situación urbanística del municipio, con protección de las peculiaridades en la arquitectura (tanto estructural como histórica y social) y la dotación y protección de necesarios espacios verdes, no resultando en absoluto arbitraria la inclusión del conjunto con protección parcial, por lo que teniendo

en cuenta el margen de discrecionalidad del planificador nada cabe objetar a la catalogación del edificio que es racional y adecuada a los criterios generales aplicados.

Tercero. La cuestión litigiosa se contrae, según lo expuesto anteriormente, a determinar si la concreta calificación otorgada al edificio de la parte recurrente es o no ajustada a derecho y para la correcta resolución de tal cuestión conviene comenzar por recordar, como ya ha hecho esta Sala en múltiples sentencias y con especial referencia a los recursos contencioso-administrativos presentados contra el PGOU de Marbella, que si bien es cierto que en el ámbito de la calificación de los usos del suelo urbano las facultades de la Administración son discrecionalmente amplias, al estar en función de la valoración que se haga de las necesidades sociales, de la conveniencia de oportunidad del destino del suelo y de la armonización de los más variados intereses comunitarios (en este sentido, Sentencia de la Sala 3.^a del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 1991), no lo es menos que dicha potestad discrecional se encuentra sometida, como toda actuación administrativa y por imperativo del artículo 106.1 de la Constitución, a un control jurisdiccional (SSTS de 23 de junio de 1994, 23 de febrero y 21 de septiembre de 1993 o 14 de abril de 1992, entre otras muchas). Como concluye la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de junio de 1992, en estos casos de control de los aspectos discrecionales de la potestad de planeamiento, la revisión jurisdiccional de la actuación administrativa se extenderá, en primer término, a la verificación de la realidad de los hechos para, en segundo lugar, valorar si la decisión planificadora discrecional guarda coherencia lógica con aquellos, de suerte que cuando se aprecie una incongruencia o discordancia de la solución elegida con la realidad que integra su presupuesto o una desviación injustificada de los criterios generales del plan, tal decisión resultará viciada por infringir el ordenamiento jurídico y más concretamente el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos –art. 9.º3 de la Constitución– que, en lo que ahora importa, aspira a evitar que se traspasen los límites racionales de la discrecionalidad y se convierta ésta en fuente de decisiones que no resulten justificadas. Es cierto que el genio expansivo del Estado de Derecho ha ido alumbrando técnicas que permiten un control jurisdiccional de los contenidos discrecionales del planeamiento, pero aun así resulta claro que hay un núcleo último de oportunidad, allí donde son posibles varias soluciones igualmente justas, en el que no cabe sustituir la decisión administrativa por una decisión judicial. La misma sentencia, haciendo una referencia concreta a la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de junio de 1977, subraya la importancia de la Memoria como documento integrante del Plan, art. 12.3.a) del Texto Refundido de la Ley del Suelo, y 38 del Reglamento de Planeamiento, y advierte que la Memoria integra ante todo la motivación del plan, es decir, la exteriorización de las razones que justifican el modelo territorial elegido y, por consecuencia, las determinaciones del planeamiento.

En el caso que nos ocupa, el PGOU impugnado califica el Edificio Dunia, en el casco urbano de Marbella, como elemento catalogado dentro del Catálogo Exterior al Centro Histórico de Marbella de Conjuntos de Interés y dentro del nivel II que corresponde a interés tipológico con protección parcial.

Por su parte, la ficha del catálogo contiene croquis de ubicación y fotografías con todos los datos identificativos, valoración y actuaciones contempladas. El plano del catálogo se aprecia la ubicación del conjunto y otras construcciones con distinto grado de protección en la zona y, por último, la Memoria de Ordenación también se refiere a este tipo de Conjuntos Edificados de Interés, insistiendo que el valor radica en la propia tipología del inmueble.

Cuarto. El Ayuntamiento de Marbella, cumplimentando el requerimiento efectuado por Providencia de esta Sala de fecha 6.9.13, ha presentado una serie de documentos que incorpora el expediente de modificación del Catálogo de Protección del Patrimonio Urbano y Arqueológico de Marbella, y en concreto del documento denominado «Nota Interior», fechado el 25.9.13, firmado por el Jefe del Servicio de Planificación Estratégica y S.I.T. don Federico Guardabrazo de la Cruz, el expediente de modificación se encuentra todavía en sus trabajos preliminares, no existiendo aún una propuesta sobre inmuebles o actuaciones concretas, y por tanto ninguna referida al Edificio Dunia. En concreto –especifica la referida «Nota Interior»–, en el apartado 1.6.2, epígrafe «Justificación y documentación de los valores patrimoniales a proteger», se hace una exposición genérica de la ausencia, en gran parte de los casos, de una justificación suficientemente motivada y documentada de las razones que llevan a determinar la necesidad de proteger un bien, considerando que la identificación de los valores patrimoniales de un bien debe ser la motivación fundamental para la protección del mismo. A estos efectos, en el apartado 1.6.2 anteriormente referido, expresamente se hace constar «En este sentido el Catálogo vigente no realiza una justificación suficientemente motivada y documentada de las razones que llevan a determinar la necesidad de proteger un bien».

En definitiva, y en lo que al presente caso interesa, en cuanto venimos sosteniendo la falta de justificación debida y suficiente de la concurrencia de valores arquitectónicos y tipológicos que amparen la inclusión del edificio Dunia en el Catálogo del PGOU de Marbella, la documentación presentada por el Ayuntamiento o de Marbella pone de manifiesto precisamente esta particularidad, esto es, que el Catálogo vigente no realiza una

justificación suficientemente, motivada y documentada, de las razones que llevan a la necesidad de proteger un bien, como el de autos que ha sido puesto como ejemplo por el propio Ayuntamiento codemandado para la modificación del referido catálogo, debido a su falta de justificación, y es por lo que procede estimar la presente demanda y declara no ser conformes a derecho y anular la disposiciones impugnadas en todo aquello que se refiera a la inclusión del Edificio Dunia en el Catálogo de Protección del Patrimonio Urbano y Arqueológico de Marbella como Edificación de Interés con el núm. 14 dentro de la relación de Edificios de Arquitectura Civil-Residencial con un Nivel 2 de Protección Parcial.

Quinto. No se aprecian méritos suficientes de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, para considerar procedente un pronunciamiento especial sobre las costas de esta instancia.

Vistos los preceptos citados, los invocados por las partes y demás de pertinente aplicación al caso de autos,

F A L L A M O S

Estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por don Manuel y don Andrés Manuel Sánchez Cantos, y anular la disposiciones impugnadas en todo aquello que se refiera a la inclusión del Edificio Dunia en el Catálogo de Protección del Patrimonio Urbano y Arqueológico de Marbella como Edificación de Interés con el núm. 14 dentro de la relación de Edificios de Arquitectura Civil-Residencial con un Nivel 2 de Protección Parcial, sin que proceda hacer pronunciamiento alguno en cuanto a las costas.

Notifíquese la presente sentencia a las partes.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación. La anterior sentencia ha sido leída y publicada por los Magistrados que la suscriben estando celebrando audiencia pública de lo que yo la Secretaria, doy fe.

Lo anteriormente reproducido concuerda bien y fielmente con el original a que me remito. Y para que así conste, libro el presente en Málaga, a once de julio de dos mil catorce.