

Núm. de Protocol : AD-0047-1/07

S E N T È N C I A NÚM. 37-2008

PARTS:

Apel·lant: J. R.B. i M. C.

Representant: C.S.

Advocat: B.P.

Apel·lada: HBLE COMÚ D'ORDINO

Representant: E.C.

Advocat: J. M.C.

Apel·lada: M.I. GOVERN

Representant: A.V.

Advocat: M.F.

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:

President : M.I. Sr. Albert Andrés Pereira

Magistrats: M.I. Sr. Bernard Plagnet
M.I. Sr. Lluís Saura Lluvià

A la vila d'Andorra la Vella, el 5 de maig de 2008

El Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa ha vist el recurs d'apel·lació a les actuacions número AD-0047-1/07.

En la tramitació d'aquestes actuacions han estat observades les prescripcions legals, i ha estat ponent el magistrat **Sr. Lluís Saura Lluvià**, el qual expressa el parer del Tribunal.

A N T E C E D E N T S D E F E T

1.- La Secció Administrativa del Tribunal de Batlles, en la sentència número 2007-109, de 25 d'octubre de 2007, va desestimar la demanda promoguda pel senyor J.R.B. i la senyora M.C.C. contra el Pla d'ordenació i urbanisme parroquial d'Ordino, aprovat definitivament per acord del Consell del Comú d'Ordino de 12 d'octubre de 2006 i publicat al BOPA de 6 de desembre següent i contra la resolució de la Comissió Tècnica d'urbanisme de 12 de març de 2007 que desestimava el recurs d'alçada interposat contra la anterior.

2.- Els agents formulen un recurs d'apel·lació contra la sentència denunciant la incorrecció de la sentència a l'hora de distribuir la càrrega de la prova sobre els serveis dels que han de disposar els terrenys per valorar si procedeix o n la classificació d'urbans consolidats; la vulneració dels preceptes legals que preveuen les condicions per tal que un terreny hagi de ser classificat com sòl urbà consolidat afirmant que tenen aquesta condició els que relacionen en la demanda; que la normativa urbanística aprovada, pel que fa al règim dels usos hotelers, és prou ambigua com per facilitar l'exercici arbitrari de les potestats públiques; i reitera la indefinició prevista en la Llei de l'equivalent econòmic de determinades cessions obligatòries

3.- El Comú d'Ordino s'oposa a l'apel·lació assenyalant la improcedència de classificar com sòl urbà els terrenys dels apel·lants i reitera els arguments exposats, en les demés qüestions plantejades, durant la primera instància jurisdiccional.

4.- La representació processal del Govern també respon a l'escrit d'apel·lació reiterant que els terrenys dels que es demana la classificació de sòl urbà consolidat no gaudeixen dels serveis necessaris per ser sòl urbà i que els cessions legalment previstes en la Llei no contenen cap il·legalitat.

5.- El dia 29 de febrer de 2008 ha tingut lloc la vista oral, en la que les parts han efectuat les manifestacions més adients als seus interessos respectius, i han quedat les actuacions vistes per a deliberar i decidir el Tribunal.

FONAMENTS DE DRET

Primer.- La Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia és competent per a conèixer del present recurs, de conformitat a allò establert en l'article 39.3 de la Llei Qualificada de la Justícia.

Segon.- De les diverses qüestions que se susciten en aquest litigi la principal és la classificació dels terrenys dels agents, coneguts com la Costa del Prat de la Farga, que el POUP considera sòl urbanitzable integrat en la UA 20, de la Terra del Tarter, que te la mateixa consideració però integrat en la UA 21, i de la Terra Obaga del Llosé, també integrat en la UA 21; d'aquest terrenys, els apel·lants demanen la declaració, no reconeguda en la sentència, de sòl urbà consolidat, en considerar que disposen dels serveis bàsics que els fan acreedors a aquesta classificació i categoria.

Davant les consideracions de la sentència en el sentit de què els agents no han demostrat l'existència i adequació dels serveis bàsics, en l'apel·lació consideren que la resolució judicial vulnera garanties processals dels demandants al no admetre documents aportats en conclusions; no existeix la vulneració indicada per tal com la sentència va rebutjar els documents aportats per què per tenir eficàcia processal calia haver-los aportat amb la demanda o durant el període probatori compte tinguda la circumstància de que es tractava de documents preexistents, i així és efectivament, ja que es tractava de convenis subscrits l'any 2001.

D'altra banda es fan consideracions sobre el caràcter no recurrible de la carta tramesa pel Comú d'Ordino responnent a les al·legacions realitzades en el tràmit d'informació pública, però sense significar quines conseqüències s'atribueixen a la consideració de la sentència de què constitueix un acte de tràmit, carta que, per altra banda, no s'impugna jurisdiccionalment. En qualsevol cas, aquesta Sala ja ha dit, en la sentència 34 de la mateixa data que la present, que la comunicació del Comú sobre la resposta a les al·legacions en el tràmit d'informació pública és un acte informatiu que no és susceptible d'impugnació.

Tercer.- Els recurrents mostren la seva disconformitat amb la afirmació de la sentència en el sentit de què no han demostrat la suficiència dels serveis de que disposen els seus terrenys per obtenir la classificació de sòl urbà, tal com exigeix l'article 25 de la Llei d'ordenació del territori i urbanisme (LGOTU) demostració que és a càrrec dels agents.

Per tractar aquest motiu d'apel·lació cal significar que la sentència puntualitza, a més, que la representació processal del agents es limita a afirmar ser propietària de diferents béns (terrenys i edificis) però sense aportar cap plànol de situació, per la qual cosa l'examen jurisdiccional del que demanen es fa inviable.

Quan un instrument de planejament, valorant els elements que estableixen els articles 25 de la LGOTU i 7 del Reglament urbanístic (RU) en tots els seus apartats, inclou un terreny en una unitat de sòl urbanitzable, la substitució d'aquesta adscripció per la classificació del terreny com urbà i a més urbà consolidat, si aquesta pretensió es basa en l'existència dels serveis urbanístics bàsics, passa per una activitat probatòria, en seu judicial, molt precisa i a càrrec de qui la demana. Aquesta activitat consisteix en identificar, amb la demanda, la superfície dels terrenys dels que es demana la classificació, situant-los exactament sobre els plànols i en demostrar que són els terrenys els que disposen dels serveis bàsics adequats, no que aquests es troben en terrenys adjacents. I tot això sens perjudici de que per formar la convicció judicial calgui exposar quin és el grau d'integració dels sòls en el teixit urbà, el grau de compliment de les càrregues urbanístiques que ha de suportar tot terreny en el procés de transformació del sòl i la viabilitat econòmica de la unitat d'actuació del sòl urbanitzable un cop perduda la porció de terreny que per raó de la nova classificació se n'hagi de separar.

En el cas, la prova aportada pels demandants (informe elaborat per l'arquitecte sr. B. i G.) no ha acreditat, com afirma la sentència, les circumstàncies requerides, ans al contrari, ha estat totalment desvirtuada per la aportada per la representació processal del Comú (informes a càrrec dels arquitectes N. & S. per una banda i C.C. per una altra) que conclouen que els terrenys no reuneixen les condicions idònies ni tant sòls les mínimes per a ser qualificats com sòl urbà consolidat i, als efectes del correcte desenvolupament del Pla d'Ordenament i urbanisme Parroquial d'Ordino han de ser qualificats necessàriament com sòl urbanitzable.

En conseqüència, cal desestimar el recurs d'apel·lació en aquest punt i confirmar la sentència dictada per la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles.

Quart.- Tampoc pot prosperar la pretensió de que el POUP reguli de forma específica l'ús i l'edificació hotelera, amb la pretesa insuficiència o improcedència d'allò que preveuen els articles 52 (que defineix l'ús hotel·ler) i 130 (que estableix les normes especials que han de respectar els edificis

destinats a hotels i centres turístics en quant a superfície màxima en planta) de les normes urbanístiques per tal com es tracta de determinacions discrecionals de les que no se'n diu que vulnerin la legalitat, que és el paràmetre sota el qual s'ha de plantejar una possible pretensió d'anul·lació davant la jurisdicció administrativa.

Cinquè.- L'apel·lació demana en el seu suplica, com ho va fer en la demanda, que el límit mínim del 5 % que preveu l'article 33.1 de la LGOTU com a percentatges de terrenys de cessió obligatòria respongui al valor establert en la llei d'expropiacions o un valor similar que en tot cas sigui determinat i concret i en particular pel que fa a determinats edificis dels agents, pretensió que no pot ser atesa per què no es diu quin precepte del POUP és el que es demana sigui anul·lat ni existeixen raons per qüestionar la correcció del precepte legal que preveu aquestes cessions obligatòries.

La resta de pretensions processals que conté el recurs d'apel·lació, que reproduceix literalment les de la demanda, i que consisteixen en que s'instrueixi al Comú d'Ordino per a que siguin incorporats al POUP en sol urbà consolidat edificis de volumetria específica d'ús hotelier sota la forma legal que s'estimi pertinent i que siguin les administracions públiques concernides les que hagin de fer-se càrrec de les obres de canalització dels dos rius (sic) no poden ni tan sols considerar-se per què no qüestionen la legalitat de cap decisió que contingui l'acte recorregut, és a dir, el POUP i responen a consideracions d'oportunitat que només es poden fer valer en l'elaboració i tramitació del POUP per via de les al·legacions, però en els termes en què es plantegen, argumenten i demanen no poden ser objecte de l'anàlisi que es propi de la potestat jurisdiccional.

Sisè.- No hi ha mèrits per a una condemna al pagament de les despeses del procés.

DECISIÓ

En atenció a tot el que s'ha exposat, la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, en nom del poble andorrà ha decidit:

- 1) Desestimar el recurs d'apel·lació interposat per la representació processal del senyor J.R.B. i la senyora M.C.C. contra la sentència número 2007-109, de 25 d'octubre de

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
Sala Administrativa

2007, dictada per la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles, que es confirma.

- 2) No fer cap pronunciament sobre el pagament de les despeses d'aquesta segona instància.

Aquesta sentència és ferma i executiva.

Manem que una vegada s'hagi complert el que disposa l'article 76 de la Llei de la Jurisdicció Administrativa i Fiscal es lliurin els autes originals amb la certificació d'aquesta sentència al Tribunal de Batlles, Secció Administrativa del qual procedien, i que s'arxivin les actuacions del Tribunal.