

Autos N° 9/2009

**A LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA**

D. ANGEL GONZALEZ MARTINEZ, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de **Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación Massos d'en Blader**, término municipal de Mont Roig del Camp, Tarragona, cuya representación acredito mediante el poder que debidamente bastantado acompaño como DOCUMENTO 1, como mejor proceda en Derecho,

DICE:

Que el 5 de septiembre de 2011, se ha notificado Diligencia de Ordenación de 28 de febrero de 2011, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo N°2 de Tarragona, por la que se emplaza a esta representación para formalizar **RECURSO DE APELACION** contra la **Sentencia n° 243/11 de 29 de julio de 2011** dictada por el **Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N°1 de Tarragona** en el presente procedimiento, trámite que se viene a sustanciar mediante este escrito, en virtud del artículo 85.1 y 5 de la Ley 29/1998 de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y 463.1 LEC, con base en los siguientes:

FUNDAMENTOS

1º

La sentencia impugnada deja imprejuzgada la pretensión de esta parte, al aplicar erróneamente los artículos 81.2.d) de la Ley Jurisdiccional y 107.3 de la Ley 30/1992 y la Jurisprudencia recaída sobre los mismos STS de 4 de marzo de 2011 (STS 1028/2011), STS 3300/2011 de 13 de abril de 2011, STS 2637/2011 de 12 de mayo de 2011.

El presente proceso contencioso-administrativo, trae causa de **la determinación del PAU-09 que obliga a la Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación demandante (EUCC) a vincular su existencia al futuro desarrollo urbanístico previsto en dicho PAU, sin establecer limitación alguna de plazo.** Es esta determinación del PAU-09 el motivo de impugnación del presente recurso.

Tal como recoge literalmente el acuerdo municipal de **15 de octubre de 2008** impugnado:

*“3. El POUM crea este PAU con el objetivo de dejar la urbanización en buenas condiciones y conectar las canalizaciones de aguas residuales a la red de la Agencia catalana de agua; **y acabar de materializar las cesiones pendientes de sistemas.***

*5.El POUM prevé además **que las parcelas 52, 53, 54 y 55 se incorporen a la Entidad Urbanística de Conservación de Masos d'en Blader.***

*6. **La Urbanización de Masos d'en Blader es una urbanización consolidada, como el propio POUM especifica muy edificada,**”*

La sentencia que apelamos considera en su Fundamento SEGUNDO, apartados 2.3 y 2.4, que **el recurso indirecto** formulado por esta parte contra el acuerdo originario del indicado PAU-09, **es inadmisibile por extemporáneo y por incurrir en desviación procesal al no haberlo anunciado esta parte en su escrito de interposición**. Lo razona en el apartado 2.5. de ese mismo Fundamento SEGUNDO de la siguiente forma: *“En efecto, como ha alegado la demandada, los PAU no tienen naturaleza reglamentaria sino que son actos de gestión o ejecución urbanística como ha venido en señalar la reciente STS de 4 de marzo de 2011 en relación con un instrumento similar de la legislación urbanística valenciana, y por lo tanto la competencia objetiva recae en los Juzgados de lo Contencioso Administrativo (ex artículo de la LJCA) sin que pueda articularse un género de recurso indirecto dado que como queda señalado no tiene la condición de disposiciones generales.”*

Pero, contrariamente a lo que aquí se afirma, la **STS de 4 de marzo de 2011** (STS 1028/2011) que invoca la apelada como único precedente jurisprudencial, no avala estos razonamientos de la impugnada, por el contrario, respalda la procedencia de los recursos formulados por esta representación como se comprueba en la transcripción del Fundamento CUARTO de esta STS de 4 de marzo de 2011):

*“el tenor literal del artículo 107.3 de la Ley 30/1992 establece, en el párrafo primero, que << contra las disposiciones administrativas de carácter general no cabrá recurso en vía administrativa>>. **No obstante, la contundencia de su dicción, debemos añadir que dicha previsión va seguida de un segundo párrafo del mismo artículo 107.3, referido a los recursos contra un acto administrativo que funden su nulidad en la ilegalidad de la disposición general que le presta cobertura normativa.** Viene a cuento este añadido o complemento del párrafo segundo, porque en el mentado artículo 107.3 distingue, a propósito del*

régimen jurídico de la impugnación administrativa de las disposiciones generales, entre la impugnación directa e indirecta de una norma reglamentaria en vía administrativa. Así, se deniega la impugnación directa, mediante la interposición del correspondiente recurso administrativo, contra las disposiciones de carácter general. **Mientras que se permite la impugnación indirecta, obviamente también en vía administrativa, de una disposición general, es decir, cuando se impugna su aplicación en un acto administrativo.** Este es el panorama general en el que se integra esta norma del artículo 107.3, incluida en los recursos administrativos del Capítulo II del Título VII, relativo a la revisión de los actos en vía administrativa, de la Ley 30/1992. Sin que, por lo demás, resulte de aplicación el artículo 114 de la citada Ley porque se refiere a la impugnación de los actos administrativos no a las disposiciones de carácter general. En definitiva, las disposiciones generales no pueden ser objeto de impugnación directa en vía administrativa, ha de acudir derechamente a la jurisdicción contencioso administrativa. A diferencia, a título meramente ilustrativo, de la doble impugnación directa e indirecta reconocida en nuestro orden jurisdiccional, ex artículo 26.1 de la LJCA."

Para despejar cualquier equívoco continúa este mismo Fundamento CUARTO, reiterando la uniforme doctrina dictada al efecto:

"Y esta conclusión que acabamos de apuntar no resulta desvirtuada por el hecho de que en la demanda también se impugnase indirectamente un Plan General, pues, tal y como ha señalado esta Sala en numerosas resoluciones, en los supuestos de impugnación indirecta de instrumentos de planeamiento urbanístico no puede considerarse que la competencia para el conocimiento del recurso estuviese atribuida, aún después de la Ley

Orgánica 19/2003, a los Tribunales Superiores de Justicia, dado que ello supondría "la negación en esta materia urbanística del derecho al recurso de apelación reconocido expresamente en el apartado d) del artículo 81.2 de la Ley Jurisdiccional", precepto que, de modo imperativo y sin excepciones, declara que "serán siempre susceptibles de apelación las sentencias siguientes: d) las que resuelvan impugnaciones indirectas de disposiciones generales". De ello resulta que, si conforme al artículo 10.2 de la Ley Reguladora de esta Jurisdicción, la competencia para conocer del recurso ordinario de apelación corresponde, en segunda instancia, a las Salas de lo Contencioso Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, **es claro entonces que los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo serán los órganos competentes para conocer de las impugnaciones indirectas de las disposiciones generales**, naturaleza de la que, de acuerdo con reiterada doctrina de esta Sala, participan los instrumentos de planeamiento referidos en el artículo 8.1 aquí analizado (auto de 10 de julio de 2008 -recurso de casación número 218/2006-)."

Por lo tanto, esta sentencia traída por la apelada, no deja duda de la procedencia de los recursos formulados en las presentes actuaciones, directo contra el acuerdo municipal de modificación del PAU, e indirecto contra la aprobación del PGOU que es el acto de origen del PAU, como reconoce la sentencia que apelamos en su Fundamento SEGUNDO apartado 2.1.

Pero tampoco la aplicación de los criterios de la lógica y sana crítica permiten trasvasar sin más como precedente, la valoración jurisprudencial de un PAI (Plan de Actuación Integrada), que no sólo es una figura urbanística distinta al PAU, sino que, como reconoce esta doctrina jurisprudencial (Fundamento de Derecho OCTAVO), ese PAI se había calificado previamente de "instrumento normativo de

planeamiento”, lo que demuestra que la correcta caracterización de estos instrumentos no puede prejuzgarse, sin examinar su contenido efectivo, para comprobar si contiene o no alguna disposición de carácter normativo, tal como se hace en ésta, al poner de manifiesto como dato relevante, que ese PAI no contenía entre sus determinaciones ninguna de carácter normativo.

A lo anterior ha de añadirse que en este proceso no se impugna el **PAU-09** en su conjunto o de forma genérica, sino **la concreta determinación que impone a los propietarios del ámbito de la urbanización Masos den Bladé, la carga de obligarles a permanecer vinculados a la Entidad de Conservación actora, durante el periodo indefinido en el que habrán de llevarse a cabo las previsiones de dicho PAU-09.**

Por tanto, es esta vinculación obligacional incluida en el **acuerdo municipal de 15 de octubre de 2008** de modificación del PAU-09, que **vincula su desarrollo a la Entidad actora, el motivo impugnatorio del presente recurso**, planteado no como parte del recurso indirecto en el que lo quiere encuadrar la sentencia, sino del directamente formulado contra el indicado acuerdo municipal. **Al margen de esta concreta carga obligacional, no se discute la procedencia del PAU**, pese a todo lo cual, este motivo impugnatorio se deja imprejuzgado por la sentencia que apelamos, que se limita a considerarlo parte del recurso indirecto que declara inadmisibile, dedicando todas sus restantes consideraciones y razonamientos a defender la procedencia del PAU y la legitimidad del Ayuntamiento para llevarlo a cabo.

No obstante, aunque sin referirse directamente a ello, podría entenderse que en el **Fundamento CUARTO, apartado Tercero**, la sentencia parece tratar parcialmente y de soslayo este motivo impugnatorio, al resolver sobre la alegada *“infracción de lo dispuesto en la Disposición Final*

Cuarta del TRLUC de 2005”, pero aquí se limita a transcribir este precepto y la sentencia 411/2010 de 14 de diciembre de 2010 del Juzgado Contencioso-Administrativo N° 2 de Tarragona, y, **sin realizar análisis ni razonamiento alguno**, concluye que: “2. *La mera dicción de este precepto permite concluir que la infracción denunciada carece de fundamento*”, y: “2.1 *Procede en consecuencia desestimar el motivo invocado.*”

En consecuencia, suponiendo que sea en este **Fundamento CUARTO, apartado Tercero** donde la sentencia acomete el motivo central de impugnación, que es **la obligada vinculación de la Entidad actora al desarrollo del PAU-09**, no ofrece aquí dato o razón alguna que permita conducir al juzgador de instancia a desestimar sin más, como hace, el motivo invocado.

Pero tampoco las causas alegadas por la sentencia que apelamos, justifican la tacha de desviación procesal e inadmisibile del recurso indirecto formulado contra el acto de origen del PAU (PGOU o POUM), pues los razonamientos que ofrece el juzgador *a quo* colisionan frontalmente con la uniforme doctrina jurisprudencial dictada al efecto, incluida la que invoca en su apoyo, y que la que la más reciente jurisprudencia recoge, declarando de forma conteste que, **ni es necesario citar en el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo, la norma indirectamente impugnada, ni puede confundirse el recurso directo, con el recurso indirecto en el que la ilegalidad de la disposición no se esgrime como una pretensión autónoma sino sólo como un motivo de impugnación del acto.**

Así lo declara la más reciente **STS 3300/2011 de 13 de abril de 2011:**

“1º.- No cabe confundir un recurso directo contra una disposición de carácter general (lo que es un auténtico

recurso contra la norma) con un recurso indirecto (que no constituye propiamente un recurso contra la norma sino contra su acto de aplicación, con base en la ilegalidad de aquélla; en este caso, la ilegalidad de la disposición no se esgrime como una pretensión autónoma sino sólo como un motivo de impugnación del acto).

2º.- Por esa razón **no es necesario que en el recurso indirecto se cite en el escrito de interposición la norma en cuya ilegalidad ha de fundarse, sino sólo el acto de aplicación que se recurre.** La ilegalidad de la disposición es sólo un motivo de impugnación que, como tal, no tiene por qué expresarse en el escrito de interposición. Por esa razón no es procedente ampliar el recurso contencioso-administrativo, dirigido contra el acto, a la disposición general cuya ilegalidad se alega, ya que **en la impugnación indirecta el objeto procesal es el acto y no la disposición".**

Por lo tanto, **en lo atinente al objeto impugnado, que es la carga que el PAU-06 impone a la Entidad actora al obligarla a prolongar su existencia el tiempo indefinido que comporte la ejecución del PAU-09,** pudo y debió ser resuelto por el Juzgado competente, tal como lo tiene reiteradamente declarado la Jurisprudencia, de la que a título de ejemplo traemos la más reciente **STS 2637/2011 de 12 de mayo de 2011,** que se pronuncia en los siguientes términos:

*“SEXTO .- Esta conclusión no queda desvirtuada por el hecho de que se articulara por la parte actora una impugnación indirecta del planeamiento local al discutirse la concreta clasificación de una parcela, pues **es jurisprudencia constante, a propósito de impugnaciones similares a esta que ahora nos ocupa, que en los supuestos de impugnación indirecta de instrumentos de planeamiento urbanístico no puede considerarse que la***

competencia para el conocimiento del recurso estuviese atribuida, aún después de la Ley Orgánica 19/2003 , a los Tribunales Superiores de Justicia, dado que ello supondría "la negación en esta materia urbanística del derecho al recurso de apelación reconocido expresamente en el apartado d) del artículo 81.2 de la Ley Jurisdiccional ", precepto que, de modo imperativo y sin excepciones, declara que "serán siempre susceptibles de apelación las sentencias siguientes: d) las que resuelvan impugnaciones indirectas de disposiciones generales". De ello resulta que, si conforme al artículo 10.2 de la Ley Reguladora de esta Jurisdicción, la competencia para conocer del recurso ordinario de apelación corresponde, en segunda instancia, a las Salas de lo Contencioso Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, **es claro entonces que los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo serán los órganos competentes para conocer de las impugnaciones indirectas de las disposiciones generales**, naturaleza de la que, de acuerdo con reiterada doctrina de esta Sala, participan los instrumentos de planeamiento referidos en el artículo 8.1 aquí analizado. **Además, como ha declarado esta Sala reiteradamente, la competencia del Juzgado viene determinada por el acto impugnado directamente** (así, STS de 31 de marzo de 2011, RC 2888/2007 , por citar una de las últimas).”

La sentencia que apelamos reconoce en su Fundamento CUARTO que el PAU 09 es una determinación del PGOU aprobado el 30 de noviembre de 2006, publicada en el DOGC de 27 de abril de 2007, por lo que no cabe duda, a la vista de la propia doctrina que en ella misma se invoca y la que se acaba de transcribir, que la impugnación indirecta del PGOU no puede tacharse de extemporánea, ni de desviación procesal so pena de vulnerar la expresada doctrina y lo preceptuado por el **artículo 81.2.d) de la Ley**

Jurisdiccional.

En todo caso además, en lo relativo a si los PAUs son o no son simples instrumentos de ejecución o gestión, la doctrina ha seguido una trayectoria oscilante, estableciendo la necesidad de analizar el contenido dispositivo de cada instrumento al objeto de dilucidar la naturaleza y alcance real de sus disposiciones, situación que no permite inclinarse por un pronunciamiento tan restrictivo y rigorista como el efectuado por la sentencia que impugnamos, que inadmite sin más el recurso, contraviniendo los principios que ella misma se marca en su Fundamento de Derecho SEGUNDO, apartado 2.3, donde afirma que: *“En todo caso no resulta siempre fácil distinguir entre cuestiones nuevas y nuevos motivos, **a efectos de considerar la admisión o inadmisión del recurso, debiendo primar el principio pro actione;**”*

En consecuencia, si el PAU es simplemente un instrumento de ejecución y o gestión, como sostiene la sentencia que apelamos haciendo suyas las alegaciones del Ayuntamiento demandado, a la vista de la Jurisprudencia invocada por la propia sentencia apelada, no puede cuestionarse la procedencia de los recursos directo e indirecto formulados por esta representación; y, si considera el Ayuntamiento que sólo es una modificación de las determinaciones del PGOU relativas al PAU-09, debió tramitarla como modificación puntual del PGOU. Lo que no resulta legítimo es que la Administración se acoja indistinta y ambiguamente a ambas situaciones, calificando a conveniencia su actuación, para privar a los particulares del derecho a recurrir las actuaciones municipales, que, como la aquí impugnada, **imponen una carga ilegal al recurrente al vincular su existencia a una actuación, ajena a su ámbito y a sus funciones estatutarias**, pues tal proceder del Ayuntamiento demandado, que la sentencia asume y declara ajustado a Derecho, deja a la Entidad actora en una situación de total indefensión.

2°

La sentencia incurre en error al imputar a los miembros de una Entidad de Conservación, las obligaciones urbanísticas del promotor-urbanizador, indicando además la posibilidad de medidas sancionadoras contra la Entidad por tal incumplimiento, y vulnera el principio de jerarquía normativa al que han de someterse los planes (artículos 9.3 de la Constitución y 51 de la Ley 30/1992) y la Jurisprudencia que lo interpreta.

En el **Fundamento QUINTO** de la sentencia que apelamos, el juzgador *a quo* hace el siguiente pronunciamiento:

“La urbanización no está concluida, las obras no se han recibido por el Ayuntamiento y quedan cesiones pendientes de formalizar, presupuestos que permiten a la corporación, amén de incluir nuevas parcelas por razones de gestión, modificar el sistema de actuación sin necesidad de acudir, además, a la modificación sancionatoria derivada del incumplimiento de las obligaciones y deberes urbanísticos imputables a la entidad urbanística recurrente.”

Es claro que el juzgador *a quo* no ha tenido en cuenta la diferente naturaleza y función de las Entidades de Conservación respecto de las otras Entidades Urbanísticas o Juntas de Compensación con funciones promotoras-urbanizadoras cuya función, responsabilidad y existencia, van ligadas a la completa y correcta ejecución de la urbanización.

Al declarar procedente la determinación del PAU-09

impugnado, que vincula sin plazo a la Entidad actora al desarrollo de las actuaciones previstas en el PAU, se condena a los propietarios a permanecer asociados de manera indefinida, lo que resulta agravado por el hecho relevante acreditado en el proceso y no discutido pero ignorado por la sentencia, de que estos propietarios llevan más de 30 años conservando a su cargo las obras de urbanización, primero como Asociación y luego como Entidad de Conservación.

Tal como se alegó en nuestra demanda y se reiteró en nuestro escrito de conclusiones, ese pronunciamiento de la sentencia que apelamos colisiona con la consolidada doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, dictada, entre otras en sus sentencias STSJC 6 de septiembre de 2007, ROJ: STSJ CAT 10765/2007, STSJC 6 de septiembre de 2007, que se hacen eco de los postulados de la **STSJC 23 de febrero de 2001** (ROJ: **2479/2001**), que se expresa en los siguientes términos literales:

*“QUINTO.- **Ampara su negativa la defensa municipal en el contenido del art. 122.2.b) de las Normas del Plan General de Ordenación. Pretende, pues, que existe una disposición en el planeamiento que confiere cobertura a la duración ilimitada de las entidades de conservación** lo que, a su entender, ampara también el art. 46.b) 3 del Reglamento de Planeamiento y la jurisprudencia, STS de 13 de marzo de 1990.*

.....

*Sin embargo no sólo **los Planes** han de respetar entre sí el principio de jerarquía en función de su naturaleza sino que aquellos, a su vez, **por su carácter reglamentario, han de someterse a las normas legales de superior rango - estatal Ley 6-98, autonómica Decreto- legislativo 1-90)-***

.....

Y si el legislador autonómico, con competencia exclusiva sobre la materia, decidió ya en 1981,

con reiteración en 1990, la no duración indeterminada del deber de conservación de las obras de urbanización, derivadas de planeamientos como el aquí enjuiciado tal es la norma que debe prevalecer frente a cualquier interpretación municipal contraria. Se trata, en consecuencia, de que se respeten íntegramente las prescripciones fijadas por el legislador en el ámbito de su estricta competencia.”

Pues bien, la dicción literal del precepto transcrito por la sentencia (Disposición Final Cuarta TRLUC 2005) en su apartado primero dice que:

*“1. S’autoritza el Govern per a regular per decret les condicions, els requisits i els terminis sota el compliment dels quals el planejament urbanístic pot imposar a les persones propietaries l’obligació de conservar les obres i les instal·lacions d’urbanització executades, més enllà de la recepció definitiva d’aquestes per l’administració o, si s’escau, per a determinar-la directament, per a tot el territori de Catalunya o per a una part d’aquest. Mentre no s’aprovi la dita regulació, el planejament pot establir aquesta obligació, per raons justificades de desproporció entre els costos y els tributs, fins que l’àmbit arribi a tenir consolidada l’edificació en dues terceres parts **i, en qualsevol cas, com a màxim durant cinc anys a partir de la recepció, total o parcial, de les obres d’urbanització.**”*

Pero la sentencia, confundiendo los papeles legalmente atribuidos al promotor-urbanizador y el de las Entidades de Conservación, achaca a la Entidad actora la responsabilidad de que la urbanización no haya sido aún recepcionada, desconociendo que ni es la titular de las obras de urbanización, ni la responsable de realizarlas, sino solo **la encargada de conservarlas por imposición municipal.**

En el Hecho PRIMERO de la demanda esta representación dejó expresado que el objetivo del nuevo PAU 09 resultante del acuerdo de modificación impugnado, **“no solo pretende ampliar el ámbito”** sino además, **“el plazo de existencia de la EUCC “Masos den Bladé”,....** Por estos motivos y los que se expondrán más adelante, la Entidad actora, decidió impugnar el citado acuerdo de modificación del PAU 09, solicitando su nulidad”

Alegando en apoyo de lo anterior en este mismo Hecho PRIMERO:

“1º) Que la Urbanización Masos de Blade tiene su origen en el **Plan Parcial aprobado definitivamente** por la Comisión Provincial de Urbanismo **el 16 de enero de 1.975 (pag.3669 Carpeta 6 y 3891 a 3695 de la Carpeta 8 del Expte y del Complemento 3º del Expediente Municipal).**

“3º) Que la EUCC fue constituida con la finalidad de conservar y mantener dichas obras de urbanización **transitoriamente hasta su cesión al Ayuntamiento**, encontrándose ya **todas las zonas verdes y viales de la Urbanización inscritas a nombre del Ayuntamiento como titular de las mismas.** Así lo recoge el Plan Parcial que reguló la ejecución de la urbanización (**Página 33** de la Memoria del Plan Parcial aportada en el Complemento 3º del Expediente Administrativo)”

.....

En consecuencia con estas alegaciones, la actora formuló las siguientes solicitudes, derivadas de la impugnación del PAU 09:

.....

2) Que el Ayuntamiento establezca el plan de mejora urbanística que considere oportuno, a partir de la disolución efectiva de la Entidad, si es que la Urbanización lo precisara, de conformidad con las leyes de aplicación a las zonas urbanas y urbanizadas de titularidad pública (Carpeta 6 pag.3657 y 3658).”

Tal como recoge el escrito de conclusiones, esta parte dejó acreditados los siguientes hechos:

“1.- Es un hecho probado y no discutido que el 25 de enero de 1996 el Ayuntamiento aprobó la constitución y la delimitación del ámbito de actuación de la Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación (EUCC) actora.

2.- Es un hecho reconocido que el PAU-09 modificado el 16 de abril de 2008, cuya aprobación constituye el objeto impugnado en el presente proceso, propone incorporar al ámbito de la EUCC las parcelas 52, 53, 54 y 55 pendientes de urbanización, involucrando a esta Entidad de Conservación en el desarrollo urbanístico de dichos terrenos. Así lo reconoce el Ayuntamiento en el Punto 1.4 del hecho PRIMERO y SEGUNDO de su escrito.

Es además un hecho directamente derivado de las normas legales y de la Jurisprudencia que las interpreta, que **no es atribución ni responsabilidad de las Entidades de Conservación, la ejecución de las obras urbanización, ni puede imponerse su duración indefinida (STS 16 de marzo de 2000 (ROJ: STS 2111/2000, STS 24 de junio de 1997 (ROJ: STS 4510/1997, STSJ CV 8 de abril de 2009 (ROJ: STSJ CV 2233/2008).**

Pues bien, **estos hechos probados, determinantes del**

fallo, han sido totalmente ignorados por la sentencia que impugnamos.

Pero ha de destacarse igualmente por su relevancia el error en el que incurre el juzgador de instancia en su Fundamento QUINTO, al considerar a la Entidad de Conservación actora, responsable de la ejecución de las obras de urbanización, desconociendo que el responsable es el **Promotor-Urbanizador** y el propio Ayuntamiento, como órgano de tutela y depositario del aval efectuado en su día por dicho promotor en garantía de su correcta ejecución, desconociendo que la función de una Entidad de Conservación está limitada a la conservación de la obra realizada en virtud del **Plan Parcial** definitivamente aprobado en este caso **el 16 de enero de 1.975 (pag.3669 Carpeta 6 y 3891 a 3695 de la Carpeta 8** del Expte y del Complemento 3º del Expediente Municipal), tal como reiteradamente tiene declarado la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, en términos tan expeditivos como los siguientes:

STS 16 de marzo de 2000 (ROJ: STS 2111/2000)

*“Tal obligación de la Entidad Urbanística no se deriva de precepto alguno de la legislación urbanística. Sus obligaciones, a las que se refieren el artículo 67 y siguientes del Reglamento de Gestión, **son solo de conservación, no de ejecución,**”*

Y, por lo que respecta a la postura de los TSJ sobre esta materia, queda recogida la **STSJ CV 8 de abril de 2009 (ROJ: STSJ CV 2233/2008)**, en los siguientes términos:

“Lo que dice esta sentencia (STS de 24 de junio de 1997), en suma, es que aun en casos como éste, en que el art. dos de los estatutos de la entidad

*indica que según el plan parcial **la conservación de la urbanización corre a cuenta de los propietarios**, no es posible interpretar dicha obligación como de carácter perpetuo, sino que en todo caso la misma debe tener una limitación temporal; lo que, a juicio de esta Sala, **incluso tiene sentido desde la vertiente de la libertad negativa de asociación, que exige desde luego, como derecho fundamental, que sus excepciones no sean interpretadas en sentido expansivo.***"

Es de recordar que el **Art. 33.1** de la **Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa** dispone que "los órganos del orden jurisdiccional contencioso administrativo juzgarán dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes y de los motivos que funden el recurso y la oposición"; y que el **Art. 67.1** de la Ley citada obliga al Tribunal a decidir todas las cuestiones controvertidas en el proceso. Estos preceptos de nuestra norma rectora se vinculan en este supuesto con el **Art. 24.1** de la **Constitución Española**, y, por tanto, con el principio de tutela judicial efectiva y con el **Art. 218.1 de la Ley 1/2000**, de 7 de enero, **Ley de Enjuiciamiento Civil** sobre exhaustividad y congruencia de las resoluciones judiciales al expresar que:

"Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y con las demás pretensiones de las partes, deducidas oportunamente en el pleito. Harán las declaraciones que aquéllas exijan, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate".

Pues bien, **la sentencia ha dictado todos sus pronunciamientos y fallo, partiendo del error de base de**

suponer que la ejecución de las obras de urbanización y el trámite de su recepción son responsabilidad de la Entidad actora, al confundir las obligaciones legalmente atribuidas a los distintos tipos de Entidades Urbanísticas Colaboradoras, por lo que no sólo incurre en una deficiente e ilógica valoración de la prueba, sino en un grave desajuste interno de trascendencia constitucional, dejando totalmente indefensa a mí representada, lo que resulta contrario al **Art. 24.1 CE.**

Pero además, difícilmente puede negarse en este caso la existencia de la recepción tácita atendiendo a las circunstancias de hecho concurrentes, esto es, haber transcurrido más de 30 años desde el otorgamiento al promotor de la licencia de obras de urbanización el 17 de marzo de 1977 (**DOCUMENTO III-1 de la prueba practicada**), y que durante ese larguísimo período el Ayuntamiento nunca recabó de dicho Promotor corrección ni complemento alguno de las obras de urbanización, ni le requirió su entrega, y que, en esta absoluta inactividad se mantuvo hasta el año 2007 en que decidió proponer un nuevo PGOU (o POUM) tal como reconoce la sentencia en su Fundamento TERCERO, para “*dejar la urbanización en buenas condiciones*”.

Es un hecho incontestable que la recepción de las obras de urbanización es responsabilidad del Ayuntamiento y que solo a él compete recabarla del Promotor, por lo que su injustificable inactividad a la hora de recepcionarlas, no puede servir de argumento para obligar a la Entidad actora a vincularse a las nuevas actuaciones del PAU, prolongando su existencia mas allá de lo permitido por la Ley.

En la invocación del PGOU, la sentencia olvida además la preeminencia de la norma legal sobre la reglamentaria, que impide hacer interpretaciones que puedan suponer contradicción o incumplimiento de la **Ley de Urbanismo de Cataluña, D.L. 1/2005**, de 26 julio, siendo así que esta Ley

limita la duración máxima de las Entidades de Conservación a 5 años, en un precepto específicamente aplicable a las Entidades de Conservación, que la sentencia confunde con otras Entidades Urbanizadoras efectivamente obligadas a completar las actuaciones definidas en el correspondiente Proyecto de Urbanización, en tanto que el cometido de las Entidades de Conservación, no están sujetas a completar un programa de alcance concreto, sino a realizar una función cotidiana de conservación de la obra existente, que una vez que cese, asume el Ayuntamiento en idénticos términos.

Por lo tanto, la sentencia incurre en ilegalidad al aplicar una norma de forma inadecuada y en contradicción con la norma de rango superior que limita la duración de las Entidades de Conservación a un máximo de 5 años.

En definitiva, la sentencia de instancia no solo ha dejado sin resolver el recurso que le fue planteado, sino que aboca a la recurrente a permanecer indefinidamente en la kafkiana situación de vincular su existencia a decisiones y responsabilidades que le son ajenas, y que corresponden legalmente al Promotor y al Ayuntamiento demandado.

3º

La sentencia incurre en indebida valoración de la prueba y de los hechos alegados y acreditados, al afirmar que no se acredita la vulneración de los principios de buena fe y confianza legítima del artículo 3.1 LPAC en relación con el artículo 9.3 CE.

No reconoce la sentencia la vulneración del principio de buena fe y confianza legítima denunciada, afirmando en su **Fundamento CUARTO apartado segundo**, que la actora “**no acredita ni siquiera indiciariamente**”.

Sin embargo, si ha quedado acreditado en el proceso que las obligaciones mutuamente asumidas por los particulares y la Administración actuante, son las fijadas en el **Plan Parcial** definitivamente aprobado, que la sentencia solo menciona de soslayo en su **Fundamento CUARTO apartado cuarto.3**, y que son estos compromisos, interpretados a la luz de la norma de aplicación temporal y del acuerdo de constitución de la Entidad, los que han sido defraudados, alterados y ampliados en la forma descrita, sin causa alguna que lo justifique, lo que evidentemente supone colisión con los principios básicos de buena fe y confianza legítima (**art. 3.1, Ley 30/92**), pues no puede negarse que los ciudadanos tienen derecho a adaptar sus obligaciones al concreto y determinado marco jurídico en el que quedaron definidas tales obligaciones, y que una vez cumplidas, no puedan alterarse y ampliarse unilateralmente y sin causa, con la excusa de la elaboración de planes posteriores.

Entiende la sentencia erróneamente que no se amplían estas obligaciones y que el PAU-09 no impone carga alguna, porque no contempla como tal la obligación de permanencia indefinida que impone a la Entidad actora, forzando a sus miembros a permanecer asociados a la Entidad, durante el tiempo desconocido de desarrollo del PAU, lo que sin duda es una carga obligacional absolutamente injustificada, pues, **aunque no dudamos de la legitimidad del PAU-09 para involucrar en su desarrollo a todos los propietarios que efectivamente se beneficien de las mejoras allí previstas, no existe legitimación alguna para obligarles a permanecer como miembros forzosamente asociados de la Entidad de Conservación actora**, imponiéndoles el pago de cuotas de conservación de bienes públicos, que de acuerdo con la Ley de Bases de Régimen Local, debe prestar obligatoriamente el Ayuntamiento con cargo a los impuestos, imposición por tanto arbitraria e injusta, proscrita por el **art. 9.3 CE**, que vulnera el Derecho

Fundamental de libertad de asociación (**art. 22 CE**) y propicia una situación de inseguridad jurídica, inaceptable en un estado democrático de Derecho (**art. 1.1 CE**).

La sentencia ha ignorado que la Entidad de Conservación actora, es una entidad de naturaleza asociativa cuya constitución se produce una vez finalizado el proceso urbanizador, en este caso el definido por el Plan Parcial Masos den Blader ejecutado en cumplimiento de la normativa de aplicación temporal (Ley del Suelo de 1956), y cuya duración máxima esta ha fijado en 5 años la invocada Ley Catalana de Urbanismo **TRLUC** de **2005**, limite reiterado en la **Disposición Final Cuarta** del vigente **TRLUC Decreto Legislativo 1/2010 de 3 de agosto**, y que se ha mantenido sin variación desde la **Ley 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo de Cataluña**.

El Juzgador *a quo* ha dictado su sentencia, con ignorancia de estas circunstancias, y a partir de la errónea imputación a los adquirentes de solares urbanizados integrados en la Entidad de Conservación recurrente, de las responsabilidades de la ejecución de la urbanización y de su recepción por el Ayuntamiento, legalmente atribuidas al Promotor y Ayuntamiento demandado.

Pero no solo atribuye la sentencia a la Entidad actora responsabilidades que le son ajenas, sino que, en su **Fundamento CUARTO apartado primero**, considera que el proceso urbanizador no está finalizado, identificando un proyecto de mejoras con una obra urbanizadora inacabada, ignorando la condición de “**muy edificado**” que reconoce el PAU como si ello fuera intrascendente, y limitando así sus pronunciamientos a la legislación aplicable al suelo “urbano consolidado”, en lugar de **al suelo consolidado y “muy edificado”**. Pero no es solo que el otorgamiento ininterrumpido de las licencias de edificación es prueba suficiente de que el proceso urbanizador estaba concluido,

sino que lo es aún más si cabe, la propia constitución de la Entidad por el Ayuntamiento, creada para conservar la obra urbanizada, pues no es posible conservar una obra urbana inexistente o deficiente o insuficiente para dotar de los necesarios servicios urbanos a las viviendas del ámbito, ello además y con independencia, de que **la EUCC se constituyó sobre la base de la correcta ejecución de tales obras certificada por el ingeniero municipal (Documento II-3 de la prueba practicada)**, hecho que al negarse ahora por el Ayuntamiento y no haberlo corregido la sentencia de instancia, supone una **violación de las reglas de buena fe y confianza legítima que de forma inexcusable deben presidir las relaciones de la Administración con los ciudadanos**, a los que en este caso, obligó el Ayuntamiento a asumir la conservación y mantenimiento de tales bienes y servicios públicos, bajo la certeza de que se encontraban en buenas condiciones.

En consecuencia, la sentencia que impugnamos conculca en este punto, los principios de buena fe y confianza legítima, **Art. 3.1, Párrafo 2º** de la **Ley 30/1992** de 26 de noviembre, modificada por la **Ley 4/1999**, pues, tal como ha quedado acreditado, los deberes que ahora dice incumplidos, haciendo suyos los postulados del Ayuntamiento demandado, ni fueron advertidos por el Ayuntamiento en la constitución de la Entidad actora, ni se advirtieron en los años anteriores o posteriores, ni tales obligaciones son imputables a una Entidad de Conservación, como tiene declarado la Jurisprudencia del Tribunal Supremo citada más atrás.

4º

Dada la naturaleza asociativa de la Entidad actora, la carga obligacional que incluye el PAU-09 colisiona con el

Derecho Fundamental a la libertad de asociación, por el que nadie está obligado a pertenecer a una Asociación en contra de su voluntad. Art. 22 CE y Ley Orgánica 1/2002.

Tal como quedó acreditado en la prueba practicada en el proceso, los compromisos entre el Promotor-urbanizador, el Ayuntamiento y los futuros adquirentes de los solares resultantes del proceso urbanizador recogidos en el **Plan Parcial definitivamente aprobado** por la Comisión Provincial de Urbanismo **el 16 de enero de 1.975 (pag.3669 Carpeta 6 y 3891 a 3695 de la Carpeta 8** del Expte y del Complemento 3º del Expediente Municipal), sólo obligan a los propietarios miembros de la Entidad actora, a mantener la conservación de la urbanización hasta su cesión al Ayuntamiento.

La responsabilidad de la **cesión al Municipio, recae exclusivamente en dicho promotor y el propio Ayuntamiento**, por lo que la prolongada desidia municipal en este punto, **no puede servir de excusa para mermar el derecho de la Entidad actora a no prorrogar su existencia asociativa más allá del límite de 5 años legalmente establecido**, so pena de violentar el **derecho constitucional de libertad de Asociación (art.22)** en su vertiente negativa (derecho a no asociarse), incluido en la garantía del derecho de asociación establecida por el **art. 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos** (Sentencia TEDH de 29 de abril de 1999, caso Chassagnou y otros contra Francia), que prohíbe la pertenencia forzosa a una determinada Asociación.

La **Constitución** en su **artículo 22**, concibe el Derecho Fundamental de Asociación bajo el principio de libre adhesión, sin que pueda venir impuesta por organización alguna, la pertenencia obligatoria, pues ello iría contra el Derecho Fundamental de la libertad personal.

En el mismo sentido se manifiesta la **Ley Orgánica**

1/2002 de 22 de marzo, Reguladora del Derecho de Asociación.

Estos Derechos Fundamentales de las personas, no pueden verse restringidos por el incumplimiento de las obligaciones legalmente atribuidas a terceras personas ajenas a la Entidad actora, ni puede el Ayuntamiento imponer su permanencia, por haber incumplido sus propias obligaciones y deberes como órgano de tutela y Administración actuante. No existió motivo alguno y menos aún generado por los propietarios agrupados en esta Entidad, para que el Ayuntamiento no instase la recepción de la urbanización una vez finalizada, ni puede acogerse a un proyecto de mejoras para prorrogar indefinidamente la imposición de obligar a los miembros de la Entidad actora, a permanecer asociados para suplir la injustificada inactividad municipal, **como hace la sentencia que apelamos al trasladar a la Entidad actora las responsabilidades atribuidas por el Plan Parcial al Promotor-Urbanizador y al Ayuntamiento, haciendo recaer sobre ella las negativas consecuencias de la sistemática renuencia del Ayuntamiento demandado a formalizar la recepción de la urbanización** en los más de 30 años de su existencia, período durante el cual, salvo el cobro de tasas e impuestos, no adoptó iniciativa alguna para recepcionarla.

Es cierto que, como afirma el Ayuntamiento en su contestación a la demanda, el computo de esos años se hace a partir de la recepción de las obras de urbanización (total o parcial), pero también, cuando se encuentre edificada en dos terceras partes, y, en todo caso, esa recepción, que no puede realizarla la Entidad actora, ha de darse por supuesta y realizada en este caso, tal como establece esta misma norma que **limita en todo caso la obligación de conservar, hasta que el ámbito llegue a tener consolidada la edificación en dos terceras partes**”, situación ésta plenamente acreditada en el presente proceso, por el propio PAU tan invocado por la sentencia, donde se reconoce que en el año 2006 la urbanización se encontraba “**muy edificada**”.

La Ley de Urbanismo de Cataluña establece que cuando la urbanización está **muy edificada**, como es el caso de la EUCC actora, cesa la obligación de conservación de la Entidad, pues con toda lógica ha de identificarse esa alta edificación con la recepción tácita de la obra urbanizadora; o, dicho de otra forma, la Ley catalana confirma que no es posible el otorgamiento generalizado de licencias de edificación, con el correspondiente giro del IBI sobre las mismas, si no se considera realizada la recepción de la obra urbanizadora, ya sea tácita o formal.

La sentencia del juzgado *a quo* omite toda respuesta a las indicadas alegaciones de la demanda, pues nada razona ni expone sobre ellas, limitando su enjuiciamiento a la cuestión de que el PAU, como instrumento urbanístico, es procedente al margen de la determinación que vincula su desarrollo a la permanencia de la Entidad actora, lo que supone quebrantamiento de las normas reguladoras de la sentencia y sitúa al Tribunal ante el que acudimos en apelación, en la posición de resolver lo que corresponda dentro de los términos en que ha sido planteado el debate, previa declaración de nulidad de la sentencia dictada por el juzgado *a quo*.

Al haber silenciado la respuesta al motivo principal de impugnación, y presentar un evidente desajuste entre el fallo judicial y los términos en que la actora formuló sus pretensiones, la sentencia vulnera el principio de contradicción, lo que constituye **denegación del derecho a la tutela judicial efectiva**, pues **modifica los términos en que discurrió la controversia procesal** dejando imprejuizada la cuestión objeto del litigio.

Esta alteración del debate procesal y la falta de respuesta a la cuestión esencial planteada por la actora, le ha **generado indefensión**, conforme lo tiene declarado la consolidada doctrina dictada por el Tribunal Constitucional

desde sus inicios (**STC 20/1982, 45/2000, de 27 de marzo, 86/2000, de 27 de marzo; 87/2001, de 26 de marzo de 2001, y 35/2002**), y reiterada en las recientes (**STC 14 de abril de 2008, recurso de casación núm. 2502/2003**).

La sentencia, adolece además de coherencia interna, al no observar la necesaria correlación entre la *ratio decidendi* y lo resuelto en la parte dispositiva, ni respetar la adecuada conexión entre los hechos definidos y los argumentos jurídicos utilizados, tal como ha quedado expuesto

Por todo ello,

SUPLICA:

Que se tenga por presentado este escrito, por formulada APELACION, y, en su virtud, **con revocación de la RECURSO DE APELACION** contra la **Sentencia nº 243/11 de 29 de julio de 2011** dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N°1 de Tarragona, se dicte otra por la que, en mérito de los motivos de apelación expuestos, se venga a estimar, en todos sus términos, la demanda formulada por esta representación.

Por ser de justicia que se pide en Tarragona a 26 de septiembre de 2011.

OTROSIDIGO: Que conforme el **Art. 85.7** de la Ley Jurisdiccional, se solicita trámite de CONCLUSIONES, y por ello,

SUPLICA:

Que se tenga por hecha la manifestación anterior, y se

provea de acuerdo con lo solicitado.

Por ser de justicia que se reitere en Tarragona a 26 de septiembre de 2011.