



Roj: **STSJ CAT 13289/2014 - ECLI:ES:Tsjcat:2014:13289**

Id Cendoj: **08019330032014100761**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **3**

Fecha: **30/12/2014**

Nº de Recurso: **513/2010**

Nº de Resolución: **822/2014**

Procedimiento: **Recurso ordinario (Ley 1998)**

Ponente: **ISABEL HERNANDEZ PASCUAL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Sección Tercera

Recurso número 513/2010

Modificación del Plan General Metropolitano en el sector Prim de Barcelona

Demandante: Alcoholes Montplet, S.A.

Demandados: Subcomisión de Urbanismo de la Generalitat de Cataluña y Ayuntamiento de Barcelona

S E N T E N C I A núm. 822

Ilmos/a Sres/a Magistrados/a:

Presidente

D. Manuel Táboas Bentanachs

Magistrados

Dña. Isabel Hernández Pascual

D. Héctor García Morago

Barcelona, treinta de diciembre de dos mil catorce.

Visto por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, el presente recurso contencioso administrativo, seguido contra el acuerdo de la Subcomisión de Urbanismo de la Generalitat de Cataluña, de 1 de junio de 2010, por el que se **aprobó definitivamente la Modificación del Plan General Metropolitana en el Sector de Prim**, en Barcelona, entre partes: como parte demandante Alcoholes Montplet, S.A., representadas por la procuradora Dña. Asunción Vila Ripoll; como parte demandada la Subcomisión de Urbanismo de la Generalitat de Cataluña, representada por el letrado de la Generalitat, y el Ayuntamiento de Barcelona, representado por el procurador D. Jesús Sanz López.

En la tramitación de los presentes autos se han observado las prescripciones legales, siendo Ponente la Ilma. Sra. Magistrada Dña. Isabel Hernández Pascual.

ANTECEDENTES DE HECHO

1.- El presente recurso contencioso-administrativo se ha interpuesto contra el acuerdo de la Subcomisión de Urbanismo de la Generalitat de Cataluña, de 1 de junio de 2010, por el que se aprobó definitivamente la Modificación del Plan General Metropolitana en el Sector de Prim, en Barcelona.



2.- Por la representación procesal de la parte actora se interpuso el presente recurso contencioso administrativo, y admitido a trámite y recibido el expediente administrativo le fue entregado y dedujo escrito de demanda, en el que tras consignar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminó solicitando que se dictara Sentencia estimatoria de la demanda articulada.

3.- Conferido traslado a las partes demandadas, las cuales contestaron mediante escrito, en el que tras consignar los hechos y fundamentos de derecho que estimaron de aplicación, solicitaron la desestimación de las pretensiones de la parte actora.

4.- Recibidos los autos a prueba, se practicaron las pertinentes con el resultado que obra en autos. Se continuó el proceso por el trámite de conclusiones sucintas y, finalmente, se señaló día y hora para votación y fallo, que ha tenido lugar el día 2 de diciembre de 2014.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- El presente recurso contencioso administrativo tiene por objeto la pretensión actora de que se dicte sentencia estimando dicho recurso y anulando y dejando sin efecto el acuerdo impugnado, y, en consecuencia, anulando la Modificación del Plan General Metropolitano (PGM) en el sector Prim de Barcelona, publicado en el Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña, nº 5748, de 4 de noviembre de 2010, salvo por lo que hace al reconocimiento de la calificación de sistema de espacios libres del suelo propiedad municipal situado en el barrio Canyelles. Subsidiariamente, para el caso que no fuera anulada la Modificación impugnada, solicitó que se declarasen contrarios a derecho y en consecuencia se anulasen el apartado 3º y la parte final del apartado 2º - último párrafo del apartado quinto de la demanda - de la Disposición Adicional Primera y la parte final de la Disposición Adicional Tercera de las Normas Urbanísticas de esa Modificación.

SEGUNDO .- La Modificación del PGM, Sector Prim, que se impugna, fue aprobada inicialmente el 18 de septiembre de 2008, rigiéndose por el Decreto Legislativo 1/2005, de 26 de julio, de aprobación del texto refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, en la redacción dada por el Decreto Ley 1/2007, de 16 de octubre, de conformidad con la disposición transitoria 3ª del Decreto Legislativo.

TERCERO.- La parte actora pretende la nulidad de la Modificación del PGM en el sector Prim por su inviabilidad económica, por cuando, según la actora, si bien la Modificación prevé un aumento significativo de la edificabilidad del 1'33 m2techo/m2suelo al 1'53 m2techo/m2 suelo, prevé cesiones de suelo con destino a sistemas del 82% del suelo, costes de urbanización elevados (215 euros/m2 de espacio público), y una distribución de vivienda de protección pública del 45% frente al 55% de renta libre.

Según el dictamen del perito arquitecto de designación judicial, D. Enrique - emitido en el recurso ordinario número 512/2010, seguido ante esta misma Sección, a instancias de las propietarias de los terrenos arrendados por la aquí actora, Alcoholes Montplet S.A., contra los mismos acuerdos de aprobación de la Modificación del PGM en el sector Prim -, para determinar el precio de venta de las promociones, sobre el precio estadístico de la vivienda libre del año 2007 se aplicó un incremento del 4'4% basado en la variación del IPC desde 2007 hasta 2009, dando como resultado para la vivienda libre un valor de 5.345 euros/m2techo.

Para el perito *"podría ser un criterio razonable a fecha de redacción de la evaluación económica y financiera (noviembre de 2009) aunque algunos operadores urbanístico-económicos ya preveían lo que ocurriría, pero no a la vista de los datos económicos que conocemos en la actualidad (junio de 2012)"*.

El dictamen no desvirtúa la evaluación del planeamiento, ya que el valor de las promociones debe realizarse con los criterios vigentes y aplicables en el momento de la evaluación económica para determinarlo a la fecha de la aprobación inicial, y no a la fecha del dictamen pericial, y en cualquier caso en éste tampoco se fija el valor de la vivienda libre y de los demás productos inmobiliarios a considerar para determinar la viabilidad económica del planeamiento, ni se hace ningún cálculo de rentabilidad de los polígonos a la vista de esos valores, por lo que no puede tenerse por desacreditada la evaluación en esta cuestión.

También se alega por la actora la insuficiencia de la indemnización considerara por el traslado de actividades a fin de evaluar la viabilidad de la modificación del planeamiento, que, según el documento de la evaluación transcrito en el dictamen, es el módulo estándar utilizado por el Ayuntamiento de 600 euros/m2 techo.

Según el dictamen, de las 61 parcelas analizadas del sector, tan sólo 33 presentan alguna actividad (un 54% del total), el resto se encuentran desocupadas (edificadas o no), vacías o en espera de actividad. Esas parcelas pueden asimilarse a almacenes, naves o incluso aparcamientos al aire libre, a excepción de 11 (un 33'34%, o 18'035 del total), que presentan una actividad más compleja y costosa que las demás. En ellas se ubican una industria de moldeado de chapas de metal, un bar, una gasolinera, una industria química y otra de distribución de helados. Según el dictamen, las industrias existentes deberían ver incrementada



la indemnización considerada en el planeamiento de 600 euros/m²techo en función de la maquinaria e instalaciones específicas que contienen, valorándola en una horquilla de entre los 900 euros/m²techo y los 1.500 euros/m² techo para las que requieren mayores obras de acondicionamiento para instalarse en una nueva implantación.

En el planeamiento se calcula el montante de indemnizaciones por traslado de actividades a razón de 600 euros/m²techo, sin distinguir entre actividades, mientras que el perito considera que 11 parcelas de las 33 del sector en las que se ejercen actividades merecen una indemnización de entre 900 euros/m²techo, y 1.500 euros/m²techo, pero no individualiza la indemnización por traslado de las actividades de las otras 22 parcelas como lo hace con esas 11, no aclara si para esas otras parcelas la indemnización de 600 euros/m²techo es correcta para todas ellas o puede ser menor; ni determina el montante total de las indemnizaciones aplicando el criterio de individualizar indemnizaciones en lugar de valorar los costes de traslado mediante un módulo estándar para todas las actividades que compense los mayores costes de traslado de unas actividades con los menores de otras, razón por la cual no puede tenerse por probado que el importe total de las indemnizaciones previstas en la Modificación del PGM por traslado de actividades sea incorrecto, y, en consecuencia, y atendiendo también a lo expuesto anteriormente, no puede tenerse por probada la inviabilidad económica del planeamiento.

CUARTO.- Como se ha anticipado, la actora solicitó, para el caso de no anularse la Modificación del PGM del sector Prim, que se declarasen contrarios a derecho y en consecuencia se anulasen el apartado 3º y la parte final del apartado 2º - último párrafo del apartado quinto de la demanda - de la Disposición Adicional Primera y la parte final de la Disposición Adicional Tercera de las Normas Urbanísticas de esa Modificación.

La parte final del apartado 2º y el apartado 3º de la Modificación impugnada del PGM, disponen:

"2. (...) Así, los causantes de la contaminación del suelo responderán solidariamente de las operaciones de limpieza y recuperación de los suelos que se hayan declarado contaminados y subsidiariamente responderán del saneamiento de estos suelos los propios propietarios".

"3. En cumplimiento del RD 9/2005, de 14 de enero, en relación con las actividades potencialmente contaminantes del suelo, a los efectos que se acrediten concurrencia o no de los criterios y estándares que permiten declarar si un suelo está o no contaminado dentro del ámbito del presente plan y que han soportado o soportan actividades potencialmente contaminantes del suelo, se establece la obligación por parte de los propietarios de los suelos, de realizar un informe preliminar de situación de estos suelos y remitirlo a la Administración. El organismo competente determinará la necesidad o no de hacer una investigación detallada del suelo, un análisis de riesgos y, en caso de ser preceptivo, su reparación. Así mismo, se establece la obligación de realizar una auditoria con carácter previo a la incorporación de los suelos al proceso reparcelatorio, al efecto de determinar las condiciones actuales de estos y hacerla efectiva durante el plazo inicial de tres meses del inicio de la tramitación de los proyectos de reparcelación correspondientes de cada polígono de actuación urbanística determinados por la presente modificación del Plan general metropolitano. Esto es preceptivo para aquellos emplazamientos que dentro del ámbito del presente plan han soportado y/o soportan actividades potencialmente contaminantes de suelo, en los términos expresados por la legislación correspondiente en esta materia".

La parte actora argumenta que el último párrafo del apartado 2º de la Disposición Adicional Primera de la Modificación del PGM desborda el marco de lo previsto en el artículo 127 3 a) del Reglamento de la Ley de Urbanismo, aprobado por Decreto 305/2006, de 18 de julio, toda vez que imputa la obligación de saneamiento exclusivamente al titular de la actividad, excluyéndola de la reparcelación, no sólo en el caso de que la actividad "se haya ejecutado sin las licencias, ordenes o autorizaciones administrativas adecuadas o sin ajustarse a éstas", como prevé el citado artículo, sino que la hace extensiva a toda causa.

Respecto del apartado 3º de la misma Disposición Adicional Tercera alega que impone a la propiedad o al titular de la actividad la obligación de realizar un informe preliminar de situación del suelo sin tener base legal alguna para ello.

Las personas responsables de la limpieza y recuperación de los suelos contaminados vienen determinadas por el artículo 27.2 de la Ley 10/1998, de 21 de abril, de residuos, que tiene la consideración de legislación básica sobre protección del medio ambiente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 149.1.23ª de la Constitución - disposición final segunda de la misma Ley 10/1998 -, conforme con el cual, son responsables, "previo requerimiento de las Comunidades Autónomas, los causantes de la contaminación, que cuando sean varios responderán de estas obligaciones de forma solidaria y, subsidiariamente, por este orden, los poseedores de los suelos contaminados y los propietarios no poseedores, todo ello sin perjuicio de lo establecido en el artículo 36.3", este último relativo a la ejecución subsidiaria por cuenta del infractor y a su costa.



Por otra parte, la declaración de suelos contaminados viene regulada por el Real Decreto 9/2005, de 14 de enero, que establece la relación de actividades potencialmente contaminantes del suelo y los criterios y estándares para la declaración de suelos contaminados, que a tenor de su disposición final primera, también tiene la consideración de legislación básica sobre protección del medio ambiente y de bases y coordinación general de la sanidad, salvo su artículo 8º, que constituye legislación sobre ordenación de los registros públicos, conforme a lo dispuesto, respectivamente, en el artículo 149.1.23ª, 16ª y 8ª de la Constitución, en cuyo artículo 3 se regula la obligación de los titulares de las actividades relacionadas en su anexo I o de las relacionadas en su apartado 2º de informar sobre el estado del suelo de sus actividades, para la declaración de suelos contaminados.

El acuerdo de la Subcomisión de Urbanismo de la Generalitat de Cataluña que aprobó el acuerdo impugnado no puede modificar ni el artículo 27.2 de la Ley 10/1998, de 21 de abril, de residuos, en relación con la responsabilidad de limpiar y recuperar los suelos contaminados, ni los artículos del Real Decreto 9/2005, de 14 de enero, relativos a los informes debidos por los titulares de las actividades determinadas en el mismo para la declaración de suelos contaminados, todos ellos legislación básica, por lo que procede estimar el recurso contencioso-administrativo en relación con la anulación de las disposiciones adicionales impugnadas, debiéndose regir la responsabilidad por contaminación de suelos y la tramitación de la declaración de suelo contaminado por las referidas disposiciones legal y reglamentaria.

QUINTO.- La Disposición adicional tercera de la Modificación impugnada dispone:

"Este plan no ha hecho necesario a efectos del cumplimiento de los estándares legales la transformación de 11.081 m2 de zona verde de los suelos calificados anteriormente como edificables en el subámbito de Canyelles. Mediante una modificación del Plan general metropolitano esta superficie se podrá considerar a los efectos que determine la legislación vigente".

La actora pretende la anulación del último párrafo alegando que deja sin calificar el subámbito de Canyelles, posponiendo la calificación a una modificación ulterior del PGM.

El acuerdo de la Subcomisión de Urbanismo de Barcelona, de 1 de junio de 2010, que se impugna, por el que se aprobó definitivamente la Modificación del PGM en el sector Prim, dispuso expresamente la supresión de la Disposición Adicional Tercera, como así resulta del acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Generalitat, núm. 5748, de 4 de noviembre de 2010, por lo que, en esta cuestión, procede desestimar el recurso.

SEXTO .- No se aprecia mala fe o temeridad en los litigantes a los efectos de lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa .

FALLAMOS

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sección Tercera) ha decidido:

1º) ESTIMAREN PARTE el presente recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación de Alcoholes Montplet, S.A., contra el acuerdo de la Subcomisión de Urbanismo de la Generalitat de Cataluña, de 1 de junio de 2010, por el que se aprobó definitivamente la Modificación del Plan General Metropolitana en el Sector de Prim, en Barcelona.

2º) DECLARAR LA NULIDAD del apartado 3º y del segundo párrafo del apartado 2º de la Disposición Adicional Primera de esa Modificación del PGM, que han sido objeto de este recurso.

3º) Sin efectuar especial pronunciamiento sobre las costas causadas.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciendo saber que la misma no es firme, pudiendo interponerse frente a ella bien **recurso de casación ordinario**, siempre que pretenda fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o comunitario europeo que sea relevante y determinante del fallo recurrido y hubiesen sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por esta Sala, recurso que deberá prepararse ante esta misma Sala y Sección dentro de los diez días siguientes al de su notificación, mediante escrito en los términos establecidos en los artículos 88 y 89 de la ley jurisdiccional, bien **recurso de casación para la unificación de doctrina (autonómico)**, que deberá interponerse directamente ante esta misma Sala y Sección en el plazo de los treinta días siguientes al de su notificación, en los términos prevenidos en los artículos 99 y 97.

Firme que sea esta sentencia, solicítese de la Subcomisión de Urbanismo de la Generalitat de Cataluña la publicación del fallo de esta sentencia en el Diario Oficial de la Generalitat, y que, hecho, remita a este Tribunal un ejemplar del Diario de la publicación para su incorporación a las actuaciones.

Así por esta Sentencia, de la que se unirá certificación a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



PUBLICACIÓN.- Leída y publicada la anterior sentencia por la Iltrma. Sra. Magistrada Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su pronunciamiento. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ