

**T.S.J.ASTURIAS CON/AD (SEC.UNICA)
OVIEDO**

SENTENCIA: 00179/2013

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ASTURIAS

Sala de lo Contencioso-Administrativo

RECURSO: P.O. 1496/11

**RECURRENTE/S: COLECTIVO DE VEGA EN DEFENSA DEL MEDIO
RURAL**

PROCURADOR/A: SRA. CIMADEVILLA DUARTE

RECURRIDO/S: AYUNTAMIENTO DE GIJON

PROCURADOR/A: SR. ALVAREZ FERNANDEZ

SENTENCIA nº 179/13

Ilmos. Sres.:

Presidente:

D. Jesús María Chamorro González

Magistrados:

Dña. María José Margareto García

D. Francisco Salto Villén

En Oviedo, a veintiocho de febrero de dos mil trece.

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados reseñados al margen, ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso contencioso administrativo número 1496/11, interpuesto por COLECTIVO DE VEGA EN DEFENSA DEL MEDIO RURAL, representado por la Procuradora

Dña. Paula Cimadevilla Duarte actuando con asistencia Letrada María González-Portal Díaz,
contra el AYUNTAMIENTO DE GIJON, representado por el Procurador D. Luis Alvarez Fernández, actuando con asistencia Letrada de D. José Higinio Solar Miranda. Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Francisco Salto Villén.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el presente recurso, recibido el expediente administrativo se confirió traslado al recurrente para la formalización de la demanda, lo que se efectuó en legal forma, donde se hizo una relación de Hechos, que en lo sustancial se dan por reproducidos. Exponiendo en Derecho lo que se estimó pertinente y suplicando que, en su día se dicte sentencia acogiendo en su integridad las pretensiones solicitadas en la demanda, y en cuya virtud se revoque la resolución recurrida. A medio de otrosí, se solicitó el recibimiento del recurso a prueba.

SEGUNDO.- Conferido traslado a la parte demandada para su contestación a la demanda, se hizo en tiempo y forma, alegando: Se niegan los hechos de la demanda, en cuanto se opongan, contradigan o no coincidan con lo que resulta del expediente administrativo. Se expuso en Derecho lo que se estimó pertinente y suplicando que previos los trámites legales se dicte en su día sentencia, por la que desestimando el recurso se confirme el acto administrativo recurrido.

TERCERO.- Por Auto de 3 de septiembre de 2012 se recibió el procedimiento a prueba, habiéndose practicado las propuestas por las partes y admitidas, con el resultado que obra en autos.

CUARTO.- No estimándose necesaria la celebración de vista pública, se acordó requerir a las partes para que formularsen sus conclusiones, lo que hicieron en tiempo y forma.

QUINTO.- Se señaló para la votación y fallo del presente recurso el pasado día 18 de febrero en que la misma tuvo lugar, habiéndose cumplido todos los tramites prescritos en la ley.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal del COLECTIVO DE VEGA EN DEFENSA DEL MEDIO RURAL se impugna el Acuerdo Pleno del Ayuntamiento de Gijón, de fecha 13 de mayo de 2011, relativo a la aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Urbana (PGOU) de dicho Ayuntamiento, solicitando su anulación para que se deje sin efecto el Acuerdo recurrido por su disconformidad a Derecho, con imposición de las costas a la Administración.

SEGUNDO.- Como principales alegaciones impugnatorias sostiene la recurrente, en esencia, primero, que no fueron contestadas las alegaciones presentadas al documento de prioridades; y que se infringió la obligación legal de someter en el período de información pública toda la documentación relacionada con el instrumento o expediente relativo al planeamiento en ciernes, en concreto, dejó fuera los Informes Geológicos realizados para la valoración del riesgo natural en la zona de “el Muselín” así como en la Parroquia de Vega, y también en esta misma alegación parece criticar la valoración que se hace en las páginas 51 y 52 del Anexo I.IV de la Memoria Informativa del estudio de afectación de subsidencia generada por el abandono de la Empresa Minera MHP, S.L. (en adelante ESAMPH) ; segundo, insuficiente evaluación del riesgo natural

concurrente en el Área objeto de la ordenación; tercero, arbitrariedad en el ejercicio de la potestad del planeamiento por el hecho de haberse inclinado el redactor del PGOU por la alternativa de desarrollo urbanístico 1 en lugar de la alternativa 0 propugnada por la parte recurrente ya que la 0 no equivale a crecimiento 0 mientras que la 1 no se corresponde, en suma con el crecimiento real de demanda de viviendas para el municipio; cuarto, incumplimiento de los artículos 62.B y 11. 2 del TROTUA en cuanto a las determinaciones del suelo urbanizable por no motivar la ausencia sectorización (sic) como prioritarios de los polígonos o unidades de actuación; y quinto, invalidez del estudio Económico Financiero (EEF) al rechazarse la alternativa 0 que en el EEF se dice es la más eficiente, pero a su pesar se rechaza por la escasez de viviendas, efectos disuasorios para los nuevos residentes, mayor precio de las viviendas, mayor restricción para construir nuevas viviendas de protección, incidencia negativa en el sector de la construcción, entre otras, todo lo cual no se corresponde con la realidad del Concejo de Gijón.

A tales alegaciones a contestado la Administración demandada en tiempo y forma según se hace constar en su escrito de contestación a la demandada y que aquí, por economía procesal se da por reproducido

TERCERO.- Planteado en estos términos el debate, y entrando a dar respuesta a las cuestiones que plantea la demanda, y en relación con la primera alegación de índole formal, en la que aduce la infracción de lo dispuesto en el artículo 78.2 del TRTUA, es lo cierto que consta en autos que el Ayuntamiento, en sesión de 11 de diciembre de 2009, acordó someter la información pública el Documento de Prioridades, y en sesión de 30 de julio de 2010, acordó tener por recibidas e informadas la sugerencias, observaciones y alegaciones presentadas durante ese período, en cuyo acuerdo se aprobó la inicialmente la revisión del PGOU, de modo que la parte actora, esgrime la queja por el hecho de que no se dio contestación individual a sus alegaciones sino a otras y por modelo, pero es lo cierto que del tenor literal del precepto no se deduce que la Administración tenga que dar contestación individualizada a tales alegaciones sino meramente

valorarlas y en base a todas ellas introducir modificaciones que estime oportunas para constituir la base del proceso de elaboración del futuro PGOU, de modo que el Ayuntamiento no está, como no podía ser de otro modo, vinculado por tales alegaciones, ni estamos en esta fase previa en el verdadero proceso de elaboración del PGOU, del que se desprenda que se ha de contestar individualmente a cada interesado. En suma, no existe precepto legal infringido que sirva de base a una sentencia estimatoria.

CUARTO.- En cuanto a la siguiente alegación, en concreto la falta de los informes geológicos a que alude en su escrito de fecha 17 de agosto de 2010, y del ESAMPH, es lo cierto, y no se niega por la representación procesal del Ayuntamiento, que en el período de información pública abierto en aplicación de lo dispuesto en el artículo 78.2 del TROTUA, es decir la previa a la elaboración de los instrumentos de planeamiento, no se expuso en la misma ninguno de los informes a que alude la parte actora, a saber, el Informe Geológico para el Plan Especial del Muselín, el Informe Geológico, Riesgos en el Muselín, y el Estudio de Afectación de la Subsistencia Generada por el Abandono de la Explotación, de lo cual ya se deduce que en dicha trámite se infringió lo dispuesto en los artículos 22.1.c) del TROTUA y 39.d) del ROTUA, cuyo primer precepto legal que establece reglas para la información pública, dice que durante la información pública podrá consultarse toda la documentación relacionada con el instrumento o expediente objeto de la misma, y podrán presentarse tanto alegaciones como sugerencias, informes y documentos complementarios de cualquier tipo. La documentación se pondrá a disposición de los ciudadanos en las oficinas administrativas más cercanas a aquéllos, al no cuestionarse por la parte demandada que dichos informes constituyen documentación relacionada con el instrumento u expediente objeto de la misma.

Con esta carencia se llegó a la aprobación inicial del planeamiento, y se volvió a someter a la información pública por un período que finalizó el 22 de octubre de 2010, sin que en dicha información pública se expusieran los informes de riesgos antes aludidos, pese a los requerimientos de la recurrente, no siendo sino en fecha posterior cuando se dictó resolución municipal de fecha 28 de

octubre de 2010, acordando incoar expediente de consulta urbanística por las alegaciones de la parte actora, acerca, entre otras cosas, de la falta de exposición de los tan repetidos informes, los cuales por cierto y pese a todo siguieron sin poder ser consultados por la parte recurrente ya que, de un lado y en cuanto al Informe de subsidencia (ESAMPH) se le contesta a la parte actora que el mismo se encuentra en las oficinas de la Administración del Principado de Asturias, luego se reconoce que se sigue sin cumplir lo dispuesto en el precepto legal antes mencionado, y de otro lado, y en lo concerniente a los otros dos informes lo que se hace es darle traslado a la actora de la documentación correspondiente a la “Sección bibliográfica de riesgos geológicos de “El Muselín” pero no del informe referente a “La Vega”.

En consecuencia, se ha infringido lo dispuesto en los artículos 22.1.c) del TROTUA y 39.d) del ROTUA en los dos trámites de información pública, no siendo de recibo ni tan siquiera que se trate de trocar la obligación de exponer en el período de información pública los documentos relacionados con el planeamiento, en una consulta urbanística.

Así las cosas, con esta actuación se ha producido indefensión a la parte recurrente con vulneración relevante de los principios de publicidad y participación ciudadana en la elaboración del Plan, contemplados en los artículos ya citados, determinante de la necesidad de retroacción del expediente administrativo al momento anterior a la información pública que se prevé en el artículo 78.2 del TROTUA por parte del Pleno del Ayuntamiento, para que por este último, antes de adoptar en su caso nuevamente esa decisión, se abra un período de información pública que subsane la falta de exposición al público de los informes a que nos venimos refiriendo, todo ello, con la consiguiente declaración de nulidad, ex art. 62.2 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de los acuerdos de aprobación provisional y definitiva, siendo que, respecto de esta última, de cuanto se ha razonado en este motivo, se colige que la Administración demandada no debió de adoptar la decisión, de aprobación definitiva.

El anterior pronunciamiento que se anticipa, deja sin objeto subsiguientes alegatos de la demanda, en los que ya no es procedente pronunciarse.

QUINTO.- Por cuanto antecede, procede la estimación del recurso al no ser conforme a Derecho el Acuerdo recurrido, con expresa imposición de las costas a la parte recurrente en virtud de lo dispuesto en el artículo 139 de la vigente LJCA.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación,

F A L L O

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, ha decidido: ESTIMAR el recurso de esta clase interpuesto por la Procuradora D^a Paula Cimadevilla Duarte en la representación procesal acreditada, contra el Acuerdo Pleno del Ayuntamiento de Gijón, de fecha 13 de mayo de 2011, relativo a la aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Urbana de dicho Ayuntamiento; Acuerdo que se anula y deja sin efecto por no ser conforme a Derecho, y en su virtud se declara que el expediente administrativo se ha de retrotraer al momento anterior al trámite de información pública previsto en el artículo 78.2 del Decreto legislativo 1/2004. Sin costas.

Contra la presente resolución cabe interponer ante esta Sala, RECURSO DE CASACION en el término de DIEZ DIAS, para ser resuelto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo.

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