

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
Sección Tercera

Rollo de apelación número 340 de 2.005

Dimanante del recurso nº 320/03-E del J.C.A. 7 Barcelona

Parte apelante: D. Joan Tubau Casellas

Parte apelada: Ayuntamiento de Santa Eulalia de Riuprimer y Generalitat de Catalunya

M^o CARMEN FUENTES MILLAN
PROCURADORA
15 MAY 2007
C.A. 3^a DE BARCELONA
Tel. 91 362 17 39 - Fax 91 317 24 68
5010 BARCELONA

SENTENCIA Nº 369

Ilmos. Sres.

Presidente

José Juanola Soler

Magistrados

Manuel Táboas Bentanachs

Francisco López Vázquez

En la ciudad de Barcelona, a diecinueve de abril de dos mil siete.

La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, constituida al efecto para la votación y fallo, ha visto, en el nombre de Su Majestad el Rey, el recurso de apelación seguido ante la misma con el número de referencia, promovido, en su calidad de parte apelante, a instancia de D. Joan Tubau Casellas, representado por la procuradora de los tribunales Sra. Fuentes Millán, contra la Generalitat de Catalunya y el Ayuntamiento de Santa Eulalia de Riuprimer, respectivamente

representados, en su calidad de partes apeladas, por su letrado la primera y por el procurador Sr. Quemada Ruiz el segundo, y, atendiendo a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 7 de los de Barcelona, en los autos de su referencia arriba indicados, se dictó sentencia número 119, de fecha 8 de junio de 2.005, desestimando el recurso contencioso administrativo interpuesto por el ahora apelante.

SEGUNDO. Interpuesto contra tal resolución recurso de apelación, admitido el mismo y formulada oposición por el Ayuntamiento, fueron remitidas las actuaciones a esta Sala, donde, comparecidas las partes y tras suspenderse un señalamiento anterior al objeto de emplazar a la Generalitat de Catalunya, que compareció y formuló también oposición a la apelación, se señaló finalmente el momento de la votación y fallo, que ha tenido lugar el día 10 de abril de 2.007. Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Francisco López Vázquez, quien expresa el parecer del Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El segundo inciso del artículo 127.1.b) del Decreto Legislativo 1/1.990, de 12 de julio, aprobando el texto refundido urbanístico de Catalunya, aplicable al caso por razones temporales, permite autorizar en suelo no urbanizable, por el procedimiento establecido en su artículo 68 y en el 44.2 del Reglamento de Gestión Urbanística, edificaciones e instalaciones de utilidad pública o interés social que hayan de emplazarse en el medio rural, así como edificios aislados destinados a vivienda familiar donde no exista la posibilidad de formación de un núcleo de población. A cuyo efecto debe remitirse el expediente a la Comisión de Urbanismo para la valoración de la utilidad pública o interés social de la instalación y actividad proyectadas, o para la determinación de la existencia de riesgo de formación de núcleo de población o de cualquier otra incidencia que, siempre relacionada con lo anterior, exceda del ámbito estrictamente local, por afectar intereses supramunicipales.

La necesidad de ambas autorizaciones concurrentes en el suelo de que se trata se produce de tal suerte que la primera es previa a la segunda, controlando uno y otro acto aspectos distintos de la normativa urbanística, de tal manera que la decisión del órgano autonómico o estatal vincula al Ayuntamiento en tanto en cuanto se deniegue por aquél autorización para edificar en suelo

urbanizable no programado o no urbanizable, pero no en el supuesto contrario, pues el Ayuntamiento, siendo reglada la concesión de la licencia, puede y debe denegarla con base en sus propias competencias, incluso inicialmente y sin remitir el expediente al órgano autonómico, cuando así lo imponga la normativa urbanística de aplicación.

SEGUNDO. Pero tal doble intervención administrativa, como queda dicho, se refiere exclusivamente a los supuestos de edificaciones e instalaciones de utilidad pública o interés social que hayan de emplazarse en el medio rural, así como a los edificios aislados destinados a vivienda familiar donde no exista la posibilidad de formación de un núcleo de población, supuesto ninguno de los cuales concurre en el caso concreto pues, con independencia de las circunstancias en que el apelante edificase en su momento la vivienda existente en el lugar, cuestión ajena a este proceso, se discute ahora una solicitud de licencia efectuada exclusivamente para la construcción de un cubierto agrícola, cuyas características lo incluyen claramente entre los autorizables en esta clase de suelo por el primer inciso del mismo artículo 127.1.b), cubierto descrito en la pericial contradictoria practicada en este proceso como de carácter muy sencillo, de 37'5m² de superficie y 94'195 m³ de volumen, 2'45 y 2'56 metros de altura en sus laterales, formado por 8 estrechos pilares de madera tratada anclados en tierra con unos dados de hormigón sobre los que se apoyan 4 viguetas transversales y 6 viguetas-listones longitudinales del mismo material, sostenedoras de la cubierta de planchas de plástico, estando sus frontales y laterales totalmente abiertos, y construido con una fijación a tierra mínima, por simple estabilidad y protección del viento, con un valor de 315€ y destinado al uso agrícola de autoconsumo.

TERCERO. Ciertamente, la alegación de que no era necesaria la intervención y autorización de la Comissió d'Urbanisme de Barcelona la ha formulado la apelante por vez primera con ocasión de interponer el recurso de apelación, pero, sin perjuicio de poder apreclarse en cualquier caso tal circunstancia de oficio por esta Sala, no cabe olvidar que en la demanda se impugnó no solo la resolución municipal, sino también la de la citada Comisión, posibilidad jurídicamente permitida, como ha declarado la Sección de Casación de esta Sala en su sentencia número 15, de 7 de noviembre de 2.003, resolviendo el recurso de casación para unificación de doctrina número 10/2003, pues, constituyendo el Informe de la Comisión un acto de trámite dentro de un procedimiento que finaliza con la resolución municipal, acto de trámite en el caso tan cualificado que su sentido negativo presupone y determina el sentido

de esta, decidiendo así directa o indirectamente el mismo fondo del asunto, se pueden hacer valer en el proceso, de conformidad con el principio de concentración, cuantas infracciones del ordenamiento jurídico hubieran podido observarse durante la tramitación del procedimiento administrativo, incluso las relativas al informe de la Comisión que, por su carácter vinculante en el caso, determinó el sentido denegatorio de la resolución municipal.

Argumentos contra el acuerdo de la Comissió d'Urbanisme formulados en la demanda que cabe acoger, al consistir en síntesis, como se constata ya en la sentencia de instancia, en que, solicitada la licencia el día 28 de marzo de 2.002 y habiéndose emitido tal acuerdo en fecha de 13 de noviembre de 2.002, se fundamentó en un plan general municipal carente de vigencia, pues no fue publicado hasta el día 13 de diciembre siguiente, plan que finalmente consideró los terrenos de que se trata como suelo no urbanizable, protección del paisaje, clave 25, prohibiendo en su artículo 142.3 cualquier tipo de edificación, la tala de arbolado autóctono y cualquier modificación que desvirtúe las características del entorno, pero que no era de aplicación temporal al caso, como tampoco la Ley 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo de Catalunya. Resultando de aplicación temporal, por el contrario, las Normas Subsidiarias de Planeamiento de Santa Eulalia de Riuprimer aprobadas el 28 de abril de 1.981, donde se consideraban los terrenos como suelo no urbanizable, reserva agrícola de tipo 2, remitiéndose las mismas a los artículos 85 y 86 del texto refundido de la Ley del Suelo de 1.976, que permitían edificaciones de uso agrícola que guardasen relación con la naturaleza y destino de la finca, como efectivamente ocurre con la de autos, antes descrita.

Procede por ello la estimación de la apelación y la anulación de ambas resoluciones administrativas, debiendo otorgarse la licencia municipal interesada.

CUARTO. Atendidos los términos del artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional no procede efectuar expresa condena en costas en esta alzada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, y resolviendo dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes

FALLAMOS

ESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto en nombre y representación de D. Joan Tubau Casellas contra la sentencia del Juzgado de lo

Contencioso Administrativo número 7 de los de Barcelona de fecha 8 de junio de 2.005, sentencia que **REVOCAMOS** y, en su lugar, **ESTIMAMOS** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por aquel contra el Decret del Primer Teniente de Alcalde del Ayuntamiento de Santa Eulalia de Riuprimer de 14 de marzo de 2.003, denegándole licencia de obras para la instalación de un cubierto, al haber sido ya denegada por la Comissió d'Urbanisme de Barcelona en resolución de 13 de noviembre de 2.002, resoluciones ambas que **ANULAMOS** y dejamos sin efecto jurídico, **CONDENANDO** al Ayuntamiento demandado al otorgamiento de la indicada licencia. Sin imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciendo saber que la misma es firme y contra ella no cabe recurso ordinario alguno. Con certificación de la misma y atento oficio en orden a la ejecución de lo resuelto, procédase a la devolución al Juzgado de procedencia de las actuaciones recibidas.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación literal al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.