08/10 TSJC CAU.

Ldo.JESUS Mª. VILLAFRANCA SAN AGUSTIN

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA

RECURSO Nº: 107/2010

PARTES: LOURDES SERRANO HERNANDEZ
C/ GENERALITAT DE CATALUNYA Y AJUNTAMENT DE LLEIDA

FIDE = 03/12/12
10 DIES

S E N T E N C I A Nº 728

FIDE: 04/01/13
30 DIES
(CAU: NO PTDREN CASSACIÓ)

Ilustrísimos Señores:
MAGISTRADOS
D. MANUEL TÁBOAS BENTANACHS.
D. FRANCISCO LÓPEZ VÁZQUEZ.
Dña. ANA RUBIRA MORENO.

BARCELONA, a dieciséis de octubre de dos mil doce.

Visto por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, el recurso contencioso administrativo nº 107/2010, seguido a instancia de Doña LOURDES SERRANO HERNANDEZ, representada por la Procuradora Doña GLORIA CASADO DIAZ, contra la GENERALITAT DE CATALUNYA, representada por el LLETRAT DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA, y contra el AJUNTAMENT DE LLEIDA, representado por el Procurador Don JOAQUIN RUIZ BILBAO, en su cualidad de parte codemandada, sobre Urbanismo-Planeamiento.

En el presente recurso contencioso administrativo ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don **Manuel Táboas Bentanachs**.

ANTECEDENTES DE HECHO.

1º.- El 2 de diciembre de 2008 el Departament de Política Territorial i Obres Públiques de la Generalitat de Catalunya dictó Acuerdo por virtud del que, en esencia, se aprobó definitivarnente la Modificación Puntual del Plan General de Lleida en el ámbito del Plan Especial de arquitectura en las fachadas del centro de Lleida con incorporación de determinadas prescripciones.

2º.- Por la representación procesal de la parte actora se interpuso el presente recurso contencioso administrativo, el que admitido a trámite se publicó anuncio en el Boletín Oficial de la Provincia correspondiente, 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 dictase Sentencia estimatoria de la demanda articulada. Se pidió el recibimiento del pleito a prueba.

3º.- Conferido traslado a las partes demandada y codemandada, éstas contestaron la demanda, en la que tras consignar los hechos y fundamentos de derecho que estimaron de aplicación, solicitaron la desestimación de las pretensiones de la parte actora.

4º.- Recibidos los autos a prueba, se practicaron las pertinentes con el resultado que obra en autos.

5º.- Se continuó el proceso por el trámite de conclusiones sucintas que las partes evacuaron haciendo las alegaciones que estimaron de aplicación; y, finalmente, se señaló día y hora para votación y fallo, que ha tenido lugar el día 16 de octubre de 2012, a la hora prevista.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.- El presente recurso contencioso administrativo tiene por objeto la pretensión anulatoria ejercitada a nombre de Doña **LOURDES SERRANO HERNANDEZ** contra el Acuerdo de 2 de diciembre de 2008 del Departament de Política Territorial i Obres Públiques de la **GENERALITAT DE CATALUNYA** por virtud del que, en esencia, se aprobó definitivamente la Modificación Puntual del Plan General

de Lleida en el ámbito del Plan Especial de arquitectura en las fachadas del centro de Lleida con incorporación de determinadas prescripciones.

Ha comparecido en los presentes autos el **AJUNTAMENT DE LLEIDA**, en su cualidad de parte codemandada.

SEGUNDO.- La parte actora cuestiona la legalidad de los pronunciamientos administrativos impugnados en el presente proceso, sustancialmente, desde las siguientes perspectivas:

A) La vulneración de los artículos 116 y 117.1 del Decreto 305/2006, de 18 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Urbanismo de Cataluña, ya que se entiende que esa modificación puntual, como Plan Especial, se opondría al Plan General actual con lo que se vulneraría el Principio de jerarquía normativa. En este apartado se insiste en que se ha procedido a la sustitución del antiguo Plan Especial de fachadas. A esos efectos se hace referencia a las alturas de las edificaciones.

B) No se está de acuerdo en el concepto de garantizar la continuidad y coherencia formal de las fachadas, que desde luego tiene diferentes interpretaciones, pero en el presente caso no existe prueba alguna que la nueva ordenación sea la más adecuada para el interés general.

C) No se está de acuerdo en el incremento de la altura reguladora máxima de 22 a 24 m. ya que no está justificada técnicamente y no responde a una necesidad real de interés general.

D) Parece defenderse que se incumple el artículo 64.4.a) de la Normativa Urbanística en determinados planos ya que, sucintamente, se indica que la modificación contempla la alineación de fachadas de una misma calle midiendo los 24 m., por el inicio y por el final del tramo de acera comprendida entre dos calles transversales.

E) Se critica que las alturas establecidas sobrepasen arbitrariamente el resto de alturas que prevé el Plan General sin ninguna causa que lo justifique y no se justifica porque se cree necesario apartarse del criterio actual de proteger la Ronda Interior de la ciudad con una altura inferior al resto de la ciudad.

F) Se aboga por la falta de justificación y la arbitrariedad en determinaciones concretas grafiadas en los planos sin mayor concreción.

G) Se invoca el artículo 59 del Decreto Legislativo 1/2005, de 26 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, y a tales efectos se indica que no hay estudios complementarios que se necesitan y en especial para los conos visuales donde se trataría la edificación en relación a la silueta de la Seu Vella y se alude genéricamente a informes de organismos competentes que avalen la modificación partiendo de esas visuales.

H) Igualmente se invoca genéricamente la indeterminación que da lugar a indefensión en relación a los principios actuales del Plan General y por incongruencia con la memoria.

I) Se invoca desviación de poder para dar cobertura a actuaciones urbanísticas contrarias a la legalidad indicándose que se pretende legalizar el edificio de reciente construcción situado en Avenida Prat de la Riba número 44-46-48 que tuvo enjuiciamiento en el recurso contencioso administrativo 591/2006 seguido en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Lleida, en su recurso 1190/2009, y en el que recayó Sentencia el 30 de octubre de 2008 desestimando la demanda pero que se estimó el recurso de apelación en el rollo 18/2009 seguido en esta Sección mediante nuestra Sentencia de 18 de diciembre 2009. Se insiste en que nos hallamos ante el caso de intentar legalizar ese edificio haciendo inejecutable la sentencia dictada ya que no existe razón urbanística de interés público sino solamente el interés particular de mantener el edificio construido ilegalmente.

TERCERO.- Examinando detenidamente las alegaciones contradictorias formuladas por las partes contendientes en el presente proceso, ordenándolas debidamente, a la luz de la prueba con que se cuenta –con especial mención de las obrantes en los correspondientes ramos de prueba-, debe señalarse que la decisión del presente caso deriva de lo siguiente:

1.- Ya de entrada, procede advertir que nos hallamos ante una figura de planeamiento general, que no especial, y concretamente de una Modificación Puntual del Plan General de Lleida sin que sea dable confundir la naturaleza del instrumento de planeamiento urbanístico con el ámbito elegido referible a otra figura de planeamiento anterior –así, en el ámbito del Plan Especial de arquitectura en las fachadas del centro de Lleida-.

Todo ello conlleva la improsperabilidad de las alegaciones recayentes en la vulneración de lo ordenado en el planeamiento general preexistente en el halo del principio de jerarquía normativa o sus principios ya que hallándonos ante una figura de planeamiento urbanístico constitutiva de Modificación del Plan General y ostentando la misma jerarquía que el planeamiento general que se trata de modificar nada de ello

puede concurrir.

2.- Sin que sea necesario abundar innecesariamente sobre el supuesto todo conduce a pensar, y así se manifiestan las partes, sin que concurran otros elementos, que a nivel de derecho transitorio resulta aplicable el Decreto Legislativo 1/2005, de 26 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña.

3.- Aunque la parte actora, desde el punto de vista procedimental y de la documentación de la figura de planeamiento impugnada, con invocación del artículo 59.1.a) del Decreto Legislativo 1/2005, de 26 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, va defendiendo que no hay estudios complementarios que se necesitan y en especial para los conos visuales donde se trataría la edificación en relación a la silueta de la Seu Vella y con lo que ello representa en relación a los informes de organismos competentes que avalen la modificación partiendo de esas visuales, debe resaltarse que no se dispone de prueba suficiente alguna que avale ese posicionamiento por lo que esos alegatos decaen y deben rechazarse.

4.- Si la parte actora trataba de mostrar alguna indeterminación en la ordenación o alguna incongruencia con la Memoria actuada, de la misma forma debe significarse la falta de todo apoyo probatorio dotado de la debida fuerza de convencimiento.

5.- Y así se llega al verdadero nudo gordiano del caso que, a no dudarlo, deriva de lo ya resuelto por esta Sección hace tiempo, esencialmente, para actos administrativos que se ubican temporalmente a 2006.

Como las partes contendientes en el presente proceso no desconocen sino que argumentan al respecto, procede indicar que en el rollo de apelación nº 18/2009, seguido ante esta Sección, recayó nuestra Sentencia nº 1190, de 18 de diciembre de 2009, cuyos Fundamentos de Derecho procede relacionar, en la parte suficiente, del siguiente modo:

"PRIMERO.- Como se ha adelantado en los antecedentes de hecho, el recurso de apelación tiene por objeto la sentencia dictada el 30 de octubre de 2008 por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de Lleida, que declara la inadmisibilidad del recurso por desviación procesal en cuanto a la petición de anulación del Decreto dictado el 20 de septiembre de 2006 por el Teniente de Alcalde del Ayuntamiento de Lleida y desestima el recurso interpuesto contra el decreto dictado el 22 de septiembre de 2006 por el mismo.

El recurso de apelación se sustenta en las siguientes consideraciones jurídicas: 1. Declaración de inadmisibilidad del recurso: 2. La edificación construida no respeta la legalidad urbanística por superar la altura reguladora; 3. Con la prueba practicada queda

acreditado que la altura de la edificación es de 23,93 metros; 4. Incongruencia omisiva de la sentencia al no resolver sobre la declaración de inhabilidad de las plantas sexta y bajo cubierta, impidiendo los usos a que pudieran dar lugar las mismas, la imposibilidad de otorgamiento de licencia de ocupación y la declaración de la obligación municipal de tramitar el correspondiente expediente sancionador contra la empresa constructora por la construcción de las obras excediendo la licencia otorgada.

SEGUNDO.- En el fundamento de derecho primero de la sentencia apelada se recoge los fundamentos fácticos y jurídicos en los que se sustenta la pretensión de la actora, refiriendo las actuaciones habidas hasta llegar al decreto de 22 de septiembre de 2006 recurrido. Como se refleja en el citado fundamento de derecho, presentada el 18 de enero de 2005 una solicitud pidiendo el otorgamiento de una licencia de obras mayores para la construcción de un edificio plurifamiliar de 48 viviendas, locales y aparcamientos subterráneos en la Avenida Prat de las Riba, 44, 46 y 48, de Lleida, la licencia se otorgó el 13 de julio de 2005. El 25 de mayo de 2006 la aquí apelante presentó escrito solicitando que se comprobara la altura máxima reguladora de la edificación que se estaba construyendo, para el 19 de junio de 2006 solicitar la incoación de un expediente de protección de la legalidad urbanística, con los diferentes procedimientos que lo conforman, y especialmente el procedimiento de suspensión de las obras y una vez tramitado se acuerde el derribo del exceso de altura y el restablecimiento de la realidad física alterada y, en su caso la ejecución forzosa por el Ayuntamiento. Obra en el expediente administrativo (folio 47 y siguientes) la resolución dictada el 20 de septiembre de 2006 por el Teniente de Alcalde de Lleida, que autoriza la licencia de obras solicitada para la modificación del proyecto inicial para adecuar la obra ejecutada a los parámetros urbanísticos, para el día 22 del mismo mes dictar una nueva resolución por la que se acuerda el levantamiento de la suspensión de las obras acordada y el archivo de las actuaciones (folio 55 y siguientes).

Siendo que la resolución de 20 de septiembre de 2006 guarda relación con el procedimiento de protección de la legalidad urbanística en el que se dicta la resolución recurrida de 22 de septiembre de 2006, que se incoa tras la denuncia de la aquí apelante, es de ver que no consta que la misma le fuera notificada como interesada en el procedimiento, para posibilitar su impugnación. El hecho de que en el escrito de interposición del recurso no se contenga mención de la misma no es obstáculo en el examen de su conformidad a derecho, como se pretende en la demanda, ya que en el escrito presentado el 19 de junio de 2006 se pedía la incoación de un procedimiento de protección de la legalidad urbanística, que de conformidad con lo establecido en el artículo 191 de la Ley 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo (LU), debe resolver sobre todas las acciones u omisiones que presuntamente supongan vulneración de las determinaciones contenidas en la esa Ley o en el planeamiento urbanístico, sujetas a sanción, entre las que estaría las referidas a la modificación del proyecto inicial autorizada por la resolución de 20 de septiembre de 2006.

No concurre, pues, la desviación procesal apreciada en la sentencia apelada, que se debe revocar para dejar sin efecto la declaración de inadmisibilidad del recurso respecto de la resolución de 20 de septiembre de 2006.

TERCERO.- La primera cuestión litigiosa a resolver versa sobre la altura reguladora dispuesta en el planeamiento urbanístico de Lleida y la sentencia apelada en su fundamento de derecho cuarto atiende a lo recogido en la resolución de 20 de septiembre de 2006, que remite a lo establecido al respecto en el artículo 44 del Plan General de Lleida 1995-2015.

Como se ha visto, la licencia de obras era para la construcción de un edificio plurifamiliar de 48 viviendas, locales y aparcamientos subterráneos en la Avenida Prat de las Riba, 44, 46 y 48, de Lleida. El suelo está clasificado como urbano y calificado con la clave 2R, zona de Eixample residencial.

El Plan General de ordenación Urbana de Lleida en su artículo 165 contiene la regulación de la zona "Eixample residencial, clau 2R". Su apartado 4.5 versa sobre el número máximo de plantes y altura reguladora máxima y dispone: "Nombre màxim de plantes, segons

determinacions dels plànols d'ordenació i l'alçada reguladora màxima, segons Art. 44 d'aquest document".

El contenido del artículo 44 al que remite se vio variado con la modificación del Plan General aprobada definitivamente el 30 de noviembre de 2004, en cuyo cuadro 1, "alçades en funció del nombre de plantes", se establece para las construcciones de planta baja más seis plantas una altura de 23.50 metros con altillo. Pero el mismo no resulta de aplicación al caso de autos en cuanto que el propio artículo 165.4.5 continúa diciendo: "En la Ronda que delimita el Centre Històric (Avgda. Catalunya, Rambla d'Aragó, Avgda. Balmes, Avgda. Prat de la Riba, Príncep de Viana, Rambla Ferran, Francesc Macià i Avgda. Madrid) seran d'aplicació les determinacions del Pla Especial de les façanes del Centre de Lleida". Partiendo de lo establecido en el artículo 10 del citado Plan Especial, que contiene la regulación de la altura de la edificación, indicando que "l`alçada del ràfec grafiat als plànols de proposta, s`acollirà al concepte de alçada reguladora definida el PGM per les normes d`edificacions i adicions" el perito fija para el edificio en estudio una altura reguladora máxima de 22 metros. Procede, pues, estimar el recurso para declarar la nulidad de la resolución dictada el 20 de septiembre de 2006, en cuanto admite una altura superior.

La segunda cuestión litigiosa a resolver versa sobre la altura de la edificación construida. A este respecto la sentencia apelada en su fundamento de derecho cuarto también indica que "aquí no se ha acreditado que se hubiera sobrepasado el máximo de 23,65 metros" cuando, como se ha visto, la altura reguladora máxima a la que se debe atender es de 22 metros y en el dictamen pericial se fija la altura de la construcción levantada en 23,93m, medida en el centro de la fachada, desde la rasante de la acera de la planta baja hasta la cara superior del forjado de la planta sexta, conforme a lo establecido en el artículo 65 del Plan General de Ordenación Urbana de Lleida, procediendo por ello estimar el recurso de apelación para revocar la sentencia y estimar el recurso formulado contra la resolución de 22 de septiembre de 2006.

CUARTO.- Se alega la incongruencia omisiva en la que incurre la sentencia apelada en cuanto que no resuelve sobre la pretensión de declaración de inhabilidad de la planta sexta y bajo cubierta impidiendo los usos a que pudieran dar lugar las mismas, la imposibilidad de la licencia de ocupación y la declaración de la obligación municipal de tramitar el correspondiente procedimiento sancionador por la construcción de las obras excediéndose de la licencia otorgada. Pero, siendo que la sentencia apelada rechaza el planteamiento de la parte actora al no apreciar infracción del planeamiento urbanístico, es de ver que esa solución lleva consigo el rechazo de las demás pretensiones, que tenían su sustento en la infracción no apreciada.

El reconocimiento de la existencia de ésta también ha de comportar la inmediata incoación de un procedimiento sancionador, al haberse construido una edificación contraviniendo la normativa urbanística y la licencia de obra otorgada, y atendiendo a lo recogido en el apartado 7 del informe pericial, en el que se indica que para que el edificio no superara la altura reguladora máxima de 22 metros de altura deberían derribarse la planta sexta y bajo cubierta, es de estimar la pretensión de la aquí apelante, de declaración de inhabilidad de esas construcciones, prohibiendo en las mismas cualquier uso y la imposibilidad de otorgar la licencia de ocupación hasta llevar a cabo el derribo y la adaptación de la construcción a la normativa aplicable, que deberá ejecutarse de forma voluntaria dentro del plazo de dos meses a contar desde la notificación de la sentencia, transcurrido el cual se pasaría a la ejecución forzosa, también a realizar dentro de un nuevo plazo de dos meses, a contar desde el día del vencimiento del anterior.

Procede, pues, estimar el recurso de apelación para revocar la sentencia apelada, en cuanto declara la indamisibilidad del recurso formulado contra la resolución de 20 de septiembre de 2006, estimar el recurso formulado contra las resoluciones dictadas el 20 y 22 de septiembre de 2006, que se anulan, y declarar la inhabilidad de las planta sexta y bajo cubierta del edificio plurifamiliar de 48 viviendas, locales y aparcamientos subterráneos de la Avenida Prat de las Riba, 44, 46 y 48, de Lleida, prohibiendo cualquier uso, y la imposibilidad

de otorgar la licencia de ocupación hasta llevar a cabo el derribo y la adaptación de la construcción a la normativa aplicable, que deberá ejecutarse de forma voluntaria dentro del plazo de dos meses a contar desde la notificación de la sentencia, transcurrido el cual se pasará a la ejecución forzosa, también a realizar dentro de un nuevo plazo de dos meses, a contar desde el día del vencimiento del anterior, y ordenar la inmediata incoación del procedimiento sancionador contra los responsables de la infracción urbanística apreciada".

Y así se resolvió lo siguiente:

"PRIMERO. Estimar el recurso de apelación formulado por Doña Lourdes Serrano Hernández contra objeto la sentencia dictada el 30 de octubre de 2008 por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de Lleida, que se revoca.
SEGUNDO. Estimar el recurso formulado contra las resoluciones dictadas el 20 y 22 de septiembre de 2006, que se anulan.
TERCERO. Declarar la inhabilidad de las planta sexta y bajo cubierta del edificio plurifamiliar de 48 viviendas, locales y aparcamientos subterráneos de la Avenida Prat de las Riba, 44, 46 y 48, de Lleida, prohibiendo cualquier uso y la imposibilidad de otorgar la licencia de ocupación hasta llevar a cabo el derribo y la adaptación de la construcción a la normativa aplicable, que deberá ejecutarse de forma voluntaria dentro del plazo de dos meses a contar desde la notificación de la sentencia, transcurrido el cual se pasaría a la ejecución forzosa, también a realizar dentro de un nuevo plazo de dos meses a contar desde el día del vencimiento del anterior.
CUARTO. Ordenar la inmediata incoación de un procedimiento sancionador.
QUINTO. Sin expresa condena en costas".

6.- En definitiva está en liza la problemática que tuvo respuesta en esa Sentencia en especial para altura máxima reguladora que en la nueva figura de planeamiento impugnada se incrementa en sí y en la forma de su cómputo y que, por consiguiente, incide en el caso que se estaba enjuiciando ya que, a poco que se detenga la atención con ello se forma cumplida convicción que la actuación desplegada no es sino un claro y nítido intento de legalizar lo enjuiciado como ilegal haciendo inejecutable y tratando de reducir a la nada la ejecución "in natura" de la sentencia que finalmente recayó en los términos que se han expuesto.

7.- Es doctrina reiterada de este tribunal sentada, entre otras, en nuestras Sentencias nº 478, de 11 de junio de 2008, nº 820, de 21 de octubre de 2008, nº 297, de 31 de marzo de 2009, y nº 722, de 21 de julio de 2009, nº 235, de de 16 de marzo de 2010, nº 755, de 6 de octubre de 2010, nº 929, de 12 de diciembre de 2011 y nº 940, de 13 de diciembre de 2011, relativa al ejercicio del "ius Variandi", que pueda incidir en pronunciamientos jurisdiccionales firmes o no, en que ahora procede insistir, la siguiente:

"3.- Sentado lo anterior, ya de entrada, este tribunal para una figura de planeamiento aprobada respectivamente de forma inicial a 14 de diciembre de 2005, de forma provisional a 24 de marzo de 2006 y definitivamente a 1 de junio de 2006, debe notar la veleidad en que incurre el planificador que pasó por alto y

miró a otro lado, como si nada existiese en vía jurisdiccional contencioso administrativa, sobre la radical controversia litigiosa que se centraba en el caso.

Y es que, por más relevancia que se quiera buscar en la falta de firmeza de las sentencias que recayeron, debe indicarse que este tribunal ha ido sentando que cuando del ejercicio del "ius variandi" se pudiera incidir en procesos contencioso administrativos sobre la materia a título de litispendencia, mucho más todavía cuando se trate de afectar a sentencias firmes contencioso administrativas con lo que ello representa en sede de cosa juzgada, es necesario que el ejercicio del "ius variandi" se vea acomodado a una motivación reforzada.

Motivación reforzada en el sentido, de un lado y sobre todo fácticamente, para que no le pase desapercibido al planificador, ni a nadie en sus trámites, tampoco a nadie que concurra a colaborar en la participación ciudadana, la real entidad y naturaleza de los pronunciamientos jurisdiccionales contencioso administrativos en liza para el adecuado y decidido ajuste de lo que finalmente se decida y ordene en relación con la innegable trascendencia de esos pronunciamientos.

Y motivación reforzada, de otro lado sobre todo en el núcleo del ejercicio del "ius variandi", para explicitar debidamente y objetivar la ordenación a conseguir, en adecuada y pertinente interrelación y acomodación, de una parte, a los nuevos regímenes legales y reglamentarios que en su caso pudieran concurrir, de la misma forma y en su caso a las nuevas necesidades urbanísticas que pudieran evidenciarse y, como no, en su caso a la relevancia y mantenimiento de lo resuelto jurisdiccionalmente. Y ello a salvo las excepciones de rigor que pudiendo abocar en un perjuicio en lo resuelto jurisdiccionalmente sólo pueden tomarse evidentemente con adecuada cautela y que a no dudarlo requieren que debida y pormenorizadamente se justifiquen puntual y específicamente ya en la tramitación de la nueva figura de planeamiento al punto que cuando se vayan alcanzando los actos de aprobación se revelen y muestren las razones fácticas y jurídicas de no hacer viables los pronunciamientos jurisdiccionales contencioso administrativos correspondientes –por todas baste la cita de nuestras Sentencias nº 813, de 27 de octubre de 2005 y nº 202, de 2 de marzo de 2006-.

Dicho en otras palabras no a otra conclusión cabe llegar cuando si se tiene en cuenta el régimen de información pública, publicidad y consulta en los denominados convenios urbanísticos con lo que ello representa en el ejercicio del ius variandi -así resulta de los distados de los artículos 8.3 y 98.4 de la Ley 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo de Cataluña, como de los mismos artículos en el Decreto Legislativo 1/2005, de 26 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo de Cataluña, y como con posterioridad reflejan los artículos 25 y 26 del Decreto 305/2006, de 18 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Urbanismo de Cataluña- no menor tratamiento y garantías deben merecer los procesos contencioso administrativos en liza y las sentencias contencioso administrativas firmes".

8.- Pues bien, en el presente caso resulta patente que esa motivación reforzada ni consta a nivel de los concurrentes hechos determinantes ni en la debida justificación de la ordenación efectuada en clara incidencia sobre lo en su momento estaba pendiente de decisión judicial y finalmente se ha decidido –baste remitirse al redactado de la Memoria que nada indica al respecto-. Máxime cuando a poco que se detenga la atención de lo que se trataba era, esencialmente y lisa y llanamente, de dar soporte a una futura legalización precisamente de lo calificado como anulable por disconforme a derecho, sin mayores aditamentos que las inconveniencias de esa calificación y sin más trascendencia que precisamente evitar las consecuencias de suyo propias de ese pronunciamiento jurisdiccional.

9.- Pero es que por más esfuerzos que se hagan, la generación de la nueva figura de planeamiento general igualmente es ficticia cuando, se mire como se mire, en forma alguna se alcanza ni se intuye que pueda atenderse a una finalidad atendible que no sea la expuesta con anterioridad y con respeto de lo decidido jurisdiccionalmente, es decir, la de tratar de lograr una figura de planeamiento urbanístico que redujese a la nada jurídica lo que se resolvió en la forma tan categórica expuesta.

10.- Siendo ello así bien se puede comprender, de un lado, que la actuación administrativa seguida se halla profundamente perjudicada en la perspectiva del ejercicio de la potestad discrecional de planeamiento urbanístico –tanto en materia de la debida apreciación de los hechos determinantes como de la debida sujeción a los principios generales del derecho de la ordenación que se establezca-.

De la misma forma, de otro lado, la actuación administrativa seguida se halla profundamente perjudicada desde la perspectiva del ejercicio, con desviación de poder, de esa potestad –artículo 70.2 de nuestra Ley Jurisdiccional- tanto por la Administración Municipal como de la Administración Autonómica y sin perjuicio de lo que finalmente se dirá en materia de costas, habida cuenta de la finalidad perseguida contra lo resuelto jurisdiccionalmente lo que inclusive hace penetrar el supuesto en la órbita del artículo 103.4 de nuestra Ley Jurisdiccional en la medida que igualmente se revela con suficiente y acentuada claridad que se trataba de buscar la esterilidad de lo resuelto jurisdiccionalmente con el fin de eludir su cumplimiento.

Por todo ello, sin necesidad de abundar en los restantes temas planteados, procede estimar la demanda articulada en la forma y términos que se fijarán en la parte dispositiva en razón a la nulidad de pleno derecho de la figura de planeamiento impugnada.

CUARTO.- Llegados a las presentes alturas y en materia de costas, no debe sorprender que este tribunal con los antecedentes jurisdiccionales anteriores y

ante la nueva vuelta a incurrir en tamaña ilegalidad de nulidad de pleno derecho debe condenarse en costas a las partes demandadas, por temeridad, y que en atención al objeto de ordenación sustancialmente de índole local resulta obligado a concretarla en el 25% habida cuenta de su conducta a la Administración Autonómica que no ha velado debidamente por el control de legalidad y en el 75% a la parte codemandada promotora de la modificación del planeamiento general.

FALLAMOS

Que **ESTIMAMOS** el presente recurso contencioso administrativo interpuesto a nombre de Doña **LOURDES SERRANO HERNANDEZ** contra el Acuerdo de 2 de diciembre de 2008 del Departament de Política Territorial i Obres Públiques de la **GENERALITAT DE CATALUNYA** por virtud del que, en esencia, se aprobó definitivamente la Modificación Puntual del Plan General de Lleida en el ámbito del Plan Especial de arquitectura en las fachadas del centro de Lleida con incorporación de determinadas prescripciones, del tenor explicitado con anterioridad, y **ESTIMANDO** la demanda articulada apreciamos la nulidad de pleno derecho de esa figura de planeamiento urbanístico.

Se condena en las costas causadas a la parte actora, concretándola en el 25% a la Administración Autonómica y en el 75% a la Administración Municipal.

Hágase saber que la presente Sentencia, en su caso, es susceptible de Recurso de Casación ante el Tribunal Supremo si se funda en infracción de normas de derecho estatal o comunitario europeo que haya sido relevante y determinante del fallo, que habrá de prepararse mediante escrito que cumplimente las exigencias del artículo 89 de nuestra Ley Jurisdiccional de 13 de julio de 1998, en especial, presentándolo ante esta misma Sección en el plazo de diez días a contar desde su notificación, y, en su caso, es susceptible de Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina Autonómico, si se funda en infracción de las normas emanadas por la Comunidad Autónoma, que habrá de interponerse mediante escrito que cumplimente las exigencias del artículo 99 de nuestra Ley Jurisdiccional de 13 de julio de 1998, en especial, presentándolo ante esta misma Sección en el plazo de treinta días a contar desde su notificación, todo ello en los términos de la Sentencia del Tribunal Supremo Sala 3ª Sección 1ª y de Pleno, de 30 de noviembre de 2007.

Firme que sea la presente a los efectos del artículo 107.2 de nuestra Ley Jurisdiccional publíquese por la Administración Autonómica la parte dispositiva de la presente Sentencia en el Diario Oficial donde se publicó la aprobación definitiva de la figura de planeamiento de autos. Cúrsese el correspondiente oficio a la Administración Autonómica con acuse

de recibo para que en el plazo de un mes desde la recepción del mismo haga constar en los presentes autos la publicación ordenada.

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