

PROCURADURIA
MANJARIN

18 NOV. 2016

Tel. 93 487 04 95
manjarin@manjarin.com

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

ROLLO DE APELACIÓN DE AUTO nº 305/2015

Recurso contencioso-administrativo nº 412/2006

(medidas cautelares incidente ejecución sentencia)

Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 10 de Barcelona

Parte apelante: ARRINS, S.L.

Parte apelada: Ayuntamiento de Rubí

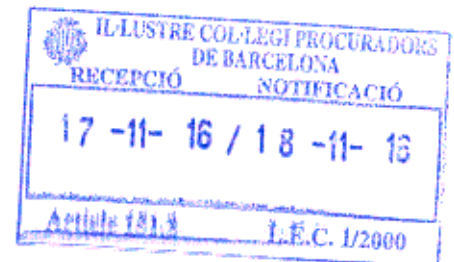
SENTENCIA núm. 635

Ilmos/a Sres/a Magistrados/a:

D. Manuel Táboas Bentanachs

Dña. Isabel Hernández Pascual

D. Héctor García Morago



Barcelona, veintiuno de julio de dos mil dieciséis.

Visto por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, el rollo apelación arriba expresado, seguido a instancia de ARRINS, S.L., en su cualidad de parte apelante, representada por el procurador D. Ángel Montero Brusell; siendo parte apelada, el Ayuntamiento de Rubí,

representado por el procurador D. Francisco Javier Manjarín Albert.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

1º.- Por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 10 de Barcelona y en los autos 412/2006 (medidas cautelares en incidente de ejecución sentencia), se dictó Auto de fecha 24 de marzo de 2015, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

“Denegar la medida cautelar solicitada por la representación procesal de la parte recurrente”.

2º.- En la vía del recurso de apelación, recibidas las actuaciones correspondientes y habiendo comparecido la parte apelante finalmente se señaló día y hora para votación y fallo, que ha tenido lugar el día 14 de junio de 2016.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurso de apelación tiene por objeto la pretensión de la parte apelante de que se revoque el Auto apelado y se ordene el levantamiento del precinto de la instalación, y, en general, la suspensión de los Decretos municipales impugnados en el incidente de ejecución de sentencia que obstaculizan el ejercicio efectivo de la licencia de actividades concedida a esa parte.

SEGUNDO.- El Auto apelado deniega la medida cautelar de suspensión de los Decretos del concejal delegado del Ayuntamiento de Rubí, números 201500035 y 2015000266, de 20 de enero de 2015 y 4 de febrero de 2015, respectivamente, el primero de los cuales ordena el inicio de un expediente de protección de la legalidad urbanística por la realización de obras sin licencia de obras, así como la suspensión inmediata de las obras; y, el segundo, la ejecución forzosa de la orden de suspensión de las obras, todo ello según se refiere en los escritos de apelación y oposición a la misma.

Resulta de esos escritos que la parte apelante, ARRINS, S.L., planteó en ejecución de la sentencia firme del recurso contencioso-administrativo número 412/2006, del Juzgado Contencioso-administrativo número 10 de Barcelona, un incidente de nulidad de pleno derecho de los expresados Decretos municipales, de 20 de

enero y 4 de febrero de 2015, por eludir el cumplimiento de la referida sentencia, al amparo de lo dispuesto en el artículo 103.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

El Auto apelado denegó la medida cautelar por no apreciar "*periculum in mora*", en atención a que, de la ejecución de los expresados Decretos únicamente podrían resultar perjuicios susceptibles de resarcimiento económico, caso de que la resolución final del incidente fuera favorable a la actora.

TERCERO.- La apelante reitera que los Decretos, cuya suspensión cautelar denegó el Auto apelado, tienen por finalidad eludir el cumplimiento de una sentencia firme, además de causarle perjuicios irreparables, lo que alega como fundamento de la petición de revocación de ese Auto y concesión de la medida cautelar de las ordenes de 20 de enero de 2015, de suspensión de obras realizadas sin licencia de obras, y de 4 de febrero de 2015, ejecución subsidiaria por el Ayuntamiento de la anterior orden de suspensión.

La sentencia que la apelante considera vulnerada por los expresados Decretos es la número 634/2009, dictada por esta misma Sala y Sección, en el rollo de apelación número 148/2008, con fecha 26 de junio de 2009, en la que se estimó el recurso de apelación formulado por ARRINS, S.L., contra la sentencia dictada el 8 de febrero de 2008 por el Juzgado Contencioso-administrativo número 10 de Barcelona, que se revocó, y en la que, entre otros pronunciamientos, se ordenó al Ayuntamiento de Rubí que concediera la licencia de actividades solicitada por Arrins, S.L., con las medidas correctoras recogidas en el informe de fecha 2 de noviembre de 2004, o emitiera certificado acreditativo del silencio producido, con la advertencia de que, transcurrido el plazo conferido a tales efectos sin haber cumplido lo ordenado en la sentencia, ésta tendría la consideración de licencia de actividades.

En consecuencia, la expresada sentencia número 634/2009, ordenó la concesión a ARRINS, S.L., de la licencia de actividades, que había solicitado el 18 de abril de 1994, sujeta a lo dispuesto en el Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas.

En cumplimiento de esa sentencia, por Decreto municipal de 24 de julio de 2009, se dispuso "*conceder licencia para la instalación de la actividad de depósito controlado de residuos inertes a la empresa Arrins (...) en el paraje de Can Balsach, en cumplimiento de la sentencia del TSJC citada en la parte expositiva...*"

CUARTO.- Se reitera en este recurso de apelación la procedencia de la medida cautelar de los expresados Decretos municipales por causa de nulidad de pleno derecho por incumplimiento del fallo de la sentencia número 634/2009.

Defiende la parte apelante que, concedida la licencia de actividades para el ejercicio de la actividad de depósito de residuos, en cuyo expediente hubo de acreditarse la compatibilidad urbanística de dicha actividad con el planeamiento urbanístico, no se precisa ya de licencia de obras, y, por consiguiente, el procedimiento de protección de la legalidad urbanística con suspensión de obras por falta de licencia de obras resulta improcedente, siendo su única finalidad impedir la eficacia de la sentencia de esta Sala y Sección número 634/2009, en la que se ordenó la concesión a la apelante de la licencia de actividades.

A los efectos cautelares, y siempre sin perjuicio de lo que se resuelva en definitiva en el incidente de nulidad de dichos Decretos municipales por eludir el cumplimiento de una sentencia firme, no puede apreciarse la necesaria consistencia o apariencia de buen derecho en el referido incidente de nulidad para acceder a la medida cautelar.

De conformidad con el artículo 187.1 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, de aprobación del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo - vigente a la fecha de los Decretos municipales de cuya suspensión cautelar se trata, de 20 de enero de 2015 y de 4 de febrero de 2015 - *“quedan sujetos a la licencia urbanísticas las actuaciones siguientes: ---f) los movimientos de tierras y las obras de desmontaje o explanación en cualquier clase de sueloi) la acumulación de residuos y el depósito de materiales que alteren las características del paisaje...”*

Según la documentación incorporada a la pieza de medidas cautelares elevada a esta Sala, el Plan territorial metropolitano de Barcelona, de 20 de abril de 2010, DOGC, número 5627, de 12 de mayo de 2010. sitúa los terrenos del depósito de residuos a que se refiere la licencia de actividades - paraje de Can Balasch -, dentro del sistema de espacios abiertos, como espacio de protección especial, y el Plan General de Ordenación de Rubí clasifica los terrenos como suelo no urbanizable protegido, de valor agrícola, forestal y de recursos naturales.

Los proyectos de actuaciones específicas de interés público a que se refiere el artículo 47.4 del Decreto Legislativo 1/2010, si no están incluidas en un plan especial

urbanístico, tiene que someterse al procedimiento del artículo 48.1 del expresado Decreto Legislativo 1/2010, de conformidad con dicho precepto, correspondiendo su aprobación previa al Ayuntamiento y la aprobación definitiva a la Comisión Territorial de Urbanismo, de conformidad con el apartado 2º del mismo artículo; siendo, la aprobación definitiva de actuaciones de interés público no incluidas en un plan especial urbanístico, requisito para poder tramitar las licencias o autorizaciones municipales relativas a la actuación.

Como es de ver, las actuaciones pretendidas por la parte apelante, además de la licencia de actividades que le fue concedida en cumplimiento de la sentencia de esta Sala y Sección número 634/2009, requiere también de licencia urbanística, previa la aprobación de plan especial o del proyecto de actuación específica a que se ha hecho referencia.

Parece que la actora no ignora, sino que es plenamente consciente y reconoce la necesidad de cumplir con los anteriores requerimientos legales, a la vista de la actuación llevada a cabo en dirección precisamente a darles cumplimiento, por cuanto de la documentación de la pieza de medidas cautelares resulta que promovió, junto a GRUPO FSM VERTISPANIA, S.LA., un plan especial urbanístico para la creación de un sistema urbanístico destinado a infraestructura de gestión de residuos en Can Carreras y Can Balasch, que aparece aprobado inicialmente por acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Barcelona el 13 de diciembre de 2012, no constando, no obstante, su aprobación definitiva.

La actuación propuesta por la actora, de depósito controlado de residuos en espacio abierto de protección especial, según el planeamiento territorial, y de suelo no urbanizable protegido, con arreglo al PGO de Rubí, requiere licencia urbanística, y, careciendo de ella - lo que no se cuestiona, no cuestionándose tampoco que siquiera haya sido solicitada, ni resultado tal solicitud de lo actuado hasta ahora por la apelante, que ha promovido un plan especial para la creación de un sistema urbanístico destinado a gestión de residuos -, los Decretos municipales impugnados y de cuya suspensión cautelar se trata, no parecen contrarios a derecho, sino conformes a lo dispuesto en el artículo 205 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto.

Lo anteriormente dicho no contradice, como pretende la apelante, lo declarado por esta Sala y Sección en sentencia número 35/2012, de 20 de enero, dictada en el Rollo de Apelación número 281/2011, seguido entre las mismas partes, en la que se dijo que *"el Decreto Legislativo 1/2005, de 26 de julio, por el que se aprueba el Texto*

Refundido de la Ley de Urbanismo (TRLU), no se encontraba vigente cuando se solicita la licencia de actividad, no refiere el Ayuntamiento de Rubí precepto alguno en el que sustentar la exigencia de los trámites previstos para el otorgamiento de una autorización o licencia urbanística cuando se solicita una licencia de actividad”, pues no es aplicable al caso que nos ocupa, en el que no se trata de la concesión de la licencia de actividades, sino del requerimiento de licencia urbanística para el uso de almacenamiento de residuos y depósito de materiales en espacio abierto de protección especial, suelo no urbanizable protegido.

Por lo expuesto, no puede apreciarse apariencia de buen derecho en la pretensión de la apelante-actora, ni, por ello, cabe apreciar la posibilidad de un perjuicio irreparable en ejecución de sentencia, cuya previsibilidad es requerimiento indispensable para acceder a la medida cautelar, dado que no parece posible llevar a cabo una actuación y los usos consiguientes en suelo no urbanizable protegido sin la preceptiva licencia urbanística, ni, por consiguiente, procede acceder a la medida cautelar solicitada de suspensión de la orden de suspensión de las obras del depósito de residuos, pues lo contrario, esto es, su concesión, comportaría, de hecho, la concesión de la licencia urbanística, sin que ésta haya sido siquiera solicitada previamente en vía administrativa, ni conste aprobado el plan especial ni el proyecto de actuación específica en interés público en suelo no urbanizable.

QUINTO.- A los efectos de lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 1998, sin que se aprecien otros méritos procede condenar en las costas de este recurso de apelación a la parte apelante, con el límite de 500 euros para honorarios del letrado del Ayuntamiento de Rubí.

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) **DESESTIMAR** el recurso de apelación interpuesto a nombre de ARRINS, S.L., contra el Auto arriba indicado del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 10 de Barcelona, dictado en autos 412/2006 (medidas cautelares en incidente ejecución sentencia).

2º) Condenar a la apelante al pago de las costas de la apelación con el límite de 500 euros para honorarios del letrado del Ayuntamiento de Rubí.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciendo saber que la misma es firme y contra ella no cabe recurso de casación.

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.

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