ANUNCIO de 12 de mayo de 2010, de la Delegación Provincial de Málaga, por la que se hace público el Acuerdo de 25 de noviembre de 2009, de la Sección de Urbanismo de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo, relativa a la modificación del PGOU de Benalmádena (Málaga).

Para general conocimiento se hace público el Acuerdo adoptado por la Sección de Urbanismo de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Málaga en sesión celebrada el 25 de noviembre de 2009, por la que se deniega la modificación del PGOU de Benalmádena (Málaga), Sector SP-18 «Lagar de la Fuente». (Expediente EM-BM-153).

TEXTO DE LA RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES

Asunto: Modificación de elementos del PGOU de Benalmádena para modificar los límites del Sector SP-18. Se genera un cambio de Suelo Urbanizable Sectorizado a Suelo Urbanizable No Sectorizado y se propone un cambio de clasificación al pasar una superficie de 1.123 m² de Suelo Urbano a Suelo Urbanizable. Aprobación inicial 20.12.2007.

ANTECEDENTES

El asunto de referencia fue incluido en el orden del día de la sesión celebrada por la Sección de Urbanismo de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo el 23 de octubre de 2008 que decidió retirarlo para valorar suficientemente la adaptación/no adaptación del PGOU de Benalmádena a la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, como elemento de juicio necesario para adoptar resolución.

Tras nueva valoración, fue elevado de nuevo a la Sección de Urbanismo de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Málaga que se celebró el día 11 de febrero de 2009.

Reunida la Comisión en la citada fecha, previa ponencia e intervenciones que constan en acta y recibida solicitud suscrita por el Alcalde de Benalmádena (vía fax) a tal efecto, se decide retirar el asunto del orden del día y requerir al Ayuntamiento para que aporte acuerdo del Pleno de la Corporación ratificando la solicitud de retirar el expediente. Quedando interrumpido el plazo para la adopción y notificación de acuerdo expreso.

El pasado 20 de julio de 2009, se reitera requerimiento para aportar el acuerdo del Pleno de la Corporación ratificando la solicitud de retirar el expediente del orden del día.

Habiendo transcurrido más de nueve meses desde el primer requerimiento y tres desde su reiteración, sin haber recibido respuesta alguna por parte del municipio, procede elevar de nuevo a la Sección de Urbanismo de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Málaga, celebrada el día 25 de noviembre de 2009, en los mismos términos en que fue elevada en la sesión celebrada el día 11 de febrero de 2009, el siguiente acuerdo:

Primero. Con fecha 15 de julio de 2008 tiene entrada en la Delegación Provincial de Vivienda y Ordenación del Territorio el expediente de Modificación de Elementos del PGOU de Benalmádena cuyo objeto consiste en modificar los límites del Sector SP-18 «Lagar de la Fuente» pasando de una superficie de 26.720 m² a 24.310 m². Propone:

- Excluir 3.533 m² de superficie situada al Este del Sector, parcelas catastrales que pasarán de Suelo Urbanizable Sectorizado a Suelo Urbanizable No Sectorizado. La exclusión supone una adaptación a la estructura de la propiedad existente para facilitar la gestión urbanística y desarrollo del sector.

- Incluir en el ámbito del sector una superficie de 1.123 m² perteneciente al Ayuntamiento de Benalmádena y situada al Oeste del Sector cambiando la clasificación del suelo que pasará de Suelo Urbano a Suelo Urbanizable Sectorizado.

El Ayuntamiento solicita la emisión de informe previo preceptivo.

Segundo. Tramitación municipal:

- Certificación del acuerdo de aprobación inicial adoptado por el Pleno en sesión celebrada el día 20 diciembre 2007, previo informe favorable de la Vicesecretaría General del Ayuntamiento, según el cual el expediente de innovación que se tramita no afecta a ninguna de las determinaciones enunciadas en la Disposición Transitoria Segunda, apartado 2, párrafo 2.º, de la LOUA y, además, el PGOU de Benalmádena ha de considerarse, al menos, parcialmente adaptado a la LOUA.

- Información pública por un mes mediante publicación en BOP de 24.1.2008, prensa y notificación personal a los propietarios afectados. Se presenta un escrito de alegaciones.

- Certificación del acuerdo de aprobación provisional adoptado por el Pleno en sesión celebrada el 19 de junio de 2008, desestimando las alegaciones presentadas de acuerdo con el informe técnico emitido.

Tercero. La Delegación Provincial de Vivienda y Ordenación del Territorio remite escrito al Ayuntamiento de Benalmádena comunicando que, según los informes técnico y jurídico emitidos por el Servicio de Urbanismo, la modificación propuesta afecta a la ordenación estructural siendo competente para la resolución la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo. En consecuencia:

- No procede la emisión de informe previo preceptivo como solicita el Ayuntamiento, y

- La modificación está incluida en las determinaciones de la DT 2.ª LOUA (ordenación estructural).

Cuarto. De conformidad con lo acordado por la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo el 23.10.2008, el Servicio de Urbanismo emite informe técnico de fecha 26.11.2008 e informe jurídico de fecha 2.12.2008 sobre la adaptación del PGOU aprobado definitivamente a la Ley 7/2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía, donde concluyen que el PGOU de Benalmádena no está adaptado plenamente a la LOUA y no existe una adaptación parcial que comprenda las determinaciones de la ordenación estructural.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia.

Iniciado el procedimiento para la aprobación de la modificación propuesta con anterioridad a la entrada en vigor del citado Decreto 525/2008, es de aplicación dicha norma de acuerdo con lo establecido en su Disposición transitoria única apartado 1 «Procedimientos en tramitación».

II. Valoración.

II.1. Adaptación del PGOU a la LOUA.

La presente modificación de elementos ha sido aprobada inicialmente con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA), por lo que, de conformidad con la Disposición transitoria quinta de dicha Ley, tanto en la tramitación y aprobación como en las determinaciones deberá ajustarse a lo establecido en la misma.

A) Según el informe técnico del Servicio de Urbanismo de 26.11.2008.

El planeamiento urbanístico vigente en este municipio está constituido por la revisión del Plan General de Ordenación Urbana aprobada definitivamente por la Comisión Provincial

el 4.3.2003. Actualmente está en tramitación en esta Delegación Provincial el Texto Único que debe dar cumplimiento a lo requerido por el condicionado de dicha resolución de aprobación de la Comisión Provincial.

La adaptación a la LOUA del PGOU de Benalmádena quedaría regulada por lo dispuesto en la Disposición Transitoria Cuarta, Planes e instrumentos en curso de aprobación, situación en la que se encontraba este planeamiento a 20.1.2003 (entrada en vigor de la LOUA), dado que su aprobación definitiva se produjo el 4.3.2003.

En el momento de su aprobación hay que entender que sólo estaba adaptado a la LOUA en cuanto al Régimen del Suelo y la Actividad de Ejecución, lo que exige como mínimo la DT 2.ª, puesto que no se manifiesta en el documento ni en los informes técnicos mayor alcance en el documento aprobado.

Otro aspecto significativo es que en el momento de la aprobación se siguen manteniendo en la memoria y normas las referencias a la legislación anterior y textos redactados conforme a la misma. Así, en los informes que se realizan posteriormente a la aprobación definitiva sobre el expediente de cumplimiento y redacción de texto único, se han señalado repetidas modificaciones del articulado de las normas para adaptarse a la LOUA, atañiendo a contenidos de los Títulos I, II, VI, VII de la LOUA.

De lo expuesto ya cabe afirmar que el Plan no está adaptado a la LOUA.

Por otra parte, a los efectos de lo dispuesto en la Disposición Transitoria Segunda, apartado 2, para poder aprobar modificaciones del planeamiento que afecten a determinaciones propias de la ordenación estructural, dotaciones o equipamientos es preciso que el Plan haya sido adaptado a la LOUA al menos de forma parcial. La adaptación parcial como mínimo debe comprender el conjunto de determinaciones de la ordenación estructural del planeamiento.

Las determinaciones de la ordenación estructural son las definidas por el art. 10 de la LOUA. En el caso del planeamiento aprobado definitivamente en Benalmádena, se observa lo siguiente:

a) Clasificación y categorías del Suelo. El Plan General aprobado no recoge las categorías de Suelo Urbano Consolidado y No Consolidado, siendo éste uno de los requerimientos del acuerdo de Comisión al expediente Único, en tramitación y no aprobado.

b) Reservas para VPO. El Plan aprobado definitivamente no se ajusta al porcentaje de reserva establecido por la LOUA. Según manifestaciones municipales están redactando una adaptación del PGOU a la LOUA acogiéndose a lo dispuesto en el Decreto 11/2008.

c) La normativa para el Suelo No Urbanizable de Especial Protección no está aprobada puesto que el acuerdo de Comisión suspendió las determinaciones en dicho suelo. Están pendientes de aprobación.

Por tanto, la Ordenación estructural del PGOU de Benalmádena no está adaptada a la LOUA, no existe adaptación parcial.

B) Según el informe jurídico del Servicio de Urbanismo de 2.12.2008.

Se plantea el determinar cuándo se puede considerar que un Planeamiento General se encuentra adaptado totalmente a la LOUA o, al menos, de forma parcial.

La Disposición Transitoria Segunda de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, establece que los municipios podrán formular y aprobar adaptaciones de los Planes y restantes instrumentos, que podrán ser totales o parciales. Cuando las adaptaciones sean parciales deberán alcanzar, al menos, la conjunto de las determinaciones que configuran la ordenación estructural.

De ese modo, entre otras determinaciones, para que se pueda considerar que un planeamiento general se encuentra adaptado, al menos parcialmente, a la LOUA es necesario que el mismo contemple:

a) La clasificación de la totalidad del suelo del municipio, delimitando las superficies adscritas a cada clase y categorías de suelo, teniendo en cuenta la clasificación urbanística establecida por el planeamiento general vigente.

b) Disposiciones que garanticen el suelo suficiente para cubrir las necesidades de vivienda protegida.

Respecto de estos dos aspectos, el informe técnico hace constar que el PGOU no recoge las categorías de suelo Urbano Consolidado y Urbano No consolidado y que el plan no se ajusta al porcentaje de reserva de suelo para implantar la edificabilidad con destino a uso residencial, mediante la ejecución de vivienda protegida, por lo que no se encuentra adaptado a la LOUA.

II.2. Aspectos procedimentales.

La valoración anterior concluye que el PGOU de Benalmádena no está adaptado ni siquiera parcialmente a la LOUA. Resulta inviable la aprobación de esta innovación por las limitaciones establecidas en la Disposición Transitoria Segunda, apartado 2, de dicho texto legal, hasta tanto el PGOU no se adapte al menos de forma parcial a la LOUA.

- Informe jurídico del Servicio de Urbanismo de fecha 12.08.2008: Del examen de la documentación aportada, se constata que con la modificación de elementos se pretende cambiar la clasificación de una franja de suelo, de manera que, se trata de una innovación que afecta a las determinaciones propias de la ordenación estructural del PGOU de Benalmádena.

De este modo, es de aplicación lo previsto en la citada Disposición Transitoria Segunda, apartado 2, de la LOUA, con entrada en vigor el 20 de enero de 2003, a cuyo tenor: «Transcurridos cuatro años desde la entrada en vigor de esta Ley, no podrán aprobarse modificaciones del planeamiento general que afecten a las determinaciones propias de la ordenación estructural, a dotaciones o a equipamientos cuando dicho instrumento de planeamiento no haya sido adaptado a la presente Ley, al menos, de forma parcial».

Respecto al alcance del apartado 2 de la Disposición Transitoria Segunda de la LOUA a efectos de determinar la fase de tramitación a la que se refiere la misma, siguiendo un criterio interpretativo sistemático y siendo respetuosos con el principio de ultractividad de los procedimientos ya iniciados, cabe interpretar que el momento al que se refiere el citado apartado 2 es el de aprobación inicial.

Así pues, en el caso que nos ocupa, como quiera que el acuerdo de Aprobación Inicial fue adoptado por el pleno del Ayuntamiento en sesión celebrada el 20 de diciembre de 2007 (después, por tanto del 20 de enero de 2007) no puede proseguirse con la tramitación del expediente.

En conclusión, debe someterse a un pronunciamiento de la CPOTU de Málaga a fin de que deniegue proseguir con la tramitación del expediente de innovación por las razones expuestas.

Asimismo, el informe 110/2008-F emitido el 14.10.2008 por la Asesoría Jurídica de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio-Gabinete Jurídico de la J.A.- sobre la resolución a adoptar en los casos de modificaciones de los Planes Generales no adaptados a la LOUA y sujetos a la Disposición Transitoria Segunda de la misma, concluye que se debe denegar la aprobación definitiva y, en su caso, tramitar todo el procedimiento necesario para la aprobación del instrumento de planeamiento en cuestión una vez se produzca la adaptación a la LOUA.

Iniciada la tramitación del procedimiento y adoptados sendos acuerdos de aprobación inicial y provisional por parte del Pleno del Ayuntamiento procede someter el expediente al órgano competente a fin de que adopte resolución en virtud de la cual se deniegue la aprobación definitiva de la modificación propuesta en base al impedimento legal recogido en la Disposición Transitoria Segunda de la LOUA, toda vez que el procedimiento se ha iniciado contraviniendo lo estipulado en

la misma, ello/lo anterior sin entrar en el examen del expediente y del proyecto (expediente completo/deficiencias).

De conformidad con la propuesta formulada por la Delegación Provincial de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio en virtud de lo establecido por el artículo 11.1 del Decreto 525/2008, de 16 de diciembre; vista la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y demás normativa de aplicación, la Sección de Urbanismo de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo, por unanimidad de los miembros asistentes con derecho a voto,

A C U E R D A

1.º Denegar la aprobación definitiva de la Modificación de Elementos del PGOU de Benalmádena que tiene por objeto modificar los límites del Sector SP-18 «Lagar de la Fuente» pasando de 26.720 m² a 24.310 m², excluyendo parte de la superficie y cambiando la clasificación de 1.123 m² que pasarían de Suelo Urbano a Suelo Urbanizable Sectorizado para incluirlos en el Sector (ordenación estructural), aprobada inicialmente por el Pleno municipal el 20.12.2007, por aplicación de la Disposición Transitoria Segunda, apartado 2, párrafo 2.º, de la LOUA.

2.º Notificar la resolución que se adopte al Ayuntamiento de Benalmádena y proceder a su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Contra el contenido del presente Acuerdo, que no pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso de alzada, en el plazo de un mes, a contar desde el día siguiente a su notificación o publicación, ante el órgano que dictó el acto que se impugna o ante el titular de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio, órgano competente para resolver, de conformidad con lo establecido en los artículos 114 y 115 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y el artículo 23, apartados 2 y 4, del Decreto 525/2008, de 16 de diciembre; ello sin perjuicio de lo establecido en el artículo 44 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, para los litigios entre Administraciones Públicas. En Málaga, a 30 de noviembre de 2009. La Vicepresidenta Segunda de la Comisión. Fdo.: Josefa López Pérez.

Málaga, 12 de mayo de 2010.- El Delegado, Enrique Benítez Palma.

ANUNCIO de 12 de mayo de 2010, de la Delegación Provincial de Málaga, por la que se hace público el Acuerdo de 25 de noviembre de 2009, de la Sección de Urbanismo de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo, de corrección de errores de las NN.SS. de Archidona (Málaga).

Para general conocimiento se hace público el Acuerdo adoptado por la Sección de Urbanismo de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Málaga en sesión celebrada el 25 de noviembre de 2009, por la que se deniega la corrección de errores de las NN.SS. de Archidona (Málaga), relativo a parcelas situadas en el núcleo de población Salinas (calle Puerto de los Claveles), expediente EM-ACH-41.

TEXTO DE LA RESOLUCIÓN

A N T E C E D E N T E S

Primero. Con fecha 24 de septiembre de 2009 (recepción núm. 32363) tiene entrada en esta Delegación Provincial documentación relativa al expediente de corrección de errores de

las NN.SS. de Archidona, en relación a dos parcelas de la calle Puerto de los Claveles del núcleo de población de Salinas, a los efectos de que por parte de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo se proceda a su aprobación.

Segundo. Consta en el expediente certificación expedida por el Secretario del Ayuntamiento de Archidona haciendo constar la aprobación por el Pleno del Ayuntamiento en sesión celebrada el día 12 de mayo de 2009 de la corrección de error y aprobación de memoria técnica relativa a la parcela de equipamiento deportivo prevista en las NN.SS. situada en C/ Puerto de los Claveles, Bda. Salinas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia.

De conformidad con lo previsto en el art. 31.2.B) corresponde a la Consejería competente en materia de urbanismo la aprobación definitiva de: a) Los Planes Generales de Ordenación Urbanística, los Planes de Ordenación Intermunicipal y los Planes de Sectorización, así como sus innovaciones cuando afecten a la ordenación estructural, y los planes de desarrollo de los Planes de Ordenación Intermunicipal; b) Cualquier instrumento de planeamiento que por su objeto, naturaleza o entidad tenga incidencia o interés supramunicipal.

Por su parte, a tenor de lo previsto en el art. 105.2 de la LRJAP y PAC:

«Las Administraciones Públicas podrán, asimismo, rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancias de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos.»

El artículo 116.4 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, establece que la rectificación de los errores materiales, de hecho o aritméticos, corresponderá al propio órgano administrativo que haya dictado el acto.

De este modo, si por parte del órgano que acuerda la aprobación definitiva del documento de Plan General o NN.SS., o sea, la CPOTU de Málaga, se constata la existencia de un error, o por parte del órgano que lo promueve, o sea, Ayuntamiento de Archidona, se constata tal circunstancia, procede a su rectificación. En lógica coherencia con el régimen de distribución de competencias en materia de planeamiento urbanístico, dado que a la CPOTU le corresponde la aprobación definitiva de la innovación, según establece el Decreto 525/2008, de 16 de diciembre, en su art. 13.2.a), también debe ser dicho órgano el que proceda a la aprobación de la rectificación de los errores materiales, aritméticos o de hecho existentes en sus actos.

II. Procedimiento.

Desde el punto de vista procedimental, no existiendo error material, de hecho o aritmético, el procedimiento a seguir, en su caso, sería el establecido en la LOUA para la modificación de las Normas Subsidiarias a tal efecto, tal y como se recoge en el art. 36.2.c) 1.ª de la LOUA: «La competencia para la aprobación definitiva de innovaciones de Planes Generales de Ordenación y Planes de Ordenación Intermunicipal cuando afecten a la ordenación estructural... corresponde a la Consejería competente en materia de urbanismo», y dado que el Ayuntamiento no puede tramitar actualmente una modificación de la NN.SS. de Planeamiento que afecte a dotaciones o equipamientos debido a lo establecido en la disposición transitoria segunda de la LOUA, se considera que dichos cambios deben instrumentarse mediante el Plan General de Ordenación Urbana que está actualmente en trámite.

III. Valoración.

Desde el punto de vista urbanístico, según informe técnico emitido por el Servicio de Ordenación del Territorio y