



Roj: **STSJ CAT 11847/2018 - ECLI: ES:TSJCAT:2018:11847**

Id Cendoj: **08019330032018101045**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **3**

Fecha: **27/12/2018**

Nº de Recurso: **268/2015**

Nº de Resolución: **1100/2018**

Procedimiento: **Contencioso**

Ponente: **EDUARDO RODRIGUEZ LAPLAZA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

Recurso nº 268/2015

Partes: "Josel, S.L." c/ **Ayuntamiento de Barcelona**

SENTENCIA nº 1100/2018

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE

DON MANUEL TÁBOAS BENTANACHS

MAGISTRADOS

DON FRANCISCO LÓPEZ VÁZQUEZ

DON EDUARDO RODRÍGUEZ LAPLAZA

En la ciudad de **Barcelona**, a veintisiete de diciembre de dos mil dieciocho.

LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN TERCERA), ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso contencioso-administrativo número 268/2015, interpuesto por "Josel, S.L.", representada por el Procurador D. Ivo Ranera Cahís, y dirigida por el Letrado D. Romà Miró Miró, contra el **Ayuntamiento de Barcelona**, representado por el Procurador D. Jesús Sanz López, y dirigido por la Letrada Dña. Teresa Padrós Batlló. Es Ponente D. EDUARDO RODRÍGUEZ LAPLAZA, Magistrado de esta Sala, quien expresa el parecer de la misma.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación de la parte actora, por escrito presentado en la Secretaría de esta Sala, interpuso recurso contencioso administrativo contra acuerdo de la Comissió de Govern del **Ayuntamiento de Barcelona**, de 23 de septiembre de 2015, denegando la aprobación inicial del Pla de Millora Urbana per a la concreció de volums dels solars de la parcel.la est de Torre Vilana, promovido por "Josel, S.L." (en adelante, en su caso, PMU).

SEGUNDO.- Acordada la incoación de los presentes autos, se les dio el cauce procesal previsto en la Ley reguladora de esta Jurisdicción. La actora dedujo demanda en la que, tras relacionar los hechos y fundamentos de derecho que tuvo a bien, interesa sentencia que, estimando el recurso, anule el acuerdo impugnado, con declaración de la procedencia de la aprobación inicial del PMU, y la continuación de su tramitación.

TERCERO.- La Administración demandada en la contestación a la demanda solicitó la desestimación del recurso.



CUARTO.- Se prosiguió el trámite correspondiente y se pasó al trámite de conclusiones, señalándose para votación y fallo el 26 de octubre de 2018.

QUINTO.- Por providencia de fecha 5 de noviembre de 2018 se acordó, en orden a facilitar la labor de enjuiciamiento del Tribunal, invitar a la parte actora a fin de que aportare a autos copia, en formato digital no escaneado, de sus escritos de demanda y conclusiones, por plazo de diez días, y requerir al **Ayuntamiento** recurrido a fin de que hiciera llegar al Tribunal idéntica copia, en formato no escaneado, del informe obrante a los folios 42 a 53 del expediente administrativo, de fecha 18 de septiembre de 2015, que motiva la resolución recurrida.

De la puntual atención por las partes a la anterior resolución se ha dado cuenta a esta Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como se ha adelantado en los antecedentes de hecho, el presente recurso contencioso administrativo tiene por objeto acuerdo de la Comissió de Govern del **Ayuntamiento de Barcelona**, de 23 de septiembre de 2015, denegando la aprobación inicial del Pla de Millora Urbana per a la concreció de volums dels solars de la parcel.la est de Torre Vilana, promovido por "Josel, S.L."

La parte recurrente, en su escrito de demanda, relaciona los siguientes hechos que estima de relevancia a los efectos del enjuiciamiento que ha de ocuparnos:

"PRIMER.- MODIFICACIÓ DEL PLA GENERAL METROPOLITÀ A L'ÀMBIT DE LA UNITAT D'ACTUACIÓ DE TORRE VILANA DE BARCELONA.

La Subcomissió d'Urbanisme del municipi de **Barcelona**, en la sessió de 25 de juliol de 2005, va acordar:

*"-1 Aprovar definitivament la Modificació del Pla general metropolità a l'àmbit de la Unitat d'actuació de Torre Vilana, de **Barcelona**, promoguda i tramesa per l'Ajuntament, a instàncies de DONCA, SA, amb el benentès que es manté la prescripció incorporada d'ofici en l'acord d'aprovació inicial pel Consell Plenari Municipal de 4 de febrer de 2005, referent al caràcter indicatiu d'ordenació de la parcel la est."*

*Segons la Memòria de dita Modificació, aquesta "proposa una nova ordenació parcial de la Unitat d'Actuació, més conforme amb les mesures mediambientals a l'ús, es col loquen millor els equipaments existents, es compleixen els acords establerts en els convenis urbanístics signats entre DONCA, S.A. i l'Ajuntament de **Barcelona** respecte a l'ús dels equipaments, i s'aconsegueix l'establiment d'un centre sanitari de la importància de l'I.M.O., amb una edificació perfectament engalzada amb l'espai en el qual s'ubica".*

Els terrenys que conformen aquest àmbit, identificats con a Parcel la Oest 1, Parcel la Oest 2 i Parcel la Est, tal i com es diu al Capítol II de la normativa, queden qualificats de la següent manera:

"Parcel la Oest 1 es qualifica una zona amb clau 18 i una altra zona com a equipaments esportius (clau 7a).*

Parcel la Oest 2 es qualifica una zona amb clau 18, dos àrees amb clau 7a esportiu sense sostre, també es qualifica una àrea amb clau 7a sanitari-assistencial amb sostre edificable i es trasllada la porció qualificada com a zona verda amb clau 6a a la parcel la Est.*

Parcel la Est es qualifiquen amb clau 7a dues porcions com a equipament esportiu una d'ús públic i l'altra d'ús privat, es qualifica una zona com a 7a sanitari-assistencial el sòl qualificat en el planejament vigent com a equipament no esportiu i acull el trasllat de la zona verda (clau 6a) de la parcel la Oest 2."

Pel que fa a la regulació del sòl qualificat com d'equipament esportiu (clau 7a esportiu) a la Parcel.la Est, l'article 10 de la normativa de la Modificació estableix que l'ordenació de l'edificació o paràmetres edificatoris no definits es deuran establir mitjançant un Pla Especial de Millora Urbana.

Una vegada aprovada tal modificació, es va adaptar el Projecte de compensació d'aquest àmbit a la Modificació del Pla General Metropolità a l'àmbit de la Unitat d'actuació de Torre Vilana.

SEGON.- PLA DE MILLORA URBANA PER A LA CONCRECIÓ DE VOLUMS DELS SOLARS DE LA PARCEL LA EST DE TORRE VILANA.

*1.- En data 29 de gener de 2013, l'entitat JOSEL S.L. va presentar, davant l'Ajuntament de **Barcelona**, a efectes de la seva aprovació, un Projecte de "Pla de Millora Urbana per a la concreció de volums dels solars de la Parcel la Est de Torre Vilana".*

Segons l'informe emès per l'Ajuntament, en data 8 de març de 2013, foli 2 de l'expedient administratiu, el pla proposat ordena un sector de planejament que "no està declarat expressament en el document, encara que pel seu contingut, es tracta de les parcel les del carrer Carles Riba, 27 (N) i 29-31 (M), propietat de Josel, S.L.,



i carrer Carles Riba, 29*I (O) i 29*X (L), de propietat municipal. En aquestes circumstàncies, el sector tindria una superfície de 17.799m² dels quals el 20,728% correspon a l'Ajuntament de **Barcelona** i el 79,272% a JoseL S.L.". Dites parcel·les es troben qualificades com a parcs i jardins urbans (6a), equipaments esportius (7a) i equipaments assistencials (7a).

Segons la Memòria del projecte del Pla i tal i com es reconeix a l'informe municipal, de conformitat amb la Modificació del Pla General, les superfícies qualificades d'equipament que conformen la Parcel·la Est, són les següents: "un solar privat de 3.386,83m² per a usos sanitari-assistencial i altres dos solars per a usos esportius, un a tocar del sanitari-assistencial, particular de 10.722,77m² i un altre de l'ajuntament de 689,40m²". JOSEL S.L.U. és propietària dels dos equipaments privats.

2.- Aquest Pla de Millora es va redactar donant compliment al que disposa la Modificació del Pla General Metropolità, ja que aquest estableix la necessitat de la seva formulació pel que fa a la zona esportiva a fi d'ordenar la seva volumetria. Per altra banda, dit Pla també afecta a la zona sanitari-assistencial, al determinar l'alteració d'algun paràmetre no substancial.

En concret, mitjançant aquest instrument d'ordenació es pretén transferir una part de sostre d'ús esportiu al solar qualificat d'ús sanitari-assistencial i, així mateix, ordenar volumètricament els equipaments.

Per altra banda, com es diu a la pàgina 16 de la Memòria del projecte de Pla de Millora, es preveu:

"L'ocupació pels camps d'esports d'una petita part de la finca esportiva municipal.

El pla per incorporar camps d'esports per a futbol sala que compleixin les normes reglamentàries internacionals de separació dels límits del camp de joc a les tanques laterals hauria de trepitjar lleugerament una petita part de la franja esportiva sense sostre edificable que en la reparcel·lació va correspondre a l'ajuntament de **Barcelona**. Cal dir que si la Corporació municipal no entén factible atorgar a la societat promotora del club una concessió administrativa de la part de sòl exigida, no hi ha cap inconvenient en delimitar els camps de joc a la propietat estricta de la societat esportiva promotora de les instal·lacions."

TERCER.- DENEGACIÓ DE L'APROVACIÓ INICIAL DEL PLA DE MILLORA URBANA PER A LA CONCRECIÓ DE VOLUMS DELS SOLARS DE LA PARCEL·LA EST DE TORRE VILANA.

1.- A la vista del citat projecte de Pla de Millora Urbana, el Director de Projectes de Desenvolupament i la Directora de Serveis de Planejament de l'Ajuntament de **Barcelona**, en data 8 de març de 2013, van emetre un informe pel qual es conclouia que la documentació presentada tenia que ser objecte d'esmena i complementació.

Una vegada esmenades les deficiències, en data 17 de febrer de 2015, JOSEL SLU va presentar novament la referida documentació.

2.- Havent transcorregut més de tres mesos des de la data de presentació completa de la documentació del Pla de Millora, JOSEL SLU, en data 8 de juny de 2015, va presentar un escrit davant l'Ajuntament, pel qual manifestava que:

"...de conformitat amb els articles 89.1 i 90.2 del TRLUC s'entén produïda l'aprovació inicial del "Pla de Millora Urbana per a la concreció de volums dels solars, de la Parcel·la Est de Torre Vilana" per silenci administratiu, motiu pel qual REQUEREIXO a l'Ajuntament de **Barcelona** perquè en el termini dels deu dies següents a la presentació d'aquest escrit trameti l'edicte de convocatòria de la informació pública i practiqui les notificacions corresponents i que continuï amb la tramitació del Pla de millora urbana fins a la seva aprovació definitiva, ADVERTINT que, en cas contrari, es procedirà a sol·licitar la subrogació de l'òrgan competent del Departament de Territori i Sostenibilitat de la Generalitat de Catalunya perquè continuï la tramitació de l'expedient fins l'aprovació definitiva."

3.- En data 16 de juliol de 2015, l'entitat JOSEL S.L.U. va presentar, a la Subcomissió d'Urbanisme de **Barcelona**, un escrit pel qual va demanar que s'adoptés "acord subrogant-se en la competència municipal per aprovar definitivament el Pla de millora urbana en tràmit i reclami a l'Ajuntament de **Barcelona** l'expedient relatiu al "Pla de Millora Urbana per a la concreció de volums dels solars, de la Parcel·la Est de Torre Vilana" (exp. núm. 13PL16081)" a fi i efecte de procedir a la seva aprovació definitiva."

4.- A la vista de la petició presentada, la Direcció General d'Urbanisme, de conformitat al que es disposa a l'article 90.3 del Text Refós de la Llei d'urbanisme, aprovat pel Decret Legislatiu 1/2010, va atorgar a l'Ajuntament de **Barcelona** el termini d'un mes per què procedís a exercir les seves competències.

5.- El 18 de setembre de 2015, la Direcció de Planejament de l'Ajuntament de **Barcelona** va emetre Informe Tècnic i Jurídic per a la denegació de l'aprovació inicial. Dit informe, després de reconèixer que "l'àmbit de planejament està conformat per dos solars amb usos assignats de sanitari assistencial (3.386,83m² de sòl) i esportiu (10.722,77m²)", propietat de la promotora del pla, es va fonamentar en que:



"En el present cas, el propi articulat de la proposta de pla planteja que l'ús proposat per a l'equipament esportiu és residencial, doncs en l'article 15 manifesta que "no es permet la ubicació d'habitacions en ús residencial i sanitari-assistencial" en la planta soterrània. Per tant, en les plantes superiors, que computen a efectes d'edificabilitat, si que es permet. De fet, es la configuració de la volumetria proposada en l'equipament esportiu, ja que es constata que 9.762m² (del total de 10.828m²) estan destinats a allotjar residents. I el fet de preveure que els residents siguin d'un segment específic de la població, concretament esportistes, no converteix òbviament l'ús residencial en ús esportiu.

El Pla de millora urbana vulnera de manera clara l'ordenament urbanístic vigent, en concret l'article 212 de les Normes urbanístiques del Pla general metropolità. Aquest article estableix el tipus d'equipaments comunitaris i, entre aquests, defineix quins són els equipaments esportius i recreatius: "Edificacions i instal·lacions esportives; campaments; centres d'esbarjo o d'expansió; balnearis i establiment de banys i d'altres turístics no residencials, d'interès públic, social o comunitari; i serveis annexes". S'exclou taxativament l'ús residencial i en la proposta és precisament l'ús principal (més del 90% del sostre total). Per contra, les instal·lacions esportives són complementàries a l'ús principal, doncs es tracta d'una piscina (562m²) i un gimnàs amb vestuaris (no es diferencia l'edificabilitat assignada a cada tipus d'instal·lació), de 504m². Les dues pistes esportives exteriors no computen a efectes d'edificabilitat. L'ocupació en conjunt dels usos esportius no arriba a de la superfície de la parcel·la, i suposen menys del 10% del sostre. La seva utilització tampoc és intensiva ni serà objecte dels residents (el seu ús per a entrenament professional), tal i com es desprèn de la memòria del document. A més, en cas de que JOSEL, S.L. no pogués disposar de l'ús de gaudi de part dels sòls de la finca municipal confrontant, aquestes pistes no tindrien la mida reglamentària. Així es desprèn també de la memòria del document urbanístic.

Aquest fet es considera un defecte de caire inesmorable durant la tramitació, ja que constitueix l'eix principal de la proposta presentada a tràmit i determina l'ordenació volumètrica proposada. Es vulnera per tant de manera clara i evident l'ordenament urbanístic, la qual cosa constitueix una deficiència o defecte que no pot ser objecte d'esmena. La proposta és inviable urbanísticament i, per economia procedimental, d'acord amb la jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia en la matèria, ens trobem davant d'un supòsit on procedeix la denegació de l'aprovació inicial."

6.- Davant l'emissió del referit informe, la Comissió de Govern de l'Ajuntament de **Barcelona**, en data 23 de setembre de 2015, va acordar denegar l'aprovació inicial del Pla de Millora Urbana per a la concreció de volums dels solars de la parcel·la est de Torre Vilana."

Los fundamentos de las pretensiones de la actora aparecen consignados bajo las siguientes rúbricas y justificación:

"(...) //

ALLOTJAMENT A ESPORTISTES. SERVEI ANNEX A L'EQUIPAMENT ESPORTIU.

Tal com s'ha dit, la denegació de l'aprovació inicial del Pla de Millora es fonamenta, principalment, en l'informe emès el 18 de setembre de 2015 per la Direcció General de Planejament de l'Ajuntament. Segons aquest, el citat Projecte infringeix l'article 212 de les normes urbanístiques del Pla General metropolità, ja que:

- Dit precepte defineix els equipaments esportius i recreatius com "Edificacions i instal·lacions esportives, campaments; centres d'esbarjo o d'expansió, balnearis i establiments de banys i d'altres turístics no residencials, d'interès públic, social o comunitari; i serveis annexes."

- En dit article s'exclou taxativament l'ús residencial, essent en la proposta presentada l'ús principal (més del 90% del sostre total).

- Les instal·lacions esportives són complementàries a l'ús principal.

Davant de tals consideracions i, en contra de les mateixes, cal manifestar que:

A.- L'ús del Pla de Millora proposat és l'esportiu amb les següents instal·lacions: pista poliesportiva, piscina, gimnàs, i atletisme (carreres i camp a través) amb accés especial sobre l'itinerari lliure de fums i exclusiu per a vianants, corredors i ciclistes de la carretera de les aigües, més els usos complementaris de tipus sanitari i de control de rendiment esportiu amb residència pels esportistes federats membres del club constituït a l'efecte, jugadors professionals o aquells que a resultes d'un conveni amb entitats oficials esportives facin un "stage" a **Barcelona**.

Aquest Pla de Millora respon al interès mostrat per la Direcció General de l'Esport en la construcció d'unes instal·lacions per l'estada dels atletes que no volguessin emplaçar-se junt al centre d'alt rendiment de Sant Cugat per trobar-se allunyat de la població i sense servei de transport públic; o pels "stages" d'equips internacionals que



s'estableixen a **Barcelona** per no disposar d'un clima favorable pel manteniment de la pràctica esportiva a l'hivern o a la inversa per climes molt durs, cas de seleccions dels emirats àrabs.

B.- Atenent a aquest ús esportiu i tal i com es diu a la Memòria del Pla proposat, es va constituir l'Entitat Esportiva TORRE VILANA CLUB ESPORTIU, d'acord amb el que disposa el Decret 34/2010, de 9 de març, la qual, així mateix i atenent a la Resolució del Director del Consell Català de l'Esport, de data 3 de desembre de 2012, va ser inscrita al Registre d'entitats esportives de la Generalitat de Catalunya, amb el número 16149.

Segons l'article 1 dels Estatuts de dita entitat, aquesta ha estat "constituïda en data 28 de setembre de 2012, com a club esportiu de règim simplificat, és una associació privada amb personalitat jurídica i capacitat d'obrar i d'actuar i sense ànim de lucre, format per persones físiques, **els objectius bàsics del qual són el foment, el desenvolupament i la pràctica continuada de l'activitat física i esportiva**. Aquesta entitat esportiva es constitueix per temps indefinit i inicia les seves activitats en el moment de la seva constitució..."

I, així mateix, segons l'article 3 dels Estatuts, dita entitat té com objecte:

"la promoció, la gestió, la coordinació i la pràctica dels esports següents: futbol sala, handbol, basquetbol, voleibol, gimnàstica i natació. El president o presidenta podrà proposar la incorporació de noves modalitats o disciplines esportives per a la seva pràctica en el sí de l'entitat, la qual cosa haurà de ser aprovada per l'assemblea general com a modificació estatutària.

En cas d'incorporar la pràctica de noves modalitats o disciplines esportives, s'haurà de comunicar al Registre d'entitats esportives de la Generalitat de Catalunya a l'efecte de la seva inscripció.

A més, **per garantir el desenvolupament i perfeccionament de l'activitat esportiva**, donarà allotjament remunerat als esportistes que s'inscriguin en aquest club, **facilitant la convivència entre ells i l'accés a la pràctica continuada de l'esport en les seves diverses vessants."**

Adjunt s'acompanya, (...) certificat emès pel Consell Català de l'Esport de la Generalitat de Catalunya on figura les dades d'inscripció de l'entitat "Torre Vilana Club Esportiu"; com a document núm.2 còpia de l'Acta de constitució de l'entitat; i com a doc. núm. 3 còpia dels estatuts de dita entitat.

Doncs bé, el Pla de Millora al que es refereixen els presents Autos té com objecte ordenar l'establiment de les corresponents instal·lacions, les quals tenen com finalitat principal la pràctica de l'esport, sense que en cap cas s'admeti l'ús d'habitatge de demanda individual com a ús lucratiu. **Lllotjament dels esportistes és un ús residencial de demanda col·lectiva, ús que es troba admès a les zones d'equipaments comunitaris del pla, com a servei annex a l'equipament esportiu.**

I a aquest objecte és el que es referix la Memòria del Pla de Millora quan diu que és finalitat de l'esmentada entitat esportiva donar a l'interior del solar, allotjament als esportistes, en règim de residència similar al de la Masia del F.C. **Barcelona** o dels centres d'alt rendiment internacionals, com és el cas del centre australià quina documentació s'acompanya en l'annex de la memòria del pla.

B.- L'Ajuntament de **Barcelona** considera que l'article 212 de les normes del Pla General metropolità al determinar quins són els equipaments esportius exclou taxativament l'ús residencial, quan en la proposta aquest és l'ús principal (més del 90% del sostre total).

Tal consideració no pot ser acceptada, ja que:

a.- Com instal·lacions esportives no solament s'ha de computar la superfície de la piscina i la d'un gimnàs amb vestuaris. A aquest còmput s'ha d'afegir les pistes esportives exteriors, ja que per molt que no computin a efectes d'edificabilitat **és la superfície bàsica de l'ordenació al destinar-se a la pràctica de l'ús esportiu.**

b.- Els terrenys que la Modificació del Pla General va qualificar com equipaments esportius privats no es troben anivellats, no son plans, tenen pendents les quals s'acosten, si bé en cap cas arriben, al 20%.

Aquest fet va motivar que per evitar un impacte visual i paisatgístic es limités l'espai dedicat a pistes esportives. És a dir, les superfícies dedicades a pistes, piscina i gimnàs són el màxim resultat d'evitar l'impacte negatiu que suposaria fer plans uns terrenys amb les citades pendents.

Per tal motiu, en el Pla examinat, també s'ubica l'edifici proposat de 14 metres d'ample seguint la directriu de les corbes de nivell, emplaçant-lo en el punt més fondo de la finca, disminuint així l'impacte paisatgístic i ampliant els espais lliures adjacents al parc de Collserola.

Un altre plantejament hagués tingut com a resultat l'impacte visual, paisatgístic i ambiental que si es dona a la zona "esportiva" existent, a l'altre cantó de la riera del Frare Blanc. És el cas del centre esportiu per a empleats de l'empresa Caixabank, on el terreny natural ha desaparegut i es troba tot construït amb unes grans altures.



c.- Per altra banda, no es pot acceptar l'afirmació que es fa respecte a que el art. 212 de les normes del Pla General metropolità exclou taxativament l'ús residencial.

En aquest sentit, manifestar que, de conformitat al citat article 212:

"Article 212 - Tipus d'equipaments comunitaris

1. Els sòls destinats a equipaments comunitaris amb les edificacions, instal·lacions i altres accessions o serveis sobre aquests sòls, es classifiquen en els tipus següents:

a. Equipaments docents. Centres docents, públics o privats, i annexos esportius.

b. Equipaments sanitaris-assistencials. Centres sanitaris assistencials i geriàtrics, públics o privats, d'interès públic, social o comunitari, i cementiris.

c. Equipaments culturals i religiosos. Temples, centres religiosos, centres o instal·lacions per a congressos, exposicions, sales de reunions, d'interès públic, social o comunitari i annexos esportius i recreatius.

d. Equipaments esportius i recreatius. Edificacions i instal·lacions esportives; campaments; centres d'esbarjo o d'expansió; balnearis i establiments de banys i d'altres turístics no residencials, d'interès públic, social o comunitari; **i serveis annexes** .

e. Equipaments de proveïment i subministraments. Escorxadors, mercats i altres centres de proveïment, sempre de titularitat pública, encara que de possible gestió privada, i àrees de servei.

f. Equipaments tècnics administratius i de seguretat. Centres o edificis per a serveis de l'Administració pública, serveis de seguretat o militars i d'altres d'interès públic.

2. Els sòls per a equipaments comunitaris són els representats als plànols b-2 i b-3, a escala 1:5000 i 1:10.000, amb els números d'identificació 7-a, 7-b i 7-c. El número 7-a representa els equipaments existents o en execució o amb llicència; el número 7-b, els sòls reservats per a equipaments de nova creació i àmbit local; i, el número 7-c s'assignarà als sòls per a equipaments de nova creació d'interès supralocal o metropolità.

Tal i com es diu en aquest article, els equipaments esportius admeten que es pugin autoritzar **serveis annexes**.

Les NN.UU del Pla General Metropolità no porten incorporades una definició del que cal considerar com a "serveis annexes". Per tant, cal acudir a una interpretació gramatical dels referits termes. Segons el Diccionari de la Llengua Catalana de l'Institut d'Estudis Catalans, el terme "annex" és defineix com "allò que hom adjunta a una cosa per complementar-la". D'aquesta forma, els "serveis annexes" dels que parla l'article 212 d) comprenen totes les instal·lacions o construccions que complementen l'ús dels equipaments esportius.

Així doncs, en el present cas, l'allotjament dels esportistes cal considerar-lo com un servei annex que complementa les pròpies instal·lacions esportives, les quals s'han descrit anteriorment.

Hi ha que insistir en que, de conformitat al Estatuts de "Torre Vilana, Club Esportiu", l'objecte de dita entitat és la promoció, la gestió, la coordinació i la pràctica d'una sèrie d'esports (futbol sala, handbol, basquetbol, voleibol, gimnàstica i natació) i que, per garantir el desenvolupament i perfeccionament de dita activitat, es vol donar allotjament a aquells esportistes que ho necessitin, facilitant, així, la convivència entre ells i l'accés a la pràctica continuada de l'esport en les seves vessants.

Per altra banda, no es pot considerar que l'article 212 exclou taxativament l'ús residencial i, prova d'això, és que el Tribunal Suprem, una vegada examinat el citat precepte, va considerar l'ús residencial com a ús accessori a un equipament comunitari, en aquell cas, a un col·legi.

Així i en aquest sentit, la sentència dictada pel Tribunal Suprem, el 24 d'octubre de 1900, RJ 1990/8331, diu:

"TERCERO.-Entramos así en el estudio de las alegaciones específicas formuladas por los apelantes, alguno de los cuales las califica de verdadera cuestión de fondo por cuanto afectan directamente a terrenos de su propiedad. Su discrepancia con la sentencia se limita a reproducir la argumentación empleada en demandas y conclusiones, con olvido de la verdadera naturaleza del recurso de apelación que demanda un análisis crítico de la sentencia tendente a demostrar la inaplicación de normas jurídicas atinentes al caso o su errónea aplicación, así como la equivocada apreciación de la prueba. La Congregación Claretiana de Cataluña y el Colegio Claret entiende que la finca de su propiedad, sita en la Avenida de San Antonio María Claret 47 y calle de Nápoles números 344 y 348, que integra un conjunto formado por la Iglesia, el Colegio y la residencia de los Padres Claretianos, no ha debido ser calificada por el Plan Metropolitano como zona de equipamiento 7,a) sino como zona 13,a) de densificación urbana extensiva, que es la calificación otorgada al resto de la manzana, que así tendría homogeneidad. **El análisis y decisión que se adopta en el cuarto CONSIDERANDO de las sentencias apeladas, sobre esta cuestión, es tan completo que no deja resquicio alguno para acoger la tesis de la apelante. Las Normas Urbanísticas del**



Plan Metropolitano en la Sección 7 de Equipamientos Comunitarios, en el apartado a) artículo 212 considera uno de los tipos, que es de centros docentes, públicos o privados y anexos deportivos, de tal modo que la edificación dedicada a residencia de los Padres Claretianos, profesores del Colegio debe ser estimada como accesoria del Colegio, pero también del Templo en virtud del apartado c), que por estar abierto al público lo estima como equipamiento religioso junto a los culturales. No se ha practicado prueba alguna que demuestre que tal calificación no tiene en cuenta el interés general o que es irracional, por lo que, una vez más procede su desestimación, sin que sea obstáculo a ello el temor, hipotético, a una futura e indeterminada expropiación que aventuran los apelantes..."

D'aquesta forma, no hi ha cap dubte que l'edificació destinada a residència de les persones relacionades amb l'equipament en qüestió ha de ser considerada com un dels serveis annexes al propi equipament.

En el Pla de Millora de referència, es cita la masia del Club de Futbol **Barcelona**, la qual funcionava com una residència dels futurs professionals del futbol, com un exemple del que el Pla pretenia assolir. I el mateix es podria dir de l'actual residència també del Club de Futbol **Barcelona** en les actuals instal·lacions.

Per tot el qual, la proposta de Pla de Millora, ara examinada, no infringeix els usos previstos a l'article 212 de la normativa del Pla General metropolità i, per tant, és admissible en aquest aspecte.

III

DELIMITACIÓ DELS CAMPS D'ESPORTS.

*L'Ajuntament de **Barcelona**, tal com es diu a l'informe emès en data 18 de setembre de 2015, per la Direcció General de Planejament, considera que: "... en cas de que JOSEL, S.L, no pogués disposar de l'ús de gaudi per part dels sòls de la finca municipal confrontant, aquestes pistes no tindrien la mida reglamentària. Així es desprèn també de la pròpia memòria del document urbanístic."*

La referida afirmació no pot ser acceptada des del moment que és incorrecta, ja que:

a.- *Tal com ja s'ha dit, en la Memòria del projecte de Pla de Millora es va fer constar que "El pla per incorporar camps d'esports per a futbol sala que compleixin les normes reglamentàries internacionals de separació dels límits del camp de joc a les tanques laterals hauria de trepitjar lleugerament una petita part de la franja esportiva sense sostre edificable que en la reparcel·lació va correspondre a l'ajuntament de **Barcelona**. Cal dir que si la Corporació municipal no entén factible atorgar a la societat promotora del club una concessió administrativa de la part de sòl exigida, no hi ha cap inconvenient en delimitar els camps de joc a la propietat estricta de la societat esportiva promotora de les instal·lacions." I, d'igual forma, a l'article 9 de la normativa del Pla proposat es diu que: "Les pistes que el pla proposa no necessiten trepitjar la finca municipal esportiva pel que si la corporació té voluntat de fer-la servir per a usos esportius públics no cal pel desenvolupament del projecte presentat però millora la separació de les pistes a l'edifici del gimnàs i de la piscina si es poden córrer tres metres cap a la part plana de la finca municipal, tot això lògicament si es guanyés el corresponent concurs de concessió administrativa temporal que la corporació municipal decidís treure per la seva posada en ús."*

Per tant, el plantejament que fa el Pla no és més que una proposta i, en cap cas, es vinculant per a la corporació municipal.

*És una opció que es va presentar a fi de donar una determinada funcionalitat a la parcel·la esportiva municipal (adjacent a l'esportiva de propietat del recurrent), atenent a que la mateixa només tenia 11 m2 d'ample i una superfície plana de només 308m2 dels 679m2 de cabuda, en la que només hi cabrien unes pistes de botxes sense cap mena d'accés. L'empresa promotora del Pla va plantejar tal possibilitat a fi de donar coherència a la destinació urbanística esportiva actual de les dues finques i **fer més folgats els espais entre les pistes proposades al pla**.*

b.- *Per altra banda, hi ha que manifestar que les pistes esportives (futbol sala, handbol, bàsquet i voleibol) es poden incorporar, en la seva totalitat, dins l'equipament esportiu privat, complint les dimensions reglamentàries.*

En aquest sentit, s'incorpora un plànol on es grafia la finca municipal en color rosa i on es pot comprovar com els camps esportius, amb les seves dimensions reglamentàries, tenen cabuda dins l'equipament privat. (...)"

SEGUNDO.- Del expediente administrativo ha de traerse a colación la literalidad del informe obrante a sus folios 42 a 53, determinante de la resolución denegatoria a la sazón aquí recurrida, a la que sirve de motivación, y por ello trascendental a los efectos del presente enjuiciamiento, pues de la sujeción o no a derecho de las razones dadas en orden a aquella denegación dependerá el éxito de la pretensión impugnatoria aquí hecha valer (el subrayado es propio de esta Sala):

"INFORME TÈCNIC I JURÍDIC PER A LA DENEGACIÓ DE L'APROVACIÓ INICIAL

Promoció, àmbit i antecedents de planejament

El Pla de millora urbana per a la concreció de volums dels solars de la parcel·la est de Torre Vilana està promogut pel Sr. Alberto Font Diago en representació de la societat JOSEL, S.L.

El 25 de juliol de 2005 la Subcomissió d'urbanisme de **Barcelona** va aprovar definitivament la Modificació de Pla general metropolità a l'àmbit de la Unitat d'Actuació de Torre Vilana. L'acord d'aprovació incloïa la prescripció d'ofici següent: "l'ordenació corresponent a la parcel·la est qualificada com a equipament, té caràcter indicatiu i haurà de ser concretada mitjançant el corresponent pla especial urbanístic, quan es disposi del programa funcional definitiu de l'equipament".

L'àmbit de planejament està conformat per dos solars amb usos assignats de sanitari-assistencial (3.386,83 m² de sòl) i esportiu (10.722,77 m²). La superfície global de l'àmbit és de 14.109,60 m². El solar sanitari-assistencial té assignat un sostre per damunt de la planta que tingui la condició de soterrània de 2.500 m² i l'esportiu, un sostre de 12.115 m².

En la memòria del pla de millora urbana presentat a tràmit s'exposa que la propietat de l'àmbit de planejament correspon a un únic propietari, que s'identifica amb la societat promotora del pla.

Descripció de la proposta.

L'objecte de la proposta és doble: per una banda, definir els paràmetres d'ordenació de l'edificació corresponent als equipaments de l'àmbit i, per altra banda, transferir part del sostre esportiu, concretament 1.113 m² st, a la finca sanitària-assistencial. En la memòria s'exposa que la finalitat de dita transferència és reduir per raons mediambientals l'impacte de l'edificació i sostre admesos pel planejament vigent en l'àrea esportiva. Es destaca que la superfície de sòl qualificat d'equipament esportiu no es veu disminuïda.

Per tal d'incorporar camps d'esports per a futbol sala que compleixin les normes reglamentàries internacionals, el pla proposa "trepitjar lleugerament" una "petita part" de la franja esportiva sense sostre edificable que en la reparcel·lació de la MPGM va correspondre a l'Ajuntament de **Barcelona**. No obstant, si la Corporació municipal no ho entén factible, "no hi ha cap inconvenient en delimitar els camps de joc a la propietat estricta de la societat esportiva promotora".

Pel que fa a la composició de volums, l'ordenació de l'equipament sanitari es proposa en forma d'U amb el costat llarg paral·lel al carrer Carles Riba. L'alçada proposada és de 12 metres en PB+3PP. L'ordenació de l'equipament esportiu es proposa en varis volums perpendiculars al carrer Carles Riba. L'alçada proposada és de 12 metres en PB+3PP. L'ocupació es preveu del 40% en el primer cas i del 30% en el segon.

En la normativa urbanística, pel que fa a l'ús sanitari-assistencial, s'exposa que hi podran tenir cabuda tots els usos contemplats per l'actual Llei de salut pública de Catalunya i complementaris del sistema hospitalari i els de residència assistencial contemplats a l'Ordre de 24 de gener de 1983. S'especifica que el pla no vol limitar el futur programa funcional a cap dels usos que cobreix la salut pública d'acord amb aquella llei.

Pel que fa a l'ús esportiu, la promotora del pla ha creat una entitat esportiva acollida al que disposa el Decret 58/2010, de 4 de maig. Ha estat inscrita en el Registre d'Entitats esportives de la Generalitat de Catalunya, segons s'especifica en la normativa del pla (article 9). La finalitat d'aquesta entitat és donar allotjament als esportistes en ella inscrits en règim de residència similar al de la Masia del F.C. **Barcelona**. Els residents estaran en règim de lloguer. Els esportistes residents en l'equipament hauran de ser membre d'aquesta entitat i estar federats a Catalunya en alguna de les modalitats esportives reconegudes o ser jugador professional d'algunes d'aquelles entitats. També hi podran residir atletes en pràctiques a Catalunya dins d'estades internacionals d'equips professionals o d'equips de representació de l'Estat amb seu de pràctiques esportives o de seguiment d'alt rendiment a Catalunya. En el plànol d'ordenació n°05 s'observa la voluntat d'emplaçar dues pistes per practicar handbol-futbol sala-basket.

Com a instal·lacions esportives es preveu una piscina de 562 m² i un gimnàs amb vestuaris de 504 m², del total de 10.828 m² de sostre de l'equipament esportiu. Es contempen 164 habitacions per a atletes solters i per a atletes amb un fill. En l'article 15, on es regula la planta soterrània, es contempla que "no es permet la ubicació d'habitacions en ús residencial i sanitari-assistencial".

(...) 3. Motius de denegació

Tal com s'ha anunciat al començament del present apartat de Consideracions a efectuar, existeixen motius de denegació de la proposta per vulneració de la legalitat, i que es concreten en la infracció legal que implica la regulació dels usos proposats.

L'article 217 de les Normes Urbanístiques determina que l'edificació en les àrees d'equipament s'ajustarà a les necessitats funcionals de l'equipament, al paisatge i a les condicions ambientals que haurà de respectar i a la integració en el sector en què s'ubiquin. El document no disposa de programes funcionals que justifiquin la



volumetria proposada i el traspàs de sostre, amb la qual cosa tampoc es justifica que s'adeqüi a les necessitats dels respectius equipaments . Atesa la necessitat de precisar les condicions d'interès públic, social o comunitari que han de reunir els usos d'equipament, no es diferencien els usos estrictament residencials dels usos propis dels sistemes urbanístics . Ja es va assenyalar aquest extrem en l'informe d'esmenes emès en data 12 d'abril de 2013 per aquesta Direcció de Serveis.

A) Equipament sanitari assistencial: als efectes de valorar la utilitat pública i l'interès social de l'equipament sanitari-assistencial, no s'incorpora la informació relativa als serveis que inclouen, les normes de funcionament intern, un programa general d'activitats, plantilla professional prevista per atendre els usos previstos ni població a la que es dirigiran els serveis. D'aquesta manera, no es pot acreditar efectivament el destí de l'edificabilitat a aquest tipus d'equipament .

B) Pel que fa a l'equipament esportiu, el Pla de millora urbana vulnera un instrument de planejament urbanístic superior. En concret, l'article 212 NN.UU que estableix el tipus d'equipaments comunitaris i, entre aquests, defineix quins són els equipaments esportius i recreatius: "Edificacions i instal·lacions esportives; campaments; centres d'esbarjo o d'expansió; balnearis i establiments de banys i d'altres turístics no residencials, d'interès públic, social o comunitari; i serveis annexes". La proposta presentada a tràmit planteja la implantació d'una edificació de 9.762 m2 (del total de 10.828 m2) destinada a allotjar residents amb un programa residencial amb 164 habitacions, i que constitueix l'ús principal a què es destina l'equipament esportiu .

Complementàriament, es proposa una piscina i un gimnàs amb vestuaris, i dues pistes esportives exteriors, que no arriben a ocupar ni de la superfície de la parcel·la i, a major abundament, es plantegen envaint sòl de domini públic destinats a equipament .

En conseqüència, s'està implantant en aquest equipament un ús residencial principal (més del 90% del sostre total) i les instal·lacions esportives són complementàries. Per tant, tot i que el sòl està qualificat d'equipament esportiu, aquest no és l'ús principal proposat per al sòl d'acord amb la normativa urbanística . Cal destacar també que la modalitat d'ús residencial restringida a un col·lectiu específic d'esportistes no converteix l'equipament en esportiu, atès que es planteja com a ús principal i no complementari, la qual cosa és incompatible amb l'article 212 de les NN.UU. del PGM.

(...) Valoració de la proposta

L'article 89 del Decret Legislatiu 1/2010, de 3 d'agost, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei d'urbanisme, estableix que els plans urbanístics derivats promoguts a instància de part interessada no es podran inadmetre a tràmit ni rebutjar per manca de documentació, i procedirà, en el seu cas, la suspensió o denegació motivada. Així mateix, la suspensió de les propostes presentades s'aplicarà per raó de defectes esmenables i si no són esmenables, les propostes s'han de denegar. Tot i que actualment no es detallen els supòsits que donen lloc a la denegació de l'aprovació d'un pla, ha estat la jurisprudència la que ha determinat al llarg dels anys quines circumstàncies justifiquen la denegació de l'aprovació del planejament, en relació amb la construcció efectuada del dret al tràmit.

Les Sentències del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, entre d'altres, núm. 749, de 19 de setembre de 2002 ; núm. 468, de 5 de juny de 2003 ; núm. 667, de 12 de setembre de 2003 ; núm. 715, d'1 d'octubre de 2003 ; núm. 322, de 4 de maig de 2004 ; núm. 917, de 24 de novembre de 2005 ; núm. 844, de 5 d'octubre de 2007 ; núm. 627, de 14 de setembre de 2012 ; núm. 857, de 23 de novembre de 2012 ; núm. 193, de 31 de març de 2014 ; núm. 413, de 9 de juliol de 2014 , expressen la següent concepció del dret al tràmit i, indirectament, de la justificació dels motius de denegació:

"a) Els particulars tenen dret a la tramitació dels Plans deguts a la seva iniciativa i, en conseqüència, l'Administració no ha de cercenar "a limine" i sense majors argumentacions aquesta tramitació, atès que no existeix cap discrecionalitat que permeti ometre els fonaments d'una denegació que, sense ells, legitimaria en la pràctica l'arbitrarietat o la discriminació al temps de fer o no possible la iniciació de l'expedient.

b) L'aprovació inicial d'un pla d'ordenació suposa un mer acte de tràmit, per molt essencial que esdevingui en el procediment, en virtut del qual la Corporació o l'òrgan urbanístic de què es tracti, a la vista d'aquest i dels informes emesos, decidirà inicialment sobre si ha de sotmetre's a la tramitació ulterior, constituint així una mera decisió preparatòria i provisional de l'única decisió final. L'aprovació inicial suposa així una primera valoració de la realitat projectada en el pla o projecte de què es tracta, que, com a tal, pot resultar positiva, donant pas així als següents tràmits del procediment, però que també pot resultar negativa, per considerar-se jurídicament inadequada la iniciativa de planificació urbanística la tramitació de la qual es pretén, en el qual cas procedirà denegar l'aprovació inicial. Però aquesta denegació només es justificarà jurídicament quan les deficiències o defectes observats no puguin subsanar-se o suplir-se durant la substanciació del procediment, a través de les modificacions, condicionaments, modalitats i terminis que la llei permet introduir en la planificació inicial, ja



que, a diferència del que passa en el procediment administratiu general, en el qual la valoració a efectuar per l'Administració es reserva necessàriament a la resolució definitiva que li posa fi, en el procediment urbanístic la valoració substantiva a efectuar per l'Administració s'efectua en tres moments diferents de la seva tramitació, aprovació inicial, provisional i definitiva, bé que aquesta darrera comprèn les dues anteriors, de tal manera que en cadascuna d'elles els elements a tenir en compte són o poden ser diferents.

c) Han de distingir-se dos tipus de defectes: 1) Els que resultin terminantment insubsanables i que han de provocar la denegació de l'aprovació inicial per clares raons d'economia processal, ja que seria absurd tramitar un llarg procediment sabent de principi que resultaria impossible l'obtenció de l'aprovació definitiva; 2) Les deficiències que puguin ser corregides al llarg del procediment, que no han d'impedir l'aprovació inicial atès que aquesta no és una resolució sinó un acte de tràmit que prepara la resolució final. En matèria urbanística, tot l'itinerari que condueixi a aquella ha estat dibuixat, en el que ara importa, com un conjunt d'oportunitats per a la modificació (i per tant subsanació de deficiències) de l'instrument projectat.

d. El dret a la tramitació dels plans es trenca en els casos que el Pla projectat violi de forma clara, palmària i manifesta l'ordenament urbanístic vigent (així els plans de superior jerarquia o les normes legals d'aplicació directa), en el qual cas raons d'economia i lògica imposen l'inicial rebuig del projecte en ser inviable o inútil la prossecció del tràmit. Per contra, quan els impediments per denegar l'aprovació inicial són discutibles i per tant no emparables en cap principi d'economia processal, ha de prevaler el dret al tràmit i prosseguir-se la tramitació de l'expedient en el qual es poden introduir les modificacions, condicionaments i terminis que la llei permeti.

e. En l'acte d'aprovació inicial és suficient ponderar aquella potencialitat o susceptibilitat d'esmena de deficiències o d'introducció de modificacions, condicionaments o terminis, sense devaluar la transcendència de la tramitació ulterior per a tercers i per a l'exercici de les competències de planificació urbanístiques en seu d'aprovació provisional i definitiva, ja que no s'ha oblidar que és en la fase d'atorgar o denegar aquelles aprovacions on procedeix pronunciar-se sobre el fons de les qüestions suscitàdes, havent-se d'examinar i decidir tot el que correspongui, sense perjudici del control jurisdiccional que pogués instar-se sobre aquelles matèries de fons."

Així, la qüestió fonamental radica en què el motiu de denegació de l'aprovació inicial ha de revestir d'especial gravetat i, especialment, no ser esmenable en el decurs del procediment d'aprovació del planejament.

En el present cas, el propi articulat de la proposta de pla planteja que l'ús proposat per a l'equipament esportiu és residencial, doncs en l'article 15 manifesta que "no es permet la ubicació d'habitacions en ús residencial i sanitari-assistencial" en la planta soterrània. Per tant, en les plantes superiors, que computen a efectes d'edificabilitat, sí que es permet. De fet, és la configuració de la volumetria proposada en l'equipament esportiu, ja que es constata que 9.762 m² (del total de 10.828 m²) estan destinats a allotjar residents. I el fet de preveure que els residents siguin d'un segment específic de la població, concretament esportistes, no converteix òbviament l'ús residencial en ús esportiu.

El Pla de millora urbana vulnera de manera clara l'ordenament urbanístic vigent, en concret l'article 212 de les Normes Urbanístiques del Pla general metropolità. Aquest article estableix el tipus d'equipaments comunitaris i, entre aquests, defineix quins són els equipaments esportius i recreatius: "Edificacions i instal·lacions esportives; campaments; centres d'esbarjo o d'expansió; balnearis i establiments de banys i d'altres turístics no residencials, d'interès públic, social o comunitari; i serveis annexes". S'exclou taxativament l'ús residencial i en la proposta és precisament l'ús principal (més del 90% del sostre total). Per contra, les instal·lacions esportives són complementàries a l'ús principal, doncs es tracta d'una piscina (562 m²) i un gimnàs amb vestuaris (no es diferencia l'edificabilitat assignada a cada tipus d'instal·lació), de 504 m². Les dues pistes esportives exteriors no computen a efectes d'edificabilitat. L'ocupació en conjunt dels usos esportius no arriba a de la superfície de la parcel·la, i suposen menys del 10% del sostre. La seva utilització tampoc és intensiva ni serà l'objecte dels residents (el seu ús per a entrenament professional), tal i com es desprèn de la memòria del document. A més, en cas de que JOSEL, S.L. no pogués disposar de l'ús gaudi de part dels sòls de la finca municipal confrontant, aquestes pistes no tindrien la mida reglamentària. Així es desprèn també de la pròpia memòria del document urbanístic.

Aquest fet es considera un defecte de caire inesmenable durant la tramitació, ja que constitueix l'eix principal de la proposta presentada a tràmit i determina l'ordenació volumètrica proposada. Es vulnera per tant de manera clara i evident l'ordenament urbanístic, la qual cosa constitueix una deficiència o defecte que no pot ser objecte d'esmena. La proposta és inviable urbanísticament i, per economia procedimental, d'acord amb la jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia en la matèria, ens trobem davant d'un supòsit on procedeix la denegació de l'aprovació inicial. (...) "

TERCERO.- En el enjuiciamiento del acto denegatorio de la aprobación inicial de la figura de planeamiento derivado promovida por la aquí actora hemos de advertir, a la luz de las razones que la avalan, y del acervo



probatorio mismo desplegado en los presentes autos, efectivamente, la concurrencia de motivos de ilegalidad en la propuesta de planeamiento que justifican aquella decisión denegatoria.

Del informe transcrito resulta que, en clave de equipamiento deportivo, 7 d) del Plan General Metropolitano (en adelante, en su caso, PGM), la previsión de instalaciones deportivas lo es de 562 m² para piscina, y de 504 m² para gimnasio, con vestuarios, sobre un total de 10.828 m² de techo con aquella calificación de equipamiento comunitario deportivo. El techo que en la propuesta se destina, dentro de la misma clave, a alojamiento, en programa residencial, es el restante, 9.762 m², para un total de 164 habitaciones. La denegación recurrida entiende que semejante propuesta conculca frontalmente la disciplina que, en planeamiento general, se proyecta sobre la calificación de equipamiento deportivo que nos ocupa, desvirtuándose ésta, y haciéndose del uso residencial el principal en el ámbito, para relegar a complementario el deportivo, con sus instalaciones. Si más de un 90% del techo total se destina a aquel uso residencial puede entenderse la conclusión alcanzada, y manifiestamente justificado el juicio técnico-jurídico de abierta afrenta al sentido de la calificación de equipamiento comunitario de que aquí se trata.

Las conclusiones de que se hace eco el repetido informe no aparecen desvirtuadas en modo alguno a la luz del acervo probatorio resultante de cuanto se ha actuado en la presente instancia, todo lo contrario, según habrá ocasión de ver, siendo así que los datos tomados en consideración al respecto no son sino resultado del análisis de la literalidad misma de la propuesta de ordenación de la actora.

CUARTO.- La actora, en demanda, trata de cuestionar la denegación recurrida en base a una aproximación a las resultas de la ordenación por la misma propuesta que no resiste un juicio crítico en la presente instancia.

Así, en primer término, se pone de manifiesto que entre las instalaciones deportivas propuestas se hallan pista polideportiva, piscina, gimnasio y atletismo, con carreras y campo a través (folio noveno del escrito de demanda), no pudiendo en modo alguno aceptarse que, en la evaluación de la propuesta de que se trata, para el ámbito sobre el que se proyecta, pueda tomarse, seriamente, en consideración, programa que contemple la práctica deportiva extramuros del mismo, con cita expresa a la carretera de las Aguas. Ni que decir tiene que la ordenación propuesta, y su sujeción a la legalidad urbanística, ha de juzgarse estrictamente a la luz de sus propios méritos, y del uso del suelo propuesto en la propia finca, sin que haya lugar a cómputo alguno de instalaciones o espacios libres extramuros de ésta.

Aduce la actora igualmente que se persigue dar alojamiento a atletas que no quieran emplazarse junto al centro de alto rendimiento deportivo de la vecina localidad de Sant Cugat del Vallès, y en esto la resultancia probatoria no ha podido revelarse más desfavorable a los intereses y estrategia de la recurrente, habiendo el Director del Consell Català de l'Esport informado, a petición de aquella (folio 105 de los autos, al ramo de prueba de la parte actora), que, desde la perspectiva de la planificación deportiva, los ámbitos de análisis son supramunicipales, que para el municipio de **Barcelona** se tiene en cuenta el continuo urbano formado por el área metropolitana, en que se integra el municipio de Sant Cugat del Vallès, y que el argumento de una mejora para los deportistas, en cuanto no se vean obligados a desplazarse fuera del término de **Barcelona**, deviene irrelevante. Así como que, conforme al Plan Director de Iniciativas Deportivas de Cataluña, cualquier iniciativa de obra deportiva que pretenda algún apoyo de aquella Administración sectorial ha de disponer preceptivamente de informe técnico favorable que evalúe la necesidad deportiva que se quiere atender, la descripción detallada del programa de la instalación deportiva propuesta y la viabilidad del proyecto, informe que para la propuesta de autos no se ha recabado.

No importando a los efectos de enjuiciar una propuesta de ordenación urbanística, sometida a aprobación de la Administración competente, el régimen de determinada entidad de puro derecho privado, pretende aquí la actora, tratando de trascender al incuestionable dato de la absoluta preeminencia del uso residencial propuesto, que el mismo sí resulta admitido en la calificación que nos ocupa, a título de aquella cláusula de servicios anejos, con cita de determinada sentencia del Tribunal Supremo, de 24 de octubre de 1990. La interpretación que se propone de esta expresión, para tratar de obviar la regla general de no admisión de usos residenciales en la calificación 7 d) del PGM, no resulta aceptable al criterio de esta Sala, pues, aun admitiéndose, a los solos efectos dialécticos, que la expresión servicios anejos pudiere suponer la viabilidad de una previsión de usos residenciales en suelo calificado con aquella clave, podrá compartirse que al amparo de aquella en modo alguno puede precarizarse la clave, ni degradarla, hasta el punto de convertir lo principal (uso deportivo) en accesorio o complementario, que es exactamente lo que aquí ocurre, ya se tome en consideración la magnitud de techo edificable, en que la relación entre uso residencial y deportivo es de nueve a uno en favor del primero, en paradigma de desequilibrio desestabilizador y distorsionador de la clave de que se trata, ya la de superficie de la finca, en que, en todo caso, las instalaciones deportivas no alcanzan más de una cuarta parte de la total de aquella, manteniéndose igualmente un claro desequilibrio, que hace del uso residencial no ya dominante, ni mayoritario, sino absolutamente prevalente, para relegar el deportivo a la insignificancia.



A cuenta de la cita jurisprudencial a que acude la actora, aludiendo a sentencia del Alto Tribunal que se remonta más de tres décadas, habiendo este Tribunal asumido su consulta, y constatado el supuesto a que se debe aquélla, es de ver que la recurrente acude a una cita de la que pretende colegir un criterio jurisprudencial favorable a la admisión de uso residencial como accesorio en la clave que nos ocupa. Asumamos que así fuera, y aun en tal caso la cita resultaría inocua a los fines de éxito en la impugnación que la recurrente persigue, pues, se ha visto, el uso residencial tiene aquí poco de accesorio y todo de absolutamente preeminente. Mas, aun prescindiendo de lo anterior, el supuesto que la sentencia citada abordaba lo era de impugnación del PGM, en cuanto asignaba a determinada finca la calificación de equipamiento comunitario docente, que a la propiedad parecía inconveniente en cuanto convivían en el conjunto un centro docente, un templo, y la residencia de los padres claretianos, profesores del colegio, aspirando a la calificación de densificación urbana extensiva. Hasta donde alcanza a esta Sala, el Alto Tribunal estima la accesoriedad del uso residencial para concluir que del mismo no puede colegirse la irracionalidad de la calificación asignada por el PGM, de equipamiento comunitario, nada más. Inferir de ello un aquilatado criterio jurisprudencial favorable a la admisión, aun a título accesorio, del uso residencial, para cualesquiera subclaves dentro de la de equipamientos comunitarios en el PGM, que en aquella sentencia no se abordaba más que la de equipamiento docente (7 a)), se revela un exceso, más aún si de tal pronunciamiento pretende, a la sazón, colegirse una suerte de aval jurisprudencial al intento de precarizar la calificación de equipamiento, deportivo, en este caso, relegando lo principal a simplemente anecdótico.

No es desde luego diccionario común elemento con que afrontar la labor de exégesis de determinada disposición normativa, a la luz de su literalidad. No teniendo por lo demás este Tribunal por qué objetar que la expresión servicios anejos pueda remitir a una noción de complementariedad, o accesoriedad para con el uso principal, precisamente tal entendimiento del precepto del PGM, a la luz de las circunstancias que adornan la propuesta de ordenación sometida a la Administración recurrida, ha de conducir a un juicio desfavorable al respeto por ésta de aquel régimen del PGM, para la calificación de que se trata.

En fin, aludiéndose a una supuesta necesidad de minoración de impacto visual y paisajístico, que aconsejare la limitación del espacio dedicado a pistas deportivas, en modo alguno se justifica que aquélla, de darse, lo que no se acredita en forma alguna, bastante a los fines impugnatorios perseguidos, acaso cuestionándose, de modo subrepticio, la ordenación misma del PGM, en el segundo párrafo del folio decimosegundo del escrito de demanda (45 de los autos). No cuestionada en debido modo la ordenación del PGM, falto el argumento, se ha dicho, de cualquier prueba, desde luego se revela gratuito apelar a una innominada integración visual y paisajística para tratar de dar pábulo a una propuesta ordenadora que, de hecho, prescinde olímpicamente de las exigencias de la calificación que se cierne sobre la finca de autos, relegándola al ostracismo.

QUINTO.- El informe que sirve de motivación al acuerdo denegatorio aquí recurrido acude a una muy depurada glosa de nuestra jurisprudencia a cuenta de la significación del acuerdo de aprobación inicial de figuras de planeamiento como la que nos ocupa, y de las decisiones asequibles a la Administración competente al respecto, a la vista de la propuesta presentada, y de las deficiencias en que la misma pueda incurrir. Poco tenemos que añadir al respecto, a la vista de las circunstancias del presente supuesto, en que se justifica sobradamente, sin refutación válida de contrario, ni a la luz del acervo probatorio desplegado, ni a la de la batería argumental desplegada, una afrenta sustancial y abierta al régimen del art. 212 PGM, proponiéndose una ordenación que conculca frontalmente el régimen legal de usos del suelo sobre el que se proyecta, atendiendo a la correspondiente calificación, y, por ello, inviable desde la perspectiva urbanística.

Cuando de una propuesta aquejada de tan graves y nucleares deficiencias se trata, más allá de simples desajustes, puntuales, al régimen urbanístico de obligada observancia, en suma, catastrófica, ninguna duda cabe de que se impone a la Administración la decisión denegatoria aquí acogida, contemplándose específicamente en los apartados segundo y tercero del art. 89 del DLeg. 1/2010 la denegación de la aprobación inicial de planes urbanísticos derivados promovidos por la iniciativa particular a la concurrencia en la propuesta de deficiencias no susceptibles de enmienda. Se justifica ello en el informe aludido, a tan sustancial desconsideración con el régimen de usos propio de la clave 7 d) del PGM sigue una propuesta enteramente viciada, y no reconducible a la legalidad urbanística en base a simples correcciones puntuales, allí donde la entera propuesta, en todos sus parámetros, volumetría y ordenación, se halla comprometida. En tal escenario la pretensión de una aprobación inicial sujeta a requerimiento de enmienda se revela insostenible, banalizándose el procedimiento de aprobación de la correspondiente figura de planeamiento. Lo que procede en supuestos como el presente no es sino el rechazo de la propuesta, remitiendo al promotor, en su caso, a la presentación de una nueva que atienda y respete en debido modo, sustancialmente, el régimen urbanístico a que se debe, sin exigirse, desde luego, la infalibilidad y pleno acierto en tal fase inicial del procedimiento al promotor de la figura.



SEXTO.- Conduciendo sin más cuanto hasta aquí se ha razonado a la desestimación del recurso formulado, concurren en autos elementos que avalan en mayor medida la sujeción a derecho de la denegación controvertida, habiendo, a la sazón, la prueba practicada a instancias de la actora resultado enteramente contraria a su posición y estrategia.

En primer término, en el informe aludido, de nuevo sin refutación alguna, se razona que en la propuesta no se trae a colación una mínima información que permita justificar el efectivo destino de la edificación propuesta sobre la clave sanitaria asistencial a tal uso, como tampoco la propuesta de transferencia de techo deportivo (1113 m²) a esta finca, que tenía un techo asignado de 2.500 m². Luego, la propuesta se revela igualmente en serio compromiso en lo relativo a una mínima justificación de respeto y sujeción al régimen urbanístico proyectado sobre aquella clave sanitaria asistencial, que, incluso, resulta precarizada con el traslado de aquel techo edificable, acudiéndose a una suerte de instituto o mecanismo de transmutabilidad de claves de difícil digestión.

En segundo lugar, incluso partiendo del anterior exceso, resulta que en la propuesta, no sólo en su Memoria, sino incluso en su normativa, como la propia actora pone de manifiesto al término del escrito de demanda, se apunta a la ocupación de finca colindante, de titularidad municipal, con destino a equipamiento deportivo, a fin de mejorar la separación de las pistas al edificio del gimnasio y de la piscina. Que trate, en demanda, de justificarse la invasión en base a conferir funcionalidad a la que se califica de parcela deportiva municipal en forma de franja se revela, de entrada, un atrevimiento, pues en nada compete a nuestro PMU atender a la funcionalidad de finca que le es ajena. Más aún, habla muy mal de la racionalidad de una propuesta como la que nos ocupa haber de contemplar la posible ocupación, con fórmulas más o menos imaginativas, pero en todo caso simplemente eventuales o hipotéticas, de superficie ajena a su ámbito, a fin de completar la funcionalidad de las instalaciones propias previstas. En suma, se agota de tal modo la ocupación y aprovechamiento del ámbito propio, en ejercicio de evidente voracidad, que ha de preverse aquella ocupación de suelo de titularidad pública, con destino a equipamiento, tratando de trivializarse la sustantividad de éste, y su capacidad en orden a satisfacer en debido modo la funcionalidad que le es propia.

Si la propuesta, en tales condiciones, se revela de por sí precaria, rozándose la vulgaridad urbanística, que alcanza el propio término empleado con escasa fortuna ("trepitjar"), del resultado de la prueba pericial, de designación judicial, practicada en autos tenemos, nada menos, que la inviabilidad de la pista descubierta propuesta sin acudir al citado expediente de invasión u ocupación de finca colindante, pública, ajena al ámbito del PMU. Los términos en que se pronuncia el perito, en dictamen y aclaraciones al mismo, no pueden ser más elocuentes, a cuyo fin se traen aquí a literal colación:

"(...) En la página 18 del escrito de la demanda, que figura como documento nº2 de los anexos, figura un plano en el que, entre otros elementos, figuran grafiadas las pistas para la práctica deportiva y que se denomina multifuncional o polideportiva ya que las diferentes pistas se indican con las líneas que las delimitan, en diferentes colores, y concretamente handbol-futbol-basket.

Colindante a la pista polideportiva se encuentra la finca municipal, de forma trapezoidal, que separa la cancha deportiva del parque urbano público sin que la pista dibujada invada la parcela municipal, si bien no existe, grafiada, la banda de protección, obligatoria, que debe ser de dos metros a lo largo de la pista y un metro en los fondos de la misma, tal como se refleja en el documento nº6 del anexo.

El plano de la página 18 del escrito de la demanda es fotocopia del plano nº5 del expediente 13PL16081 PLA DE MILLORA URBANA PER A LA CONCRECIÓ DE VOLUMS DELS SOLARS DE LA PARCEL.LA EST DE TORRE VILANA, que figura en formato PDF de la documentación de autos. Se adjunta como documento nº 4 de documentación.

Sin embargo en este plano del expediente si se observa como parte de la pista de juego y de la banda de protección están en la finca municipal, de hecho la invaden más del 50% de su anchura. Que hablamos del mismo plano queda de manifiesto por la coincidencia del arbolado y de las anotaciones.

Por tanto para la confección del plano de la página 18 se ha alterado la posición de la pista polideportiva respecto la situación de la parcela municipal. (...)

(...) 1º DETERMINACION MEDIDAS TERRENOS DE JUEGO.

Si bien las medidas, de juego, varían según el deporte de que se trate las más grandes corresponden al fútbol-sala y que son 46 metros de largo por 27 metros de ancho (recomendable 28,5 m.), como máximo, incluyendo las bandas de protección tal como queda indicado en el documento nº 3 de los anexos hasta 42 metros de largo por 22 de ancho (recomendable 23,6) como mínimo. El terreno de juego puede ser desde 42 x 25, como máximo, hasta 38 x 20, como mínimo. La existencia de las bandas de protección son indispensables para practicar el juego pues de lo contrario ni existiría el fuera y el saque de banda, por ejemplo.



2º COMPROBACIÓN CABIDA TERRENOS DE JUEGO.

Ni en plano de la página 18 ni en ningún otro documento del expediente figura una sola medida que de forma directa nos permita poder afirmar o negar si la pista polideportiva cabe en la parcela destinada al efecto. Tampoco indica la escala del plano ni figura grafiada la escala gráfica. Concretamente en el plano nº 5 del expediente (documento nº4) y en la casilla de la escala figura SE (sin escala).

Para poder llegar a una conclusión el perito ha recurrido a la medición por comparación es decir buscar en la documentación existente en los autos algo que podamos medir en los planos y cuya medida real conozcamos y establecer así la escala, realmente todos los dibujos del expediente están a escala lo que sucede es que desconocemos la misma.

En este plano nº 5 del expediente se observan la existencia de pistas de tenis, también dibujadas en el plano de situación (documento nº1) cuyas medidas sobre plano podemos medir y establecer la escala (relación) con las medidas reales ya que en el tenis las medidas de las pistas son únicas y no permiten márgenes (como ocurre por ejemplo en las medidas de los campos de fútbol). Se adjunta como documento nº 5 las medidas del campo de tenis. (...)

(...) Si medimos en el plano de la página 18, de la demanda, la medida de la pista en su límite con la zona de parque urbano al lado de la piscina nos dá 26 mm.lo que significa en la realidad: (...)

Por tanto la pista polideportiva, grafiada en el plano, no cabe en el terreno previsto ya que la medida debería estar comprendida entre 48 metros como máximo (faltan 9,63 metros, mas del 20 %) y 42 metros como mínimo (faltan 3,63 metros, más de 8%).

Si hacemos la misma operación midiendo la parcela en el plano nº5 del expediente nos dá: (...)

En este caso cabría una pista reglamentaria, aunque no la de mayores dimensiones, pero, en cualquier caso, invadiendo parte de la parcela adjudicada al **Ayuntamiento**. (...)

(...) El perito aclara que en ningún caso ha previsto ninguna ubicación de pistas para la práctica del tenis.

Lo que manifiesta es que al estar grafiadas, en el mencionado plano 5, pistas de tenis podemos determinar las medidas de cualquier elemento dibujado en el plano y concretamente las pistas polideportivas objeto de la pericia. (...)

(...) No hay nueva escala. Si una piscina mide 10 x 20 metros su representación gráfica siempre será un rectángulo cuyo lado mayor será el doble del lado menor.

Me remito a lo manifestado en el dictamen. (...)

(...) Efectivamente si comparamos la figura de la página 18 del escrito de la demanda con el plano nº 5 del expediente se observa:

- 1.- Se ha desplazado la situación la pista que pasa de invadir claramente la parcela municipal a situarse justo en el límite de la parcela y tocando la piscina.
- 2.- En la nueva ubicación no se marcan las zonas de protección tras las porterías, precisamente 4 metros, ni las laterales.
- 3.- En consecuencia para dibujar la pista en su nuevo emplazamiento, sin las bandas de protección, no hace falta mover ni la piscina ni el gimnasio.
- 4.- La pista dibujada en la página 18 del escrito de la demanda no cumple la normativa para su correcta utilización ya que al no haber bandas ni fondos hacen imposible la práctica deportiva.
- 5.- Tal como se observa en el plano nº 5 la situación de las edificaciones previstas (piscina, gimnasio y residencia deportiva) están proyectados sin dejar separación entre ellos. Lo mismo se observa en el plano nº 8 del expediente del juzgado. (...)

(...) El perito lo que ha dicho es: "En este caso cabría una pista reglamentaria, aunque no la de mayores dimensiones, pero, en cualquier caso, invadiendo parte de la parcela adjudicada al **Ayuntamiento**", es decir: En este caso, si hacemos la operación midiendo la parcela en el plano nº 5 del expediente, cabría una pista reglamentaria, aunque no la de mayores dimensiones, pero, en cualquier caso invadiendo parte de la parcela adjudicada al **Ayuntamiento**, como se observa mirando el mencionado plano nº 5 del expediente. (...)

(...) El perito ha manifestado, reiteradamente, tanto en el dictamen como en las aclaraciones la construcción del campo referido invadiría parte de la parcela del **Ayuntamiento**. (...)"



De la pericial practicada tenemos, por ello, que en los planos de la propuesta presentada por la actora no aparecen las escalas en debido modo, que se ha alterado la posición de la pista polideportiva, a fin de ocultar la necesaria invasión de la finca colindante, de titularidad municipal, en porción no menor sobre la total superficie de ésta, y, sobre todo, que no resulta posible emplazar la citada pista en la finca determinada por el ámbito del PMU respetando, mínimamente, su funcionalidad, hallándose la misma, en el mejor de los casos, para la posición actora, encajada entre edificaciones, sin espacio alguno, ni de banda, ni de fondo, hasta el punto de devenir imposible la práctica deportiva, a no querer inventarse un nuevo deporte. Cúmulo de despropósitos que abundan en la conformidad a derecho de la resolución recurrida, no respetándose siquiera, para las instalaciones deportivas, ya de por sí indebidamente relegadas, contra el régimen propio de la calificación urbanística en planeamiento general, la funcionalidad que les habría de ser propia.

Se impone por cuanto se ha razonado la íntegra desestimación del recurso contencioso administrativo.

SÉPTIMO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional, procede la condena de la actora en las costas de la presente instancia, con el límite de 2.000 euros, por el exclusivo concepto de dirección letrada de la adversa, más el IVA que, en su caso, corresponda.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sección Tercera, ha decidido:

Primero. Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación de "Josel, S.L." contra acuerdo de la Comissió de Govern del **Ayuntamiento de Barcelona**, de 23 de septiembre de 2015, denegando la aprobación inicial del Pla de Millora Urbana per a la concreció de volums dels solars de la parcel·la est de Torre Vilana, promovido por la recurrente.

Segundo. Condenar a la actora en las costas de la presente instancia, con el límite indicado.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciendo saber que no es firme, pudiendo interponerse frente a ella recurso de casación, conforme a los arts. 86 y ss. LJCA.

Así por esta nuestra sentencia, que será notificada a las partes, llevándose testimonio de la misma a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.