

Escrit d'al·legacions a l'acord d'aprovació inicial de la Modificació puntual del PGOU del Masnou en els sectors PE4 Can Barnades i PE6 Joan Roig, Pg Joan Carles I, Vallromanes i Parc mil·lenari

El Sr. Guillem Mont Sancho, major d'edat, titular del NIF núm. _____, en nom i representació de la **COMUNIDAD GENERAL DE PROPIETARIOS DE BELL RESGUARD**, amb CIF núm. H62506753, en qualitat de President de la mateixa, per acord adoptat per la Comunitat en sessió ordinària celebrada el 9 de novembre de 2020, segons resulta del certificat emès pel Secretari/Administrador en data 23 de març de 2021, còpia del qual s'adjunta de **document número 1**, i amb domicili per a notificacions als presents efectes en el Passeig Joan Carles I, 7 (oficines d'administració), El Masnou, CP. 08320, com millor procedeixi en dret comparec,

EXPOSO

I. Que el Ple de l'Ajuntament de El Masnou, en sessió ordinària celebrada el passat 18 de febrer de 2021, va aprovar inicialment la "Modificació puntual del Pla General d'Ordenació Urbanística del Masnou en els sectors PE4 Can Barnades i PE6 Joan Roig, Pg Joan Carles I, Vallromanes i Parc del Mil·lenari" (d'ara en endavant "MpPGOU"), número d'expedient X2021001340, BOPB de 9 de març de 2021.

II.- Que en el tràmit d'informació al públic de l'esmentat acord d'aprovació inicial de la MpPGOU, en temps i forma, procedim a formular les següents,

AL·LEGACIONS

PRÈVIA. Acció pública i condicions d'interessats

Aquestes al·legacions es formulen en virtut de l'exercici legítim de l'acció pública reconeguda en l'article 12 del Decret Legislatiu 1/2010, de 3 d'agost, amb les seves successives modificacions, pel que s'aprova el Text refós de la Llei d'urbanisme (d'ara en endavant TRLUC).

Ahora, les presents al·legacions, es formulen en el marc de l'exercici del dret de defensa dels interessos legítims de la Comunidad General de Propietarios de Bell Resguard, en tant, que els membres que la configuren, son titulars de les finques llindants al sector discontinu de Can Barndes, quin sub-àmbit d'actuació discontinu també forma part de la MpPGOU ara aprovada inicialment.

PRIMERA. Sobre la falta de motivació de la MpPGOU

És sabuda la importància destacada de la Memòria com a document essencial dels plans urbanístics, com a "motivació del pla", com a exposició de les finalitats i objectius perseguits per l'ordenació triada i les raons que han conduït al planificador a inclinar-se per una determinada opció i no una altra.

En aquest sentit i per totes es refereix la sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, de 27 de juny de 2016, recaiguda en el recurs núm. 206/2012:

"5.1.- Este tribunal, con las necesarias adaptaciones, debe entender que la doctrina jurisprudencial establecida en materia de motivación en sede de aprobación definitiva de figuras de planeamiento urbanístico con la mirada puesta en la memoria de la correspondiente figura de planeamiento, es igualmente aplicable a la fundamentación de la resolución que deniega su aprobación provisional o definitiva y así, por todas baste la cita de la Sentencia del Tribunal Supremo Sala 3ª Sección 1ª de 1 de junio de 2016 , en los siguientes particulares:

"En todo caso, dicha sentencia, examinada también en la ahora recurrida, abona la tesis sustentada por ésta, desde el momento en que declara que el control de la discrecionalidad administrativa en el orden urbanístico impone que en el ejercicio de tal potestad, como presupuesto de legitimación, se han de explicar las razones que determinan la decisión, y esta justificación debe hacerse con criterios de racionalidad expresados en la Memoria, de manera que sólo así cabe diferenciar la discrecionalidad de la pura arbitrariedad.

Asimismo en nuestra anterior sentencia de 18 de septiembre de 2014 se cita la de 15 de febrero de 2013 -RC 282/2006- en la que hemos indicado, en relación con la motivación a través de la Memoria de los Planes que: «Resulta oportuno recordar nuestra jurisprudencia sobre la exigencia de justificación de las determinaciones que el plan alumbra, cuya expresión tiene su sede natural en la memoria del plan. Así, en Sentencia de 23 de marzo de 2012 (recurso de casación nº 2650/2008) hemos declarado que «Desde antiguo esta Sala viene declarando, por todas, las sentencias dictadas en apelación de 23 de junio de 1997 (recurso de apelación nº 13058/1991), 27 de diciembre de 1995 (recurso de apelación nº 5436/1991), y 25 de junio (sic) de 1996 (recurso de apelación nº 8533/1991), entre otras muchas posteriores, que la memoria ha de contener justificación suficiente sobre las determinaciones fundamentales que establece, exteriorizando las razones por las que adopta las decisiones esenciales contenidas en el plan. Tal justificación es una exigencia en garantía de los intereses generales. En este sentido, la última sentencia citada declara que "La Administración al planificar y al modificar no puede actuar con alejamiento de los intereses generales o con falta de motivación debidamente justificada, y siempre con observancia de los principios contenidos en el artículo 103 de la Constitución "». Igualmente en Sentencia de 30 de Noviembre de 2011 (recurso de casación nº 5617/2008) señalamos que «Esta Sala se ha pronunciado con reiteración acerca de la necesidad de motivación de los Planes de urbanismo. Así, en la STS de 5 de junio de 1995, Recurso de Apelación nº 8619/1990 -reiterando lo dicho, entre otras, en las SSTS de 25 de abril , 9 de julio y 20 de diciembre de 1.991 , 13 de febrero , 18 de mayo y 15 de diciembre de 1.992 -, advertimos sobre el carácter trascendental de la motivación del Planeamiento, declarando que "la amplia discrecionalidad del Planeamiento, conjunto normativo emanado de la Administración, con la repercusión que ello puede comportar en la regulación del derecho de propiedad - artículos 33.2 de la Constitución - justifica la necesidad esencial de la motivación de las determinaciones del planeamiento..."; y, en la más reciente STS de 26 de febrero de 2010, RC nº 282/2006 indicamos que "...el control de la discrecionalidad administrativa en el orden urbanístico,... impone que en el ejercicio de potestad discrecional , como presupuesto de legitimación, se han de explicar las razones que determinan la decisión. Y ésta justificación ha de hacerse con criterios de racionalidad expresados en la memoria. Sólo así podremos diferenciar la discrecionalidad de la pura arbitrariedad"».

La MpPGOU ara aprovada inicialment dedica en canvi quatre simples paràgrafs que transcrivim a continuació, concretament en el seu apartat 10 de la pàgina 9 de la memòria, a intentar, sense èxit, justificar la conveniència i oportunitat de la modificació.

“Atenent a les consideracions descrites anteriorment, la conveniència i oportunitat de la modificació del PGOU es justifica, de forma preferent, per diferents raons d'utilitat pública i interès social.

D'acord amb l'article 354 del Pla General d'Ordenació del Masnou, aquest planteja la relació directa i complementària entre els espais lliures i els equipaments, i al seu torn, es proposa articular aquests espais a nivell de ciutat donant-los continuïtat, de manera que s'estableixi una clara relació entre aquests espais, els elements de la xarxa viària i les diferents àrees de la ciutat. En aquest sentit, la present modificació facilita i consolida aquesta relació entre els sistemes d'equipaments i espais lliures en el seu àmbit d'aplicació, així com en el seu entorn immediat, donant compliment als principis i objectius del Pla General.

A més, la proposta permet la interrelació entre els interessos públics i privats que fa viable el desenvolupament del polígon d'actuació.

Finalment, atès que la incidència territorial de la present Modificació puntual del PGOU es limita al municipi del Masnou, correspon a l'Ajuntament acordar l'aprovació inicial i provisional, segons el que disposa l'article 96.a) del TRLUC vigent, mentre que l'aprovació definitiva, de conformitat amb l'article 80 del TRLUC, correspon a la Comissió Territorial d'Urbanisme de Barcelona”

Això és tot el que exterioritza la MpPGOU en relació a l'oportunitat de la mateixa, és a dir, la suposada relació directa entre els equipaments, els espais lliures i la xarxa viària.

Sigui dit amb tots els respectes però el cert és que aquesta breu explicació no és més que simples paraules que no exterioritzen ni venen a significar res en concret. Ni la memòria de la MpPGOU ni la resta de la documentació aprovada inicialment, justifiquen (perquè no és justificable) la decisió de l'administració d'implantar a Can Barnades 11.807,96 m²st, ni tampoc, la decisió del planificador de suprimir espais lliures actualment qualificats en emplaçaments dins del nucli de població de Masnou per traslladar-los en el sub-sector allunyat de Can Barnades on en cap cas es precisa de més espais lliures.

Aquestes dues determinacions (l'augment de l'edificabilitat en més del doble i l'allunyament de les zones verdes del nucli antic) són les més significatives i fonamentals de la MpPGOU i, en canvi, el planificador és incapaç de justificar suficientment les verdaderes raons per les quals les adopta, no donant així compliment a la jurisprudència transcrita.

Per tant, les determinacions urbanístiques fonamentals de la MpPGOU aprovada inicialment no venen justificades perquè són injustificables i, és clar, que no obeeixen a una necessitat social ni a l'interès públic, doncs el municipi de Masnou el que precisa és de zones verdes en el nucli de població i no precisa en canvi d'una edificabilitat tan densificada a Can Barnades.

Aquesta opacitat del planificador en aquests dos punts, i sigui dit amb tots els respectes, porta a pensar que la MpPGOU deu obeir bàsicament a uns interessos privats que en cap cas poden ser justificatius de la decisió del planejament objecte d'aquest escrit.

Amb tot i per més que el planificador faci un esforç durant la tramitació de la MpPGOU per intentar justificar en major mesura el que és injustificable, s'imputa una vulneració flagrant i del tot punt impossible d'esmenar de l'article 97 del TRLUC per les següents raons:

- Perquè l'ordenació proposada no és coherent amb el model establert amb el planejament general vigent.
- Perquè l'ordenació proposada entra en flagrant contradicció amb el principi de desenvolupament sostenible.
- Perquè en la proposta no hi ha una projecció adequada dels interessos públics.
- Perquè la proposta menysté la funcionalitat verdadera i les condicions de qualitat dels espais lliures de nova creació.

Procedeix per tant desactivar la tramitació i les successives aprovacions de la MpPGOU.

SEGONA. La discontinuïtat dels sis sub-àmbits que configuren la MpPGOU vulnera la normativa i la jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya que permet excepcionalment la formulació de sectors discontinus

La possibilitat de delimitar polígons d'actuació urbanística o sectors, que poden ser continus -com és la regla- o discontinus, es preveu com un mecanisme de gestió urbanística integrada que no té altra finalitat que facilitar el principi de distribució equitativa dels beneficis i càrregues del planejament.

Així, l'article 118 del TRLUC, disposa el que segueix:

“Art. 118. Polígons d'actuació urbanística

1. Els polígons d'actuació urbanística són els àmbits territorials mínims per a dur a terme la gestió urbanística integrada. Els sectors de planejament urbanístic derivat poden constituir un únic polígon d'actuació urbanística o bé

subdividir-se en dos o més polígons. Els sectors de planejament urbanístic derivat i els polígons d'actuació urbanística poden ésser físicament discontinus”

En el cas de la MpPGOU i els sis sub-àmbits discontinus que configuren el seu àmbit d'actuació, la realitat és que la discontinuïtat del sector és del tot punt injustificable.

La delimitació d'àmbits físicament discontinus permet preveure que els beneficis que estableix el planejament es materialitzin en un dels elements discontinus i les càrregues en l'altre i la formulació de polígons discontinus es fa amb aquesta finalitat, perquè amb això es facilita la gestió urbanística integrada.

Al cas de la present MpPGOU salta a la vista l'amalgama fàctica i urbanística de sis realitats evidentment diverses i heterogènies, segons explica el propi document aprovat inicialment:

- El sub-àmbit 1 (Can Barnades), situat a l'oest del municipi, actualment és un càmping en actiu, es troba en entorns totalment urbanitzats, ve classificat pel planejament vigent com a sòl urbà no consolidat, pendent de desenvolupament, i qualificat la seva major part, concretament en 12.734 m²s com a clau (11c), residencial lliure, altres 2.459 m² com a clau (5b), equipament, altres 1.910 m² com a clau (4), espais lliure i els restants 2.355 m² com a vials. Els terrenys son de titularitat privada.
- El sub-àmbit 2 (la Fabriqueta), situat en el nucli històric del Masnou, ve configurat per una edificació que està protegida a nivell patrimonial i es troba sense ús actualment, es troba en un entorn totalment urbanitzat, està classificat pel planejament vigent com a sòl urbà no consolidat, pendent de desenvolupament, i ve qualificat en 429 m²s com a residencial lliure i els restants 327 m²s com a vials. També és de titularitat privada i segons afirma l'informe de viabilitat és de la mateixa propietat que el sub-àmbit 1.
- El sub-àmbit 3 (Institut Mediterrània), situat al costat oest de la riera d'Alella, actualment és un aparcament en superfície, es troba en un entorn totalment urbanitzat, està classificat pel planejament vigent com a sòl urbà consolidat i qualificat en la seva totalitat de 1.923m²s com a espais lliure. És sòl públic.
- El sub-àmbit 4 (Joan Carles I- Can Targa), actualment també és una aparcament en superfície i es troba en un entorn totalment urbanitzat, està classificat pel planejament vigent com a sòl urbà consolidat i qualificat en els seus 381 m² com a vial. És de titularitat pública.

- El sub-àmbit 5 (Vallromanes), es situa al costat de l'autopista del Maresma, actualment és un altre aparcament en superfície en un entorn totalment urbanitzat, ve classificat pel planejament vigent com a sòl urbà consolidat i qualificat en la seva extensió de 388 m²s com a vial. És de titularitat pública.
- El sub-àmbit 6 (Cal Ros de les Cabres), situat en el Parc Mil·lenari, actualment és un casal d'avis, ve classificat pel planejament vigent com a sòl urbà consolidat i qualificat en la seva extensió de 896 m²s com a vial. És de titularitat pública.

Amb tot, salta a la vista que la delimitació d'aquests sub-àmbits es totalment artificiosa i sense cap sentit jurídic-urbanístic, doncs tracta d'amalgamar improcedentment uns terrenys tan heterogenis urbanísticament que essent uns clarament perifèrics en sòl urbà no consolidat (Can Barnades) i altres, la majoria, insertats en la malla urbana del nucli històric en sòl urbà consolidat, el que suposa forçar exageradament l'emplaçament d'unes zones vedes i espais lliures en una perifèria no necessitada d'aquest tipus de sòl.

A banda que el que no es pot fer és utilitzar la tècnica dels polígons discontinus per fer-ho coincidir amb l'estructura de la propietat com és el cas dels dos únics sub-àmbits de titularitat privada (Can Barnades i la Fabriqueta), que pertanyen als mateixos titulars, segons s'indica en la pàgina 4 de l'informe de viabilitat.

En conseqüència de l'exposat, la present MpPGOU, sense solució de continuïtat, vulnera flagrantment l'esmentat article 118 del TRLUC i la jurisprudència recaiguda en relació al mateix i a l'excepcionalitat de la discontinuïtat dels àmbits d'actuació en matèria de planejament urbanístic.

Així, al cas, s'imputa la vulneració de reiterades sentències dictades pel Tribunal Superior de Justícia de Catalunya que de forma clara ha declarat que la continuïtat física representa la regla general i natural de l'actuació urbanística, mentre que la discontinuïtat constitueix una forma d'actuació excepcional, que ha de ser objecte d'una interpretació restrictiva i d'una clara motivació.

Entre d'altres, les sentències de la Secció Tercera de la Sala contenciosa-administrativa del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya de 21 de juliol i 29 de setembre de 2009, en les que s'afirma el que segueix:

“(..) es a la administración actuante a la que corresponde acreditar como mínimo la concurrencia de las circunstancias justificadoras de la excepcional actuación seguida mediante un polígono discontinuo, desdeñando la regla general y ordinaria de su continuidad física”

I també i especialment la sentència número 642, de 13 de novembre de 2014, dictada per la Secció Tercera de la Sala contenciosa-administrativa del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, en el recurs contenciós-administratiu número 499/2010 que declara la nul·litat de ple dret del POUM de Premià de mar, en allò relatiu a la delimitació discontinua de la fàbrica de Can Sanpere i Avinguda Roma.

“En este sentido positivo, todo conduce a concluir que se discute jurídicamente la delimitación de un ámbito discontinuo de planeamiento urbanístico (...) y con ello la delimitación de su correspondiente ámbito discontinuo de gestión urbanística en cuanto, artificiosamente y sin ningún sentido jurídico urbanístico, trata de amalgamar improcedentemente terrenos tan heterogéneos urbanísticamente que siendo unos patentemente periféricos de naturaleza fáctica rústica y sin servicios urbanísticos de suelo urbano sin hallarse consolidados por la edificación en dos terceras parte se tratan de amalgamar con otros de nítidamente imbricados centralmente en la malla urbana y dotados de todos los servicios urbanísticos para diluirlos todos en una única cualidad artificiosa de suelo urbanos no consolidados y así lograr sustancialmente una operativa caracterizada por el forzamiento que representa que las cesiones se operen sustancialmente a las alturas de otras situación periférica inclusive en discordancia con el propio entorno en que se halla el subámbito.

Pues bien, este Tribunal debe anticipar que el convencimiento en esa tesitura se decanta por la resultancia positiva a ese planteamiento por las siguientes razones (...):

3.2. Sea como fuere, el presente caso pone bien a las claras que ha existido una patente amalgamamiento fáctico de dos realidades evidentemente diversas y heterogéneas, Una periferia del municipio sin servicios urbanísticos y una de la máxima centralidad en la trama urbana del municipio y dotada de servicios urbanísticos innegables. (...).

Siendo ello así todo condice a pensar que ante tal tamaño de amalgamamiento de realidades ajenas, jurídicamente se vulnera todo sentido urbanístico como empleo combinado del mecanismo dual tanto de reclasificación (...) como de desclasificación (...).

Dicho de otra manera, si se trataba de ejercitar una pretendida potestad discrecional en materia de planeamiento urbanístico por la vía de idear un ámbito de planeamiento con la operatividad de una Plan de mejora urbana (...), precisamente por pergeñar una hipótesis que fuerza en grado sumo la realidad existente tanto desde los hechos determinantes como del obligado sometimiento a los principios general de derecho ya debe estimarse la disconformidad a derecho de lo planificado al respecto”

En definitiva de tot l'exposat, s'ha de concloure que en la MpPGOU manca flagrantment la concurrència de les circumstàncies justificatives de

l'excepcionalitat de la discontinuïtat i, per tant, en cap cas es dona ni es pot donar compliment a l'article 118 del TRLUC, el que necessàriament determina la nul·litat de ple de la MpPGOU en la seva integritat.

Tot plegat com dèiem queda agreujat pel caràcter artificios de la proposta de delimitació dels 6 sub-àmbits discontinus que deu respondre, insistim, a criteris d'estructura de la propietat i no a raons urbanístics d'interès públic, fet que resulta plenament aliè a l'exercici de la potestat urbanística.

En definitiva, el concepte de sectors o de polígons discontinus de la llei no pot ser emprat per homogeneïtzar el que és substancialment diferent, ja que és nega el principi d'equitat, principi de racionalitat i justa distribució de beneficis i càrregues, que han de guiar el planejament.

TERCERA. Sobre l'estructura de la propietat

Relacionat amb les al·legacions primera i segona cal aturar-se un moment amb la qüestió de l'estructura de la propietat de la MpPGOU que sembla ser l'eix pivotador de la mateixa.

Així, d'entrada, cal assenyalar que l'article 99 del TRLUC clarament estableix que les modificacions com la que ens ocupa han d'incloure en la documentació la identitat de tots els propietaris. Ho diu així l'esmentat article:

“Les modificacions d'instruments de planejament general que comportin un increment del sostre edificable, de la densitat de l'ús residencial o de la intensitat dels usos, o la transformació dels usos establerts anteriorment han d'incloure en la documentació les especificacions següents:

a) La identitat de tots els propietaris o titulars d'altres drets reals sobre les finques afectades, públiques i privades, durant els cinc anys anteriors a l'inici del procediment de modificació, i els títols en virtut dels quals han adquirit els terrenys. Aquesta especificació es duu a terme mitjançant la incorporació a la memòria d'una relació d'aquestes persones i de les certificacions pertinents expedides pel Registre de la Propietat i, si s'escau, pel Registre Mercantil (...).

Aquesta exigència normativa és abastament coneguda per a qualsevol urbanista. De fet, la legislació la va introduir per evitar els anomenats “pelotazos” urbanístic-immobiliaris.

Doncs bé, al cas, resulta que l'apartat 6 de la memòria de la MpPGOU relatiu a l'estructura de la propietat se n'està i molt d'identificar els propietaris de les finques i els titulars d'altres drets reals, i malgrat en l'índex consta com a informació addicional les certificacions registrals el cert és que no s'adjunten, el que fa pensar, com no pot ser d'altra manera, que s'està amagant

quelcom, més enllà del que es pugui aduir com a pretext sobre la protecció de dades.

Sense dubte, tantes mancances i irregularitats en el document aprovat inicialment comporten la impossibilitat de continuar en la seva tramitació.

QUARTA. Sobre la manca de persecució dels interessos generals

De quant es ve exposant, s'arriba a la conclusió que la decisió de la MpPGOU objecte d'aquest escrit no ve determinada per l'interès general urbanístic sinó per altres raons que no s'expliquen en el document aprovat inicialment.

Si repassem la jurisprudència dels nostres Tribunals trobem el que segueix envers a la imperativa necessitat de que els plans urbanístics persegueixin els interessos públics més enllà de convenis o acords que s'hagin pogut arribar amb els particulars. Diuen així les sentència que es citen al final de la transcripció:

“CUARTO.- (...) Se ha venido así precisando, en forma reiterada, que las exigencias del interés público que justifican la potestad de planeamiento urbanístico implican que su ejercicio no pueda encontrar límite en estos convenios que la Administración concierte con los administrados. Las competencias jurídico-públicas son irrenunciables y se ejercen por los órganos que las tienen atribuidas como propias (artículo 4 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 por lo que no resulta admisible una «disposición» de la potestad de planeamiento por vía contractual. Cualquiera que sea el contenido de los acuerdos a que el Ayuntamiento llegue con los administrados la potestad de planeamiento ha de actuarse siempre en aras del interés general y según principios de buena administración para lograr la mejor ordenación urbanística posible (...) (Sentencias de 23 junio 1994 [RJ 1994\5339], 18 marzo y 13 febrero 1992 [RJ 1992\3376 y RJ 1992\2828] y 21 septiembre 1991 [RJ 1991\6818])”

Per això, més enllà del que s'intenta breument justificar, sense èxit, en el document aprovat inicialment, la realitat és que a base d'una discontinuïtat verdaderament injustificable i de la tècnica de la transferència d'aprofitament urbanístic, el que es vol aconseguir bàsicament és compensar a la propietat privada i intentar homogeneïtzar sòls quines classificació i qualificats urbanístics diferents impedeixen englobar-les en aquesta MpPGOU.

De fet, així mateix ho reconeix obertament l'informe de viabilitat en el seu apartat 5.1 relatiu a la determinació del sostre per la pèrdua de valor d'aprofitament privat, quan exterioritza literalment el que segueix:

“La proposta municipal implica una pèrdua del valor de la propietat dels titulars de les finques afectades, pèrdua de valor que es vol compensar amb l’increment de sostre residencial lliure a l’àmbit d’actuació (...)”

Per tot l’exposat, ens trobem davant una actuació viciada d’il·legalitat, que respon als únics interessos privats de la propietat i, en conseqüència, la mateixa no és admissible legalment.

CINQUENA. De conformitat amb l’article 97.2 del TRLUC la proposta de la modificació ha de ser valorada negativament

Intrínsecament relacionat amb el que hem exposat en els anteriors apartats, cal assenyalar que l’article 97.2 del TRLUC regula els supòsits en què l’òrgan competent per aprovar la MpPGOU ha de denegar-la. I, al cas, resulta, segons venim raonant, que no pot proposar la seva tramitació compte tingut que:

- Manca una projecció adequada dels interessos públics.
- Manca la concurrència del desenvolupament urbanístic.
- Manca la funcionalitat dels espais lliures i les zones verdes.

Cal no oblidar, per altra banda, com a prova evident del que venim sostenint en relació a la necessitat del municipi d’espais lliures i zones verdes en el nucli antic, que el propi Ajuntament de El Masnou ha aprovat inicialment la denominada MpPGOU del Casino quina proposta d’ordenació és precisament l’obertura d’una plaça ajardinada amb una vintena de plàtans, que s’estendrà des dels jardins de Can Malet i la façana de l’Ajuntament del carrer de Tomàs Vives fins al carrer de Roger de Flor, en l’eix est-oest.

No guarda cap coherència urbanística emprar per una banda una Modificació puntual per obtenir espais lliure en el centre del municipi i, per l’altra, en canvi, emprar i aprovar el mateix dia una altra Modificació puntual per desqualificar espais lliure actualment previstos en el nucli del municipi.

Procedeix per tant desistir en la tramitació i conseqüents aprovacions de la MpPGOU en tràmit.

SISENA. La MpPGOU vulnera el principi de racionalitat i coherència urbanística

Sigui dit amb tots els respectes però resulta que la proposta d'ordenació continguda dóna l'esquena als elementals de racionalitat i coherència urbanística que inspiren el dret urbanístic.

Conforme ha assenyalat reiteradament la doctrina el control dels aspectes típicament reglats de les potestats discrecionals, tals com la competència, el procediment o la desviació de poder, no ofereix cap dificultat. La dificultat sorgeix quan el que es controla és precisament el contingut discrecional de la decisió: això és, el nucli de la pròpia decisió.

Això no obstant, s'han desenvolupat tot un conjunt de tècniques que permeten controlar el nucli d'aquella discrecionalitat administrativa, i en conseqüència, anular certes determinacions del planejament per incórrer, bé en un error manifest d'apreciació, bé per infringir els principis generals de coherència, racionalitat o proporcionalitat, esdevinguin tals determinacions en arbitràries i per això contràries a l'article 9.3 de la Constitució Espanyola.

Així, i per totes, s'assenyala en la sentència del Tribunal Suprem de 8 de juny de 1992, que:

“El genio expansivo del Estado de Derecho ha dado lugar al alumbramiento de un conjunto de técnicas que permiten que el control jurisdiccional de la Administración, tan ampliamente dibujado por el art. 106.1 CE, se extienda incluso a aspectos discrecionales de las potestades administrativas. Nuestra jurisprudencia ha venido acogiendo los logros doctrinales al respecto:

A) En primer lugar, a través del control de los hechos determinantes que en su existencia y características escapan a toda discrecionalidad: los hechos son tal como la realidad los exterioriza. No le es dado a la Administración inventarlos o desfigurarlos, aunque tenga facultades discrecionales para su valoración.

B) Y en segundo lugar, mediante la contemplación o enjuiciamiento de la actividad discrecional a la luz de los principios generales del Derecho, que son la atmósfera en que se desarrolla la vida jurídica, el oxígeno que respiran las normas. Tales principios – art. 1.4 del Título Preliminar del Código Civil – informan todo el ordenamiento jurídico y, por tanto, también la norma habilitante que atribuye la potestad discrecional de donde deriva que la actuación de esta potestad ha de ajustarse a las exigencias de aquellos – la Administración no está sometida sólo a la Ley sino también al Derecho, art. 103.1 de la CE –

Claro es que esta doctrina es plenamente aplicable a los aspectos discrecionales de la potestad de planeamiento. Por ello la revisión jurisdiccional de la actuación administrativa se extenderá, en primer término, a la verificación de la realidad de

los hechos para, en segundo lugar, valorar si la decisión planificadora discrecional guarda coherencia lógica con aquellos, de suerte que cuando se aprecie una incongruencia o discordancia de la solución elegida con la realidad que integra su presupuesto o una desviación injustificada de los criterios generales del plan, tal decisión resultará viciada por infringir e ordenamiento jurídico y más concretamente, el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos – art. 103.1 CE – que, en lo que ahora importa, aspira a evitar que se traspasen los límites racionales de la discrecionalidad y se convierta esta en fuente de decisiones que no resulten justificadas.”

Com hem vist, la jurisprudència del Tribunal Suprem acudeix amb tota naturalitat als principis generals del Dret com a tècnica de control de la discrecionalitat de l'administració, utilitzant per això el principi matriu de la interdicció de l'arbitrarietat dels poders públics, recollits en l'art. 9.3 CE.

A tals efectes, como així ha estat destacat per la pràctica totalitat de la doctrina, el referit principi d'interdicció de l'arbitrarietat comporta un element característic: la idea de racionalitat en l'actuació administrativa.

Així pot arribar a succeir que una determinada resolució administrativa no vulneri o infringeixi l'ordenament jurídic, però pel contrari, tal resolució sigui absurda, il·lògica o no conforme a les mínimes exigències de racionalitat.

Doncs bé, succeeix en el concret cas de la MpPGOU que les determinacions urbanístiques consistents en incrementar la edificabilitat residencial en 5.575 m²st i en ubicar les zones verdes en el sub-àmbit de Can Barnades que s'emplaça ben lluny del casc antic, esdevé una solució urbanística irracional, tota vegada que la decisió planificadora discrecional no guarda coherència lògica amb els interessos públics i esdevé totalment arbitraria.

En definitiva, i a la vista del propi contingut de la MpPGOU aprovada inicialment, no pot posar-se en dubte que l'objectiu del planejament que aquí ens ocupa, no pren prèviament en consideració les necessitats reals de la població de l'emplaçament i funcionalitat de les zones verdes ni tampoc les necessitats reals d'habitatge de nova construcció i, en conseqüència, vulnera l'art. 9.3 de la Constitució Espanyola, el principi de racionalitat i el principi de coherència urbanística.

SETENA. Infracció del principi de proporcionalitat

Així mateix, s'entén també que la determinació d'implantar l'ús residencial en el sector de Can Barnades en l'exageració de 11.807,96 m²st, emprant en part la tècnica de la transferència d'aprofitament urbanístic, i la determinació

d'emplaçar les zones verdes allà on la població no les necessita, infringeix, a l'hora, el principi de proporcionalitat.

Efectivament, a través d'aquest control, els Tribunals examinen si les avantatges derivades d'una determinada decisió discrecional, compensen les desavantatges que aquella decisió comporta. Es el que la doctrina francesa denomina "bilan coût-avantages", la feina de ponderar les avantatges dels inconvenients de les decisions discrecionals. Per totes la sentència de l'Alt Tribunal de 4 de abril de 1990, Ar: 3587; 6 de juny de 1990, Ar: 4806; 18 de març de 1993, Ar: 3375, i de 24 de novembre de 1982 (Ar: 5299).

Així les coses, i al cas de la MpPGOU ara aprovada inicialment, resulta evident a simple vista que els possibles beneficis de regularitzar els aparcaments existents o d'obtenir gratuïtament la Fabriqueta com un equipament municipal, en absolut compensa els impactes paisatgístics, ambiental, sostenibles i de tota mena que comportarà la consolidació de 11.807,96 m²st en el sector Can Barnades i, el que encara és més greu, la pèrdua de terrenys actualment qualificats com d'espais lliures en la Fabriqueta i en l'Institut Mediterrània on realment sí que hi ha necessitat de zones verdes per a la població; que no és el cas en canvi de Can Barnades.

VUITENA. La documentació econòmica de la MpPGOU vulnera els articles 59.3.d) i 99.1.c) del TRLUC i l'article 22 del RDL 7/2015

La documentació de la MpPGOU incorpora, entre els seus documents, el que denomina "informe de viabilitat" que incompleix flagrantment els articles 59.3.d) i 99.1.c) del TRLUC.

En efecte, l'informe de viabilitat no s'ajusta, en absolut, a les exigències del TRLUC, més concretament, a l'article 59.3.d) del TRLUC que ni tan sols es cita en la MpPGOU, en virtut del qual, per a donar compliment als requeriments documentals que s'exigeixen, com la modificació del mateix que ens ocupa, aquests han d'incorporar la documentació necessària per a satisfer les seves finalitats.

Al respecte, l'article 59.3d.) del TRLUC preveu que:

“3. La memòria a què es refereix l'apartat 1.a ha d'integrar:

d) L'informe de sostenibilitat econòmica, que ha de contenir la justificació de la suficiència i adequació del sòl destinat a usos productius, i la ponderació de l'impacte de les actuacions previstes en les finances públiques de les

administracions responsables de la implantació i el manteniment de les infraestructures i de la implantació i prestació dels serveis necessaris”

En atenció a dit precepte, les memòries dels plans han d'incorporar la documentació escrita adequada a la seva naturalesa i finalitat.

Contràriament, però, a dites exigències, la present MpPGOU i el seu informe de viabilitat no conté referència alguna a cap d'aquests requisits: no justifica la suficiència ni adequació del sòl destinat a aprofitament privat, no pondera l'impacte de les actuacions en les finances públiques, ni tampoc pondera l'impacte en les finances públiques pel manteniment dels terrenys de cessió obligatòria i gratuïta.

Per altra banda però no menys important, la documentació econòmica de la MpPGOU ara sotmesa al tràmit d'informació al públic també contravé flagrantment les previsions de l'article 99.1.c) del TRLUC, el qual disposa:

“1. Les modificacions d'instruments de planejament general que comportin un increment del sostre edificable, de la densitat de l'ús residencial o de la intensitat dels usos, o la transformació dels usos establerts anteriorment han d'incloure en la documentació les especificacions següents:

c) Una avaluació econòmica de la rendibilitat de l'operació, en la qual s'ha de justificar, en termes comparatius, el rendiment econòmic derivat de l'ordenació vigent i el que resulta de la nova ordenació. Aquesta avaluació s'ha d'incloure en el document de l'avaluació econòmica i financera, com a separata.”

Doncs bé malgrat l'extensió de l'informe de viabilitat, hom no és capaç d'entendre de la seva literalitat quin és el rendiment econòmic dels sis sub-àmbits segons el planejament vigent actualment i quin és en canvi el rendiment segons la proposta de la MpPGOU.

Recordar, a tal efecte, el criteri consolidat per la reiterada jurisprudència dels nostres Tribunals, en virtut del qual la manca d'estudi de viabilitat econòmica o la seva insuficiència és motiu suficient per a ésser declarada la nul·litat de ple dret de qualsevol instrument de planejament.

En aquest sentit, la sentència del Tribunal Suprem número 278/2016, d'11 de febrer de 2016, analitza l'adequació a dret de l'informe de sostenibilitat econòmica del POUM de Mollet del Vallès i, en relació al mateix, el Tribunal Suprem arriba a la conclusió que el mateix és insuficient i, per tant, en declara la seva nul·litat de ple dret. Concretament, segons es determina en dita sentència:

“DECIMOCUARTO.- Una lectura del estudio económico y financiero que contiene el Plan revela, de forma evidente, la insuficiencia de sus provisiones económicas para atender las necesidades de gasto e inversión que el desarrollo del plan comporta y que podrían quedar frustradas si no se cuenta con un cálculo

mínimamente preciso y fiable de las fuentes de financiación y del detalle de los gastos –y su ritmo de asunción y compromiso- que para las arcas públicas representaría la puesta en marcha del Plan impugnado.

El documento obrante al folio 7050, recoge de forma exclusiva y para cada uno de los sectores de Can Prat (centro, norte y sur), el coste de construcción y precio el venta de las edificaciones, el valor catastral de las edificaciones y del suelo, y el coste de las operaciones de urbanización, para, posteriormente, calcular el valor residual del suelo urbanizable, el valor residual del suelo sin urbanizar y el cálculo económico de la operación, valores todos ellos que ese concretan sin la mínima explicación de cuál ha sido el proceso seguido para su cuantificación.

En consecuencia, la extraordinaria vaguedad y laxitud de su contenido equivale, en la práctica, a la ausencia de estudio, pues no es racionalmente posible venir en conocimiento, ni aun de manera global y aproximativa, de los medios con que cuenta la Administración para afrontar el coste de las distintas previsiones que contiene.

La anterior conclusión se ve corroborada por el informe del perito judicial que, al examinar el informe económico de referencia, afirmó que “como estos gastos o han sido repercutidos en la evaluación económica financiera del POUM esta evaluación no es representativa de los costes a afrontar de esta operación. Por tanto no justifica la viabilidad económica y financiera del PMU”

O la sentencia del Tribunal Suprem, Sala Tercera, Secció 5ª, d’11 d’octubre de 2016, en els següents termes:

“SÉPTIMO. En el quinto motivo los recurrentes consideran que se ha producido la infracción de los artículos (...) dado que el estudio económico financiero es claramente insuficiente y que, además, no existe justificación de la existencia de los medios necesarios para llevar a efecto el proyecto (...).

Hemos intentado racionalizar los muy variados pronunciamientos jurisprudenciales sobre la exigencia del Estudio Económico Financiero, en los distintos instrumentos de planeamientos, y, en la STS de 17 de julio de 2014 (RC 488/2012) hemos intentado sintetizar la doctrina de esa Sala, de la que, a su vez, extraemos las siguientes conclusiones:

1º Que la jurisprudencia no ha devaluado o reducido dicha exigencia del Estudio Económico Financiero, habiendo ratificado, por el contrario, como regla general, la necesidad y exigencia de su concurrencia como elemento esencial de los diversos instrumentos de planeamiento.

Así, en nuestras SSTs de fechas 4 de diciembre de 2009 (recurso de casación 6301/2006, de 9 de diciembre, (recursos de casación 73334 y 7385 de 2005) y 17 de diciembre de 2009 (recursos de casación 4370/2006 y 4762/2005), (...), señalamos que “Cuando esta Sala ha afirmado que la importancia del llamado Estudio Económico Financiero ha sido devaluada por la jurisprudencia

(sentencias de 11 de marzo de 1999, 31 de mayo de 2001 y 13 de noviembre de 2003, por todas), lo ha dicho en el sentido de que para su validez no es necesario que consten en él las cantidades privas y concretas cuya inversión sea necesaria para la relación de las previsiones del Plan; sino que lo que se quiere decir es que, a fin de que los Planes no nazcan en el puro vacío, la vocación de ejecución y de real materialización de éstos tienen que venir apoyada en previsiones generales y en la constatación de que existen fuentes de financiación con que poderse llevar a efecto el Plan.

Desde este punto de vista, no ha existido ninguna jurisprudencia que haya devaluado la importancia del Estudio Económico Financiero, entre otras razones porque el ordenamiento jurídico urbanístico no lo permite, pues la exigencia del Estudio Económico Financiero es inconcusa en las leyes urbanísticas, que lo imponen en los Planes más importantes y en los más modestos.

Así, (...), el artículo 37.5 exige el Estudio Económico Financiero entre la documentación de los Planes Generales

Tales previsiones del ordenamiento urbanístico han determinado que la jurisprudencia haya requerido, entre la documentación de los Planes, la necesaria previsión del capital exigido por las actuaciones en él previstas y la de sus fuentes de financiación, para concluir que su ausencia vicia el Plan, al convertirlo en mera apariencia, fuente de inseguridad jurídica y desprestigio normativo (...).

2º Que ninguno de los instrumentos de planeamiento está exceptuado del Estudio Económico Financiero (...).

3º Que, entre otras, en las mismas SSTs antes citadas –todas ellas del mes de diciembre de 2009- hemos tratado de perfilar el contenido del necesario Estudio Económico Financiero, que –en síntesis- pretende conocer “la viabilidad económica de la actuación concernida” (...).

Por su parte en la más reciente STS de 16 de febrero de 2011 (RC 1210/2007) con cita de la SSTs de esta Sala de 21 de enero de 1992, 31 de mayo de 2001, 28 de octubre de 2009, 30 de octubre de 2009 y 12 de febrero de 2010, ha señalado que, en síntesis, “Tales previsiones del ordenamiento urbanístico han determinado que la jurisprudencia haya requerido, entre la documentación de los Planes, la necesaria previsión del capital exigido por las actuaciones en él previstas y la de sus fuentes de financiación, para concluir que si ausencia vicia el Plan, al convertirlo en mera apariencia, fuente de inseguridad jurídica y de desprestigio normativo”.

4º Que, por último, tales conclusiones –que lo son con el carácter de generalidad- dejan abierta la posibilidad de su modulación, relativización o adaptación al caso concreto (...).

Por lo demás, la necesidad de que el Estudio económico financiero alcance a las actuaciones necesarias en el suelo urbanizable (y no sólo en el urbano, como dice el Ayuntamiento aquí recurrido) se deriva claramente de lo dispuesto en el artículo 42 del Reglamento de Planeamiento Urbanístico 2159/78, de 23 de junio (...).

De todo ello podemos deducir que el Estudio Económico Financiero, exigible en cualquier tipo de planeamiento no requiere la expresión de cantidades precisas y concretas, pero sí requiere que colmen dos extremos bien significativos:

- a) Que el Estudio contenga las previsiones del capital preciso exigido para el desarrollo del Plan; y,
- b) Que el Estudio contenga la indicación de las fuentes de financiación de las actuaciones a desarrollar.

Esto es, que lo que se requiere –contemplando siempre el caso concreto de que se trata- es una evaluación económica, lógica, ponderada, de las actuaciones a desarrollar (...)

También, la sentència del Tribunal Suprem, Sala Tercera, Secció 5^a, de 14 de desembre de 2017, segons la qual:

“SÉPTIMO. (...) En relación con los recientes pronunciamientos jurisprudenciales sobre la exigencia del Estudio Económico Financiero, en los distintos instrumentos de planeamiento, la sentencia de 19 de abril de 2012 (recurso de casación 51/2009) sintetiza la doctrina de la Sala Tercera en los siguientes términos:

1º Que la jurisprudencia no ha devaluado o reducido dicha exigencia del Estudio Económico Financiero, habiendo ratificado, por el contrario, como regla general, la necesidad y exigencia de su concurrencia como elemento esencial de los diversos instrumentos de planeamiento (...).

2º Que ninguno de los instrumentos de planeamiento está exceptuado del Estudio Económico Financiero.

3º Que hemos tratado de perfilar el contenido del necesario Estudio Económico Financiero, que pretende conocer “la viabilidad económica de la actuación concernida”. Así en la STS de 19 de marzo de 1994 ya se decía y exigía: “requiriéndose no ya una cuenta analítica exhaustiva sino que es suficiente con que indique las fuentes de financiación que quedarán afectas a la ejecución del Plan, de acuerdo con la previsión lógica y ponderada que garantice la real posibilidad de su realización, en función de la importancia de las determinaciones del planeamiento”.

I per últim, la sentència del Tribunal Suprem, Sala Tercera, Secció 5^a, de 4 d'octubre de 2018:

“DECIMOCUARTO. (...). Hemos de empezar por señalar, al objeto de desestimar este argumento, que, el denominado Informe de sostenibilidad económica es un documento complementario, pero no sustitutivo del Estudio Económica de la legislación autonómica. El referido Informe responde a un mandato con la finalidad de lograr un equilibrio entre las necesidades de implantación de infraestructuras y servicios y la suficiencia de recurso públicos y privados para su efectiva implantación y puesta en uso, funcionamiento y conservación. Se trata, en definitiva, de asegurar en la medida de lo posible y mediante una planificación adecuada, la suficiencia de recursos para hacer frente a los costes que la actuación ha de conllevar en orden a proporcionar un adecuado nivel de prestación de servicios a los ciudadanos (...).

Es decir, mientras el estudio económico-financiero preverá el coste de ejecución de la actuación y las fuentes de financiación de la misma, el análisis de sostenibilidad económica no se ha de limitar a un momento o período temporal limitado, sino que ha de justificar la sostenibilidad de la actuación para las arcas públicas desde el momento de la puesta en marcha y en tanto siga generando responsabilidad para la Administración competente (...).

En definitiva, el Estudio económico debe demostrar la viabilidad económica de una intervención de ordenación detallada en un sector o ámbito concreto y el informe o memoria de sostenibilidad económica debe garantizar analíticamente que los gastos de gestión y mantenimiento de las infraestructuras y servicios de ése sector o ámbito especial pudiera ser sustentados por las administraciones públicas, en especial la administración local competente en la actividad urbanística (...)”

Essent això així i dirigint l'atenció al denominat informe de viabilitat que incorpora la MpPGOU ara aprovada inicialment, resulta patent que ens trobem davant un supòsit caracteritzat per la concurrència d'una documentació econòmica del tot punt insuficient.

En efecte, si es té en compte la real i gens ociosa entitat de la proposta d'ordenació que es proposa i la realitat innegable de les seves repercussions econòmiques, s'arriba a la conclusió que inexisteix una avaluació econòmica i financera verdadera, així com, un verdader informe de sostenibilitat econòmica.

En definitiva i com ja s'ha argumentat, la MpPGOU vulnera flagrantment la normativa i jurisprudència esmentada, compte tingut que:

- No conté les previsions del capital necessari exigít per desenvolupar el Pla; i,
- No conté les fonts de finançament de les actuacions a desenvolupar.

Amb tot, la MpPGOU aprovada inicialment, sense tots els components econòmics exigits, esdevé una ordenació urbanística en l'aire, una mera aparença, font d'inseguretat jurídica i un desprestigi normatiu.

Quant s'ha exposat ve així mateix ratificat per l'informe tècnic emès pels economistes experts en urbanisme Sr. Agustí Armengol Jover i Sr. Miquel Morell Deltell, emès en el mes d'abril de 2021, copia del qual s'acompanya de **document número 2**.

Tot i que donem aquí íntegrament per reproduït l'esmentat informe, quin rigor i serietat salta a simple la vista, interessa transcriure del mateix les seves conclusions atesa la seva claredat:

"5. Conclusions

- Els criteris metodològics emprats a l'informe de viabilitat econòmica de la MPPGOU aborden el càlcul del valor residual del sòl segons planejament vigent i segons MPPGOU però no calcula la rendibilitat de l'operació en % de retorn capaç de generar aquesta actuació sobre el medi urbà que doni resposta a l'article 22 d'aquest RDL 7/2015, *Evaluación y Seguimiento de la sostenibilidad del desarrollo urbano, y garantía de la viabilidad técnica y económica de las actuaciones sobre el medio urbano*.

- La proposta de modificació suposa un increment del sòl de sistemes de 6.562 m² (increment equivalent a un $\pm 62\%$ respecte el planejament vigent) i un increment de sostre de 5.576 m² (increment equivalent a un $\pm 90\%$ respecte el planejament vigent). Tot i disminuir la densitat d'habitatges respecte el planejament vigent, l'increment del nombre màxim d'habitatges és substancial, passant d'un nombre màxim de 60 habitatges segons planejament vigent, a 122 habitatges segons proposta de MPPGOU.

- La proposta de MPPGOU proposa traslladar el sostre edificable del sector PE6 Carrer Joan Roig (Fabriqueta) al sector PE4 Can Barnades i, d'altra banda, i atès que ambdós sectors de transformació són actualment de propietat privada, es compensa la cessió de l'edifici de la Fabriqueta a l'Ajuntament amb un increment de l'edificabilitat a Can Barnades.

- L'informe de viabilitat econòmica de la MPPGOU determina que el valor residual segons proposta de modificació multiplica per 2,26 vegades el valor residual segons planejament vigent, passant de 1.958.163,84 €, segons planejament vigent, a 4.424.314,93 € segons proposta de MPPGOU (increment en **2.466.151,09 €**).

- L'informe econòmic no justifica la inviabilitat econòmica del planejament vigent, viabilitat que, segons la MPPGOU, s'assoleix amb l'increment del sostre edificable.

- **La MPPGOU justifica aquest increment de valor entre el planejament vigent i la proposta de MPPGOU en base a la pèrdua de 6.561,81 m² de**

sòl privat que aflora la MPPGOU, a la cessió de l'edifici de la Fabriqueta per part de la propietat amb un valor patrimonial de 378.911,53 € i als 501 m² de sostre del PE 6, que es traslladen al PE 4. L'informe econòmic considera transformar aquestes pèrdues per a la propietat en 4.253,87 m² de sostre lliure (3.752,88 m² de sostre lliure més els 501 m² de sostre, que es traslladen del PE 4 al PE 6 en règim lliure) i, alhora, aquests 4.253,87 m² de sostre lliure incrementar-los en la part proporcional de reserves d'habitatge de protecció oficial d'acord amb el percentatge corresponent.

- La compensació en base a una pèrdua de sòl privat que pugui aflorar una modificació de planejament general no és el procediment per a trobar un punt d'equilibri entre un planejament vigent i una proposta de modificació. La compensació potencial que pugui arribar a requerir, arribat el cas i si s'escau, una modificació puntual de planejament general a de sustentat-se en la pèrdua o no d'aprofitament urbanístic, no en la pèrdua de sòl privat.

- **El valor patrimonial que el propi informe econòmic atorga a l'edifici de la Fabriqueta (378.911,53 €), en cap cas justifica una diferència de valor entre el planejament vigent i la proposta de MPPGOU de 2.466.151,09 €.**

- **L'aprofitament urbanístic proposat a la MPPGOU sobrepassa amb escreix l'adquisició de la Fabriqueta per part de l'Ajuntament amb l'increment de l'edificabilitat a Can Barnades, i en cap cas es justifica necessari per a garantir la seva viabilitat econòmica”**

Amb tot, l'informe econòmic deixa ben a les clares la irracionalitat de la proposta i l'absoluta manca de justificació econòmica de la seva proposta d'ordenació. Cal insistir amb aquesta dada: el valor de l'edifici de la Fabriqueta és de menys de 400.000 euros i, en canvi, la plusvàlua que es regala a la propietat ascendeix a la quantitat econòmica astronòmica de quasi 2,5 milions d'euros!

Així doncs, l'increment de l'aprofitament urbanístic proposat en la MpPGOU ara aprovada inicialment, sobrepassa amb escreix el valor patrimonial de la Fabriqueta, i no s'aporta cap motivació que justifiqui la magnitud de l'increment de l'aprofitament.

En conseqüència del que s'ha exposat, s'ha de concloure que la documentació econòmica incorporada en la MpPGOU vulnera frontalment els articles 59.3.d) i 99.1.c) del TRLUC, la jurisprudència citada i transcrita i també l'article 22 del RDL 7/2015.

NOVENA. Sobre la previsió en l'Agenda de la tramitació simultània dels instruments de gestió urbanística i sobre el dret de la Comunitat de Propietaris a ser informats i notificats

El planificador de la MpPGOU fent ús d'una tècnica impròpia emprà l'apartat 18 de la Memòria, relatiu a l'agenda, per barrejar conceptes i estipular allò que hauria d'incloure's en un altre lloc.

Així és, excepte error u omissió, en aquest apartat i en cap altra, es diu que es preveu tramitar simultàniament els instruments de gestió que corresponguin, resultant que el sistema d'actuació serà el de reparcel·lació per compensació.

En qualsevol cas, el que es vol deixar assenyalat en aquesta al·legació és que la Comunitat de Propietaris, en el marc de l'acció pública i, especialment, en la seva condició de interessats en els instruments de gestió urbanística que s'estiguin tramitant simultàniament a la present MpPGOU (s'entén que la constitució de la Junta de Compensació i el projecte de reparcel·lació), demana a aquest Ajuntament que notifiqui i informi d'immediat del contingut dels mateixos així com l'estat de la seva tramitació.

DESENA. Execució i gestió (manca)

Un altre aspecte transcendental que tampoc regula la MpPGOU ni en la normativa ni en la memòria, més enllà del que acabem d'exposar que consta en l'agenda, és l'execució i gestió del pla, és a dir, com es pretén dur a terme la justa distribució de beneficis i càrregues dels sub-àmbits delimitats.

ONZENA. Manca de l'informe ambiental, vulneració de l'article 118.4 del RLUC

El Decret 305/2006, de 18 de juliol, pel que s'aprova el Reglament de la Llei d'Urbanisme de Catalunya (en endavant RLUC), i més concretament, el seu article 118.4 estipula que les modificacions dels plans, com la que ens ocupa, han d'incorporar la documentació necessària per a satisfer les seves finalitats i, en concret:

“118.4. Les modificacions dels plans urbanístics han d'estar integrades per la documentació adequada a la finalitat, contingut i abast de la modificació. En tot cas, han d'incorporar l'informe ambiental corresponent les modificacions de

plans urbanístics que se sotmetin a avaluació ambiental o aquelles altres que tinguin alguna repercussió ambiental. També s'ha d'incorporar un estudi d'avaluació de la mobilitat generada, en els casos que així ho estableixi la legislació vigent”

Doncs bé, al cas, és de veure que en l'índex de la MpPGOU consta que l'apartat 15 ve constituït per l'informe de sostenibilitat ambiental. En canvi, quan es va a cercar en la memòria l'esmentat apartat 15 resulta que es refereix a la mobilitat sostenible. És a dir, la MpPGOU tampoc incorpora l'estudi ambiental malgrat l'anuncia.

I això per bé que la proposta d'ordenació en el sub-àmbit de Can Barnades i la previsió d'aquella edificabilitat insostenible en més d'11.000 m²st comporta la tala de més de 250 arbres, alguns d'ells centenaris.

Resulta del tot punt indiscutible per tant que la proposta d'ordenació de la MpPGOU comporta “alguna repercussió ambiental” i, en conseqüència, la mateixa vulnera de pla l'article 118.4 del RLUC i, ho fa, sense solució de continuïtat.

DOTZENA. L'estudi de mobilitat no té en compte múltiples qüestions transcendentals

El document de la MpPGOU aprovat inicialment dedica l'apartat 15 de la memòria i l'annex IV a la mobilitat suposadament sostenible.

Sens permeti l'expressió però crida poderosament l'atenció el punt de partida del que es parteix en relació a la mobilitat, que no és altra, en paraules del planificador, que l'increment de la mobilitat i l'execució del planejament és INAPRECIABLE i INNÒCUA (!). Literalment consta així en la memòria:

“L'increment de la mobilitat que pogués general la present modificació és inapreciable (...)”

I,

“Es justifica que l'execució del planejament que es proposa és innòcua (...)”

A partir d'aquest plantejament, la MpPGOU sense justificació alguna assenyala uns ratios i uns suposats viatges per dia que no es recolzen en cap dada certa.

Ans el contrari, de la proposta d'ordenació de la MpPGOU en els termes aprovats inicialment resulta com venim dient que en el sector de Can Barnades s'implantarien més d'11.000 m²st amb destí a habitatge amb un nombre d'habitatges que tot i que no s'indica en la normativa, sí que es diu

en altres parts del document que en resultaran aproximadament 130 habitatges (122 habitatges diu l'estudi de mobilitat). A això, cal sumar-hi, a més a més, l'ampliació de l'escola existent, el que per si sol posa en relleu la magnitud de l'operació urbanística i l'efectiva i real incidència que la mateixa, cas d'executar-se, comportarà en la vialitat existent, a totes llum insuficients per absorbir les noves demandes amb la configuració que ara es proposa.

Així d'entrada cal assenyalar que el carrer Josep Pla suporta actualment el trànsit dels 110 habitatges existents. I tot i bo, la proposta de la MpPGOU proposa un circuit viari pels altres 130 habitatges nous i la pròpia escola pel mateix carrer Josep Pla, la qual cosa resulta del tot punt insuficient i generarà sens dubte el col·lapse i saturació del carrer Josep Pla.

Ni tan sols es planteja la MpPGOU una alternativa viària molt més sostenible i racional quina és mantenir i adequar l'actual accés al sector (actualment el càmping) des de la N-II, el que facilitaria i afavoriria una circulació sostenible dels nous habitatges i de l'actual escola i la seva futura ampliació. Mantenint-se així el carrer Josep Pla en les mateixes condicions de traçat i densitat viària.

Tinguis en compte en aquest sentit que aquest 2021 l'autopista del Maresme queda finalment alliberada i que la voluntat política és precisament pacificar la N-II. Això farà possible, viable i aconsellable mantenir l'actual accés de la N-II al sector Can Barnades, així com, mantenir el carrer Josep Pla en la seva configuració i traçat actual.

El que es vol dir amb tot això és que el carrer Josep Pla no és l'adequat ni molt menys per absorbir la mobilitat que generaran els nous habitatges ni tampoc els que ja genera actualment l'escola, i això perquè la seva configuració amb renglera d'arbres i una reduïda amplada de les voreres, no permet la doble circulació prevista ni per descomptat permetrà el gir ni dels transport públic ni dels autobusos escolars.

Arribats a aquest punt, cal recordar que el planejament vigent amb tot el criteri disposa pel sector PE-4 Can Barnades la seva connexió amb la N-II, aspecte, que es suprimeix en la MpPGOU sense cap motivació ni raó justificativa.

Cal concloure per tant que l'avaluació de la mobilitat generada incorporada a la MpPGOU és sorprenentment breu, genèrica, contrària al propi planejament vigent, i no ha tingut en compte ni ha avaluat qüestions transcendents de la proposta d'ordenació que pretén implantar ni altres alternatives de mobilitat racionals i coherents amb la realitat i preexistències actuals.

TRETZENA. Necessitat de tramitació d'un planejament derivat per a la implantació de l'edificació a Can Barnades i per a l'ampliació de l'escola

Es vol també deixar apuntat que la MpPGOU no preveu el desenvolupament dels sòls urbans no consolidats mitjançant la tramitació i aprovació de planejaments derivats, que seria el que pertocaria, d'acord amb el disposat en els articles 67 i 70 del TRLUC.

El que sembla preveure la MpPGOU és que el sector Can Barnades serà consolidable directament mitjançant la tramitació de les figures de gestió urbanística i la concessió dels respectius títols habilitants, el qual, vist el poc detall i especificació del document aprovat inicialment, contravé flagrantment l'ordenament jurídic en aquells esmentats preceptes.

Tampoc preveu la MpPGOU els paràmetres urbanístics bàsics aplicables a l'escola i a la seva ampliació, la qual cosa, xoca igualment amb la normativa aplicable i impedeix valorar adequadament la seva incidència des de tots els seus punts de vista, mobilitat inclosa.

CATORZENA. La reserva d'habitatge protegida vulnera l'article 22 del RDL 7/2015 i l'article 57.6 TRLUC compte tingut que no garanteix la cohesió social ni evita la segregació

Les reserves d'habitatge protegit serveixen a un doble propòsit, d'una banda, la generació d'un major número d'habitatge assequible, que permeti fer front a la demanda insatisfeta, i, d'altra banda, són un element urbanístic, tota vegada que permeten comptar amb habitatge no segregada que promogui la barreja social urbana com un component del dret a la ciutat.

En aquest punt, la Nueva Agenda Urbana, sorgida de la reunió d'Habitat III a Quito a finals de 2016 i recollida en la resolució 71/256 de 23 de desembre de Nacions Unides, ha cristal·litzat el dret a la ciutat en el seu paràgraf 11è:

“Compartimos el ideal de una Ciudad para todos, refiriéndonos a la igualdad en el uso y el disfrute de las ciudades y los asentamientos humanos y buscando promover la inclusión y garantizar que todos los habitantes, tanto de las generaciones presentes como futuras, sin discriminación de ningún tipo, puedan crear ciudades y asentamientos humanos justos, seguros, sanos, accesibles, asequibles y sostenibles y habitar en ellos, a fin de promover la prosperidad y la calidad de vida para todos. Hacemos notar los esfuerzos de algunos gobiernos nacionales y locales para consagrar este ideal, conocido como “el derecho a la ciudad”, en sus leyes, declaraciones políticas y cartas”

Doncs bé, en l'àmbit urbanístic estatal i autonòmic català, es recullen aquests principis en l'article 20 del RDL 7/2015, en l'article 57.6 del TRLUC i en l'article 66.4 del RLUC. En concret, l'article 20 del RDL 7/2015 disposa el que segueix:

“Artículo 20. Criterios básicos de utilización del suelo

1. Para hacer efectivos los principios y los derechos y deberes enunciados en el título preliminar y en el título I, respectivamente, las Administraciones Públicas, y en particular las competentes en materia de ordenación territorial y urbanística, deberán: (...).

b) Destinar suelo adecuado y suficiente para usos productivos y para uso residencial, con reserva en todo caso de una parte proporcionada a vivienda sujeta a un régimen de protección pública que, al menos, permita establecer su precio máximo en venta, alquiler u otras formas de acceso a la vivienda, como el derecho de superficie o la concesión administrativa.

Esta reserva será determinada por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística o, de conformidad con ella, por los instrumentos de ordenación, garantizará una distribución de su localización respetuosa con el principio de cohesión social y comprenderá, como mínimo, los terrenos necesarios para realizar el 30 por ciento de la edificabilidad residencial prevista por la ordenación urbanística en el suelo rural que vaya a ser incluido en actuaciones de nueva urbanización y el 10 por ciento en el suelo urbanizado que deba someterse a actuaciones de reforma o renovación de la urbanización.

No obstante, dicha legislación podrá también fijar o permitir excepcionalmente una reserva inferior o eximir las para determinados Municipios o actuaciones, siempre que, cuando se trate de actuaciones de nueva urbanización, se garantice en el instrumento de ordenación el cumplimiento íntegro de la reserva dentro de su ámbito territorial de aplicación y una distribución de su localización respetuosa con el principio de cohesión social”.

Així mateix, l'article 57.6 TRLUC estableix que:

”Les reserves per a la construcció d'habitatge de protecció pública s'han d'emplaçar evitant la concentració excessiva d'habitatges d'aquest tipus, d'acord amb el que estableix l'article 3.2, per tal d'afavorir la cohesió social i evitar la segregació territorial dels ciutadans per raó de llur nivell de renda”

I, per la seva banda, l'article 3.2 TRLUC disposa que:

“El desenvolupament urbanístic sostenible, atès que el sòl és un recurs limitat, comporta també la configuració de models d'ocupació del sòl que evitin la dispersió en el territori, afavoreixin la cohesió social, considerin la rehabilitació

i la renovació en sòl urbà, atenguin la preservació i la millora dels sistemes de vida tradicionals a les àrees rurals i consolidin un model de territori globalment eficient”

Arribats a aquest punt, cal analitzar si la proposta d'ordenació de la MpPGOU aprovada inicialment és un model d'ocupació del sòl que afavoreix o no la cohesió social i evitant la segregació territorial, tot i que ja avancem que ni molt menys.

En efecte, resulta del tot punt inacceptable jurídica i socialment que el sostre destinat a habitatge de protecció pública s'ubiqui íntegrament en el sector Can Barnades perquè amb aquesta mesura no s'assoleix la cohesió social, tot el contrari, la concentració d'habitatge bonificat en una zona tan allunyada del centre comportarà una sèrie de diferenciacions amb altres zones, circumstància que fomenta l'aparició de particulars grups socials amb risc de marginació.

És a dir, la proposta de la MpPGOU és un model d'ocupació del sòl que afavoreix la discriminació social en la mesura que concentra l'habitatge de protecció oficial en el sector de Can Barnades.

Per tot l'exposat, conseqüentment, la MpPGOU aprovat inicialment vulnera flagrantment l'article 22 del RLD 7/2015 i l'article 57.6 del TRLUC en tant que ni avalua ni defineix cap estratègia per assolir l'objectiu d'implantar els habitatges de protecció oficial amb plena integració i cohesió social i per evitar tot tipus de segregació de la població per raó del seu nivell adquisitiu.

QUINZENA. Omissió del procés de participació ciutadana

La participació social en el procés de formulació i tramitació dels instruments de planejament urbanístic, plasmada als articles 9 del RDL 7/2015, article 8 del TRLUC i en els articles 15.2 i 21 RLUC, es fa efectiva a través del programa de participació ciutadana, un document que integra les mesures i actuacions previstes per a facilitar tant la divulgació i comprensió dels objectius i del contingut dels treballs de planejament com la formulació d'al·legacions, suggeriments o propostes alternatives en el tràmit d'informació pública, d'acord amb l'article 22 RLUC.

Doncs bé, al cas, és obvi que el procés de participació no s'ha produït en la MpPGOU aprovada inicialment, més enllà del tràmit d'informació al públic que ara ens ocupa.

L'Ajuntament no ha procedit a fer cap sessió explicativa de la proposta d'ordenació continguda en la MpPGOU ni de les alternatives que s'hagin pogut valorar, tampoc ha realitzat cap taller de barri ni de vila.

Absolutament res és el que ha fet l'Ajuntament en allò relatiu a la participació ciutadana i bona prova d'això n'és l'apartat 12 de la memòria de la MpPGOU, relatiu a la participació ciutadana, en el que literalment es reconeix que l'únic que s'ha fet i es pensa fer és:

- Elaborar els edictes de convocatòria del període d'informació al públic.
- Facilitar la consulta del document aprovat inicialment mitjançant la pàgina web municipal.

Res més.

Per tant, res de la nova proposta s'ha pogut debatre, ni proposar alternatives, millores, etc.

En paraules de la Secció Tercera de la Sala contenciosa-administrativa del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, en la sentència, de 29 de desembre de 2017:

“(…) es necesario diseñar un proceso de participación que asegure, con plenas garantías, que el conjunto de ciudadanos de Barcelona ... dispongan de la máxima información posible, así como de la capacidad real de dar a conocer sus opiniones y participar en el proceso de deliberación que se abrirá sobre el conjunto de la actuación, en un primer momento, y para cada uno de los proyectos concretos, posteriormente”

Es tracta, en definitiva, com s'afirma en l'esmentada sentència de:

“lograr la elaboración de la norma urbanística con la más amplia participación ciudadana”

I això no s'ha produït en cap cas, com ha estat exposat.

És per això que hem d'entendre que el procés de participació ciutadana s'ha omès completament, la qual cosa torna a determinar sense solució de continuïtat la nul·litat de ple dret de la MpPGOU per la vulneració de tots els preceptes indicats en aquest apartat.

I que no se'ns digui, en sentit contrari, que l'audiència pública convocada de pressa i malament pel 7 d'abril dona compliment a les exigències de transparència i participació perquè es realitzarà a dos dies del finiment del tràmit d'informació al públic (que acaba el 9 d'abril) i perquè òbviament el document ja està aprovat inicialment, el que impedeix la prèvia pressa de decisions sota el paraigües real de la participació ciutadana i el debat obert d'alternatives amb la ciutadania.

SETZENA. Sobre les alçades, l'edificabilitat i la disposició dels edificis a Can Barnades

Venim insistint en les presents alegacions sobre la irracionalitat i l'alt cost que el municipi pretén assumir per l'adquisició gratuïta de La Fabriqueta: més de 11.000 m²st amb destí a habitatge a implantar en el sector Can Barnades, o si es prefereix, doblar l'edificabilitat a Can Barnades en relació a les previsions del planejament vigent, per aconseguir un equipament de només 429 m²s.

Sens permeti dir amb tots els respectes però aquesta cessió obligatòria i gratuïta de terrenys per equipament s'hagués obtingut igualment amb el planejament vigent així que no s'entén ni es pot justificar l'interès real en l'operació.

Resulta a més a més que la irracionalitat de tot plegat comporta que en el sector de Can Barnades s'hagin previst dos edificis d'unes magnituds que no s'ajusten als nous temps ni a l'urbanisme actual.

De fet el que ara es pretén implantar s'apropa més als edificis actuals de l'entorn, tan criticats pel seu impacte arquitectònic i paisatgístic i per associar-se a una època immobiliària en la que tothom ha reconegut ja que no es van saber fer bé les coses perquè les administracions locals es van aplegar als interessos dels promotors.

Doncs bé, malgrat tot això, resulta que la MpPGOU per encabir tanta edificabilitat permet una ARM de 16,50 metres, que es tradueix en PB + 4, que, no obstant, en algunes seccions passa a PB + 5 (vid. els plànols d'ordenació núm. 5 i 6).

Per si això no fos suficient és de veure en el plànol d'ordenació 4 que la disposició dels edificis, en allò llandant a les edificacions residencials existents, només manté una separació a llandars que no supera ni tan sols els 3 metres, per més que es pretengui dissimular aquesta dada amb la superficiació de 12,80 metres entre el nou edifici a implantar i un dels edificis actuals preexistents.

Dit amb altres paraules, mentre que els dos edificis de la promoció de Can Barnades es separen entre ells en 16 metres, resulta que entre l'edifici de nova proposta i el llandar de la propietat veïna preexistent només es preveu una separació de 3 metres (!).

És a dir i dit planerament, sembla com si el planificador hagi fet bo allò de posats a fer la guitza entre edificis, millor que sigui amb l'edifici dels veïns (per més que sigui preexistent) i no entre els dos edificis de nova construcció.

Amb tot això però no volem que l'Ajuntament pugui arribar a considerar que es tracta de fer una proposta més dolça i amb menys impacte arquitectònic i paisatgístic. No i en cap cas.

La MpPGOU en els termes que ha estat aprovada inicialment és, sense solució de continuïtat, del tot nul·la de ple dret perquè contravé tots i cada un dels principis que inspiren l'urbanisme i perquè atempta frontalment tots i cada un dels preceptes normatius vigents i aplicables que hem assenyalat, així com, la transcendental jurisprudència esmentada.

La continuació en la tramitació d'aquest document, per més que s'intenti perfeccionar en els successius tràmits arrel de les presents al·legacions i de la resta d'al·legacions que es puguin acabar presentant, necessàriament haurà de ser objecte de la denegació de la seva aprovació definitiva, d'acord amb el que disposa l'article 92.2 del TRLUC, relatiu als tipus de resolucions definitives, en virtut del qual ha de denegar-se l'aprovació definitiva per raons de legalitat i irracionalitat urbanística, com és el cas. Ho diu així el precepte:

“Els acords de suspensió i de denegació (...) es poden fonamentar en els motius d'interès supramunicipal, de legalitat i de racionalitat urbanística”

Es tractarà per tant o bé de mantenir el planejament vigent en els termes actuals o de procedir a realitzar un nou document urbanístic amb una nova proposta d'ordenació que respecti escrupolosament l'ordenament jurídic-urbanístic, que haurà de ser sotmès necessàriament al tràmit de informació i participació ciutadana i a un nou tràmit d'aprovació inicial.

DISSETENA. Manca el requisit previ de l'assumpció de la iniciativa privada

És de veure en la memòria de la MpPGOU que, per una banda, especifica les dades de l'equip tècnic redactor de la mateixa que ve constituït per un arquitecte i, per l'altra, que assenyalava que la iniciativa ha estat assumida per l'Ajuntament. No obstant, excepte error u omissió, no consta enlloc que l'Ajuntament hagi assumit expressament mitjançant un acord previ formal la iniciativa pública per a formular la proposta de modificació, sinó que senzillament, sense contractar mitjançant el procediment de contractació pública que correspon a l'equip redactor, s'ha limitat a assumir allò elaborat pel promotor del Pla, fet que motiva que la MpPGOU estigui viciada en grau de nul·litat de ple dret per contravenir alhora la Llei de contractes del sector públic i el TRLUC.

En atenció a tot l'exposat, respectuosament,

SOL·LICITO

Que per presentat el present escrit es tinguin per formulades en temps i forma les presents al·legacions al tràmit d'informació al públic de la "Modificació puntual del Pla General d'Ordenació Urbanística del Masnou en els sectors PE4 Can Barnades i PE6 Joan Roig, Pg. Joan Carles I, Vallromanes i Parc Mil·lenari", aprovada inicialment per acord del Ple municipal el passat 18 de febrer de 2021, i, en mèrits de les mateixes, es desactivi la seva tramitació per ser la seva proposta d'ordenació flagrantment nul·la de ple dret.

ALTRESSÍ PRIMER DIC I SOL·LICITO

Que en l'improbable supòsit que per part de l'Ajuntament de El Masnou es procedeixi amb la continuació de la tramitació de la present MpPGOU i en funció de la proposta d'ordenació que eventualment s'acabi aprovant provisional i definitivament, es fa reserva expressa de poder ampliar l'abast de les presents al·legacions en el recurs contenciós-administratiu a interposar contra l'acord d'aprovació definitiva.

ALTRESSÍ SEGON DIC I SOL·LICITO

Que d'acord amb l'exposat en l'al·legació novena es procedeixi a notificar a la Comunitat de Propietaris, l'estat de la tramitació i a traslladar copia integra dels documents complets de l'eventual constitució de la Junta de compensació i del projecte de reparcel·lació de l'àmbit d'actuació de la MpPGOU.

El Masnou, a 8 d'abril de 2021.

IL·LTRE SR. ALCALDE
DEPARTAMENT D'URBANISME
AJUNTAMENT EL MASNOU