

COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

La suspensión judicial de las Normas del Plan General de Ordenación Urbanística de Sevilla relacionadas con la protección del conjunto histórico: comentario de los Autos de la Sección Segunda de la Sala Tercera del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 8 de octubre y 12 de diciembre de 2007

Eduardo Caruz Arcos

Abogado

Profesor Asociado de Derecho Administrativo.
Universidad de Sevilla

I. ANTECEDENTES: SECTORIZACIÓN DEL CONJUNTO HISTÓRICO DE SEVILLA Y PLANEAMIENTO ESPECIAL DE PROTECCIÓN

I.1.- Las particularidades del conjunto histórico de Sevilla

La riqueza histórica, artística y arquitectónica de la ciudad de Sevilla es una realidad fácilmente constatable a partir de la aplicación administrativa de la legislación protectora de los bienes culturales. El conjunto histórico-artístico de Sevilla, declarado por Decreto del entonces Ministerio de Educación Nacional 2.803/1964, de 27 de agosto, posteriormente ampliado por el Real Decreto 1.339/1990, de 2 de noviembre¹, es uno de los más extensos superficialmente de España y el que presenta en sus edificios y monumentos una mayor diversidad de estilos y periodos artísticos.

¹ Publicado en el B.O.J.A., de 6 de noviembre de 1990.

El conjunto declarado de Sevilla, como testimonio de la historia milenaria de la ciudad, incluye restos arqueológicos, templos góticos, mudéjares y barrocos, edificios contemporáneos de estilo regionalista, obras civiles como el Puente de Isabel II o la Estación de ferrocarril de Plaza de Armas, espacios como la Plaza de España y el conjunto de los pabellones de la Exposición Iberoamericana de 1929 o la “Lámina de Agua” del Río Guadalquivir, a su paso por la ciudad histórica.

Según datos de la Dirección General de Bienes Culturales de la Consejería de Cultura de la Junta de Andalucía², en el ámbito afectado por la declaración del conjunto histórico de Sevilla se localizan ciento tres inmuebles incoados o declarados como bienes de interés cultural (en adelante también BIC) o inscritos en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz (en adelante también CGPHA). Asimismo, fuera de los límites del conjunto, en el resto del término municipal de Sevilla, se encuentran afectados por la legislación vigente en materia de Patrimonio Histórico otros trece inmuebles. Por otra parte, existen ciento treinta y dos enclaves arqueológicos y nueve inmuebles de interés etnológico.

Los datos son abrumadores y evidencian la relevancia que la protección de los bienes culturales tiene en la ordenación urbanística de Sevilla.

I.2.- La sectorización del conjunto histórico hispalense

La riqueza cuantitativa y cualitativa del centro histórico de Sevilla motivó que para facilitar la redacción del planeamiento de protección exigido por el artículo 20 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español (en adelante también LPHE) se suscribiera, el 29 de julio de 1994, un convenio entre la Consejería de Cultura de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento, para la aprobación del Avance del Plan Especial de Protección del Conjunto Histórico de Sevilla. El Avance contiene, en aplicación del artículo 32.2 de la Ley 1/1991 del Patrimonio Histórico de Andalucía³ (en adelante también LPHA),

² Resolución de 10 de noviembre de 2005 por la que se informa el Documento de aprobación provisional del Plan General de Ordenación Urbanística de Sevilla.

³ “La elaboración y aprobación del planeamiento a que hace referencia el apartado anterior se llevará a cabo de una sola vez para el conjunto del área o, excepcionalmente, y previo informe favorable de la Consejería de Cultura y Medio Ambiente, de modo parcial por zonas que merezcan una consideración homogénea”.

una propuesta de sectorización del conjunto que permite formular el planeamiento de protección de un modo parcial, por zonas de características históricas, tipomorfológicas y edilicias homogéneas⁴. Dicha propuesta de sectorización en veintisiete ámbitos se acordó entre ambas instancias teniendo en cuenta, asimismo, la calificación urbanística de cada una de las zonas, y la existencia de un planeamiento especial conforme al Plan General de Ordenación Urbana de Sevilla entonces vigente, aprobado por Resolución del Consejero de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía de 29 de diciembre de 1987 (en adelante PGOU-1987). La sectorización fue informada favorablemente por la Dirección General de Bienes Culturales de la Junta de Andalucía mediante Resolución de 21 de septiembre de 1994.

En relación con el PGOU-1987, el Avance del Plan Especial diferenciaba los sectores del conjunto que contaban con una ordenación urbanística idónea desde la perspectiva de la protección del patrimonio histórico; los sectores en los que había que elaborar un catálogo específico; aquellos cuya ordenación debía modificarse en materia de catalogaciones, alturas, parcela mínima y otras condiciones de edificación y, finalmente, los sectores que requerían de planeamiento especial por considerarse que el PGOU-1987 no era suficiente a efectos de su protección patrimonial.

a) En el primer grupo se incluían los Sectores: 2 “San Luis”, 12 “San Bernardo”, 6 “Reales Alcázares”, 11 “Hospital de las Cinco Llagas”, 15 “La Cartuja” y 26 “Recinto de la Exposición Iberoamericana”.

b) En el segundo grupo, sectores que requerían la elaboración de un catálogo, se incluían: los Sub-sectores 13.1 “Casa de la Moneda”, 13.2 “Plaza de Armas”, 19.1 “La Calzada” y los Sectores 21 “El Prado de San Sebastián”, 23 “Pirrotecnia-Cross” y 27 “El Puerto-Lámina de Agua”.

c) Sectores necesitados de nueva ordenación en ciertas materias: 1 “San Gil-Alameda”, 4 “Santa Catalina-Santiago”, 5 “San Bartolomé”, 7 “Catedral”, 8 “Encarnación- Magdalena”, 9 “San Lorenzo- San Vicente”, 13 “El Arenal”, 16 “San Julián-Cruz Roja”, 18 “San Roque-La Florida”, 24 “El Porvenir” y 25 “La Palmera”.

⁴ Distinguiendo, con carácter general, entre la “Ciudad Histórica”, a su vez dividida entre el “Recinto Amurallado” y los “Arrabales”, y la “Ciudad Moderna”, distinguiendo la “zona del Ensanche del Siglo XIX” y la “Extensión del Siglo XX”.

d) Sectores necesitados de un Plan Especial de Protección o figura análoga de planeamiento de protección: 3 “Santa Paula- Santa Lucía”, 9.1 “Los Humeros”, 10 “Macarena”, 14 “Triana”, 17 “La Trinidad”, 19 “La Calzada- Fábrica de Artillería” y 20 “Estación San Bernardo”.

Como se ha referido, el conjunto histórico de Sevilla se divide, a efectos de su planeamiento de protección, en veintisiete sectores que pueden clasificarse actualmente en dos grupos:

a) Los que cuentan ya con Plan Especial de Protección, o Catálogo específico, aprobado definitivamente por el Ayuntamiento de Sevilla, con el informe favorable de la Consejería de Cultura:

- nº 1 “San Gil – Alameda”
- nº 2 “San Luis”
- nº 3 “Santa Paula – Santa Lucía”
- nº 5 “San Bartolomé”
- nº 9 “San Lorenzo – San Vicente”
- nº 9.1 “Los Humeros”
- nº 10 “Macarena”
- nº 12 “San Bernardo”
- nº 13 “El Arenal”
- nº 13.1 “La Moneda”
- nº 13.2 “Plaza de Armas”
- nº 14 “Triana”
- nº 15 “Cartuja”
- nº 16 “San Julián – Cruz Roja”
- nº 17 “La Trinidad”
- nº 18 “San Roque – La Florida”
- nº 20 “Estación de San Bernardo”
- nº 21 “Prado de San Sebastián”
- nº 23 “Pirotecnia – Cross”
- nº 24 “El Porvenir”
- nº 25 “La Palmera”
- nº 27.1 “Pto. – Lámina agua. Torneo”
- nº 27.2 “Pto. – Lámina agua. Histórico”
- nº 27.3 “Pto. – Lámina agua. Puerto”

b) Sectores que no disponen todavía de Plan Especial o Catálogo Autónomo:

b.1) Sectores conformados por monumentos declarados BIC:

nº 6 “Reales Alcázares”

nº 7 “Catedral”

nº 11 “Hospital Cinco Llagas”

nº 26 “Recinto Exposición Iberoamericana”

b.2) Resto de sectores no desarrollados:

nº 4 “Santa Catalina – Santiago”

nº 8 “Encarnación – Magdalena”

nº 19 “La Calzada – Fábrica de Artillería”

nº 22 “Huerta de la Salud”

I.3.- Las previsiones del Plan General de Ordenación Urbanística de Sevilla de 2006 sobre el conjunto histórico

La relación, no siempre armónica y racional, entre la legislación urbanística y la protectora del Patrimonio Histórico⁵ es una cuestión decisiva para lograr un desarrollo urbano sostenible, ya que la función pública urbanística es consustancial con la tutela de la riqueza cultural⁶.

El vigente Plan General de Ordenación Urbanística de Sevilla, aprobado definitivamente por Resolución de la Consejera de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía de 19 de julio de 2006, ha puesto nuevamente de manifiesto la tensión dialéctica entre las necesidades del desarrollo urbano y la protección de los valores culturales. Para una urbe de las dimensiones y funcionalidades de Sevilla (capital administrativa, económica, social y

⁵ Vid. BARRERO RODRÍGUEZ, C., “La ordenación jurídica del Patrimonio Histórico”, Cívitas, IUGO, Madrid, 1990, Págs. 425 y ss.; y de la misma autora, “La ordenación urbanística de los conjuntos históricos”, Iustel, Madrid, 2006, Págs. 183 y ss.

⁶ La Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (en adelante LOUA) establece como uno de los objetos de la ordenación urbanística (artículo 3.2.f): “La protección del patrimonio histórico y del urbanístico, arquitectónico y cultural”. La conservación de la ciudad existente es un reto de la ordenación urbanística conforme al apartado II.3 de la Exposición de Motivos de la LOUA.

cultural del espacio metropolitano o “aglomeración urbana de Sevilla”⁷) la protección de su pasado es una tarea compleja y ardua que exige de medidas legales, reglamentarias y administrativas eficaces, tanto por parte de la Administración urbanística, como de la encargada de la tutela de los bienes culturales, administraciones que deben actuar con la necesaria coordinación⁸.

Las Normas Urbanísticas Generales y Particulares del Plan General de Sevilla de 2006 contienen numerosas disposiciones aplicables a los inmuebles y espacios urbanos del conjunto histórico. En concreto, el Libro I (Normas Generales) dedica el Título X al “Patrimonio Histórico, Arquitectónico y Arqueológico” y el Libro II (Normas Particulares) establece en el Título XII, Capítulo II, las condiciones particulares de ordenación de la zona de ordenanzas Centro Histórico (CH).

De todas esas disposiciones merece una atención especial lo dispuesto en el artículo 10.2.2 de las Normas Urbanísticas que, pese a su extensión, se transcribe de forma íntegra por su relevancia:

“Artículo 10.2.2. La sectorización del Conjunto Histórico a los efectos de su protección específica.

1. A efectos del cumplimiento de la legislación general y autonómica del Patrimonio Histórico, en el ámbito del Conjunto Histórico declarado, el presente Plan General establece la sectorización del mismo en 27 subámbitos, que pueden desarrollarse de forma autónoma mediante instrumentos de planeamiento específicos de protección. La sectorización que se incorpora es la establecida en el documento de Avance del Plan Especial de Protección aprobado por el Ayuntamiento Pleno en Septiembre de 1994, y que es grafada en los correspondientes planos de ordenación del Conjunto Histórico.

2. El presente Plan General asume plenamente, como determinaciones pertenecientes al mismo, el contenido de aquellos Planes Especiales y Catálogos de los sectores del Conjunto Histórico aprobados definitivamente en el momento de su entrada en vigor y que han alcanzado la convalidación por la Consejería de Cultura. Esta integración normativa se realiza por el Plan General identificando los ámbitos de estos sectores que cuentan con Plan Especial y/o Catálogo aprobado definitivamente como Áreas de Planea-

⁷ La expresión se toma del título del Documento de Plan Subregional de Ordenación del Territorio de la “Aglomeración Urbana de Sevilla”, sometido a información pública por la Consejería de obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, mediante anuncio publicado en el B.O.J.A. nº 212 (Pág. 73), de fecha 26 de octubre de 2007.

⁸ La coordinación entre las diferentes instancias administrativas para la tutela de los bienes culturales es un mandato legislativo: artículos 7 de la LPHE y 3 y 4 de la LPHA.

miento Especial Incorporado y remitiéndose al contenido de sus determinaciones, sin perjuicio de clarificar las alteraciones puntuales, que, en su caso, se establecen directamente por el Plan General en los mismos.

3. En el resto de sectores del Conjunto Histórico que carecían, bajo la vigencia del planeamiento general anterior, de instrumentos de protección específicos, el presente Plan General establece su ordenación urbanística directa y detallada mediante la asignación de usos pormenorizados, condiciones de la edificación, delimitación, en su caso, de áreas de reforma interior, que, debidamente justificadas, fueran necesarias para una mejora de sus relaciones con el entorno territorial o eviten los usos degradantes, así como las normas específicas de protección. En estos sectores, y en lo que se refiere a la catalogación de los elementos con valores singulares, así como en lo que respecta al establecimiento de las alturas de edificación para estos ámbitos, las determinaciones del presente Plan General tienen distinto alcance:

a) En los sectores BIC no desarrollados del Conjunto Histórico (S-6. Reales Alcázares; S-11. Hospital Las Cinco Llagas; y S-26. Recinto de la Exposición Iberoamericana), el presente Plan General, completa los requerimientos de protección exigidos por la legislación de Patrimonio Histórico, mediante la elaboración de una ficha de Catalogación que incluye las directrices de protección que prevé el Plan General para cada sector BIC. El Plan General, a efectos de protección, completa así su ordenación detallada de forma directa, no previéndose instrumentos de desarrollo posteriores, por derivarse de su régimen especial de protección un nivel de cautela suficiente.

b) En el resto de sectores no desarrollados del Conjunto Histórico (excepto el Sector 22), el presente Plan General prevé la redacción futura de su Catálogo específico, así como la ordenación definitiva de las alturas de edificación en todo su ámbito, difiriendo así las determinaciones completas de protección exigidas por la legislación patrimonial sólo en cuatro sub-ámbitos, sin perjuicio de incorporar, de modo transitorio, las determinaciones de altura y asumir las catalogaciones contenidas en el Plan General anterior de 1987. Hasta tanto se apruebe los Catálogos de estos cuatro sectores las intervenciones requerirán el informe favorable de la Consejería Cultura.

c) Además, respecto al Sector 22 Huerta de la Salud, el Plan General procede a su ordenación detallada completa con una catalogación adaptada a los valores en presencia”.

La Normativa Urbanística del Plan General relativa a la protección del patrimonio histórico ha sido parcialmente impugnada por la Asociación para la Defensa del Patrimonio Histórico-Artístico de Andalucía (conocida por su acrónimo A.D.E.P.A.) ante la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Autos 17/2007). La recurrente ha solicitado con su escrito de demanda, como medida cautelar, la suspensión de varios artículos de las Normas Urbanísticas.

La Sala de Sevilla, mediante **Auto de fecha 8 de octubre de 2007**, accedió a la suspensión de los artículos 10.2.3, 10.2.5.b), 10.2.8, 10.2.10.1, 10.2.13.3, 10.3.7.A. c y d) y B. a), 10.3.16.4, 10.3.18.4, 10.3.20.1, 10.3.22, 10.2.6.2 y 4, 12.2.15.2, 12.2.11.4, 12.2.12 y 12.2.13. Frente a dicha resolución se interpusieron sendos recursos de súplica por las representaciones procesales de la Junta de Andalucía y la Gerencia de Urbanismo de Sevilla.

El **Auto de fecha 12 de diciembre de 2007** estima parcialmente el recurso de súplica de la Gerencia de Urbanismo, desestima el interpuesto por la Junta de Andalucía, y mantiene la suspensión de los siguientes artículos de las ordenanzas: 10.2.8, “respecto de los sectores no convalidados 4 (Santa Catalina-Santiago), 7 (Catedral), 8 (Encarnación-Magdalen) y 19 (Calzada)”, 10.2.13.3, 10.3.7, A. c y d), respecto de los cuatro sectores no convalidados, 10.3.7.B. a) párrafo sexto, 10.3.16.4 y 10.3.18, respecto de los cuatro sectores no convalidados, 12.2.12.2 y 12.2.13.1.

En las páginas que siguen se analizarán los contenidos principales de los dos autos citados, dada su relevancia para la actividad urbanística en el conjunto histórico de Sevilla y, especialmente, por el interés de los razonamientos jurídicos formulados por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en relación con la interpretación de los artículos 20 y 21 de la LPHE y 31 a 33 de la LPHA.

II. LOS PRONUNCIAMIENTOS FUNDAMENTALES DE LOS AUTOS DE 8 DE OCTUBRE Y 12 DE DICIEMBRE DE 2007

II.1.- ¿El Plan General de Ordenación Urbanística es un instrumento de planeamiento idóneo para la protección de un conjunto histórico?

El Auto de 8 de octubre admite parcialmente la pretensión cautelar de la parte recurrente, suspendiendo un gran número de preceptos de las Normas Urbanísticas del PGOU de Sevilla, con base en el siguiente razonamiento, incluido en los fundamentos jurídicos Tercero, Cuarto y Sexto:

“(...) el Plan General no puede excusar la obligatoriedad del Plan Especial de Protección, ni derogar las determinaciones de Planes Especiales anteriores ni sustituirlos, por lo que procede la suspensión”.

“(...) la planificación general no puede suplir la obligatoriedad de un Plan Especial, ni mucho menos autorizar alturas superiores a través de un Estudio de Detalle, por lo que procede la suspensión de la medida cautelar”.

“El art. 12.2.15, en su apartado 2, permite una edificabilidad máxima que puede contradecir lo dispuesto en el art. 21.3 de la Ley 16/1985, sin que pueda ampararse en la redacción de un Plan Especial posterior, pues ya se ha dicho que el planeamiento general no puede alterar la edificabilidad”.

Conforme a la resolución comentada, el Plan General de 2006 no puede considerarse, a los efectos de los artículos 20 de la LPHE y 32 de la LPHA, como un planeamiento especial de protección del conjunto.

Posteriormente, el Auto de fecha 12 de diciembre de 2007 modifica el criterio establecido inicialmente por la Sala, argumentando que los recurrentes habían acreditado con sus recursos que la Consejería de Cultura de la Junta de Andalucía había informado favorablemente el Plan General a los efectos de los artículos 20 de la LPHE y 32 de la LPHA, a excepción de los sectores 4 (“Santa Catalina-Santiago”), 7 (“Catedral”), 8 (“Encarnación-Magdalena”) y 19 (Calzada- Fábrica de Artillería). El Auto señala literalmente:

“La Resolución de 10 de noviembre de 2005 de la Dirección General de Bienes Culturales de la Junta de Andalucía informó favorablemente a efectos del artículo 32 de la Ley 1/1991, de 3 de julio, de Patrimonio Histórico de Andalucía el documento de aprobación provisional del Plan General de Ordenación Urbanística de Sevilla, en los distintos sectores del Avance del Plan Especial del Conjunto Histórico de 1994. La relación incluía todos los sectores del Avance, salvo los sectores 4 (Santa Catalina-Santiago), 7 (Catedral), 8 (Encarnación-Magdalena) y 19 (Calzada- Fábrica de Artillería). La existencia de resoluciones favorables al Plan General y la conjunción de los preceptos 32 de la Ley 1/1991 y 20 de la Ley 16/1985, hacen que la apariencia de buen derecho deba ser replanteada a efectos del mantenimiento de la medida cautelar, que por supuesto sólo puede ir referida a los edificios y espacios protegidos dentro del Conjunto Histórico delimitado”.

“(…) el Plan General prima facie y sin perjuicio de la resolución de fondo que se dicte asume la naturaleza de planeamiento especial de protección del art. 20 de la Ley 16/1985, tal y como se desprende de las resoluciones-informes de 10 de noviembre de 2005 y 4 de julio de 2006 (...) la normativa del Plan General de 1987, fue convalidada por el nuevo Plan General de 2006, que asume los Catálogos a su vez y debe ser entendido como planeamiento especial de protección, por lo que no procede la suspensión”.

La rectificación del segundo Auto, a la vista de la documental aportada, es pertinente y ajustada a Derecho, ya que el Plan General puede ser un instrumento idóneo para establecer la ordenación protectora del conjunto histórico, conforme al artículo 32.1.b) de la LPHA. Asimismo, el apartado quin-

to de este precepto prevé que cuando se revise el Plan General se someta a informe preceptivo y vinculante de la Consejería de Cultura en “idénticas condiciones” a las exigidas para la aprobación del planeamiento que se revisa, permitiendo el control de la modificación del planeamiento de protección por parte de la Administración de Cultura.

Los informes sectoriales favorables son decisivos, por tanto, para la resolución de la medida cautelar aunque, como acierta a expresar el Auto, la Sala deberá pronunciarse en el proceso principal sobre la legalidad de los contenidos del Plan y el criterio técnico seguido por la Consejería para su convalidación, en relación con las modificaciones introducidas por el PGOU en los planes especiales y catálogos ya aprobados anteriormente, con el visto bueno de la Administración de Cultura, que el Plan asume como planeamiento incorporado. Es decir, los contenidos de los planes especiales y catálogos ya convalidados, que se asumen como planeamiento incorporado, no deben ser objeto de impugnación por tratarse de un planeamiento anterior, ya firme, a los que el PGOU simplemente se remite. En cambio, sí podrán cuestionarse judicialmente las innovaciones que el Plan General introduce en relación con los planes especiales y catálogos incorporados que la Consejería de Cultura ha informado favorablemente en 2005 y 2006.

En resumidas cuentas, el Plan General sólo innova “puntualmente” la ordenación de los sectores que contaban ya con planeamiento de protección antes de su aprobación, modificaciones que la Consejería de Cultura ha ratificado con sus Informes en aplicación del artículo 32 de la LPHA. Esas innovaciones han sido cuestionadas judicialmente por A.D.E.P.A., que las considera contrarias a la normativa protectora de los conjuntos históricos, aunque la Sala, finalmente, no ha estimado procedente su suspensión cautelar.

II.2.- Planeamiento urbanístico y sectores del Conjunto Histórico no convalidados

El Auto de fecha 12 de diciembre de 2007 mantiene la suspensión de varios artículos de las Normas Urbanísticas en relación exclusivamente con cuatro sectores del conjunto no convalidados por la Consejería de Cultura (4 “Santa Catalina-Santiago”, 7 “Catedral”, 8 “Encarnación-Magdalena” y 19 “Calzada- Fábrica de Artillería”); es decir, respecto a sectores que, a la fecha de aprobación del Plan General, no cuentan con Plan Especial o Catálogo de Protección, para los que el propio Plan General remite su ordenación protectora a la elaboración de catálogos autónomos, en aplicación de los artículos 20 de la LPHE y 32 de la LPHA.

Los informes sectoriales de Cultura en relación con estos sectores no se emiten a los efectos del artículo 32 de la LPHA, sino del artículo 31, que establece:

“1. En la tramitación de planes territoriales o urbanísticos, así como de los planes y programas de carácter sectorial, que afecten a bienes inmuebles objeto de inscripción específica en el catálogo general del Patrimonio Histórico Andaluz o declarados bien de interés cultural, será oída la Consejería de Cultura y Medio Ambiente una vez que los documentos hayan adoptado su redacción final y antes de ser sometidos a aprobación definitiva.

2. El trámite previsto en el párrafo anterior será igualmente de aplicación a la revisión o modificación de planes y programas”.

En dichos sectores del conjunto histórico, conforme a lo dispuesto en los artículos 10.2.2 y 10.2.8 de las Normas Urbanísticas, será de aplicación:

“a) De forma general y directa, las determinaciones del presente Plan General, que establece tanto su ordenación urbanística directa y detallada mediante la asignación de usos pormenorizados, alturas, condiciones de edificación, delimitación, en su caso, de áreas de reforma interior, que, debidamente justificadas, se considera necesario ejecutar para una mejora de sus relaciones con el entorno territorial o eviten los usos degradantes, así como las normas específicas de protección.

b) En materia de catalogación, las determinaciones que se contengan en los Catálogos futuros se ajustarán a los niveles de protección establecidos en el Capítulo III de este Título. No obstante, serán de aplicación, de modo transitorio, las catalogaciones que se realizan en el presente Plan General que incorpora las contenidas en el Plan General anterior de 1.987, hasta tanto se procede a la aprobación definitiva de los Catálogos citados.

c) Los Catálogos estarán legitimados para confirmar con carácter definitivo las alturas de todos los inmuebles en el Sector, incorporando obligatoriamente como documento complementario el Plano de Alturas. Si del estudio pormenorizado para la redacción de los Catálogos específicos de los Sectores relacionados en el apartado 1, se desprende la necesidad de alterar la altura de edificios incluidos en estos ámbitos será obligatoria la redacción de un Plan Especial que contenga las determinaciones de protección y catalogación. En este caso la obligación de redactar el Catálogo será sustituida por la de Plan Especial de Protección. Hasta tanto se aprueban los mencionados Catálogos, o en su caso Plan Especial la altura máxima de la edificación permitida en estos ámbitos territoriales será la establecida en los planos de ordenación del Conjunto Histórico.

d) Para las Áreas de Reforma Interior y Áreas de Transferencias de Aprovechamiento delimitadas por el presente Plan General en los ámbitos de estos Sectores, se

condiciona su ordenación detallada y ejecución urbanística hasta el momento de la aprobación definitiva del Catálogo del Sector respectivo. Hasta ese momento no podrán formularse ni aprobarse los Planes Especiales de Reforma Interior o, en su caso, Estudio de Detalle a los que se remite su ordenación pormenorizada completa o detallada. Estas figuras de establecimiento de la ordenación pormenorizada completa o detallada deberán ajustar las calificaciones pormenorizadas y alturas a los criterios de protección resultantes del Catálogo. En todo caso para la aprobación de estos instrumentos de desarrollo será preceptivo y vinculante el informe de la Consejería de Cultura.

3. Los Catálogos específicos de los Sectores indicados en el apartado 1 deberán redactarse en el plazo máximo de un año, desde la entrada en vigor del presente Plan General”.

El Plan General de 2006 dispone que dichos ámbitos del conjunto histórico requieren de una normativa protectora del patrimonio histórico específica, que el propio Plan no pretende establecer, difiriendo su aprobación al correspondiente catálogo. En definitiva, el Plan renuncia a establecer en su articulado la ordenación pormenorizada protectora de estos sectores del conjunto histórico, limitándose a asignar una ordenación urbanística aplicable transitoriamente hasta la aprobación de los respectivos catálogos, regulación que no podrá, en ningún caso, permitir alineaciones nuevas, alteraciones en la edificabilidad, parcelaciones ni agregaciones, actuaciones expresamente prohibidas por el artículo 20.3 de la LPHE.

Esta normativa transitoria es suspendida por la Sala entendiendo, conforme interesa la recurrente, que su aplicación puede poner en peligro los valores culturales del conjunto. El Auto no considera dos datos esenciales. En primer lugar, que la protección del conjunto, hasta la aprobación de los catálogos, está garantizada por la propia Consejería de Cultura que deberá otorgar autorización expresa y previa a cada proyecto o actuación que se acometa, conforme disponen los artículos 20.3 de la LPHE y 33 de la LPHA. En segundo lugar, que la LPHE prohíbe de forma expresa el establecimiento de alineaciones nuevas, alteraciones en la edificabilidad, parcelaciones y agregaciones.

En los sectores “no convalidados”, el Plan General no establece la normativa protectora exigida por las leyes de patrimonio, sino una ordenación urbanística sometida al control preventivo de la Administración de Cultura, y con las cautelas legales antes referidas.

Por tanto, dado que cualquier licencia de obras que se solicite en estos ámbitos deberá ser autorizada por la Comisión Provincial de Patrimonio His-

tórico, de la Junta de Andalucía que velará por el cumplimiento de la legalidad protectora de los bienes culturales y, en particular, por el acatamiento de lo dispuesto en el artículo 20.3 de la LPHE, no se aprecia la necesidad de suspender en bloque esos preceptos y la concurrencia de los requisitos legales y jurisprudenciales para adoptar dicha medida cautelar.

El Auto no justifica adecuadamente su criterio en este extremo, limitándose a afirmar que no son “suficientes” las garantías del art. 20.3 de la LPHE, es decir, las cautelas previstas por la Ley cuando no hay planeamiento de protección: informe previo de la Administración de Cultura y prohibición de alineaciones nuevas, alteraciones en la edificabilidad, parcelaciones y agregaciones.

II.3.- Disposiciones del Plan General que vulneran los límites legales establecidos en los artículos 20.3 y 21.2 y 3 de la LPHE: aplicación de la doctrina jurisprudencial pro-conservación

El Auto de fecha 12 de diciembre de 2007 mantiene la suspensión de varios artículos de las Normas Urbanísticas aplicables a todos los sectores del conjunto histórico por considerar que se vulneran las disposiciones legales establecidas en la LPHE y en la LPHA, poniendo en peligro la conservación del conjunto y de monumentos y bienes inscritos en el CGPHA. El Auto hace una correcta aplicación del principio pro-conservación sostenido por la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Los tribunales del orden contencioso-administrativo han establecido un principio general denominado “pro conservación” con el que expresan la exigencia de que el ordenamiento jurídico sea interpretado y aplicado en el sentido más favorable para la protección del bien histórico, a partir del reconocimiento constitucional del derecho social a la cultura y, más específicamente, del mandato que el art. 46 de la Constitución de 1978 impone a los poderes públicos.

Para el Tribunal Supremo, desde la temprana Sentencia de fecha 31 de marzo de 1981 (Ar. 1.304):

“(…) el derecho social a la cultura que trasciende incluso los límites nacionales insertándose como campo espiritual en el patrimonio colectivo de la Humanidad, presenta unas esenciales e importantes cualidades que hace inexcusable aplicar la legislación protectora en el sentido más favorable a los fines de conservación de los bienes culturales a que se refiere, concediendo a la Administración una cobertura legal que le autoriza a

impedir la realización de obras que puedan producir daños o pérdidas irreparables en aquellos Monumentos o Conjuntos Históricos artísticos”.

Esta doctrina ha sido posteriormente confirmada por sentencias del Alto Tribunal de fechas 3 de octubre de 1986 (Ar. 5.287), 8 de mayo de 1987 (Ar. 3.569), 6 de abril de 1992 (Ar. 3.001) y 18 de noviembre de 1996 (Ar. 8.649).

Este principio general alcanza, según proclama una doctrina ya reiterada y constante, a todas las Administraciones públicas, incluidas la autonómica y municipal, en el ejercicio de sus respectivas competencias urbanísticas (SSTS de 27 de abril de 2004, Ar. 5.438 y 5.439).

Como ha sostenido la Profesora BARRERO RODRÍGUEZ⁹ en relación con las operaciones de remodelaciones urbanas y sustitución de inmuebles previstas, con carácter excepcional, en el artículo 21 de la LPHE¹⁰:

“Estamos, pues, ante operaciones de carácter excepcional definidas a partir de conceptos jurídicos indeterminados: <<una mejora de las relaciones con el entorno territorial o urbano>> o la lucha contra <<usos degradantes para el propio conjunto>>, circunstancias que deberán quedar debidamente acreditadas en el procedimiento de planeamiento en el que, además, han de emitir informe vinculante los órganos competentes para la ejecución de la Ley”.

El carácter excepcional de estas intervenciones (repárese que la norma emplea este adjetivo en los apartados segundo y tercero del art. 21) exige una interpretación restrictiva, especialmente, cuando se afecta a un bien cultural, respecto del cual prevalece su conservación.

⁹ “La ordenación urbanística de los Conjuntos Históricos”, Iustel, Madrid, 2006, Pág. 227.

¹⁰ “2. Excepcionalmente, el Plan de protección de un conjunto histórico podrá permitir remodelaciones urbanas, pero solo en caso de que impliquen una mejora de sus relaciones con el entorno territorial o urbano o eviten los usos degradantes para el propio conjunto.

3. La conservación de los conjuntos históricos declarados bienes de interés cultural comporta el mantenimiento de la estructura urbana y arquitectónica, así como de las características generales de su ambiente. Se considerarán excepcionales las sustituciones de inmuebles, aunque sean parciales, y sólo podrán realizarse en la medida en que contribuya a la conservación general de carácter del conjunto. En todo caso, se mantendrán las alineaciones urbanas existentes”.

La jurisprudencia (STS de 5 de marzo de 1999, EDJ 1.857 y Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de fecha 1 de octubre de 2002, EDJ 61.758) manifiesta que “la finalidad de protección de la Ley 16/1985 se intensifica cuando la misma se ocupa de Conjuntos Históricos ya que excepcionalmente permite remodelaciones urbanas en ellos pero sólo – según reza su artículo 21.2- en caso de que impliquen una mejora de sus relaciones con el entorno territorial o urbano o eviten los usos degradantes para el propio conjunto. De la misma forma – según el art. 21.3 de la denominada Ley- la conservación de dichos conjuntos comporta el mantenimiento de la estructura urbana y arquitectónica, así como de las características generales de su ambiente”.

Las disposiciones suspendidas por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, no relacionadas directamente con los sectores del conjunto no convalidados, tienen en común que habilitan, con ciertas condiciones y controles, a realizar obras de reconstrucción y/o ampliación, modificaciones de alturas y alteraciones en las alineaciones y el parcelario. Con buen criterio la Sala mantiene, en aplicación de la doctrina anteriormente expuesta, la suspensión de estos preceptos por el riesgo de daños o perjuicios irreparables en los valores culturales del conjunto. En estos casos sí concurren claramente los requisitos de peligro por la mora procesal y apariencia de buen derecho del artículo 130 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

III. LA DEFENSA DE LOS VALORES CULTURALES COMO UN INTERÉS PÚBLICO PREVALENTE PARA LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES CONFORME AL ARTÍCULO 130 DE LA LEY DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

El Fundamento Jurídico Séptimo *in fine* del Auto de 8 de octubre de 2007 realiza una interesante reflexión sobre la defensa de los valores culturales como interés público prevalente a la hora de decidir la procedencia de la adopción de una medida cautelar de suspensión. El Auto sostiene:

“La concurrencia del presupuesto de aparente razón jurídica conlleva a su vez la consecuencia de que la ejecución de los preceptos impugnados harían perder la finalidad legítima al recurso y los perjuicios podrían ser irreversibles, en la medida en que permitirían intervenciones urbanísticas en el Patrimonio Histórico, que como se ha reiterado requieren instrumentos especiales de protección. Más allende el juicio de ponderación de intereses igualmente debe ser proclive a la suspensión, pues el presupuesto de apariencia

de buen Derecho, hace que cualquier interés devenga en público cuando es acorde con el Orden Jurídico, pero es que además los intereses de la pretensión actora, no son otros que la protección del Patrimonio Histórico de la ciudad, lo cual supone una proyección pública de los mismos digna de prelación”.

Son varios los precedentes judiciales¹¹ de procesos contencioso-administrativos iniciados por particulares en el ejercicio de la acción pública en los que los tribunales han considerado la tutela de la ciudad histórica como un interés público prevalente, incluso frente a actuaciones promovidas por Administraciones Públicas. En los últimos años varias sentencias de los juzgados y tribunales del orden contencioso-administrativo¹² han anulado licencias de obras concedidas a sujetos públicos, con el visto bueno de la Administración de Cultura, para realizar dotaciones públicas o reformas urbanísticas que atentaban contra los valores culturales de la ciudad histórica.

Debemos felicitarnos por esa sensibilidad ciudadana que, en ocasiones, con el respaldo de los órganos jurisdiccionales del orden contencioso-administrativo someten a las administraciones urbanística y patrimonial a la legalidad. Es todo un éxito del Estado de Derecho.

¹¹ Sentencia de la Sección Quinta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de fecha 26 de octubre de 2006 (Ar. 9.436); Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de fecha 13 de enero de 2006 (Ar. 8.567); Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de fecha 28 de enero de 2005 (Ar. 54.532); Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de abril de 2.004 y Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 2000.

¹² Pueden consultarse las crónicas de jurisprudencia de los años 2003 a 2006 elaboradas por BARRERO RODRÍGUEZ y CARUZ ARCOS incluidas en la Revista anual Patrimonio Cultural y Derecho, editada por el B.O.E, la Fundación Hispania Nostra, Fundación AENA y Fundación de Ferrocarriles Españoles.