

## Suplemento

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**4896** *Sala Primera. Sentencia 76/2013, de 8 de abril de 2013. Recurso de amparo 3268-2011. Promovido por don Mansueto Sayols Vendrell en relación con las Sentencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y del Tribunal Supremo que anulaban parcialmente la revisión del plan general de ordenación urbana de Vidreres. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: falta de emplazamiento de quien es titular de una estación de servicio ubicada en unos terrenos cuya clasificación urbanística fue alterada en la revisión del instrumento de planeamiento impugnada (STC 242/2012).*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Pascual Sala Sánchez, Presidente; don Manuel Aragón Reyes, doña Adela Asua Batarrita, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan José González Rivas, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3268-2011, promovido por don Mansueto Sayols Vendrell, representado por el Procurador de los Tribunales don Manuel Sánchez-Puelles y González-Carvajal y asistido por el Abogado don Josep Geli Vilallonga, contra la Sentencia de 6 de abril de 2011 de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, recaída en el recurso de casación núm. 1602-2007, y la Sentencia núm. 104/2007, de 2 de febrero, de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Han comparecido y formulado alegaciones el Ministerio Fiscal y el Ayuntamiento de Vidreres, representado por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén y asistido por el Abogado Jordi Iglesias Xifra. Ha sido Ponente el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, quien expresa el parecer del Tribunal.

#### I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 3 de junio de 2011, el Procurador de los Tribunales don Manuel Sánchez-Puelles y González-Carvajal, en nombre y representación de don Mansueto Sayols Vendrell, formula recurso de amparo contra las Sentencias citadas en el encabezamiento, que desestimaron sus recursos contencioso-administrativo y de casación.

2. Los hechos relevantes para la resolución de este recurso de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) El plan parcial Aiguaviva Parc de 25 de enero de 1974 califica como zona verde la superficie paralela a la carretera GE-680, haciendo inviable su destino a gasolinera. La revisión del plan general de ordenación urbana de Vidreres, aprobado por acuerdo de la comisión de urbanismo de Gerona de 18 de febrero de 1982, suprime la consideración de zona de verde de esa superficie, clasificándola como suelo no urbanizable. Planteado recurso contencioso-administrativo contra el acuerdo, es estimado por Sentencia de la

Audiencia Territorial de 23 de mayo de 1984 (confirmada por Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de noviembre de 1986), que declara vigente el plan parcial de Aiguaviva Parc.

b) Don Mansueto Sayols, propietario de terrenos en la superficie paralela a la carretera GE-680, suscribe con el Ayuntamiento de Vidreres unas bases para la urbanización. Conforme a ellas, habría de operarse una modificación puntual del plan general de Vidreres de 1982 y la adaptación a éste del plan parcial de Aiguaviva Parc de 1974; reformas de las que resultaría la clasificación de no urbanizable de los terrenos de don Mansueto Sayols. La aprobación de los instrumentos de planeamiento es inicialmente rechazada por acuerdo de la comisión de urbanismo de Gerona de 16 de julio de 1985. No obstante, tal acuerdo resulta finalmente modificado –aprobándose definitivamente los instrumentos señalados– por varios acuerdos del Consejero de Política Territorial y Obras Públicas de la Generalitat de Cataluña resolutorios de recursos de alzada. Tales acuerdos autonómicos se publican en el «Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña». Por su parte, la comisión de urbanismo de Gerona ordena la publicación del acuerdo de 16 de julio de 1985, con las modificaciones introducidas por el Consejero de Política Territorial y Obras Públicas de la Generalitat, en 26 de febrero de 1997.

c) Suprimida la clasificación como zona verde de los terrenos indicados, el Ayuntamiento de Vidreres otorga mediante acuerdo de 24 de noviembre de 1988 licencia a don Mansueto Sayols para la construcción de una estación de servicio en el kilómetro 5.420 de la carretera GE-680. Don Carlos Passarell Bacardit formula recurso de reposición contra este acuerdo y, ante la falta de respuesta, interpone recurso contencioso-administrativo, que es desestimado por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 24 de febrero de 1992. Apelada la Sentencia, la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de junio de 1998 anula la licencia bajo el entendimiento de que la calificación de los terrenos de don Mansueto Sayols como suelo no urbanizable no se tramitó correctamente y de que «ello comporta la nulidad de la desclasificación operada y, en consecuencia, la nulidad de una licencia de obras concedida sobre un terreno que mantiene la calificación de zona verde». Por Auto de 18 de octubre de 2000, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña ordena la demolición de la estación de servicio en incidente de ejecución de Sentencia. Frente a esta resolución judicial, don Mansueto Sayols interpone recurso de casación, que es desestimado por Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2003.

d) Paralelamente, el acuerdo de la comisión de urbanismo de Gerona de 26 de febrero de 1997 (que ordena la publicación de los acuerdos precitados de modificación puntual y adaptación) es impugnado por don Manuel Valdivieso Barneto. La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 27 de marzo de 2003 anula las modificaciones del plan general de ordenación urbana y del plan parcial en cuanto a las zonas verdes. Contra esta Sentencia, don Mansueto Sayols interpone recurso de casación, que es estimado por Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2006. La Sentencia considera que el recurso de primera instancia debió inadmitirse, porque los acuerdos por los que se aprueban los instrumentos indicados son firmes, sin que en consecuencia pueda estar vigente el plan parcial de 1974; y, además, porque el acuerdo de 26 de febrero de 1997 es una simple reiteración de otros anteriores, sin que pueda servir por tanto para reabrir el plazo de interposición del recurso.

e) La comisión territorial de urbanismo de Gerona aprueba la revisión del plan general de ordenación urbana de Vidreres por acuerdo de 26 de febrero de 2003, que califica los terrenos en los que se ubica la gasolinera como suelo urbano de servicios clave 9. El Ayuntamiento concede de nuevo licencia de obras a don Mansueto Sayols el 13 de octubre de 2003.

f) Frente al acuerdo de la comisión territorial de urbanismo de Gerona de 26 de febrero de 2003 de revisión del plan general de ordenación urbana, don Carlos Passarell Bacardit interpone recurso de alzada y, ante la falta de respuesta, recurso contencioso-administrativo, que es parcialmente estimado por Sentencia de 2 de febrero de 2007 de la

Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña por ausencia de motivación del «cambio de la calificación urbanística de la zona verde situada en el margen derecho de la carretera GI-680, con dos zonas residuales en sus extremos con la clave C1, que pasa a la clave 9 “serveis”.»

g) Don Mansueto Sayols tiene conocimiento de esta Sentencia y denuncia ante el Tribunal de instancia la falta de emplazamiento con infracción del art. 49.3 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). Su representación procesal solicita, en particular, que se le notifique la Sentencia y, si procede, que se le emplazase «para proteger los derechos y acciones de mi representado, contra lo ordenado en la sentencia que, al parecer, supone un grave perjuicio sin haber sido oído ni emplazado». El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dicta providencia el 14 de junio de 2007 ordenando la entrega al procurador de copia de la Sentencia de 2 de febrero de 2007.

h) Don Mansueto Sayols Vendrell, el Ayuntamiento de Vidreres y la Generalitat de Cataluña formulan recurso de casación contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 2 de febrero de 2007. La Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de abril de 2011 desestima el recurso.

3. La demanda de amparo aduce que las resoluciones judiciales impugnadas vulneran al recurrente su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (24.1 CE) y a la utilización de los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE), en relación con el art. 9.3 CE. La lesión del art. 24.1 CE se habría producido, en primer lugar, por falta de emplazamiento en la instancia. Considera que debió emplazársele en el proceso sustanciado ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña por tener la condición de interesado directo, ya que la impugnación se refería a un aspecto de la planificación urbana que le afectaba de forma singular. Recuerda en este sentido que, según jurisprudencia constitucional que cita profusamente, hay obligación de acudir a los medios racionalmente disponibles para localizar a los interesados a efectos de emplazamiento. Aduce también que en cuanto tuvo conocimiento de la Sentencia, presentó escrito ante el Tribunal de instancia solicitando que se le notificara para el ejercicio de acciones de defensa y denunciando que no se le había emplazado. Finalmente alega que la Sentencia de casación disculpa indebidamente la falta de emplazamiento, al razonar que no es necesario cuando se trata de la impugnación directa de una disposición general. El Tribunal Supremo –afirma el actor– no ha valorado el grado de diligencia desplegado para averiguar el lugar al que dirigir la notificación de emplazamiento y para cumplir con la responsabilidad que el art. 49.3 LJCA atribuye a los órganos judiciales. Concluye, pues, que ambas Sentencias han vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva en esta vertiente.

La demanda de amparo aduce, además, la vulneración del art. 24.1 CE en relación con el 9.3 CE y la incongruencia del fallo de la Sentencia de instancia, que ha quedado firme por mandato de la Sentencia de casación recurrida. Alega que la pretensión formulada se refería a la anulación de «la totalidad de los contenidos de los acuerdos recurridos... por ser arbitrario e inmotivado el tratamiento dado a la temática fundamental de las zonas (libres) y espacios verdes» y subsidiariamente «anule dichos actos concretando que la anulación se limita a la exigencia de que se continué manteniendo la calificación de zona verde de la finca sobre la que se asienta la gasolinera de don Mansueto Sayols Vendrell». Por el contrario, la Sentencia de instancia decide «estimar parcialmente el recurso interpuesto contra el acuerdo de 28 de febrero de 2003 de la CTU de Girona, que aprueba la Revisión del PGOU de Vidreres, que se anula en el particular referido al cambio de la calificación urbanística de la zona verde situada en el margen derecho de la carretera GI-680», comprendiendo esta zona terrenos distintos a aquellos en los que se ubica la gasolinera. Se produce así, según el actor, una incongruencia *extra petita* que no fue debidamente estimada por la Sentencia de casación. Es más, el Tribunal de instancia, si consideraba que existían aspectos conexos que habían de ser resueltos, debió conceder plazo de alegaciones, por lo que el proceso se habría realizado *inaudita parte*.

En tercer lugar, la vulneración del art. 24.1 CE se produce, según la demanda de amparo, por la *ratio decidendi* de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia Cataluña de 2 de febrero de 2007 impugnada, que se reputa errónea, manifiestamente irrazonable y provocadora de indefensión. La Sentencia no habría tomado en consideración la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2006, que declaró que el plan parcial de 1974 carecía de vigencia, quedando sin efecto la calificación del terreno como zona verde, debiendo estarse a la modificación del plan general de 1985 y 1986. El demandante de amparo aduce que esta Sentencia de 2006 resolvió su situación con el carácter de cosa juzgada material haciendo inviable el pronunciamiento de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 2 de febrero de 2007 ahora impugnado. Frente a ello, la Sentencia de casación declara que de la de primera instancia no se deduce la pérdida de eficacia del plan parcial de 1974 de forma que el terreno ya no sea zona verde. El Tribunal Supremo afirma que efectivamente la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 2 de febrero de 2007 no toma en consideración la Sentencia del Tribunal de 29 de noviembre de 2006, pero destaca que, dada la proximidad temporal de ambas resoluciones, ello se debía con toda seguridad al desconocimiento de su existencia, ya que para la votación y fallo del recurso de instancia se fijó el día 31 de enero de 2007; esta conclusión se vería respaldada porque ninguna de las partes alegó dicha Sentencia. El actor considera que esta justificación no es atendible, porque es deber del Tribunal de instancia conocer las Sentencias del Tribunal Supremo y su doctrina. En todo caso, el episodio demostraría una vez más la relevancia de que el proceso se haya celebrado *inaudita parte*, ya que él hubiera sido el máximo interesado en aportar la Sentencia en cuestión. Se trataría pues de una interpretación arbitraria y errónea del Tribunal Supremo, que afectaría gravemente a la seguridad jurídica.

En cuarto lugar, el recurrente en amparo aduce la lesión de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión, pues la interpretación incongruente y arbitraria que realiza la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada generaría indefensión. El actor considera errónea y arbitraria la interpretación de la Sentencia de casación, conforme a la cual a un recurso contencioso-administrativo ordinario puede acumularse la acción especial prevista en el art. 103.4 LJCA; entiende que esta interpretación vulnera la seguridad jurídica y entraña una incongruencia en la motivación (art. 120.3 CE).

En quinto lugar, la demanda de amparo razona la vulneración del art. 24.1 CE en relación con el art. 9.3 CE regulador del principio de legalidad, seguridad jurídica y jerarquía normativa, así como del cuerpo jurisprudencial que establece que las disposiciones generales son recurribles únicamente en vía jurisdiccional [art. 107.3 de la Ley de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LPC)]. El actor funda la queja en el hecho de que el Tribunal de instancia ha admitido la impugnación de una desestimación presunta de un recurso de alzada interpuesto contra la revisión del plan general cuando tal recurso no procede de acuerdo con el art. 107.3 LPC. Por tanto, el recurso interpuesto en vía contencioso-administrativa debió inadmitirse por extemporaneidad. Se vulnera, así, la legalidad (art. 107.3 LPC) y una reiterada doctrina jurisprudencial, sin que la Sentencia de casación haya resuelto correctamente la cuestión.

El demandante alega también la lesión del derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 CE, conectado con la lesión del art. 24.1 CE), ya que, al haberse sustanciado el proceso *inaudita parte*, perdió sus posibilidades de utilizar los medios probatorios pertinentes, de participar en las pruebas practicadas y de discutir sus resultados, sin que la casación haya corregido estas carencias. Destaca en este plano que la Sentencia del Tribunal Supremo se limita a afirmar que «la prueba pericial en la instancia no puede discutirse ahora una vez conocido su resultado», que «en realidad de lo que se está discrepando es de las conclusiones probatorias alcanzadas en la citada sentencia de la instancia y a la vista de la prueba pericial» y que «estamos, pues, impedidos en esta sede casacional de proceder a la revisión del tema probatorio que se nos formula y que la propia recurrente no conecta con la existencia de indefensión alguna». Considera que esta argumentación resulta de difícil comprensión en la medida

en que ninguna de las objeciones que se le formulan podía tener virtualidad, ya que el recurrente «no pudo obtener la condición de parte del proceso y ejercer ninguno de los derechos intrínsecos a la prueba porque no tuvo oportunidad procesal».

4. Por providencia de 16 de abril de 2012 la Sala Primera de este Tribunal acuerda, a tenor de lo dispuesto en el art. 11.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), admitir a trámite y conocer del presente recurso de amparo; dirigir atenta comunicación de acuerdo con el art. 51 LOTC a las Salas de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (Sección Quinta) y del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sección Tercera) a fin de que, en plazo no superior a diez días, remitan certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 1602-2007 y al recurso núm. 189-2004, respectivamente, debiendo emplazar la segunda a quienes hubiesen sido parte en el procedimiento para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el recurso de amparo; así como formar pieza separada de suspensión conforme a lo solicitado por el recurrente.

5. Por escrito presentado el 21 de mayo de 2012 en el Registro General de este Tribunal, don Argimiro Vázquez Guillén, Procurador de los Tribunales, se persona en representación del Ayuntamiento de Vidreres y solicita que se entiendan con él las sucesivas actuaciones del recurso de amparo.

6. Por diligencia de ordenación de 19 de junio de 2012 la Secretaría de Justicia de la Sala Primera del Tribunal tiene por recibido los testimonios de las actuaciones remitidos por las Salas de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, así como el escrito del Procurador don Argimiro Vázquez Guillén, a quien se tiene por personado y parte en nombre y representación del Ayuntamiento de Vidreres-Girona. A tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se da vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo, en la Secretaría de esta Sala, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, para que dentro de dicho término puedan presentar las alegaciones que a su derecho convengan.

7. Por escrito registrado el 23 de julio de 2012 en este Tribunal presenta alegaciones el Procurador don Argimiro Vázquez Guillén en nombre y representación del Ayuntamiento de Vidreres, interesando la estimación del recurso de amparo. Considera que la Sentencia de la Sección Quinta del Tribunal Supremo es de imposible cumplimiento por un doble motivo: a) contradice la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2006, que rechazó la vigencia del plan parcial de Aiguaviva Parc aprobado en 1974 y confirmó la legalidad de la modificación del plan general de Vidreres y de la adaptación del plan parcial Aiguaviva Parc adoptadas por el acuerdo de la comisión de urbanismo de Gerona de 16 de julio de 1985, corregido por el Consejero de Política Territorial y Obras Públicas de la Generalitat de Cataluña; b) el planeamiento municipal vigente desde el año 1986 clasifica la zona controvertida como suelo no urbanizable y no como zona verde. De este modo, la Sentencia casacional impugnada vulneraría la doctrina constitucional sobre la cosa juzgada y, con ello, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (SSTC 163/2003, de 29 de septiembre; 204/2003, de 1 de diciembre). Advierte que la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de junio de 1998 declaró la ilegalidad de la licencia para la construcción de una estación de servicio, concedida por acuerdo municipal de 24 de noviembre de 1988, pero no contiene ni puede contener pronunciamiento alguno ni efectos con relación al planeamiento y a la calificación como suelo no urbanizable de los terrenos. Es más, la posterior Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2006 «sienta y establece la doctrina correcta», al rechazar la vigencia del plan parcial de 1974 y la consiguiente calificación de zona verde. Las Sentencias impugnadas en el presente proceso constitucional han desconocido este pronunciamiento. Por lo demás considera que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña debió ser casada, puesto que su contenido y fallo comportan la infracción de normas procesales esenciales, por falta de claridad y precisión de la Sentencia, falta de motivación e incongruencia omisiva.



A su vez, el Sr. Sayols Vendrell aparece como interesado, no ya en el expediente sino en la propia demanda, sin que se le emplazara. La circunstancia de que se le notificara después la Sentencia no subsana la indefensión resultante.

8. Mediante escrito registrado el 24 de julio de 2012, el Procurador de los Tribunales don Manuel Sánchez-Puelles y González-Carvajal evacua en nombre y representación del recurrente el trámite de alegaciones, reiterando las quejas aducidas en la demanda de amparo.

9. Mediante escrito presentado en el Registro General del Tribunal el 6 de septiembre de 2012 formula alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando el otorgamiento del amparo solicitado por lesión del derecho fundamental del recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), dada la falta de emplazamiento en el proceso judicial *a quo*. Con cita de la doctrina constitucional en materia de emplazamiento (SSTC 231/2007, de 5 de noviembre, FJ 2; 79/2009, de 23 de marzo, FJ 2 y 93/2009, de 20 de abril, FJ 3), alega que el examen de las actuaciones revela que la afección de los intereses del recurrente en amparo se deducía de la demanda interpuesta que dio lugar al recurso 189-2004, del expediente administrativo e incluso de la numerosa prueba documental incorporada a la causa subyacente, entre la que se encontraban Sentencias judiciales que se referían personalmente al mismo. El recurrente en amparo tenía pues interés legítimo y directo en la causa, plenamente identificable e identificado; sin embargo, ni las Administraciones implicadas (Generalitat de Cataluña y Ayuntamiento de Vidreres), ni la autoridad judicial –que estaba particularmente obligada a ello– cumplieron su obligación de comprobar el debido emplazamiento ni se preocuparon de asegurarlo. De ello deduce el Ministerio Fiscal que el grado de diligencia observado por el órgano judicial competente (la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña) fue prácticamente nulo por inexistente, al no desplegar actividad alguna para asegurar la realidad del emplazamiento. No habría tampoco elementos que acrediten la existencia de pasividad o conocimiento extraprocesal por parte del recurrente en amparo durante la tramitación de la causa ante dicho órgano judicial, lo que avala la existencia de lesión del art. 24.1 CE según la doctrina constitucional citada. No obsta a la anterior conclusión que el recurrente, una vez conocida la Sentencia de instancia, reaccionara pidiendo la notificación formal de la Sentencia e interponiendo contra ella recurso de casación alegando la falta de emplazamiento producida. A juicio del Ministerio público, la particular naturaleza del recurso de casación, extraordinario y tasado en motivos susceptibles de interposición, implica una afección real de las posibilidades de actuación en las labores de defensa de las propias posiciones, que afecta por ejemplo a la proposición y práctica de la prueba. Por tal razón interesa la estimación del amparo solicitado, por falta de emplazamiento en la instancia que provocó indefensión (art. 24.1 CE), motivo en el que subsume la supuesta lesión del derecho fundamental a la utilización de los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 CE), por considerar que no constituye una lesión autónoma sino íntimamente vinculada a la falta de emplazamiento producida.

El Ministerio Fiscal rechaza las demás quejas razonadas en la demanda de amparo. Niega, en particular, la supuesta lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en conexión con el art. 9.3 CE y la incongruencia *extra petita* del fallo de la Sentencia de instancia. Según afirma, el fundamento de derecho sexto de la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada respondió satisfactoriamente a esta queja. La acción anulatoria se dirigió en el caso subyacente contra la clasificación otorgada a toda la zona 9 (servicios), no únicamente contra la zona del terreno en la que se ubicaba la gasolinera en cuestión; se trataba incluso de una consecuencia necesaria e indisolublemente conectada a la pretensión formulada en los términos del debate, ya que la nueva clasificación, que con la revisión del planeamiento se introdujo, lo era para toda la zona reseñada en su conjunto y no exclusivamente para un lugar específico.

El Ministerio Fiscal interesa también la inadmisión de la queja consistente en la vulneración del art. 24.1 CE por interpretación errónea y *ratio decidendi* manifiestamente

irrazonable, así como por interpretación incongruente y arbitraria (concretamente, del entendimiento en la STS impugnada de que en el recurso contencioso-administrativo subyacente se ejercitaron conjuntamente una acción ordinaria y la acción especial de ejecución del art. 103.4 LJCA). Afirma en este sentido que tal queja no fue planteada ante el órgano judicial, sino que se formula en esta sede *per saltum*, sin respetar la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo. Para el supuesto de que el Tribunal no lo aprecie así, interesa su desestimación porque la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada está motivada y fundada en derecho. Lo que plantea el recurrente es una discrepancia con la interpretación jurídico-procesal llevada a cabo por el órgano judicial sobre las posibilidades de ejercicio de las acciones referidas, cuestión de mera legalidad ordinaria.

Finalmente, en cuanto a la supuesta lesión del art. 24.1 CE en relación con el art. 9 CE, principio de legalidad y jerarquía normativa, así como del cuerpo jurisprudencial que establece que las disposiciones generales son recurribles únicamente en vía jurisdiccional conforme al art. 107.3 LPC (concretamente producida por la no inadmisión del recurso contencioso-administrativo por extemporáneo ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, ya que el Sr. Passarell formuló recurso en vía administrativa cuando debió acudir directamente a la vía jurisdiccional dada la naturaleza de disposición de carácter general de todo plan urbanístico), el Ministerio Fiscal interesa, en primer lugar, su inadmisión, porque no fue aducida en el recurso de casación y por tanto no respeta el carácter subsidiario del recurso de amparo. En segundo lugar, interesa su desestimación por quedar extramuros del recurso de amparo los motivos de impugnación basados en la infracción del art. 9 CE, según la propia doctrina constitucional.

10. Por ATC 122/2012, de 18 de junio, la Sala Primera del Tribunal acuerda no acceder a la solicitada suspensión cautelar de las Sentencias impugnadas por falta de concurrencia de los requisitos que exige la doctrina constitucional para su otorgamiento ex art. 56.2 LOTC.

11. Por providencia de 5 de abril de 2013, se señaló para la deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de amparo es determinar si las Sentencias impugnadas vulneraron el derecho fundamental del recurrente en amparo a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en relación con la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 24.1 CE, en relación con el art. 9.3 CE) así como el derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.1 CE, en conexión con el art. 24.2 CE). Como ha quedado expuesto ampliamente en los antecedentes, las lesiones aducidas se habrían producido por la falta de emplazamiento del recurrente en la instancia, a pesar de ser el titular de la estación de servicio localizada en los terrenos cuya recalificación urbanística aprobada por acuerdo de la comisión territorial de urbanismo de Gerona de 26 de febrero de 2003 de revisión del plan general de ordenación urbana se discutía; por incongruencia *extra petita* en el fallo de la Sentencia de instancia confirmada en casación; por contener la Sentencia de instancia una *ratio decidendi* errónea y manifiestamente irrazonable, que habría provocado indefensión al recurrente en amparo al no tomar en consideración la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2006, que declaró el plan parcial de 1974 y la correspondiente calificación del terreno de referencia como zona verde carentes de vigencia; por la interpretación incongruente y arbitraria que realizó la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada, al aceptar que a un recurso ordinario se acumule la acción especial prevista en el art. 103.4 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA); finalmente porque, como consecuencia de la falta de emplazamiento en la instancia, el recurrente en amparo no pudo ni proponer prueba ni rebatir las aportadas por el actor en el recurso contencioso-administrativo.

La representación del Ayuntamiento de Vidreres interesa la estimación del recurso de amparo. El Ministerio Fiscal también, pero limitada a lo relativo a la falta de emplazamiento del recurrente en la instancia, que habría provocado la lesión de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE); las demás quejas carecen, a su juicio, de contenido constitucional.

2. De acuerdo con la doctrina de este Tribunal sobre el orden constitucional de enjuiciamiento de la quejas desde la lógica de la subsidiariedad del amparo, nuestro análisis debe comenzar por la primera de las aducidas, puesto que la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión por falta de emplazamiento en la instancia (proceso *inaudita parte*) comportaría la nulidad de lo actuado y la retroacción de la causa, haciendo innecesario el pronunciamiento sobre las restantes quejas (por todas, SSTC 240/2005, de 10 de octubre, FJ 2; 116/2006, de 24 de abril; FJ 2; 25/2008, de 11 de febrero; FJ 2; 86/2008, 21 de julio; FJ 2; 65/2011, de 16 de mayo; FJ 2, y 27/2013, de 11 de febrero, FJ 3).

El demandante de amparo aduce que debió emplazársele en el proceso sustanciado ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña por tener la condición de interesado directo en el asunto. La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña conocía del recurso contencioso-administrativo formulado por don Carlos Passarell Bacardit contra la revisión del plan general de ordenación urbana de Vidreres, aprobado por acuerdo de 26 de febrero de 2003 de la comisión territorial de urbanismo de Gerona, que calificó los terrenos donde se ubicaba la gasolinera como suelo urbano de servicios clave 9. El proceso afectaba pues directamente a los intereses del recurrente en amparo, por lo que debió ser emplazado. La Sentencia del Tribunal Supremo desestimó el recurso de casación, entre otros motivos, por considerar que el emplazamiento personal no era necesario por tratarse de la impugnación de una disposición general, lo que no resultaría acorde, según el recurrente, con el respeto a su derecho fundamental reconocido en el art. 24.1 CE.

3. Respecto de la lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) por falta de emplazamiento de los interesados como consecuencia del carácter normativo del instrumento urbanístico impugnado se pronunció con posterioridad a la admisión del presente recurso la reciente STC 242/2012, de 17 de diciembre. En ella la Sala Segunda de este Tribunal consideró de especial trascendencia constitucional [art. 50.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional] reiterar, bajo la vigencia de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa de 13 de julio de 1998, la doctrina constitucional derivada de la STC 125/2000, de 16 de mayo, en la que enjuició igualmente la ausencia de todo emplazamiento, personal o edictal, en un proceso contencioso-administrativo sometido a la Ley jurisdiccional de 1956 en relación con la impugnación de una modificación de un plan general de ordenación urbana.

La citada STC 242/2012, en su fundamento jurídico 3, recuerda que para que la falta de emplazamiento tenga relevancia constitucional para otorgar el amparo solicitado tienen que concurrir tres requisitos, cuya exigibilidad fue aceptada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (SSTEDH caso *Cañete de Goñi c. España*, de 15 octubre 2002 y caso *Agapito Maestre Sánchez c. España*, de 4 mayo 2004): «a) En primer lugar, es preciso que el demandante de amparo fuera titular de un derecho o de un interés legítimo y propio, susceptible de afección en el proceso contencioso-administrativo en cuestión, lo que determina su condición material de demandado o coadyuvante en aquel proceso. Tal situación de interés legítimo resulta identificable con cualquier ventaja o utilidad jurídica derivada de la reparación pretendida; y, en todo caso, la titularidad del derecho o interés legítimo debe darse al tiempo de la iniciación del proceso contencioso-administrativo (SSTC 65/1994, de 28 de febrero, FJ 3; y 122/1998, de 15 de junio, FJ 3). b) En segundo lugar, es necesario que el demandante de amparo fuese identificable por el órgano jurisdiccional; lo que dependerá esencialmente de la información contenida en el escrito de interposición del recurso, en el expediente administrativo o en la demanda (SSTC 325/1993, de 8 de noviembre, FJ 3; 229/1997, de 16 de diciembre, FJ 2; y 300/2000,



de 11 de diciembre, FJ 2). c) Y, por último, debe haberse causado al recurrente una situación de indefensión material, sin que pueda apreciarse la misma cuando el interesado tenía conocimiento extraprocésal del asunto y, por su propia pasividad o falta de diligencia, no se personó en el proceso pudiendo hacerlo (SSTC 152/1999, de 14 de septiembre; FJ 4; 62/2000, de 13 de marzo; FJ 3; 125/2000, de 16 de mayo; FJ 3, y 44/2003, de 3 de marzo, FJ 3)».

Además de estos requisitos debemos tener en cuenta que en el caso de autos se impugna una modificación del planeamiento urbanístico; es decir, una norma de carácter general. Respecto de este supuesto la STC 242/2012, de 17 de diciembre, FJ 5, declaró que «el deber de emplazamiento personal puede quedar excluido cuando el recurso contencioso-administrativo se dirija contra una disposición de carácter general (STC 61/1985, de 8 de mayo, FJ 3) o contra “un acto general no normativo” o “un acto dirigido a una pluralidad indeterminada de sujetos” (STC 82/1985, de 5 de julio, FJ 3) si esa misma indeterminación de los posibles afectados impide su emplazamiento personal (en el mismo sentido, STC 133/1986, de 29 de octubre, FJ 4; y ATC 875/1987, de 8 de julio, FJ único). Pero de existir interesados identificados o susceptibles de serlo, que tengan una singular posición con el objeto del proceso, lo procedente será, obviamente, el emplazamiento personal de los mismos, para permitir su personación a fin de sostener la conformidad a Derecho de la disposición impugnada». Asimismo, la STC 125/2000, de 16 de mayo, en la que se enjuició la ausencia de todo emplazamiento, personal o edictal, en un proceso contencioso-administrativo derivado de la impugnación de una modificación de un plan general de ordenación urbana, el Tribunal declaró que lo esencial es si los interesados son identificables por la Administración o por el órgano judicial en función «de la información contenida en el escrito de interposición del recurso, en el expediente administrativo o en la demanda».

4. Aplicando la doctrina constitucional expuesta al caso de autos, apreciamos que concurren los tres requisitos citados. Por un lado, la anulación de la revisión del plan general de ordenación urbana de Vidreres afectaba directamente al recurrente, puesto que los terrenos donde se ubica la estación de servicio de su titularidad vuelven a tener la consideración de zona verde, lo que indudablemente perjudica al recurrente. Por otro lado, el demandante de amparo era identificable para el órgano judicial, entre otros motivos, porque en todos los escritos presentados por el representante legal del recurrente en la instancia –don Carlos Passarell Bacardit– se menciona la estación de servicio del recurrente en amparo o la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2003 (que desestimó el recurso de casación formulado por el demandante de amparo contra el Auto de 18 de octubre de 2000 de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que en incidente de ejecución de Sentencia ordenaba la demolición de la citada estación). Por último, no consta en las actuaciones que el demandante de amparo tuviese conocimiento extraprocésal del asunto, ni que dejase de personarse en el proceso pudiendo hacerlo.

Constatada la concurrencia de los tres requisitos exigidos por la doctrina constitucional para otorgar el amparo por lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en supuestos de falta de emplazamiento, debemos analizar la respuesta ofrecida por el órgano judicial en la resolución del recurso de casación frente a la falta de emplazamiento del recurrente. En su fundamento jurídico cuarto, la Sentencia del Tribunal Supremo recurrida declara que «la impugnación entonces realizada lo era de la Revisión de una norma reglamentaria (PGOU), siendo ordenado, en consecuencia, el emplazamiento a través del Boletín Oficial de la Generalitat de Cataluña. ... En todo caso, lo relevante es que el propio recurrente, ausente sin duda en la instancia, no sólo no concreta cuáles fueran las alegaciones que no pudo realizar entonces, en dicha fase procesal, o cuáles fueran las pruebas que no pudo proponer y practicar, sino que, además, parece –si bien se observa– desear que el defecto esgrimido no sea realmente estimado por la Sala, con retroacción de actuaciones a la Sala de instancia, “dado que existen motivos que atacan

el fondo y que, de prosperar, como estimamos, debe dar lugar a la pura y simple desestimación de la demanda, lo que procede en base al principio de economía procesal y seguridad jurídica».

La respuesta ofrecida por el órgano judicial para rechazar la queja aducida por el recurrente se basa pues, por un lado, en la naturaleza de norma de carácter general de la modificación del planeamiento impugnada y, por otro, en que el recurrente no concreta cuáles son las alegaciones y pruebas que no pudo hacer, proponer ni rebatir. Pues bien, no podemos aceptar estos argumentos para rechazar la queja de la falta de emplazamiento del demandante de amparo y con ello la aducida infracción del art. 24.1 CE.

La obligación de dar a conocer la formulación de un recurso contencioso-administrativo a quienes puedan ser interesados en el proceso, por quedar afectados sus derechos o intereses legítimos, viene impuesta por el art. 49.1 LJCA, que regula el emplazamiento personal, o bien por el art. 49.4 LJCA, que regula con carácter subsidiario el emplazamiento edictal. En el caso de autos la anulación de la revisión del plan general de ordenación urbana de Vidreres afectaba directamente al recurrente, tal como quedó expuesto, ya que el cambio de calificación de los terrenos donde se ubica la estación de servicio podía conducir a que, de acuerdo con los oportunos trámites, hubiese que procederse a la revocación de la licencia concedida. Pero, además, el demandante de amparo era perfectamente identificable, según hemos destacado ya. Sin embargo, de las actuaciones se deduce que no fue emplazado ni de forma personal ni por edictos. En efecto, por providencia de 7 de abril de 2004 la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña reclamó el expediente administrativo a la Generalitat de Cataluña así como que se emplazase a todos aquellos que apareciesen como interesados en el mismo. El órgano judicial ordenó, asimismo, la publicación en el «Boletín Oficial de la Generalidad de Cataluña» de la interposición del recurso contencioso-administrativo a efectos de emplazamiento de aquellos que no lo hubiesen sido personalmente. No obstante lo cual no consta en las actuaciones la publicación ordenada ni tampoco el emplazamiento personal del recurrente. Sí consta, por el contrario, que por providencia de 31 de enero de 2005, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña ordenó el emplazamiento del Ayuntamiento de Vidreres para que pudiese comparecer en el proceso como codemandado. Fue el ahora recurrente, por escrito de 28 de marzo de 2007, el que solicitó, a través de su representante legal, la notificación de la Sentencia de 2 de febrero de 2007 de la Sala Tercera del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

En consecuencia, la falta de emplazamiento del demandante de amparo en la instancia, dada su condición de interesado en el proceso contencioso-administrativo fácilmente constatable de los documentos obrantes en las actuaciones, no podía ser respondida por la Sentencia que desestimó el recurso de casación con referencia al precedente emplazamiento edictal, en atención a la naturaleza normativa de la revisión del plan general de ordenación de urbanismo de Vidreres impugnado, ya que ni consta que se realizase el mismo, ni ello resulta acorde con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) del demandante de amparo, dada su condición de interesado directo en el pleito, identificado e identificable en las actuaciones del proceso. Igualmente, dada la fase procedimental en que se plantea el recurso, centrado en la inexistencia de emplazamiento, no tiene mayor sentido la carencia de alegaciones sobre el fondo de la cuestión a que se alude en la Sentencia. Esta motivación no supera el canon de exigencia del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, que comprende el derecho a obtener de los jueces y tribunales una resolución motivada y fundada en derecho. Dadas las características del recurso de casación, no resulta razonable ni fundada en derecho tal exigencia.

En conclusión, la ausencia de emplazamiento personal del demandante de amparo conllevó la lesión de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) originada tanto por la Administración, al no haber llevado a cabo los emplazamientos debidos (art. 49.1 LJCA), como por los órganos judiciales de instancia y

casación (art. 49.2 LJCA). En todo caso, los defectos cometidos por la Administración al emplazar a los interesados en el proceso contencioso-administrativo son imputables al Tribunal que no advierte o no corrige tales anomalías (STC 242/2012, de 17 de diciembre, FJ 5 *in fine*, y las allí citadas).

5. De acuerdo con la doctrina constitucional anteriormente expuesta sobre el orden de enjuiciamiento de las quejas y el carácter subsidiario del recurso de amparo, la apreciación de esta vulneración constitucional, que conlleva la retroacción de las actuaciones hasta el momento procesal en el que el demandante de amparo debió ser emplazado, hace innecesario el enjuiciamiento de las otras quejas aducidas en la demanda de amparo.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Mansueto Sayols Vendrell y en su virtud,

1.º Declarar vulnerado su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2.º Declarar la nulidad de la Sentencia de 6 de abril de 2011 de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo recaída en el recurso de casación núm. 1602-2007, así como de la Sentencia de 2 de febrero de 2007 de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 189-2004.

3.º Restablecerlo en su derecho retrotrayendo las actuaciones al momento en que el demandante de amparo debió ser emplazado personalmente en el proceso para que se proceda a dicho emplazamiento.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a ocho de abril de dos mil trece.—Pascual Sala Sánchez.—Manuel Aragón Reyes.—Adela Asua Batarrita.—Andrés Ollero Tassara.—Fernando Valdés Dal-Ré.—Juan José González Rivas.—Firmado y rubricado.