

## ABSTENCIÓ DELS REGIDORS EN L'APROVACIÓ DEL MUNICIPAL

| Pere-Joan **Torrent i Ribert**

*Cap dels Serveis Jurídics de la Diputació de Tarragona*

### CONSIDERACIONS PRÈVIES

**1.** Els Serveis Jurídics Municipals del SAM en els darrers mesos han redactat dos informes jurídics sobre el deure d'abstenció dels alcaldes i regidors en els acords d'aprovació dels instruments de planejament municipal. Un d'ells, especialment, ha estat qüestionat pels regidors de l'oposició, pels mitjans de comunicació i àdhuc pels serveis jurídics d'un Departament de la Generalitat.

**2.** Els principis bàsics sostinguts en aquests informes han estat els següents:

**2.1.** En l'aprovació del planejament municipal, atès el seu caràcter de disposicions

generals, prima l'interès general sobre l'interès particular del regidor i, per tant, en termes generals no existeix el deure d'abstenir-se, malgrat que el regidor o un dels seus familiars hi pugui tenir un interès directe.

**2.2.** Tan sols en supòsits especials, en els quals l'interès particular del regidor o dels seus familiars sigui molt elevat, de forma que prevalgui sobre l'interès general, el regidor tindria el deure d'abstenir-se.

**2.3.** Aquest deure d'abstenir-se tan sols el pot determinar el propi alcalde o, per la via jurisdiccional, els Tribunals de la jurisdicció contenciosa administrativa.

**2.4.** Una vegada la Comissió Territorial d'Urbanisme ha aprovat definitivament el Planejament general o derivat tramès per l'Ajuntament, amb la imposició de prescripcions (modificacions) i l'obligació de verificar un Text refós per part de l'Ajuntament, l'acord municipal de verificar el Text refós no té altra transcendència que un acte de tràmit, perquè el Ple de l'Ajuntament no pot fer altra cosa que acceptar les prescripcions imposades per la CTU, sense modificar cap altra cosa, llevat que vulgui impugnar-lo.

**2.5.** Per la seva banda, la CTU en donar o no donar la conformitat al Text refós, no pot fer altra cosa que comprovar si l'Ajuntament ha complert amb la introducció de les prescripcions imposades en l'acord d'aprovació definitiva, és a dir, no pot introduir noves prescripcions ni altres consideracions jurídiques.

**3.** Un dels ajuntaments afectats, en veure que l'informe dels Serveis Jurídics del SAM de la Di-

putació no era compartit per la Generalitat, ha demanat un informe Jurídic al prestigiós professor universitari Dr. Carles Pareja i Lozano.

Aquest informe del Dr. Pareja arriba a les mateixes conclusions que l'informe dels Serveis Jurídics del SAM.

**4.** En congruència amb aquest informe, la Comissió Territorial d'Urbanisme de Tarragona ha «donat la conformitat» al text refós del Pla municipal. Destaquem la correcció de la frase «donar conformitat», ja que l'aprovació definitiva ja s'havia fet anteriorment, i no es pot aprovar un planejament dues vegades. De la mateixa manera que l'Ajuntament no «aprova» el Text refós, sinó que tan sols el «verifica», és a dir, certifica que ha introduït en el document aprovat provisionalment les prescripcions imposades per la CTU en l'acord d'aprovació definitiva.

**5.** Si bé no disposem de l'informe emès pel Sr. Roman Miró i Miró sobre el planejament de

## S INSTRUMENTS DE PLANEJAMENT

la Roca del Vallès, pel que han publicat els mitjans de comunicació, sembla que va en la mateixa línia dels principis abans exposats.

**6.** Ens congratulem del contingut d'aquests informes de dos prestigiosos juristes de Catalunya que coincideixen bàsicament amb els criteris mantinguts en els informes dels Serveis Jurídics Municipals del SAM i confiem que posin ordre jurídic en un problema que pot afectar molts ajuntaments que, d'aplicar de forma rigorosa el deure d'abstenció dels regidors a l'hora d'aprovar normes generals, ordenances, reglaments, pressupostos, planejament, projectes d'urbanització, reparcel·lació, compensació, obres i altres similars, podrien veure paralitzada l'activitat municipal, en perjudici dels interessos generals de la població.

**7.** A continuació transcrivim un dels Informes fets pels Serveis Jurídics Municipals del SAM sobre aquesta matèria, després d'obtenir l'expressa autorització escrita de l'alcalde per publicar-lo.

### INFORME

Assumpte: Possible obligació de l'alcalde d'X d'abstenir-se en les votacions plenàries d'aprovació del Pla Parcial S-15.

#### 1. Antecedents administratius

**1.1.** Per part d'alguns regidors de l'Ajuntament d'X s'ha qüestionat la legalitat del fet que l'alcalde-president votés afirmativament en la sessió plenària del dia 4 d'octubre de 2004, en la qual es va verificar el Text refós del Pla Parcial S-15, per estar obligat (segons ells) a abstenir-se, ja que una germana seva era la

propietària d'una finca del Pla Parcial.

**1.2.** És públic i notori que el tema ha estat tractat pels mitjans de comunicació.

**1.3.** Per aquest motiu, l'alcalde-president de l'Ajuntament demana un informe jurídic als Serveis Jurídics del SAM sobre la següent qüestió:

"Incompatibilitat o no de l'alcalde en la votació del Ple del dia 4 d'octubre en la verificació del Text refós del Pla Parcial S-15"

**1.4.** Malgrat que la consulta es refereix exclusivament a la votació de la verificació del Text refós del Pla Parcial S-15, considerem convenient estendre l'informe a totes les votacions efectuades durant la tramitació del Pla Parcial, sens perjudici de contestar de forma concreta la qüestió formulada.

#### 2. Antecedents de fet

**2.1.** Les Normes Subsidiàries del planejament del municipi

d'X, després de la reglamentària tramitació, es van aprovar per la Comissió Territorial d'Urbanisme de Tarragona en la sessió de 6 de febrer de 2002, i publicades en el Diari Oficial de la Generalitat de data 2 de novembre de 2002, núm. de DOGC 3773.

**2.2.** L'any 2002 la promotora Y va presentar a l'Ajuntament el Pla Parcial S-15 per a la seva tramitació.

**2.3.** L'estructura de la propietat dels terrenys del Pla Parcial és la següent:

Y	78.267,80 m <sup>2</sup>
Particular 1	3.372,00 m <sup>2</sup>
Particular 2	1.125,20 m <sup>2</sup>
Particular 3	2.000,00 m <sup>2</sup>
TOTAL	<b>85.765,00 m<sup>2</sup></b>

**2.4.** D'acord amb aquestes dades es constata que la germana de l'alcalde és propietària del 2'33% de la superfície del Pla Parcial.

**2.5.** El Ple de l'Ajuntament, en sessió de 17 de juny de 2002, aprova inicialment el Pla Parcial, per unanimitat.

**2.6.** Posteriorment, el Ple de l'Ajuntament, en sessió de 13 d'octubre de 2003, aprova provisionalment el Pla Parcial, per majoria absoluta (sis sobre nou) amb el següent resultat:

- 5 vots afirmatiu de CIU
- 1 vot afirmatiu del PP
- 2 vots en contra dels regidors de l'Entesa
- 1 vot en contra del PSC

**2.7.** L'Ajuntament tramet l'expedient a la Comissió Territorial d'Urbanisme de Tarragona, la qual l'aprova definitivament en la sessió de 28 de gener de 2004 supeditant la seva publicació al fet que l'Ajuntament d'X aporti un text refós, en el qual incorpori sis prescripcions imposades per la CTUT per raons de legalitat.

**2.8.** Amb data 30 de juliol de 2004, la propietària núm. 3 ven a H R, SA la finca que posseïa en el Pla Parcial a canvi d'uns solars que se li lliuraran un cop conclusa la urbanització del sector.

**2.9.** Una vegada elaborat el Text refós del Pla Parcial S-15, amb les prescripcions de la CTUT, el Ple de l'Ajuntament verifica l'esmentat Text refós en la sessió plenària de 4 d'octubre de 2004, amb el següent resultat:

- 5 vots a favor dels regidors de CIU (inclòs l'alcalde)
- 4 vots en contra dels regidors de l'Entesa, PP i PSC

**2.10.** Amb data 14 d'octubre de 2004 l'Ajuntament tramet tot l'expedient a la Comissió Territorial d'Urbanisme de Tarragona, per a la conformitat del Text refós i la seva publicació obligatòria.

### 3. Fonaments de dret

#### 3.1. El deure d'abstenir-se.

És un deure indiscutit en el dret administratiu el que tenen totes les autoritats, funcionaris i empleats públics d'abstenir-se d'intervenir en les matèries que els afecten de manera personal i directa a ells o als seus familiars fins al quart grau de consanguinitat o segon d'afinitat. Així ho estableix l'article 28 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú.

En el mateix sentit es pronuncia l'article 76 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases de règim local, i l'article 167 del Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya (D.L. 2/2003, de 28 d'abril).

**3.2.** El deure d'abstenir-se en l'aprovació de les disposicions generals municipals.

**3.2.1.** Considerem disposicions generals municipals els reglaments, les ordenances, els instruments de planejament, el pressupost i les plantilles de personal.

Quan els membres dels ens locals han de votar l'aprovació d'aquestes normes, el deure

d'abstenir-se s'ha de modular, tal com ha precisat la jurisprudència.

**3.2.2.** En aquestes votacions i acords, com a criteri general, hem de dir que preval l'interès general i comunitari del municipi que ha d'administrar el càrrec electe, sobre un interès privat que li pugui afectar a ell o algun dels seus parents.

**3.2.3.** També cal tenir present el dret i deure que tenen els membres de l'ens local en participar i decidir sobre els assumptes i competències de la corporació.

**3.2.4.** Per últim, cal respectar les majories de govern dels ens locals que resultin de les eleccions democràtiques celebrades.

**3.2.5.** En aquesta línia destaquem la jurisprudència més significativa.

- Sentència del Tribunal Suprem de 30 d'abril de 1984 (RJ 1984/4589).

*DECIMO: Que en séptimo lugar se alega por la parte actora, la nulidad del acuerdo de aprobación provisional de las Normas Subsidiarias, por estimar que tanto el alcalde don Pedro E., como los Concejales D. José Luis A. y D. Ignacio A., debieron abstenerse de votar, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 227 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales (RCL 1952\1642 y NDL 610), con lo que no se hubiera obtenido el quórum que exige el artículo 303 de la Ley de Régimen Local (RCL 1956\74, 101 y NDL 611), ale-*

*gando para ello que, Don Pedro E. está casado con D.<sup>a</sup> Rosa María V., heredera de Don Jesús V., propietaria de terrenos en el Barrio Usansolo, Don José Luis A., está casado con la hija de D. Antonio Z. U., propietario de terrenos en el Barrio de Chimilarra y Don Ignacio A. es hermano de D.<sup>a</sup> Inmaculada A., socio de la Entidad «J. A., S. A.» propietaria de la cadena Trueba, dueña de los terrenos donde se ubica el cine Regio de la localidad, motivo que igualmente ha de rechazarse, pues en sí mismo la aprobación de unas normas urbanísticas como las impugnadas, afectan a todas las titularidades sobre inmuebles urbanos, en cuanto que todas ellas quedan sujetas a prescripciones, en consecuencia todos los titulares tienen interés respecto de dichas normas, ahora bien, el carácter generalizado de dicho interés, que en su persona o en la de los familiares afecta a la mayoría de los vecinos de una localidad, no puede considerarse motivo de abstención en los miembros de la Corporación Municipal, pues para que se produzca el supuesto contemplado en el artículo 227 del citado Reglamento, es preciso que concurra en el Alcalde o Concejale, un interés directo en su persona o en la de los familiares que se determinan, que lo sitúe en una posición individualizada en relación con el acuerdo que se trata de adoptar, en cuanto que el mismo pueda incidir de una forma especialmente intensa respecto de dicho interesado, no siendo suficiente para que la abstención opere, los supuestos como el presente en los que el interés del Al-*

*calde o Concejales, no va más allá, del que comparte la generalidad de los miembros de la Comunidad y en los que la incidencia del acuerdo, dado su carácter general, no muestra particularidad alguna respecto de los mismos.*

- Sentència del Tribunal Superior de Galícia de 23 de novembre de 2000 (RJCA 2001/399):

*Naturalmente, el tener interés, sea personal o societario, es un concepto jurídico indeterminado que sólo puede ser valorado caso por caso, sin perjuicio de los principios generales que pueda desarrollar la jurisprudencia; puede, no obstante, afirmarse que el tema ha de tomarse con gran cautela pues una extensión desmesurada del concepto de interés podría dar al traste con el derecho constitucional de participar en los asuntos públicos, que se convierte en obligación en cuanto a los representantes legítimamente elegidos para ello; han de eliminarse, pues presuntos intereses difusos o generales puesto que, en definitiva, los intereses generales a los que la Administración debe servir, no son más que la suma de una serie indefinida de beneficiados particulares, sean industriales, comerciantes, profesionales libres o trabajadores, extendiéndose las ventajas a amplias capas de la población, cuyos integrantes no pueden, sólo por ello, quedar excluidos del derecho de participación pública antes citado; por eso, con olvido de esos intereses generalizados, se ha de centrar la atención en posibles beneficios o expect-*

*tativas concretas y personalizadas que marquen una diferencia o discriminación positiva perceptible.*

**3.2.6.** Com a conclusió d'aquests principis i de la jurisprudència mencionada considerem que com a criteri general, en les votacions sobre l'aprovació de les normes generals dels ajuntaments (reglaments, ordenances, pressupostos, plantilles de personal, instruments de planejament) així com en els actes administratius amb destinataris plurals (projectes d'obra, contribucions especials, etc) no és d'aplicació la normativa sobre absència i recusació dels membres dels ens locals, tota vegada que l'interès general d'aquests assumptes preval sobre l'interès particular que aquests puguin tenir.

**3.2.7.** Una cosa diferent seria el supòsit de modificació puntual d'aquestes normes generals, si s'acredita que l'interès particular del càrrec electe té una intensitat superior a l'interès general o col·lectiu, en la modificació proposada.

Al respecte és interessant la Sentència del Tribunal Suprem de 16 de desembre de 1999 (RJ 1999/8999) que es pronuncia en aquest sentit sobre una modificació puntual del planejament.

**3.3.** El Pla Parcial S-15 del municipi de X.

**3.3.1.** En primer lloc cal tenir present que un Pla Parcial no fa altra cosa que desenvolupar el planejament general. En el cas de l'Ajuntament d'X, les

Normes Subsidiàries del Planejament aprovades definitivament per la CTUT i publicades en el DOGC de 2-11-2002.

**3.3.2.** En la superfície de 95.765 m<sup>2</sup>, la germana de l'alcalde té una propietat de 2000 m<sup>2</sup>, equivalent al 2,33% del total.

El Pla Parcial l'ha elaborat i presentat el soci majoritari, complint els paràmetres del planejament general; per aquest motiu l'Ajuntament l'ha aprovat inicialment i provisionalment, i la CTUT l'ha aprovat definitivament. El fet que la germana de l'alcalde tingui el 2,33% (2000 m<sup>2</sup>) de la superfície del Pla Parcial no pot comportar en cap moment que el suposat interès personal de l'alcalde superi l'interès general de tots els regidors en el fet que s'aprovi el Pla Parcial i s'executi la urbanització, en les condicions urbanístiques determinades pel planejament general. En conseqüència, d'acord amb els fonaments de dret anteriors, no veiem cap motiu d'abstenció en la persona de l'alcalde, referint-nos a l'aprovació inicial i provisional del Pla Parcial S-15.

**3.4.** Naturalesa de la verificació definitiva municipal del Text refós.

Ara bé, la qüestió que planteja l'Ajuntament (i a la qual s'han referit els mitjans de comunicació) és la suposada obligació de l'alcalde d'X d'abstenir-se en la verificació municipal del Text refós del Pla Parcial.

Al respecte cal tenir present el següent:

**3.4.1.** La CTUT ja ha aprovat definitivament el Pla Parcial S-15 amb certes prescripcions, i ja no el pot «desaprovar».

**3.4.2.** L'Ajuntament d'X, d'acord amb el que estableix l'article 90.3 de la Llei 2/2002, de 14 de març, d'urbanisme, ha d'introduir en el text aprovat les prescripcions establertes per la CTUT, verificar-lo i presentar-li novament el Text anomenat Refós, per a la seva definitiva conformitat i posterior aplicació.

La CTUT exigeix a l'Ajuntament de X que el Text refós sigui «verificat» pel mateix òrgan que ha fet l'aprovació provisional. A la pràctica la paraula verificar s'ha traduït com «aprovar» novament.

Però aquesta segona aprovació es refereix exclusivament a la introducció en el text aprovat provisionalment per l'Ajuntament de les sis prescripcions imposades per la CTUT.

Com és patent, és impensable afirmar que en la introducció d'aquestes prescripcions imposades per la CTUT, l'alcalde té un interès particular que preval sobre l'interès general, pel fet que el 2,33% de la superfície és de la seva germana. En aquesta «verificació» del Text refós, l'Ajuntament no pot fer altra cosa que introduir al peu de la lletra les prescripcions de

la CTUT, cosa que aquest organisme després comprovarà si s'ha complert. En el supòsit afirmatiu, la CTUT donarà la seva conformitat i ordenarà la seva publicació. En el cas negatiu, la CTUT no aprovarà el Text refós.

**3.4.3.** Per tot el que hem exposat en el cas de l'aprovació del Pla Parcial S-15 de l'Ajuntament d'X, en el qual, una germana de l'alcalde és propietària del 2,33% dels terrenys inclosos en el Pla, considerem que de cap manera es pot afirmar que l'interès particular de l'alcalde supera l'interès general del municipi, i per tant no és d'aplicació l'obligació d'abstenir-se que preveu l'article 28 de la Llei 30/1992.

Amb molta més claredat es pot afirmar que no hi ha cap obligació d'abstenir-se en l'aprovació («verificació») del Text refós del Pla Parcial feta en la sessió plenària del dia 4 d'octubre de 2004, tota vegada que es tracta d'un acte merament de tràmit consistent en acceptar les prescripcions imposades per la Comissió Territorial d'Urbanisme per raons de legalitat, i incorporar-les al text aprovat provisionalment per l'Ajuntament.

**3.5.** Possible responsabilitat patrimonial de l'Ajuntament si no hagués aprovat el Text refós del Pla Parcial S-15.

**3.5.1.** Opinem que no tan sols l'alcalde no tenia l'obligació d'abstenir-se en cap moment de la tramitació municipal del Pla Parcial S-15, sinó que a

més a més, una suposada negativa de l'Ajuntament en no verificar el Text refós del Pla Parcial, sense cap motivació, hagués pogut comportar responsabilitat patrimonial per a l'Ajuntament, pel funcionament anormal del servei públic municipal d'urbanisme.

Considerem que l'acte de verificar el Text refós és un acte completament reglat en el qual no hi cap la discrecionalitat. Una vegada la CTUT ha aprovat definitivament el Pla Parcial amb sis prescripcions legals, l'Ajuntament no té altra opció que introduir aquestes prescripcions en el Text del Pla Parcial, verificar-lo i trametre'l novament a la CTUT, tal com ha fet. Si no ho hagués fet, podria haver causat perjudicis als promotors del Pla Parcial, i això podria haver originat una probable responsabilitat patrimonial de l'Ajuntament.

**3.5.2.** En aquest mateix ordre de coses, recomanem a l'Ajuntament que en el supòsit improbable que la CTUT no donés la conformitat al Text refós del Pla Parcial per causes alienes a la incorporació de les sis prescripcions, o bé el conseller de Política Territorial i Obres Públiques anul·lés l'aprovació definitiva de la CTUT via recurs d'alçada, que interposi els procedents recursos, per tal que no se li pugui imputar mai una responsabilitat patrimonial solidària, conjuntament amb la Generalitat de Catalunya, segons una jurisprudència modernament apareguda.

## CONCLUSIONS

Com a criteri general, en les votacions sobre l'aprovació de les normes generals dels ajuntaments (reglaments, ordenances, pressupostos, plantilles de personal, instruments de planejament) així com en els actes administratius amb destinataris plurals (projectes d'obra, contribucions especials, etc) no és d'aplicació la normativa sobre abstenció i recusació dels membres dels ens locals, tota vegada que l'interès general d'aquests assumptes preval sobre l'interès particular que aquests puguin tenir.

Una cosa diferent seria el supòsit de modificació puntual d'aquestes normes generals, si s'acredita que l'interès particular del càrrec electe té una intensitat superior a l'interès general o col·lectiu, en la modificació proposada.

En el cas de l'aprovació del Pla Parcial S-15 de l'Ajuntament d'X, en el qual una germana de l'alcalde és propietària del 2% dels terrenys inclosos en el Pla, considerem que de cap manera es pot afirmar que l'interès particular de l'alcalde supera l'interès general del municipi, i per tant no és d'aplicació l'obligació d'abstenir-se que preveu l'article 28 de la Llei 30/1992.

Amb molta més claredat es pot afirmar que no hi ha l'obligació d'abstenir-se per part de l'alcalde en l'aprovació («verificació») del Text Refós del Pla Parcial feta en la sessió plenària del dia 4 d'octubre de 2004, tota vegada que es tracta d'un acte merament de tràmit consistent en acceptar les prescripcions imposades per la Comissió Territorial d'Urbanisme per raons de legalitat, i incorporar-les al text aprovat provisionalment per l'Ajuntament.