



EXCMO. AYUNTAMIENTO
DE

Benalmádena

—
SECRETARIA GENERAL

75
DON JUAN MIGUEL ALCAZAR LÓPEZ, SECRETARIO ACCIDENTAL DEL
AYUNTAMIENTO DE BENALMÁDENA (MÁLAGA).

CERTIFICO: Que el Ayuntamiento Pleno en sesión extraordinaria celebrada el día 28 de julio de 2.005, adoptó, entre otros el siguiente acuerdo:

“ Recurso de reposición contra acuerdo Pleno aprobación definitiva Modificación Elementos PGO para cambio a sistema local de espacios libres de parcela yacimiento arqueológico Avda. García Lorca.-

El Actuario da lectura al dictamen de la Comisión Informativa de Urbanismo, Obras e Infraestructuras, de 25 de Julio de 2.005, que, no obstante se transcribe a continuación:

“RECURSOS DE REPOSICION CONTRA ACUERDO PLENO APROBACION DEFINITIVA MODIFICACION ELEMENTOS PGOU PARA CAMBIO A SISTEMA LOCAL DE ESPACIOS LIBRES DE PARCELA YACIMIENTO ARQUEOLOGICO AVDA. GARCIA LORCA.

Por el Secretario se da cuenta de los antecedentes, dando así mismo cuenta del siguiente informe propuesta:

INFORME PROPUESTA DE RESOLUCION

1. El Ayuntamiento Pleno en sesión de 21/02/05 aprobó definitivamente Innovación del PGOU relativa a cambio de calificación de zona B-2 a sistema local de espacios libres y aumento del grado de protección de nivel 2 a nivel 1 en parcelas afectadas por yacimiento arqueológico en Avda. García Lorca, esquina Avda. Antonio Machado.
2. Dicho acuerdo ha sido notificado fehacientemente a los afectados, de los que dos de ellos han presentado sendos recursos de reposición contra dicha resolución, y en resumen el contenido de los mismos es el siguiente:

2.1.- Recurso suscrito por D. Rafael Bueno González con fecha 13 de mayo de 2005, en su condición de arrendatario de la villa El Lagar, casa num. 3 de las afectadas por este expediente, quien alega que no existe expediente alguno para la catalogación del supuesto yacimiento arqueológico y que por lo tanto el grado de protección 1 no lo merece hasta que el yacimiento tenga vida legal; que esta calificación de espacios libres causa grave detrimento a los bienes privados allí existentes y abre la posibilidad de una futura recalificación con un superior beneficio para la administración local; que la consideración de que los restos arqueológicos se introducen por debajo del inmueble no está probada, siendo una mera opinión del arqueólogo municipal y que el justiprecio se considera insuficiente, dado el elevado precio de las viviendas y locales en la zona y finalmente concluye que la protección de un bien cultural mal conservado y sin valor se hace a costa de otros bienes sociales más necesitados de protección.

2.2.- Recurso de reposición suscrito por D^a Elvira Lasso de la Vega Caffarena de fecha 19/05/05, posteriormente ampliado con otro de 08/06/05, en su condición de usufructuaria de la villa El Lagar, casa num. 3 de las afectadas por este expediente, quien alega lo siguiente:

- a) Que la competencia para la aprobación definitiva corresponde a la Junta de Andalucía, por afectar a la clasificación del suelo.
- b) Que el expediente ha tenido varias vicisitudes, si bien el común denominador es el de la protección de un "supuesto yacimiento arqueológico", infringiéndose varios preceptos de las leyes y reglamentos estatales y autonómicos reguladores de la materia: en concreto el hecho de que conste una resolución de la Dirección General de Bienes Culturales de la Junta de Andalucía de 28/05/03 induce a confusión ya que nunca se le ha solicitado autorización en su condición de propietaria o usufructuaria; que el inmueble está situado en un nivel muy inferior al del supuesto yacimiento arqueológico; que efectivamente en la relación de yacimientos arqueológicos que aparece en el art. 69 del vigente PGOU con informe favorable de la Delegación Provincial de Cultura de 04/02/03, consta el yacimiento Los Molinillos, con grado de

Conforme con los antecedentes
El Funcionario

protección 1, pero no se ha tenido en cuenta lo que establece el art. 20 de la Ley estatal 16/85 que exige la redacción de un plan especial de protección, si bien la Ley 1/91 de Andalucía, señala que esta ordenación urbanística se puede hacer en los PGOU. Concluye finalmente en que se debe hacer un previo procedimiento de catalogación, con acreditación de que el yacimiento tiene la suficiente importancia y relevancia que justifiquen la privación coactiva de sus derechos como usufructuaria del inmueble y que el hecho de calificarlo simultáneamente como sistema local de espacios libres no parece suficiente motivación dado que dicha zona se encuentra prácticamente colindante con el gran espacio libre denominado Parque La Paloma. En el segundo escrito reitera la imposibilidad de que exista yacimiento arqueológico bajo el inmueble, dada la diferencia de cota existente, acompañando al efecto estudio técnico suscrito por el topógrafo D. Alfonso Ortuño, con visado de 02/06/05.

3. Remitidos los anteriores recursos y documentación anexa al arqueólogo municipal, por éste se produce el informe de fecha 05/07/05 que a continuación se transcribe:

PRIMERO: Finalizadas las intervenciones arqueológicas en c/ García Lorca 3 y c/ García Lorca esquina Avda. Antonio Machado, se remitieron los correspondientes informes arqueológicos a la Delegación Provincial de Cultura quienes, en Comisión de Patrimonio, dictaminaron la catalogación del yacimiento con la máxima protección arqueología (Nivel de protección 1 o integral). Es por lo que es materialmente imposible que el denominado yacimiento de Los Molinillos no esté CATALOGADO: Existe expediente del mismo tanto en la Delegación Provincial de Cultura como en la Dirección General de Bienes culturales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO: El Sr. Bueno (en el apartado tercero), pone en entredicho la profesionalidad del arqueólogo cuando dice textualmente "la consideración, sin más prueba que la opinión de un arqueólogo municipal, de que los restos se introducen por debajo de la finca de la que es arrendatario el suscribiente..." He de señalar que cuando redacto un informe arqueológico, no me baso en meras especulaciones sin argumentos, sino que informo todo aquello que es visible, tangible y justificable con fotografías y dibujos técnicos... de manera que, cuando he hecho referencia a la continuidad de las estructuras romanas a la altura de la finca del Sr. Bueno, es porque tenía pruebas fehacientes de que las mismas se introducían en su vivienda. Ver Lam I. (*Se adjunta como anexo*).

TERCERO: En el tercer apartado, el Sr. Bueno dice: "hemos consultado sobre los posibles estudiosos interesados en este interesante yacimiento y no hemos podido encontrar, ni siquiera en la Universidad de Málaga quien los considere de algún interés". Pues bien, o el Sr. Bueno no ha realizado esta consulta, o si lo ha hecho, no se habrá informado correctamente. Todo el departamento de Arqueología tiene constancia de la existencia de estos restos. Es más, D. Pedro Rodríguez Oliva, Catedrático de Arqueología de la Universidad de Málaga (considerado una eminencia en el mundo de la arqueología, no sólo en nuestra provincia, sino fuera de ella), estima que, el yacimiento que nos ocupa, es de un interés excepcional, no solo por su singularidad, sino por su buen estado de conservación.

Por otro lado, y en contestación al escrito de D^a Elvira Lasso de la Vega Caffarena al Excmo. Ayuntamiento de Benalmádena, con fecha de registro 8 de junio de 2005, expongo lo siguiente:

Además del presente informe arqueológico, donde se exponen los resultados de las excavaciones efectuadas en la Avda. Antonio Machado 100-102, le ilustro con algunas fotografías (*se adjunta como anexo*) el hallazgo de estructuras arqueológicas bajo la calzada a su paso por el local de la Avda. Antonio Machado 100, y le informo así mismo que, en este tramo de avenida, se han llegado a documentar restos arqueológicos incluso a una cota absoluta de 3,40 m o lo que es lo mismo, a más de 3,00 m. bajo la cota de la calzada."- Lo que le comunico para su conocimiento y efectos oportunos.- Benalmádena 5 de julio de 2005.- Gonzalo Pineda de las Infantas.- Arqueólogo municipal.- Firmado y rubricado.

4. Además de los aspectos ya contestados en el informe arriba transcrito, y en cuanto se refiere a la capacidad legal de este Ayuntamiento para establecer medidas de protección de su patrimonio histórico-artístico, hay que dejar constancia de que la obligación de los poderes públicos, entre los que se encuentra esta Administración, deviene del correspondiente precepto constitucional (45 a 47 C.E.) quedando reflejada en el preámbulo (II. 2 párr. 1º) de la Ley 7/2002 de Ordenación Urbanística de Andalucía quedando concretada esta obligación en los art. 3.2.f), 9.A.g) y 10.A.g) de la misma Ley, debiendo constituir la protección de patrimonio arqueológico una de las determinaciones obligatorias de los planes generales municipales. A mayor abundamiento, el art. 49.3 de la referida Ley, en su párrafo primero, final, establece que "la necesidad de preservar el patrimonio arqueológico soterrado, como elemento intrínseco al subsuelo, supondrá la delimitación de su contenido urbanístico, y condicionará la adquisición y materialización del aprovechamiento urbanístico atribuido al mismo por el instrumento de planeamiento".- En definitiva, toda la actuación municipal en este expediente, salvedad de las diversas denominaciones que se han producido, tiende a la consecución del objetivo de salvaguarda del patrimonio histórico arqueológico de Benalmádena, parte importante del cual es este yacimiento.

Conforme con los antecedentes
El Ayuntamiento



EXCMO. AYUNTAMIENTO
DE

Benalmádena

SECRETARÍA GENERAL

5. Por todo lo antes expuesto, se propone a la Comisión Informativa municipal el siguiente Dictamen, que deberá elevarse al Ayuntamiento Pleno para su aprobación con el quórum de mayoría absoluta de sus miembros al tratarse de aprobación definitiva de instrumentos de planeamiento general:

DICTAMEN

Desestimar las alegaciones presentadas por D. Rafael Bueno González y D^a Elvira Lasso de la Vega Caffarena, de las que se ha hecho referencia, contra el acuerdo municipal de fecha 17/02/05 por el que se aprueba definitivamente Innovación puntual del PGOU de Benalmádena, por el que se modifica la calificación del suelo de la zona B-2 a sistema local de espacios libres y aumento del grado de protección de nivel 2 a nivel 1 en parcelas afectadas por yacimiento arqueológico en Av. García Lorca esquina a Av. Antonio Machado.

Tras diversas explicaciones y entrega a los Sres. Vocales de las contestaciones del Arqueólogo a los citados recursos, se acuerda elevar la anterior propuesta al Ayuntamiento Pleno, con los votos a favor del Grupo GIB y la reserva del resto.”

El Secretario pasa a dar lectura al informe legal preceptivo de fecha 26 de julio de 2.005, que en calidad de Vicesecretario emite al respecto en ejercicio de funciones delegadas de la Secretaría General, y que una vez más advierte ha de ser solicitado con tiempo suficiente para poder ser conocido por la Comisión Informativa a la hora de emitir su dictamen; se transcribe a continuación:

“INFORME LEGAL PRECEPTIVO DE LA VICESECRETARIA GENERAL DEL AYUNTAMIENTO, EN FUNCIONES DELEGADAS, SOBRE ACUERDOS A ADOPTAR POR EL PLENO DE LA CORPORACIÓN EN MATERIA URBANÍSTICA, PARA LOS QUE SE EXIGE VOTACIÓN DE MAYORÍA ABSOLUTA.

1.- Naturaleza y alcance de este tipo de informes.

El Real Decreto 1174/1987, de 18 de Septiembre, sobre Régimen Jurídico de los Funcionarios de la Administración Local, con Habilitación de Carácter Nacional, en su art. 3 determina que comprende la función de asesoramiento legal preceptivo, y en su letra b), dice textualmente:

La emisión de informe previo siempre que se trate de asuntos para cuya aprobación se exija una mayoría especial. En estos casos, si hubieran informado los demás jefes de servicio o dependencia u otros asesores jurídicos, bastará consignar nota de conformidad o disconformidad, razonando esta última, asumiendo en este último caso el firmante de la nota la responsabilidad del informe.

2.- Objeto del Informe.

Lo es el recurso de reposición planteado contra el acuerdo plenario corporativo de 21 de Febrero de 2.005, de aprobación definitiva del expediente de modificación de elementos del PGOU de Benalmádena para cambio a sistema local de espacios libres de una parcela con yacimientos arqueológicos en la Avda. García Lorca.

3.- Sentido de este Informe.

La falta de relevancia en derecho de un informe como el de 22 de Julio de 2005, que se inserta en el dictamen de la Comisión de 25 de Julio de 2005, dejaría sin motivación jurídica la propuesta de rechazar el recurso de reposición planteado y, consecuentemente, el acuerdo que por el Pleno se llegase a adoptar. Ello aparte de que una vez más se vuelve a ignorar la problemática jurídica que se plantea en los puntos 2.2; 2.3 y 3 del Informe de Vicesecretaria, de 25 de Enero de 2.005, y sobre lo que en momento procedimental oportuno debió emitirse Informe de la Asesoría Jurídica del Área de Urbanismo, lo que nos lleva a solicitar quede en mesa el punto para completar el expediente con la incorporación del informe de la asesoría jurídica competente”.

A instancia de la Presidencia, queda en mesa el punto.”

Y para que conste y surta los debidos efectos, expido la presente de orden y con el visto bueno del Sr. Alcalde, a petición del Area de Urbanismo, correspondiendo el presente certificado al Acuerdo del Ayuntamiento Pleno de 28.7.05 sobre “Recurso de reposición contra acuerdo Pleno aprobación definitiva Modificación Elementos PGO para cambio a sistema local de espacios libres de parcela yacimiento arqueológico Avda. García Lorca”, salvedad y a reservas de los términos que resulten del acta correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en el art. 206 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales en Benalmádena a doce de septiembre de dos mil cinco.

Vº Bº
EL ALCALDE,



Conforme con los antecedentes
El Secretario