



MEDIACIÓN ADMINISTRATIVA Y URBANISMO



Courdes del Amo

INTRODUCCIÓN A LA MEDIACIÓN ADMINISTRATIVA

El Informe de la COMISIÓN EUROPEA PARA LA EFICIENCIA DE LA JUSTICIA (CEPEJ), de 7 de diciembre de 2022, bajo el título, "Promoción de la mediación para resolver disputas administrativas en los estados miembros del Consejo de Europa", menciona a España, en concreto al Protocolo de Mediación Intrajudicial Contencioso-administrativo del TSJ Madrid¹, reconociendo como ejemplo válido la definición transversal de mediación utilizada por la Directiva Europea de 2008 recogida en su artículo IV².

De acuerdo con esta definición, la mediación es "un proceso estructurado, cualquiera que sea su nombre o denominación, en el que dos o más partes en una disputa intentan por sí mismas, voluntariamente, llegar a un acuerdo sobre la resolución de la disputa con la ayuda de un mediador. Este proceso puede ser iniciado por las partes, sugerido u ordenado por un tribunal o prescrito por la ley de un Estado miembro."

La mediación administrativa, donde tiene su encaje el derecho urbanístico, tiene una dimensión más amplia, al ser una nueva forma de entender las relaciones entre Administración - ciudadano basadas en el respeto a las posiciones de estos últimos. Y se define como "un medio de solución de conflictos entre sujetos jurídicos privados y la Administración Pública -y también entre administraciones, que se realiza a través de un procedimiento contestado, mediante la intervención de un tercer mediador, independiente e imparcial, cuya misión es facilitar la comunicación y el diálogo con las partes para lograr un acuerdo de voluntades"³.

El respaldo normativo de la mediación administrativa lo encontramos en la legislación administrativa actual, que permite la terminación convencional del procedimiento (art. 86 LPACAP); se prevé en el ámbito de la responsabilidad patrimonial (art. 90.4 LPACAP); así como en la determinación de daños y perjuicios (art. 91 LPACAP); o de forma explícita como sus-



titutivo de los recursos de alzada o reposición (art. 112.2 LPACAP). O el artículo 77 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción contenciosa administrativa. Siendo éste el camino mediante el cual, en los últimos 10 años, han emergido exitosas experiencias, especialmente en el ámbito contencioso administrativo, como es el caso del Proyecto Piloto del TSJ de Madrid, regulado mediante el Protocolo al que nos hemos referido anteriormente.

Por su peculiaridad, la mediación administrativa ofrece unas reglas o principios regulatorios con distintos escenarios en función de los tres modelos de mediación que atesora y que se concretan en la siguiente clasificación:

1. La mediación institucional. Está a cargo de una institución pública, como su nombre indica. Este tipo de mediación administrativa se considera especialmente útil para mejorar cuestiones relativas al concepto de mala administración.



2. La mediación convencional (procedimiento común). La mediación se sustancia por una Institución de Mediación habilitada por el Ministerio de Justicia, o bien por un Mediador, inscrito en el Registro de Mediadores del citado Ministerio.
3. La mediación jurisdiccional o parajudicial (intrajudicial), la mediación se dirige en cualquier fase dentro del marco de un proceso judicial contencioso-administrativo iniciado.

En España contamos con varios ejemplos conocidos de mediación administrativa, es el caso de la mediación institucional del Defensor del Pueblo Andaluz y de la Unidad de Mediación Administrativa del Ayuntamiento de Madrid, o los Proyectos de Mediación Intrajudicial Contencioso-Administrativa de Madrid, Barcelona, Valencia, Burgos, Valladolid, Canarias, Murcia.

LA MEDIACIÓN EN EL ÁMBITO DEL URBANISMO

El citado Protocolo de Mediación Intrajudicial Contencioso-administrativo del TSJ Madrid elabora una lista de materias que pueden ser objeto de mediación

administrativa: litigios en materia de indemnizaciones, urbanismo, medio ambiente y ordenación del territorio, molestias, así como actividades nocivas e insalubres, inercia y omisión administrativa, la ejecución de medidas relativas a las sanciones disciplinarias y administrativas,

la función pública, el cobro de impuestos y cargas públicas en caso de quiebra del deudor, etc.



Esta es una lista abierta a la que se pueden agregar otras materias: casos previstos por el legislador o trasladados por el juez competente.

Incluso, el citado informe del CEPEJ de 7 de diciembre 2022 amplía el abanico de posibilidades, indicando de forma genérica que puede referirse a un litigio judicial administrativo, o a una controversia de carácter administrativo entre autoridades administrativas, particulares o funcionarios públicos. Así mismo, realiza una mención genérica a la gestión vía mediación de conflictos vinculados al concepto de buena administración, explicitando la idoneidad en aquellos conflictos derivados de la contratación, las concesiones, la prestación de servicios públicos, urbanismo...

En este ámbito del urbanismo, generalmente asociado al ámbito municipal de la administración, las controversias se suceden en varios escenarios. La participación ciudadana en la aprobación de instrumentos de planeamiento, bien planes generales o de desarrollo (planes

parciales, p.e.) está expresamente recogida en la normativa urbanística, sin embargo, son numerosos los planes generales de ordenación urbana que no han logrado su aprobación como consecuencia de las impugnaciones judiciales a los mismos. Esta situación, que cuenta con numerosos casos en nuestro país, tiene como resultado la insatisfacción generalizada de los ciudadanos, que ven incumplidas sus expectativas, por recalificaciones de suelo que consideran injustas, o clasificaciones de áreas de reparto discriminatorias, expropiaciones discrecionales, en definitiva, afectados directamente en sus derechos. A ello, se une la frustración del interés general, puesto que el desarrollo urbanístico del municipio frena el crecimiento y merma las posibilidades económicas de la ciudad y, por ende, de sus ciudadanos. Nada impide que se utilice la mediación administrativa como mecanismo de acuerdo de voluntades en esta tramitación, siendo además un instrumento de pacificación ciudadana y cohesión social, que contribuiría a la creación de ciudadanía con la par-

ticipación ciudadana y la reducción de la litigiosidad judicial, obteniéndose como resultado un crecimiento económico en los municipios donde sus ciudadanos serían los primeros en verse beneficiados.

Otro escenario de controversias en urbanismo, que cuenta también con un alto índice de litigiosidad judicial, es el que afecta a las licencias edificación, obras, legalizaciones de edificios, medio ambiente, en el que en la práctica se ha demostrado que los procesos de mediación administrativa urbanística han resultado idóneos para resolver estas controversias.

En la Unidad de Mediación Administrativa del Ayuntamiento de Madrid, desde su creación en el año 2018, se han finalizado más del 87 % de los procesos de mediación administrativa con acuerdo total o parcial, y en la actualidad, se están ejecutando acuerdos de mediación totales que suponen la adopción de medidas correctoras y/o el cese de molestias en materia de medio ambiente⁴, se han legalizado edificios a través de un proceso pacífico de mediación, reduciéndose de esta manera el índice de litigiosidad y por tanto aumentando el nivel de satisfacción ciudadana en la prestación de los servicios públicos municipales.

Para ello, el Ayuntamiento de Madrid ha apostado por incluir en su normativa la mediación administrativa, es el caso de la Ordenanza Municipal en Medio Ambiente, de Calidad del Aire y Sostenibilidad⁵, que utiliza la mediación como fórmula para el restablecimiento de la

legalidad urbanística, artículo 57 y ss, y también la Ordenanza Licencias y Declaraciones Responsables Urbanísticas⁶, estableciéndose, en su artículo 70, de manera expresa la mediación urbanística como método de garantía del restablecimiento de la legalidad urbanística, señalándose en su apartado 1:

“Art. 70. Mediación. —1. Para garantizar el restablecimiento de la legalidad urbanística vulnerada, en los procedimientos de subsanación de deficiencias regulados en los artículos 67 y 68, el Ayuntamiento podrá poner a disposición de los interesados la posibilidad de acudir a la mediación administrativa.”

En mediación administrativa intrajudicial, también se han alcanzado numerosos acuerdos, algunos de ellos se han hecho públicos y han despertado la curiosidad de los agentes jurídicos (jueces y magistrados, catedráticos de derecho administrativo y juristas en general), como es el caso del Edificio Conde de Fenosa, en A Coruña, publicada la Sentencia del TSJ Contencioso Administrativo de Galicia en la propia web del Consejo General del Poder Judicial⁷.

Mi experiencia como mediadora administrativa intrajudicial (Proyecto Piloto TSJ Contencioso-administrativo de Madrid) ha demostrado que es una práctica de resolución de conflictos que permite solucionar, en un tiempo razonable, cuestiones enquistadas desde hace años, la mayoría después de más de 10 años, y más de 20 en el asunto del Edificio Conde de

LA



SALUD • ASESORES

CENTRO INTERDISCIPLINAR

Neuropsicología - Logopedia - Psicología - Psiquiatría
Terapia Ocupacional - Psicopedagogía

www.proyecto3psicologos.com

tlf 910.149.575 fax 910.177.899

C/ Miguel Ángel 24 28010 Madrid

Fenosa comentado anteriormente, además, los acuerdos alcanzados ofrecen un valor añadido, una solución global que abarca incluso otros aspectos no resueltos en vía administrativa, incluye la finalización por acuerdo de otros procesos judiciales abiertos, y se han incluido otras cuestiones administrativas en controversia dentro del mismo proceso de mediación.

LA AGENDA URBANA ESPAÑOLA Y LA MEDIACIÓN

La Agenda Urbana Española (AUE), fue tomada en consideración por el Consejo de Ministros el 22 de febrero de 2019, *“es la hoja de ruta que va a marcar la estrategia y las acciones a llevar a cabo hasta 2030, para hacer de nuestros pueblos y ciudades ámbitos de convivencia amables, acogedores, saludables y concienciados. Constituye un verdadero “menú a la carta” para que todos los actores, públicos y privados, que intervienen en las ciudades y que buscan un desarrollo equitativo, justo y sostenible desde sus distintos campos de actuación, puedan elaborar sus propios Planes de Acción”*⁸.

La llamada “cultura de mediación” está alineada con la AUE, la mediación en el ámbito administrativo favorece el progreso democrático de la sociedad, lo que contribuye a la realización de los valores propios del Estado social y democrático de Derecho proclamado por el art 1.1. CE, al establecer un sistema de relación con el ciudadano más accesible, que amplía y promueve la participación ciudadana (art 9.2 CE) y empodera al ciudadano, dándole voz de manera directa y respecto a su dignidad, fundamento del orden político y de la paz social (art. 10 CE), en el centro de la solución del conflicto.

Además, la mediación administrativa se orienta a la satisfacción del derecho del ciudadano a una Buena Administración, consagrado en el art. 41 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea⁹, y va más allá de ser un complemento y alternativa a la justicia administrativa, u otra forma de resolver los conflictos y favorecer la participación ciudadana en los asuntos públicos, puesto que, al incluir a los distintos participantes en un conflicto, promueve la comprensión; al aceptar diferentes visio-



nes de la realidad, defiende la pluralidad; y al fomentar la libre toma de decisiones y compromisos, contribuye a la participación democrática.

Por tanto, se configura como un instrumento que permite la resolución definitiva de situaciones de difícil salida en las que se encuentran presentes intereses individuales y colectivos poniendo el acento en la persecución de intereses públicos, tales como el principio de transparencia, o una ciudad más sostenible, asumido como objetivo en la Agenda Urbana Española.

CONCLUSIONES

La solución que ofrece la mediación urbanística es doblemente positiva para las partes implicadas, además de erigirse como una vía complementaria a la justicia administrativa, a los ciudadanos les permite tener una mayor participación pública y posibilita la realización de otros intereses públicos, como el desarrollo urbano sostenible (AUE), además de una Administración transparente y más responsable.

La propuesta de la mediación significa crear una relación diferente entre la Administración y la sociedad, un modo de abordar los conflictos que surjan en el diseño y aplicación de las políticas públicas, incluidas la creación de ciudad, a través del diálogo y la búsqueda de soluciones que sean satisfactorias para las partes implicadas.

A modo de conclusión, la mediación en la solución de situaciones en las que intervenga la Administración se enmarca en el Estado social y democrático de Derecho y, por ende, debe ser promovida por los poderes públicos, ello de conformidad con lo establecido en el art. 9.2 CE, para facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.¹⁰

protocolo_mediacion_contencioso_administrativo_madrid.pdf
_mediacion_contencioso_administrativo_madrid.pdf

² Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre determinados aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles.

³ Definición aportada por Carballo, G. (2013). La mediación administrativa. Algunas propuestas para su implementación en el régimen jurídico administrativo y procesal. Revista Jurídica de Castilla y León, Arbitraje y Mediación, 29, p.1-22.

⁴ Información facilitada por la Unidad de Mediación Administrativa del Ayuntamiento de Madrid.

⁵ Ordenanza 4/2021, de 30 de marzo, de Calidad del Aire y Sostenibilidad, B.O.C.M. Núm. 90, de 16 de abril de 2021, págs. 128 a 161, a.i..

⁶ Ordenanza 6/2022, de 26 de abril, de Licencias y Declaraciones Responsables Urbanísticas del Ayuntamiento de Madrid, B.O.C.M. Núm. 116, de 17 de mayo de 2022, pág. 332 a 373, a.i.

⁷ <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/La-Sala-de-lo-Contencioso-del-TSXG-declarafinalizado-el-pleito-del-antiguo-edificio-Conde-de-Fenosa>

⁸ <https://www.aue.gob.es/>

⁹ Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea 2000/C 364/01 (DOCE 18/12/2000).

¹⁰ Mediación y Arbitraje en la Administración Pública, Director Bauzá Martorell, Felio José, Capítulo 4, La mediación como medio de resolución de conflictos y su utilidad y aplicabilidad en el ámbito administrativo, Chaves Morales, Manuela.



Courdes del Amo

¹ <https://www.comunidad.madrid/sites/default/files/aud/justicia/>