

Sentencia N°: 636/2016
RECURSO CASACION Num.: 3402/2014

Votación: 09/03/2016

Ponente Excmo. Sr. D.: José Juan Suay Rincón

Secretaría Sr./Sra.: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

S E N T E N C I A 636/2016

**TRIBUNAL SUPREMO.
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN: QUINTA**

Excmos. Sres.:

Presidente:

D. Rafael Fernández Valverde

Magistrados:

**D. José Juan Suay Rincón
D. César Tolosa Tribiño
D. Francisco José Navarro Sanchís
D. Jesús Ernesto Peces Morate
D. Mariano de Oro-Pulido y López**

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Marzo de dos mil dieciséis.

En el recurso de casación nº 3402/2014, interpuesto por el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE ZAMORA, representado por la Procuradora doña [REDACTED] y asistido de Letrado, y por la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN, representada y asistida por la Letrada de sus Servicios Jurídicos, contra la Sentencia nº 1110/2014 dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de

Castilla y León, sede en Valladolid, en fecha 28 de mayo de 2014, recaída en el recurso nº 1478/2011, sobre urbanismo; habiendo comparecido como parte recurrida la [REDACTED], representada por la Procuradora doña [REDACTED] y asistida por Letrado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el proceso contencioso administrativo antes referido, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede en Valladolid, dictó Sentencia de fecha 28 de mayo de 2014, por cuya virtud se estimó parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto por [REDACTED] contra la Orden FYM/895/2011, de 5 de julio, de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, por la que se aprobó definitivamente la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Zamora, declarando la nulidad de pleno derecho del suelo clasificado como urbanizable correspondiente a los Sectores 57, 58, 59, 60, 61, 62 y 63, desestimando el resto de las pretensiones. Sin costas.

Por el Excmo. Ayuntamiento de Zamora, mediante escrito de fecha 12 de junio de 2014, se solicitó aclaración de la Sentencia. Por Auto de la Sala de instancia, de fecha 25 de julio de 2014, se acordó no haber lugar a la aclaración solicitada.

SEGUNDO.- Notificada esta resolución a las partes, por los recurrentes se presentaron sendos escritos preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado mediante Diligencia de la Sala de instancia de fecha 18 de septiembre de 2014, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

TERCERO.- Emplazadas las partes, el recurrente (EXCMO. AYUNTAMIENTO DE ZAMORA) compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo y formuló en fecha 16 de octubre de 2014 su escrito de interposición del recurso, en el cual, tras exponer los motivos de casación que estimó procedentes, vino a interesar el dictado de una sentencia declarando haber lugar al recurso de

casación respecto de los motivos aducidos en el recurso y que se casara y anulara la sentencia recurrida.

La también recurrente, COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN, compareció igualmente en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, y formuló asimismo en fecha 25 de noviembre de 2014 su escrito de interposición del recurso, en el cual, después de exponer los motivos de casación concurrentes a su juicio, terminaba solicitando que se dictara sentencia con estimación del presente recurso de casación.

CUARTO.- Por Providencia de la Sala, de fecha 8 de enero de 2015, se acordó admitir a trámite el presente recurso de casación, ordenándose por Diligencia de fecha 21 de enero de 2015 entregar copia del escrito de formalización del recurso a la parte comparecida como recurrida ([REDACTED]), a fin de que en el plazo de treinta días pudiera oponerse a los mismos. Siendo evacuado el trámite conferido mediante escritos (2) de fecha 9 de marzo de 2015, en los que solicitó a la Sala, respecto de los dos recursos de casación interpuestos, que dictara sentencia desestimatoria en su integridad de ambos recursos de casación; o, subsidiariamente, y para el caso de entrar a conocer de los recursos contencioso administrativos en los términos en que la cuestión quedó planteada en la instancia, estimara de la demanda dictando sentencia de conformidad a lo allí interesado por la parte, con expresa imposición de costas.

QUINTO.- Por Providencia se señaló para la votación y fallo de este recurso de casación el día 9 de marzo de 2016, en que tuvo lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. [REDACTED],
Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de casación se interpone por sus promotores contra la Sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de

Justicia de Castilla y León, sede en Valladolid, de fecha 28 de mayo de 2014, por cuya virtud se estimó parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto por [REDACTED] contra la Orden FYM/895/2011, de 5 de julio, de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, por la que se aprobó definitivamente la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Zamora, declarando la nulidad de pleno derecho del suelo clasificado como urbanizable correspondiente a los Sectores 57, 58, 59, 60, 61, 62 y 63, desestimando el resto de las pretensiones.

SEGUNDO.- La sentencia impugnada procede en su FD 1º a identificar la actuación administrativa impugnada, así como las pretensiones sustentadas en la demanda, en los siguientes términos:

<<Se impugna en el presente recurso por la representación procesal de [REDACTED] la Orden FYM/895/2011, de 5 de julio, de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, publicada en el BOCyL de 21 de julio de 2011, por la que se aprueba definitivamente la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Zamora en lo que hace a la clasificación urbanística como suelo urbano no consolidado del Sector S6 y en lo que hace a la clasificación urbanística como suelo urbanizable de los Sectores 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62 y 63 así como los Sistemas Generales de Espacios Libres Públicos 16, 17 y 24 y los Sistemas Generales de Equipamiento 42A, 42B, 43, 52 y 53, pretendiendo que dichos suelos se clasifiquen como suelo rústico de protección agropecuaria o, en todo caso, como suelo rústico común.

Igualmente pretende la parte actora, en los términos que se indican en el suplico de su demanda, que la red de tuberías, acequias y canales que conforman la infraestructura de regadío de [REDACTED] se reflejen en los planos de infraestructuras del Plan General de Ordenación Urbana de Zamora así como que los terrenos del entorno del cementerio se ajusten a las determinaciones del artículo 36.5 del Decreto 16/2005, de 10 de febrero, de policía sanitaria mortuoria>>.

Al examen de fondo de la cuestión se antepone la consideración de que la interposición del recurso contencioso-administrativo se efectúa en el ejercicio de la acción pública (FD 2º):

<<Con carácter previo hay que decir que en materia de urbanismo la acción es pública (art. 150 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León y art. 48 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo), lo que significa que la [REDACTED] se encuentra legitimada para impugnar la citada la Orden FYM/895/2011, de 5 de julio, de la

Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León por la que se aprueba definitivamente la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Zamora, de modo y manera que las alegaciones que hace el Ayuntamiento demandado y que en cierto modo cuestionan esa legitimación (aunque no llega a deducir una pretensión de inadmisión del recurso con base en el artículo 69.b) de la Ley de la Jurisdicción) deben ser desestimadas>>.

Ya en el FD 3º la Sala sentenciadora aborda el examen de la primera de las pretensiones esgrimidas en la demanda, en punto a la clasificación del suelo procedente en los distintos sectores del suelo controvertidos en el litigio; y, en concreto, a propósito de la pertinencia de clasificar tales sectores como suelo rústico de protección agropecuaria, tras recordar al marco normativo y jurisprudencial de aplicación, la Sala de instancia vendrá a comenzar el siguiente FD 4º con la siguiente declaración:

<<Desde la perspectiva que nos da la jurisprudencia citada hay que decir que en modo alguno ha resultado acreditado que los terrenos a los que se refiere la parte actora deban ser clasificados como suelo rústico de protección agropecuaria, que es lo que de manera principal pretende>>.

No se ha acreditado la concurrencia de los valores determinantes de la clasificación pretendida, en primer término:

<<En primer lugar, no se ha propuesto por dicha parte ninguna prueba pericial (ni de ningún otro tipo) que acredite que en los terrenos clasificados como suelo urbano no consolidado o como suelo urbanizable concurren valores que permitan clasificarlos como suelo rústico de protección agropecuaria>>.

Pero es que, además, aunque:

<<... parece desprenderse del contenido de la demanda que esa clasificación derivaría del destino de regadío de los terrenos incluidos en ■■■■■■■■■■ y de la realización de las obras de mejora, modernización y consolidación de regadío efectuadas>>.

En cualquier caso:

<<... además de que el argumento planteado es insuficiente para llegar a la conclusión de que los terrenos clasificados como suelo urbano no consolidado y como suelo urbanizable deben ser clasificados como rústicos de protección agropecuaria, es lo cierto, por un lado, que no hay constancia de cuáles son los terrenos afectados por las obras de mejora, modernización y consolidación de regadío y que han sido ignoradas por el planificador; y, por otro lado, tampoco hay constancia de que esos terrenos (los pertenecientes a [REDACTED] y afectados por las obras) sean los incluidos en el suelo urbano no consolidado y en el suelo urbanizable impugnado>>.

Conclusión que se asienta sobre el material probatorio valorado a continuación en este mismo fundamento. Por lo que:

<<Las anteriores consideraciones son ya bastantes para no poder otorgar a esa documentación aportada por el actor valor alguno desde el punto de vista de su utilidad para acreditar los hechos de los que parte la actora, pero es que, además, examinados esos documentos, llegamos a la conclusión de que nada aclaran respecto al hecho controvertido.

(...)

Por lo tanto, la circunstancia de que un suelo rústico esté dedicado a labores de regadío no es bastante para otorgarle la clasificación de suelo rústico de protección agropecuaria y, por otro lado, la parte actora no ha logrado demostrar que las parcelas incluidas en el ámbito de la [REDACTED] sean las clasificadas en el Plan como suelo urbano no consolidado y como suelo urbanizable, no concretándose tampoco qué parcelas de las incluidas en [REDACTED] son las afectadas por las obras de mejora, modernización y consolidación de regadío>>.

Desde distinto enfoque se alcanza la misma conclusión en el siguiente FD 5º:

<<Por lo tanto, todas las alegaciones y la prueba practicada en relación al conocimiento que de las obras haya podido tener el Ayuntamiento carecen de sentido y de utilidad ya que el dato relevante desde el punto de vista de la demanda es demostrar que el suelo clasificado como urbano no consolidado y como urbanizable en el Plan impugnado se corresponde con el suelo de [REDACTED] afectado por las citadas obras e ignorado por el planificador y esto es lo que no se ha probado>>.

En atención a todo lo cual no es objeto de estimación la pretensión que con carácter principal deduce la demanda.

Distinta, sin embargo, va a ser la conclusión de la Sala de instancia en cuanto a la pretensión subsidiaria igualmente esgrimida

por los recurrentes; aunque hay que distinguir en este caso el sector impugnado que aparece clasificado como suelo urbano no consolidado, que ha de correr igual suerte que la pretensión principal, en definitiva, por la misma razón (FD 6º):

<<... en la medida en que la actora no ha propuesto prueba alguna que acredite que el Suelo Urbano No Consolidado S6 no puede ser clasificado como suelo urbano por no reunir los requisitos a que se refiere el artículo 11 de la Ley de Urbanismo de Castilla y León, la pretensión de que se clasifique como suelo rústico no puede prosperar.

Tampoco cabe alegar que ese suelo forma parte de los terrenos de [REDACTED] y que se ha visto afectado por las obras de mejora, modernización y consolidación de regadío porque tal afirmación en absoluto se ha visto probada y, por el contrario, lo que resulta de la Memoria y del resto de la documentación a la que más arriba nos hemos referido es que el planificador municipal tuvo en cuenta esas obras y los terrenos de la [REDACTED], tal y como ya hemos razonado>>.

Frente a lo que sucederá en cambio con los sectores de suelo urbanizable igualmente impugnados. Aunque también habría que distinguir, porque en relación con el sector 56 se dirá (FD 6º; sic: 7º):

<<Con carácter previo hemos de indicar que el sector 56, atendiendo a las alegaciones hechas por la demandante en la fase de información pública, ha sido eliminado...>>.

En relación, por tanto, con los demás sectores de suelo urbanizable, este mismo fundamento alberga una declaración general que se antoja absolutamente capital:

<<Con lo expuesto, se quiere poner de relieve, como ya ha destacado esta Sala en anteriores ocasiones, pudiendo citar al respecto la Sentencia de fecha 31 de marzo de 2014 (recurso 1553/2011) **que el suelo rústico común pasa a ser la categoría residual** frente a la situación surgida al amparo de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones, en la que lo era el suelo urbanizable, **de forma que con el marco normativo de aplicación al caso, lo decisivo para clasificar un suelo como urbanizable, posibilitando su paso de suelo rural a urbanizado, no es la aptitud de los terrenos, por sus características físicas, para alojar los desarrollos, sino las motivaciones urbanísticas que determinan el modelo elegido, que el suelo sea preciso para satisfacer las necesidades que lo justifiquen.**

Así lo ha entendido igualmente el Tribunal Supremo en la Sentencia de 5 de julio de 2012 cuando dice en su Fundamento Jurídico Sexto: "Pues bien, en el artículo 10.1.a) del TRLS08 se establece que la ordenación territorial y urbanística puede atribuir un destino que comporte o posibilite el paso de la situación de suelo rural a la de suelo urbanizado, mediante la urbanización, pero al suelo preciso para satisfacer necesidades que lo justifiquen">>.

Proyectada esta declaración general sobre el supuesto de autos, en el efecto, el siguiente FD 7º, sic 8º, comienza por resaltar la notable ampliación experimentada por la superficie destinada a suelo urbanizable en el curso de la tramitación del plan:

<<En el presente caso, consta que el planeamiento anterior delimitó 25 sectores de suelo urbanizable, 5 de los cuales han completado su desarrollo, 1 se ha clasificado en la aprobación inicial de la revisión como SU-NC, otros 4 se encuentran en tramitación y 5 han sido presentados.

La aprobación inicial de la presente Revisión incorporó las Fichas de sectores del Suelo Urbanizable los sectores delimitados no desarrollados completamente, dividió uno de ellos -Olivares- y creó 3 nuevos sectores.

En el Documento de Tramitación Posterior a la Aprobación Inicial se incorporaron un total de 20 nuevos sectores de Suelo Urbanizable (del 40 al 60) y después del segundo proceso de información pública se eliminó el sector 56 (precisamente por las alegaciones de la entidad hoy recurrente, como ya hemos indicado) al tiempo que se dividía en dos el Sector 49 y se incluían 3 más (SUR 61, SUR 62 y SUR 63), que son los que contempla el Plan impugnado.

De estos datos, recogidos en la Memoria Vinculante y en las Fichas Urbanísticas resulta que al suelo urbanizable ya existente se han añadido nuevos sectores de suelo urbanizable tras la aprobación inicial y después del segundo proceso de información pública>>.

Lo que, atendiendo a la memoria y al informe de sostenibilidad ambiental, lejos queda de estar justificado:

<<Examinada la Memoria Vinculante y el Informe de Sostenibilidad Ambiental al que se remite el Ayuntamiento demandado para justificar la procedencia del suelo urbanizable impugnado, concluimos que en absoluto puede entenderse justificada la necesidad de suelo urbanizable que se impugna.

En efecto, a los folios 76 y siguientes de la Memoria se dice que la clasificación de suelo urbanizable ha tenido como objetivo principal en la mayoría de los casos delimitar la bolsa de suelo no urbanizado clasificada como suelo urbanizable no delimitado en el planeamiento anterior así como que se pretende garantizar la existencia de una oferta de suelo suficiente capaz de responder a las necesidades municipales y permitir la expansión de la ciudad,

disponibilidad de suelo para afrontar necesidades no previstas y la reserva de expansión a medio plazo así como moderar el efecto negativo que sobre el mercado tiene la inexistencia de suelo urbanizable o su retención con fines especulativos.

Tales consideraciones son absolutamente genéricas y en modo alguno justifican el incremento de suelo urbanizable producido. Más aun de la propia Memoria resulta (página 37) que la población de Zamora ha decrecido desde el año 1991 y las razones que se dan para ignorar este dato son insuficientes por incurrir en meras generalidades y no justificar tampoco el incremento de suelo urbanizable.

Así se habla de que no debe identificarse crecimiento demográfico con crecimiento urbano y que tampoco debe limitarse la variación demográfica con el incremento absoluto de la población al existir otros factores a tener en cuenta tales como "la reestructuración de unidades familiares", "la existencia de adultos que viven solos" o la "insatisfacción con la propia vivienda".

Los folios 9 y 10 del Informe de Sostenibilidad Ambiental al que se remite el Ayuntamiento tampoco aporta ningún dato que sirva de justificación para el incremento de suelo urbanizable por lo que la demanda debe ser estimada en este punto y en consecuencia anular los sectores urbanizables 57, 58, 59, 60, 61, 62 y 63 que son objeto de impugnación.

Finalmente, conviene también poner de manifiesto, al hilo de las consideraciones que se hacen por el Ayuntamiento demandado en conclusiones que ya en la demanda se puso de manifiesto por la parte actora la falta de justificación del suelo urbanizable impugnado (Hecho Séptimo de la demanda)>>.

Distinto es el parecer de la Sala sentenciadora en relación con la clasificación de determinados espacios dentro del plan como sistemas generales, igualmente cuestionada en el recurso (FD 8º, sic 9º), en definitiva, por lo que se expresa al término de este fundamento:

<<Por lo tanto, no es posible impugnar los Sistemas Generales de Espacios Libres Públicos y de Equipamientos con el argumento de que la clasificación del suelo es incorrecta por cuanto como se acaba de indicar el planificador puede incluir tales sistemas en cualquier clase de suelo, sin que ello afecte a su clasificación>>.

Tampoco ha lugar a acoger la pretensión de que la red de tuberías se refleje en los planos de infraestructuras del Plan General de Ordenación de Zamora (FD 9º, sic, 10º):

<<... conforme a lo indicado en esos artículos y en los artículos a los que se remiten concluimos que no hay base legal alguna para acceder a la pretensión deducida, debiéndose añadir que la red de tuberías, acequias y

canales que conforman la infraestructura de regadío y que la parte actora quiere que se grañen no son equiparables a las infraestructuras del municipio (como es el caso del gaseoducto) y que, junto con otras infraestructuras, sí aparecen en los planos correspondientes, según es de ver en el expediente administrativo>>.

Y, por último, del mismo modo, tampoco se acoge la pretensión fundada en el régimen de distancias de los cementerios:

<<La alegación se formula en términos muy genéricos ("entorno del cementerio") y lo que es aún más determinante el hecho que se afirma (negado de manera expresa por el Ayuntamiento demandado) no resulta acreditado porque no se ha practicado prueba de ningún tipo sobre el mismo, lo que nos lleva de manera inevitable a la desestimación del motivo impugnatorio>>.

En cualquier caso, por las razones fundamentalmente expresadas en los FD 6º y 7º (sic, 7º y 8º), el recurso contencioso-administrativo es parcialmente estimado, sin imposición de condena en costas (FD 11º, sic, 12º), haciendo saber a las partes la posibilidad de promover recurso de casación contra la sentencia dictada por la Sala de instancia (FD 12º, sic 13º).

TERCERO.- Contra la sentencia cuyo contenido fundamental acabamos de transcribir, el Ayuntamiento de Zamora promueve recurso de casación al amparo de los siguientes motivos:

1) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, letra d) del artículo 88 de la Ley Jurisdiccional, por infracción de los artículos 9, 14, 24, 120.3 y 125 CE, artículos 216, 217 y 218 LEC, artículo 19.1.h) LJCA en aplicación del artículo 4 f) y 48 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, artículo 33, apartados 1, 2 y 3 y artículos 56.1, 65.1, 60 LJCA, así como la jurisprudencia del Tribunal Supremo dictada en interpretación de los citados preceptos que cita. Incongruencia "extra" y "ultra petita".

2) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, letra d) del artículo 88 de la Ley Jurisdiccional, incoherencia interna respecto de la pretensión subsidiaria. Ausencia de prueba de la ubicación de las parcelas e infraestructuras que conforman el derecho del recurrente. Infracción de los artículos 9, 14, 24, 103, 125 y 120 CE, artículos 208.2, 216, 217 y 218 LEC, artículo 19.1.h) LJCA en

aplicación del artículo 4 f) y 48 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, artículo 33, apartados 1, 2 y 3 y artículos 69, 70 LJCA, así como la jurisprudencia del TS dictada en interpretación de los citados preceptos que se cita.

3) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, letra d) del artículo 88 de la Ley Jurisdiccional, por vulneración del carácter revisor de la jurisdicción. Infracción de los artículos 56.1 y 69.c) LJCA, en relación con el artículo 24 CE, y la jurisprudencia que los interpreta y cita.

4) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, letra d) del artículo 88 de la Ley Jurisdiccional, por ausencia de motivación lógica racional respecto de la anulación parcial de determinados sectores ante una revisión de un planeamiento. Infracción de los artículos 2 y 137 CE (respecto al principio de Autonomía Local) artículo 120.3 CE y 218 LEC respecto de la exigencia de motivación de las sentencias, y los artículos 2, 3 y 13 del Real Decreto Legislativo 2/2008, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento Estatal. Infracción de la jurisprudencia que se cita.

Por su parte, la Junta de Castilla y León fundamenta su recurso en los siguientes motivos:

1) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, letra d) del artículo 88 de la Ley Jurisdiccional, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico estatal, concretamente, por incongruencia interna de la sentencia al no guardar coherencia lógica y razonable entre lo que razona y lo que decide, con infracción del artículo 218.1 LEC. Infracción de la jurisprudencia que se cita.

2) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, letra d) del artículo 88 de la Ley Jurisdiccional, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico estatal o de la jurisprudencia que fuere aplicable para resolver las cuestiones objeto de debate. Vulneración por interpretación errónea de los artículos 2 y 10 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 29 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo. Infracción de la jurisprudencia que se cita.

Son susceptibles de examinarse conjuntamente los motivos alegados, porque existe una sustancial coincidencia entre los planteados por uno y otro recurso.

CUARTO.- Del modo expuesto, el primero de los motivos esgrimidos por la Junta de Castilla y León se corresponde con el segundo de los del Ayuntamiento de Zamora; y se sitúa también, en relación con estos dos motivos de casación, el primero sobre los que también se apoya este último recurso.

A) Articulado por la vía del artículo 88.1 d) de nuestra Ley jurisdiccional, se denuncia por la Junta de Castilla y León que, si la pretensión principal sostenida en la demanda, esto es, la clasificación de los sectores impugnados como suelo rústico de protección agropecuaria, resulta desestimada por la sentencia impugnada en base a la falta de acreditación de los terrenos afectados por las obras de mejora, modernización y consolidación de regadío y de que tales terrenos afectados por las indicadas obras sean los clasificados en los sectores impugnados, procedería igualmente la desestimación de la pretensión subsidiaria, la clasificación como suelo rústico común; en lógica coherencia, y con base en el mismo argumento.

En similares términos denuncia la falta de coherencia interna de la sentencia el Ayuntamiento de Zamora en su segundo motivo de casación, como antes adelantamos. Acreditada la ausencia de prueba sobre las parcelas afectadas por las obras y la correspondencia de las parcelas de titularidad de la entidad recurrente con las clasificadas dentro de los sectores impugnados, resulta congruente con esta premisa la desestimación de la pretensión principal; pero, en cambio, se obvia lo acordado y probado al examinar la pretensión subsidiaria, una pretensión que en cambio resulta acogida omitiendo así la toma en consideración al efecto de la ausencia de prueba previamente declarada por el órgano jurisdiccional.

Lo primero que cumple indicar es que resulta inadmisibles en casación la cita indiscriminada y sucesiva de una multiplicidad inacabable de preceptos -hasta quince, pueden llegar a contabilizarse en este caso-, provenientes además de una normativa legal sumamente heterogénea y dispersa, muchos de los cuales, por otra parte, apenas son objeto del menor desarrollo ulterior y cuando, en cambio, se apela a ellos se entremezclan de forma confusa los argumentos hasta hacer imposible una respuesta puntual y cabal a todos ellos.

En cualquier caso, asoma un hilo argumental común que permite vertebrar las infracciones que ambos recursos atribuyen a la

sentencia impugnada. Imputan a ésta, en último término, una falta o un defecto de coherencia interna, al venir a desestimar primero la pretensión principal y a estimar después la pretensión subsidiaria.

Siendo así resulta evidente que lo que se reprocha a la sentencia es un vicio "*in procedendo*" o, si se prefiere, una infracción de las normas reguladoras de las sentencias. Por lo que se impone como consecuencia un pronunciamiento de inadmisibilidad de los motivos que venimos examinando, porque no se acudido en su defensa a la vía del artículo 88.1 c) de nuestra Ley jurisdiccional, sino a la de la letra d) del indicado artículo, que es la prevista para la denuncia de los vicios "*in iudicando*".

En todo caso, y dado que estamos en trance de dictar sentencia, no está de más indicar que tampoco concurre la falta de coherencia alegada. Así lo pone de relieve la propia resolución impugnada, precisamente, cuando inicia el enjuiciamiento de la pretensión subsidiaria esgrimida en la demanda de que los sectores impugnados se clasifiquen como suelo rústico común.

Al inicio del FD 6º se indica, en efecto, que la demanda emplea a tal fin el mismo argumento del que se sirve para enjuiciar la pretensión principal, esto es, que se trata de terrenos incluidos en el ámbito territorial de la [REDACTED] y que se han hecho en ellos una serie de obras, algo que los recursos no olvidan remarcar suficientemente; pero en cambio éstos pasan por encima del decisivo dato de que a ello se acompaña el argumento de que no está motivado el aumento de suelo urbanizable que hace el plan impugnado.

Y es sobre la base de esta segunda argumentación sobre la que se acoge después, precisamente, la pretensión subsidiaria, esto es, considera la sentencia impugnada que no se ha dado justificación suficiente a la consideración de los sectores como suelo urbanizable, siendo así que, conforme a la normativa vigente, el suelo rústico pasa a ser la categoría residual y que la transformación del suelo en urbanizable requiere entonces dejar constancia de la consistencia de las motivaciones urbanísticas determinantes del modelo elegido.

No hay, por tanto, ninguna incongruencia; así que los dos motivos examinados en este apartado (el primero de los de la Junta de Castilla y León y el segundo de los del Ayuntamiento de Zamora) han de ser desestimados.

B) Y otro tanto, por razones similares, procede señalar respecto del primero de los motivos de casación aducido por el Ayuntamiento de Zamora en su recurso, dada su íntima conexión, que antes adelantamos.

Valga reiterar ante todo la incompatibilidad con el rigor de la casación de la técnica empleada consistente en una cita interminable de preceptos legales provenientes de distintos sectores del ordenamiento jurídico –prácticamente, además, la lista, esto es, la misma quincena de artículos, equivale a la que también encabeza el planteamiento del segundo motivo de casación-, técnica que lejos está de la identificación precisa y separada de los distintos preceptos considerados infringidos, ofreciendo en cada caso la argumentación correspondiente.

Aunque al menos en el supuesto que nos ocupa sí se indica, al menos, que la infracción principal se funda en lo dispuesto por los artículos 4 f) y 48 del Texto Refundido de la Ley de Suelo de 2008, preceptos a cuyo amparo se regula la acción pública en materia de urbanismo.

Como señalamos al descender al enjuiciamiento de los motivos de casación antes examinados, también aquí algunos de los preceptos alegados como infringidos no son objeto con posterioridad del requerido análisis.

Justamente, no ocurre así en el caso de la infracción principal antes destacada; aunque de una forma también confusa se parte de la distinción entre el reconocimiento de un derecho y su ejercicio para concluir que no cabe acoger al amparo de la acción pública las pretensiones esgrimidas por los recurrentes como propietarios de unas concretas y específicas parcelas en punto a obtener una determinada clasificación del suelo.

A la postre, el desarrollo argumental de la totalidad del motivo que estamos ahora examinando termina también desembocando en la denuncia de una infracción de las normas reguladoras de las sentencias, aunque en este caso lo que se imputa a la resolución impugnada no es un vicio de incoherencia interna sino un defecto de congruencia por exceso o "*ultra petita*".

Pero como vicio "*in procedendo*" la denuncia habría debido igualmente de haberse formulado, no por la vía del artículo 88.1 d), sino por la de la letra c) de este mismo precepto de nuestra Ley jurisdiccional.

No obstante, también en este caso, cabe soslayar el pronunciamiento de inadmisibilidad de este motivo, a que nos veríamos abocados sin remedio a tenor de las consideraciones precedentes; porque puede indicarse respeto del fondo del asunto que no hay tal incongruencia.

La habría podido haber si con motivo de la acción pública se hubiese obtenido el reconocimiento de una situación jurídica subjetiva. Pero sucede que no es tal el resultado que alcanza la sentencia impugnada que incorpora a su parte dispositiva un pronunciamiento meramente anulatorio, esto es, excluye por falta de motivación suficiente a los sectores impugnados de su consideración como suelo urbanizable y anula en su consecuencia su previsión como tales, en los términos pretendidos por el plan general; pero ahí se detiene con toda corrección la sentencia impugnada, en la medida en que lo que se ejercita es una acción pública en defensa de la legalidad urbanística, que apodera para hacer respetar las determinaciones de la ordenación territorial y urbanística, como señala el artículo 48 de la Ley de Suelo, pero no para el reconocimiento de una situación jurídica subjetiva.

Y, por supuesto, también los propietarios de suelo pueden esgrimir una pretensión de la índole de la que se acoge, esto es, una pretensión anulatoria, precisamente, lo que no pueden por la vía de la acción pública es pretender otra cosa. El hecho de ser propietarios, por tanto, no les aboca a defender solo una pretensión de reconocimiento de su situación jurídica individualizada, que es lo que a la postre el recurso parece querer insinuar o dar a entender.

No está de más agregar acerca de este extremo que en el planteamiento de las pretensiones susceptibles de acogerse en sede jurisdiccional frente a actos administrativos y disposiciones de carácter general, el artículo 31 de nuestra Ley jurisdiccional permite, junto a la declaración de ilegalidad de tales actos y disposiciones (apartado primero), "también" -esto es, además- el reconocimiento de situaciones jurídicas individualizadas (apartado segundo); en otros términos, la premisa para tratar de hacer valer en su caso esta segunda pretensión es precisamente el acogimiento de la pretensión antes indicada en primer término y que, por tanto, incluso aun cuando no se formula de manera explícita, hay que darla por sostenida en cualquier caso, esto es, la anulación de los actos y disposiciones impugnados.

Según los casos, las resoluciones judiciales podrán limitarse a la declaración de ilegalidad de la actuación recurrida, justamente, lo que ha sucedido en el supuesto de autos; o bien, podrá llegar a obtenerse además, y junto a ello, el reconocimiento de situaciones subjetivas -incluso, la adopción de las medidas precisas para su pleno restablecimiento-, como también contempla en su parte última el precepto legal antes indicado (artículo 31).

No ha lugar a esto último en el ejercicio de la acción pública. Pero el pronunciamiento alcanzado por la sentencia impugnada, insistimos, es solo anulatorio, y se adecua también a las pretensiones esgrimidas por los recurrentes, porque no puede llegar

a obtenerse en su caso el reconocimiento de una situación jurídica individualizada, como se pretende explícitamente, sin proceder antes a la declaración de ilegalidad de la actuación impugnada. Hay que entender por tanto dicha declaración de ilegalidad como parte ineludible comprensiva de la pretensión sostenida en el recurso.

Por la propia lógica de las cosas se impone a la postre esta última consideración, esto es, para poder llegar a declarar un suelo como rústico, pretensión a la que no cabe acceder en este caso por haberse acudido a la vía de la acción pública (una vía de la que, por lo demás, los propietarios no están excluidos), en todo caso, procede antes anular la consideración de dicho suelo como urbanizable; y la declaración de ilegalidad (parcial) del plan, en lo que hace a los sectores impugnados que tienen por tal a los terrenos integrados en ellos, sí llega a formularse por la Sala de instancia.

Tampoco ha lugar, en suma, a la estimación del motivo examinado en este apartado.

QUINTO.- El tercero de los motivos de casación invocado por el Ayuntamiento de Zamora en su recurso, también al amparo del artículo 88.1 d) de nuestra Ley Jurisdiccional, se funda en el supuesto carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa. Se alega que el planteamiento del recurso en sede jurisdiccional ha ido más lejos del que vino a defenderse en vía administrativa (de forma velada y poco clara, parece querer aludirse a que en esta vía se intentó solo hacer valer que los terrenos de titularidad de la entidad recurrente habrían de merecer la consideración de suelo rústico de protección agropecuaria); por lo que se ha incurrido en una desviación procesal al producirse un exceso en los términos indicados, en la medida en que, según se aduce, ha venido a alterarse de este modo la "*causa petendi*", incluso, la pretensión misma.

A) Hemos de comenzar por indicar que la indicada desviación procesal existe en sentido estricto cuando se alteran los términos del debate en el curso del proceso, lo que no es el caso. Y que entender la virtualidad de dicho principio de forma expansiva puede responder a una inteligencia superada del carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa.

El carácter revisor de esta jurisdicción determina que resulte preciso atender a la exigencia de un acto administrativo (o disposición general) con carácter previo como presupuesto para el

acceso a la vía jurisdiccional. Aunque tampoco deja de haber excepciones, cabe indicar que el aludido carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativo viene requiriendo esta exigencia como presupuesto de procedibilidad. Y dicha exigencia permite a la Administración formular un pronunciamiento previo, sin cuya concurrencia no es posible –insistimos, con carácter general– acceder a la vía jurisdiccional.

Ahora bien, como antes indicamos, entender de forma expansiva la virtualidad del carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa puede plantear serios problemas: el acto administrativo es presupuesto del proceso, pero no puede constituir su patrón ni su objeto, sino que lo son las pretensiones que las partes pueden llegar a deducirse en relación con él y defender en el curso del proceso, atendiendo a las posibilidades que brinda al efecto nuestra Ley jurisdiccional (artículos 31 y 32).

No dudamos que en otras épocas el carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativo pudiera alcanzar una proyección mayor hasta determinar incluso la configuración entera del proceso contencioso-administrativo; pero tal entendimiento del carácter revisor resulta incompatible con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido y garantizado por el artículo 24.1 de la Constitución, cuando so capa de dicho entendimiento pretenden introducirse y legitimarse restricciones irrazonables y desproporcionadas en el acceso al enjuiciamiento jurisdiccional.

B) De cualquier modo, y más allá del debate suscitado acerca del alcance del carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativo, que es preciso reconocer sigue abierto todavía, si no con carácter general, al menos, respecto de alguna de sus proyecciones singulares, es lo cierto que en lo que concierne estrictamente al supuesto de autos, no hay cuestión.

Tratándose los planes urbanísticos de normas reglamentarias, o teniendo en todo caso estos planes una naturaleza jurídica asimilada a la de los reglamentos, no hay en rigor una vía administrativa previa, que pudiera actuar como una especie de filtro a las pretensiones ulteriormente susceptibles de ser sostenidas en vía jurisdiccional, como el recurso parece pretender; es más, nuestra normativa dispone expresamente la prohibición de interponer recursos administrativos frente a las disposiciones de carácter general (Ley 30/1992: artículo 107.3).

Y en defecto de dicha vía administrativa previa, lejos está que pueda entenderse como tal la formulación de alegaciones en trance de información pública en el curso de la tramitación del plan, un trámite abierto y a disposición de cualquier persona, reúna o no la

condición de interesado, con vistas a favorecer la participación ciudadana en el proceso de elaboración de los planes urbanísticos y en el que no se formulan pretensiones en sentido propio.

Hacer depender así de la concreta intervención en dicho trámite las posibilidades de defensa a quienes participan en el mismo y ulteriormente acuden a la vía jurisdiccional parece a todas luces un exceso evidente. No sólo vendría a cercenarse de este modo el alcance del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido por la Constitución (artículo 24), sino que vendría también a desalentarse, en contra del propio espíritu de la normativa que lo regula, la participación ciudadana en los procedimientos de elaboración de planes a la vista de las indeseadas consecuencias que podrían resultar de una intervención que en todo caso resulta potestativa y que desde luego no resulta obligada para acudir con posterioridad a la vía judicial.

Así, pues, si con carácter general puede resultar controvertido que la vía administrativa pueda condicionar los términos ulteriores de dicho enjuiciamiento en sede jurisdiccional, como antes vinimos a indicar, menos aún pueden condicionar la suerte de lo que venga a debatirse en dicha sede las alegaciones formuladas en trance información pública, que es lo que se pretende hacer valer en el supuesto de autos.

Tampoco este motivo de casación, consiguientemente, puede prosperar.

SEXTO.- Restan por examinar ya los dos últimos motivos de casación alegados en los recursos formulados por la Junta de Castilla y León y el Ayuntamiento de Zamora -esto es, el segundo motivo de casación, en el primer caso y el cuarto, en el segundo- que resultan asimismo susceptibles de examen conjunto en tanto que se suscita a su socaire la misma controversia de fondo.

Se discute en ambos casos, en efecto, que el modelo de desarrollo urbanístico al que responde el Plan General de Ordenación de Zamora adolezca de la falta de coherencia que le imputa la Sala de instancia respecto de la normativa urbanística que le resulta de aplicación.

Por cuanto que, por una parte, no cabe trasladar a los supuestos de revisión del planeamiento las exigencias en punto a la justificación de las determinaciones de ordenación que resultan requeridas en los casos de modificación, según se alega; y, por otra parte, el principio de desarrollo sostenible tampoco permite trazar una equivalencia estricta entre crecimiento demográfico y

crecimiento poblacional en los términos pretendidos por la sentencia impugnada.

A) Partiendo, sin embargo, de la necesidad de atenerse a las exigencias dimanantes principio de desarrollo sostenible reconocido y garantizado por el artículo 2 de la Ley de Suelo (Texto Refundido de 2008), es al posterior artículo 10 al que le corresponde concretar después las exigencias que resultan de dicho principio en el momento concreto de la formulación de los planes y, **entre tales exigencias, se sitúa la necesidad de destinar a la urbanización el suelo preciso para satisfacer las necesidades que lo justifiquen**, según se dispone expresamente por dicho precepto.

El suelo urbanizable ha de delimitarse, por tanto, en función de las necesidades de desarrollo urbanístico de la población, a fin de servir como soporte suficiente para la implantación de los nuevos asentamientos y usos de suelo que se prevean en el territorio.

De este modo, se requiere que el ejercicio de la potestad de planeamiento sea congruente con las previsiones de crecimiento poblacional y urbano y con las necesidades de vivienda y otros usos del suelo; pudiéndose en su consecuencia llevar a cabo un control para verificar la efectiva coherencia y racionalidad de las determinaciones adoptadas.

La necesidad de proceder a la justificación de las determinaciones de ordenación, por otra parte, alcanza también a la potestad de planeamiento, cuando el planificador procede a la revisión de los planes, y no se limita por tanto la indicada exigencia a los supuestos de modificación puntual, por más que las resoluciones judiciales invocadas por la sentencia impugnada aborden y pudieran referirse solo a estos últimos supuestos.

B) Pues bien, así las cosas, es en este punto donde la Sala sentenciadora sitúa las objeciones que dirige al instrumento de planeamiento sometido a su consideración, precisamente, por la falta de acreditación suficiente de que la extensión de las superficies destinadas al suelo urbanizable por el Plan General de Ordenación de Zamora son las que se precisan para satisfacer las necesidades de suelo de esta índole.

Sin embargo, no sólo los datos fácticos que suministra la realidad desmienten las apreciaciones que sirven de sustento al plan; sin que en casación podamos venir ahora a cuestionar la valoración efectuada por la Sala de instancia que, por lo demás, por razón de su inmediación con los hechos, se encuentra situada en condiciones idóneas para realizar dicha valoración.

Sino que contrasta también la considerable extensión alcanzada por esta clase de suelo –y que en el curso de la tramitación del plan no vino por lo demás sino a incrementarse, según hemos dejado constancia-, con los objetivos marcados por la memoria y por el informe de sostenibilidad ambiental.

La de planeamiento es una potestad de signo eminentemente discrecional, la más discrecional de todas las potestades administrativas, es posible que lo sea también; pero no por ello está exenta de límites y, por eso mismo, tampoco deja de estar sujeta al control jurisdiccional, precisamente, para velar por la observancia de tales límites.

No está en discusión la idoneidad de los planes generales para legitimar actuaciones urbanísticas como la pretendida en su caso. Ahora bien, siempre y cuando se observen los límites antes expresados y la fiscalización jurisdiccional ulterior permita verificar que ello ha sido efectivamente así.

El control de las potestades discrecionales, a través de los hechos determinantes; y, por otra parte, la verificación de la coherencia lógica y racionalidad de las determinaciones adoptadas - que trata también de asegurarse fundamentalmente, y sobre todo, por medio de la exigencia de motivación de tales determinaciones-, constituyen sendas técnicas de garantía suficientemente conocidas y perfectamente asentadas por nuestra jurisprudencia.

Y no otra cosa ha realizado la Sala de instancia sino servirse de tales técnicas de garantía y aplicarlas al supuesto sometido a su enjuiciamiento; sin que, del modo expuesto, venga a invadirse la esfera de atribución discrecional que el ordenamiento jurídico confiere a las administraciones urbanísticas en el ejercicio de sus potestades de planeamiento.

De modo que tampoco podemos venir ahora en esta sede a enmendar su criterio, al no apreciarse exceso alguno en el ejercicio de su función fiscalizadora. Los sectores anulados resultan los afectados, porque fueron lo que resultaron objeto de impugnación en la instancia.

Tampoco ha lugar, consiguientemente, a la estimación de los motivos de casación examinados en este fundamento.

SÉPTIMO.- Desestimado en su integridad el presente recurso de casación, cumple imponer la condena en costas a la parte recurrente, atendiendo a los requerimientos establecidos por nuestra

Ley Jurisdiccional. No obstante, de conformidad a su artículo 139.2, cabe también establecer límites a la cuantía de las costas procesales; por lo que, atendiendo a la índole del asunto y a la conducta desplegada por las partes, por todos los conceptos, las costas no podrán exceder de la cuantía de 5.000 euros más IVA, cantidad que deberá ser abonada por mitades por ambas entidades recurrentes.

VISTOS los preceptos y jurisprudencia citados, así como los de pertinente aplicación.

Por todo ello, en nombre de SM el Rey y en el ejercicio de la potestad que, emanada del pueblo español, nos concede la Constitución.

FALLAMOS

1º.- No haber lugar y, por tanto, desestimar el recurso de casación nº 3402/2014, interpuesto por el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE ZAMORA y por la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN contra la Sentencia nº 1110/2014 dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede en Valladolid, en fecha 28 de mayo de 2014, recaída en el recurso nº 1478/2011.

2º.- Condenar a las partes recurrentes en las costas del presente recurso de casación, en los términos expresados.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos

Rafael Fernández Valverde

José Juan Suay Rincón

César Tolosa Tribiño



Recurso N°: 3402/2014

Francisco José Navarro Sanchís Jesús Ernesto Peces Morate Mariano de Oro-Pulido y López

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. JOSÉ JUAN SUAY RINCÓN, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.