



Roj: **STSJ CLM 3028/2017 - ECLI: ES:TSJCLM:2017:3028**

Id Cendoj: **02003330012017100584**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Albacete**

Sección: **1**

Fecha: **11/12/2017**

Nº de Recurso: **4/2016**

Nº de Resolución: **272/2017**

Procedimiento: **Contencioso**

Ponente: **JOSE BORREGO LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CAST.LA MANCHA CON/AD SEC.1 ALBACETE

SENTENCIA: 00272/2017

Recurso Contencioso Administrativo nº 04/2016

CUENCA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Sección Primera. Presidente:

Ilmo. Sr. D. José Borrego López

Magistrados:

Ilmo. Sr. D. Miguel Ángel Narváez Bermejo

Ilma. Sra. D^a María Prendes Valle

SENTENCIA Nº 272

En Albacete, a 11 de diciembre de 2017.

Vistos por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha los presentes autos, seguidos bajo el número 04/2016 del recurso contencioso-administrativo, seguido a instancia del AYUNTAMIENTO DE VILLAR DE CAÑAS, representado por la Procuradora Sra. Aguado Simarro, contra la CONSEJERÍA DE FOMENTO DE LA JUNTA DE COMUNIDADES DE CASTILLA-LA MANCHA, representada y dirigida por sus servicios jurídicos, en materia de urbanismo. Siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. José Borrego López, Magistrado Especialista de lo Contencioso-Administrativo.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Por la representación procesal de la actora se interpuso en fecha 14 de enero de 2016, recurso contencioso-administrativo contra el acuerdo la resolución de 06 de noviembre de 2015, de la Consejería de Fomento.

Formalizada demanda, tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos que estimó aplicables, terminó solicitando se dicte sentencia de conformidad con lo interesado en el suplico de su demanda.

Segundo.- Contestada la demanda por las Administraciones demandada y codemandada, tras relatar a su vez los hechos y fundamentos jurídicos que entendieron aplicables, solicitaron una sentencia desestimatoria del recurso.

Tercero.- Habiéndose acordado el recibimiento del pleito a prueba, y practicada la propuesta por las partes; se dio traslado para fase de conclusiones; trámite que cumplimentaron en los términos que constan en autos,



se señaló día y hora para votación y fallo, el 09 de noviembre de 2017, trasladándose por razón del servicio; al 20 de noviembre, y sucesivos.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- Se somete al control judicial de la Sala la resolución de 06 de noviembre de 2015, de la Consejería de Fomento de la Junta por el que se resuelve estimar el requerimiento previo formulado por el Alcalde Presidente de Alconchel de la Estrella (Cuenca), contra el acuerdo de 19 de junio de 2015; de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Vivienda de Cuenca, por el que se aprueba definitivamente el Plan de Ordenación Municipal de Cañas, declarando nulo de pleno derecho dicho acuerdo.

Segundo.- Se alega con carácter previo, la falta de legitimación " *ad processum* " (en el fondo falta de capacidad procesal), al amparo de lo dispuesto en el art. 69.b), de la Ley Reguladora, en relación con el art. 45.2.d), de la L. Jurisdiccional); pues no se ha acreditado que la parte actora haya decidido la interposición del recurso, previo acuerdo del Pleno del Ayuntamiento; o por el Alcalde con carácter urgente para acordar el ejercicio de acciones; a lo que se añadiría, la falta de dictamen del Secretario; o, en su caso, de la Asesoría Jurídica y en defecto de ambos, de un letrado. Óbice procesal, que ha sido superado, mediante escrito presentado por la parte actora el 27 de julio de 2016, en el que incorpora informe-propuesta de la Secretaria, con referencia al acuerdo plenario para ejercitar la acción judicial.

Tercero.- La parte actora articula sus pretensiones impugnatorias, sobre dos vertientes; una de carácter principal; es decir, que se acuerde revocar y anular la resolución impugnada; y, subsidiariamente, que se acuerde revocar y anular la resolución impugnada, reponiendo las actuaciones administrativas a los efectos de completar, subsanar y mejorar el expediente administrativo, para en su caso se proceda a su aprobación definitiva; o se anule y revoque, la declaración subsidiaria que se contiene en la resolución impugnada; y se acuerde declarar no haber lugar a las causas de anulabilidad en ellos contenidas. Dichas pretensiones, las articula la parte actora, en relación con lo resuelto por la Consejería de Fomento sobre la estimación de los requerimientos previos interpuestos, declarando nulo de pleno derecho dicho acuerdo; y subsidiariamente estimar el requerimiento previo interpuesto, declarando la anulabilidad de las determinaciones indicadas en los fundamentos tercero; cuarto y quinto.

Cuarto.- Con relación a la declaración de la nulidad de pleno derecho del acuerdo de aprobación del Plan, conforme a lo previsto en el fundamento de Derecho segundo; el mismo se basa en que el POM se ha probado en contra de los informes que lo largo de su tramitación, la Confederación Hidrográfica del Guadiana, que señalan que no está garantizada la existencia de recursos hídricos que el mismo requiere. La preceptividad de dicho informe viene establecida en el art. 25.4 de la Ley de aguas (RDL 01/2001, de 20 de julio). A lo largo del procedimiento, hay tres informes de la Confederación Hidrográfica del Guadiana, poniendo de manifiesto, la inexistencia de recursos hídricos suficientes para el desarrollo del POM (así los referidos en los folios 230 a 237, 606 a 610; y 1031 a 1034); dichos informes se han de entender como desfavorables; sin que exista un informe favorable, de tal suerte, que dicho informe tiene carácter vinculante y preceptivo; como ha venido a señalar nuestro Tribunal Supremo (Sentencia de 04 de julio de 2014 ; 20 de junio de 2014 ; 22 de febrero de 2013 ; 30 de enero de 2013 ; 25 de septiembre de 2012 ; 24 de abril de 2012 ; ...); sin que tampoco cuente con título concesional alguno que igualmente se han de considerar desestimatorios, al no resolverse en plazo (art. 116 del RDH). Luego estamos ante un defecto esencial de la aprobación del POM, que lo vicia de nulidad; dado su carácter vinculante. Luego no estamos ante un defecto subsanable; ni ante un requisito, cuya ausencia pudiera originar la nulidad de actuaciones; con retroacción de las mismas. En el presente caso, estamos ante un vicio esencial y sustantivo, cuya nulidad se declara porque el plan urbanístico vulnera las leyes, en este caso sectorial (art. 62.2, de la Ley 30/92 ; aplicable al tiempo de su aprobación). Por ello, han de ser desestimadas tales pretensiones; y declarada la nulidad del Plan, según lo resuelto por la Administración autonómica; confirmando su juridicidad.

Quinto.- En cuanto a la última pretensión; es decir, se anule y revoque la declaración subsidiaria que se contiene en la resolución impugnada y se declare no haber lugar a las causas de anulabilidad en ella contenidas; las mismas vienen referidas a la desclasificación de suelos urbanos consolidados, que ha realizado el POM, respecto a los reconocidos por el anterior planeamiento general del municipio; a la falta de adscripción de sistemas generales, al sector S-13, del POM; y en cuanto a la ubicación del ATC-CTA, que no guarda las distancias a núcleo urbano.

Sexto.- Con relación a la primera cuestión, atinente a la desclasificación de suelos urbanos consolidados; es obvio que de la prueba pericial practicada en los autos principales, en relación con la documental de las NSP, nos permite reputar que los controvertidos terrenos estaban clasificados como suelo no urbanizable (rústico); sin que se haya efectuado ninguna desclasificación de suelos (estése a los documentos nº 9 y 10, del escrito de



demanda; y folios 239 a 244, del expediente, con el informe de consideraciones técnicas en donde se reconoce que en el plano de clasificación de las NSP, del año 1992, los terrenos en cuestión no estaban incluidos en la trama de suelo urbano). Dicha tesis, ha sido ratificada por el Arquitecto redactor del POM; pues frente a la tesis de la parte demandada, aunque se trate de terrenos dotacionales, los mismos pueden existir en terrenos rústicos y no urbanizables; y la vía que los une al casco urbano, es una vía de comunicación entre dos núcleos poblacionales; no dándose las condiciones requeridas por el art. 45 de la LOTAU, para ser considerados como suelo urbano consolidado. Luego dicha declaración de anulabilidad es contraria a Derecho.

Séptimo.- El segundo contenido regulador, atinente a la falta de adscripción de sistemas generales al Sector S-13 del POM. Como determina la regulación urbanística, al Sector-13, se sitúa entre núcleos del caso urbano y de una gran urbanización residencial aislada existe tanto al norte del municipio denominada Casalonga, junto a la parcela del emplazamiento del Almacén temporal y su Centro tecnológico, clasificado suelo rústico no urbanizable de especial protección de infraestructuras y equipamientos, y calificado como suelo industrial, destinado a albergar actividades industriales vinculadas o relacionadas (Parque Empresarial). Según la clasificación y calificación del suelo, al apartado 2.6, delimita las áreas de reparto y aprovechamiento tipo de la ordenación estructural del POM, establece que en los ámbitos de cada área de reparte se han incluido los sistemas generales necesarios para la existencia de un justa distribución de los beneficios y cargas y una gestión racional de los mismos. Los sistemas generales de comunicaciones y de equipamientos identificados en el Sector, no se han incluido dentro de ningún área de reparto, debido a que su funcionalidad y servicio abarca más de una actuación urbanística o ámbito equivalente. El siguiente apartado (2.7), define como sistema general la dotación integrante de la ordenación estructural establecida por el POM, como puesta por los elementos determinantes para el desarrollo urbanístico y, en particular, las dotaciones básicas de comunicaciones, espacios libres, y equipamientos comunitarios, cuya funcionalidad y servicio abarcan más de una actuación urbanizadora o ámbito equivalente. Por otra parte, se califica como sistema general de suelo rústico, el vial SG-1C-17, que es el acceso desde el núcleo de Villar de Cañas hasta el complejo ATC-CTA, continuando para conectar con el sistema general que une los dos núcleos urbanos; es decir, que el SG-DC.17, únicamente da servicio al Sector-13 y al ATC. Sobre dicha premisa normadora, se cuestiona que el POM, no recoja como debe, el modo de obtención de dichos terrenos dotacionales (41.076,42 m²), ni el de ejecución. Y por otra parte, en cuanto al abastecimiento de agua, se alinea la conexión entre el suministro de agua, al casco urbano de Villar de Cañas y el del Sector S-13 y el TC; debiendo de advertirse que para el Sector S-13, se prevé una red independiente de saneamiento en el Plan General Municipal; y para el Parque Empresarial, se prevé una red de saneamiento separada; y las aguas residuales del Parque Empresarial, se recogerán en una red independiente; sin embargo el costo y ejecución de las conducciones independientes de abastecimiento señaladas, tampoco están adscritas al Sector (como se puede comprobar en la ficha de desarrollo del mismo - ficha ZOU.7-). De éste modo el POM demuestra varias incoherencias; una, a la hora de definir los sistemas generales (pues el vial SG-DC.17, no da servicio a más de una actuación urbanizadora o ámbito equivalente), que da servicio exclusivo a un sector anterior y a una actividad en suelo rústico; por lo que no debería ser categorizado como un sistema general; y, de otra, la incoherencia a la hora de adscribir los sistemas generales; ya el SG-DC.17, que da acceso exclusivo al S-13, si debería haberse incluido en su área de reparto, con relación al coste correspondiente a la obtención de los suelos y su ejecución. No se olvide que el propio POM, en el documento de avance, todos los viarios de sistemas generales se encontraban incluidos en áreas de reparte. Por todo ello, se llega a la conclusión jurídica, que si el sistema general no fue adscrito al AR-14, del S.13, por su clasificación como suelo rústico, el coste correspondiente a la obtención de los suelos por expropiación y a su ejecución, el mismo debería haberse imputado a la ejecución del propio sector y/o a la autorización del ATC, en suelo rústico; sin perjuicio; de que se deban adscribir al S-13, la ejecución de las condiciones de abastecimiento y de saneamiento exclusivas para su alimentación y servicio. En este sentido, al prueba pericial, es claramente insuficientes para desvirtuar de manera firme y concluyente, dichas premisas; y desvirtuar dicha conclusión; es más, la respuesta del perito, además de ser pericial y fragmentaria; e ambigua, no aparece avalada por la correspondiente prueba complementaria. Por lo tanto, y en relación con todo lo argumentado, y justificado en la demanda, la ejecución efectuada del SG-DC17 (que si aclara el perito) y ejecución que se inició previamente a la aprobación del Planeamiento habilitante, se establece por el art. 126.2, de la LOTAU; en relación con el art. 111.1 de la misma.

Por lo tanto, la mayor parte de las infraestructuras generales previstas en el POM; no se adscriben al Sector-13, al que dan servicio; incumpléndose los preceptos básicos legales de nuestra normativa urbanística (art. 51.1.2; 99.1 y 110.2, de la LOTAU); pues la falta de adscripción, conlleva una falta de definición en cuanto a la obtención y ejecución de las obras correspondientes; incumpliendo una determinación propia del POM; cual es, la de especificar el procedimiento de obtención del suelo; y el de ejecución y financiación de las obras de sistemas e infraestructuras generales; que no llega a justificarse; yendo en contra de criterios propios expuestos en la Memoria justificativa y en la ordenación estructural del propio POM. Luego dicho motivo impugnatorio ha de ser desestimado.



Octavo.- Por último, y por lo que respecta a la ubicación del ATC- CTA, sobre si guarda las distancias a núcleo urbano. Ello, plantea un problema previo, cual es la ubicación del Almacén temporal, debe emplazarse cumpliendo lo descrito en la memoria y el POM de Villar de Cañas (más allá, de los planos del proyecto constructivo); de tal suerte que los planos del Plan, han de seguir la interpretación que marca la memoria. Adviértase, que no se marca en ningún plano, la zona del área de las construcciones nucleares (más restringida y con menor radio de afección). No se cuestiona, que pese a la derogación del Reglamento municipal de actividades (derogado por la Ley de la Comunidad 08/14, de 20 de noviembre), siguen vigentes en tanto afectantes a dicha marco sectorial; también, no hay cuestión que la normativa específica, tampoco estableció su regulación al respecto. El POM, establece, en el apartado de ordenación estructural 2.12, la localización de las edificaciones nucleares, que deben encontrarse a una distancia superior a 2.000m, aunque teniendo en cuenta la naturaleza de la actividad. Sin embargo, sí que existe regulación sectorial al respecto; cual es la Instrucción 12 Nuclear, nº TS-29, sobre criterios de seguridad en instalaciones de almacenamiento temporal de combustible gastado y residuos radiactivos de alta actividad (BOE, nº 265, de 02 de noviembre de 2010, del Consejo de Seguridad); y que establece en el punto 3.6.3 (en relación con el 3.6.2, de la misma), que la distancia mínima entre el combustible gastado o el residuo de alta actividad que se almacene en la instalación al respecto al límite del área controlada, debe ser al menos de 100 metros. Luego, la regulación del RAMINP, respecto de la distancia; y a falta de mayor definición al respecto por el POM, debe ser complementada por pura lógica reguladora, aplicativa y exegética, con dicha Instrucción (art. 3.1 del C. Civil). Luego, la regulación del POM, en los términos redactados del apartado supra referido, no se acomoda a la regulación aplicable; y ello quedo ratificado por el propio perito, que aclaró que en la redacción del POM, no se había tenido en cuenta dicha Instrucción, que exige que la medición de los 2.000m, se realice desde la zona de afección de la edificación; y no desde la fachada de las instalaciones nucleares. Luego, dicha motivación legal, ha de ser igualmente desestimada.

Noveno.- Congruentemente con lo argumentado, debemos proceder a la desestimación del presente recurso, con el contenido y alcance que definen los razonamientos precedentes, en cuanto a los motivos impugnatorios (arts. 67, 68, 70 y 71, de la L. Reguladora). Razones que apoyan, asimismo, la no imposición de costas en el pleito (art. 139, de la L. Jurisdiccional)

FALLAMOS.-

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por el AYUNTAMIENTO DE VILLAR DE CAÑAS, contra la resolución de fecha 06 de noviembre de 2015, de la Consejería de Fomento. Sin costas.

Notifíquese, con indicación de que contra la presente sentencia cabe recurso de casación para ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo, que habrá de prepararse por medio de escrito presentado ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, estando legitimados para ello quienes hayan sido parte en el proceso, o debieran haberlo sido, debiendo hacerse mención en el escrito de preparación al cumplimiento de los requisitos señalados en el art. 89.2 de la LJCA , previa constitución del depósito previsto en la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial bajo apercibimiento de no tener por preparado el recurso.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la lltmo. Sr. Magistrado D. José Borrego López, estando celebrando audiencia en el día de su fecha, la Sala de lo Contencioso Administrativo que la firma, y de lo que como Letrada de la Administración de Justicia, doy fe.