



Roj: **STS 1741/2013** - ECLI: **ES:TS:2013:1741**

Id Cendoj: **28079130052013100133**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **05/04/2013**

Nº de Recurso: **6145/2009**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **MARIA DEL PILAR TESO GAMELLA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a cinco de Abril de dos mil trece.

La Sala Tercera de este Tribunal Supremo ha conocido, con la composición reseñada al margen, del recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictada el día 16 de septiembre de 2009, en el recurso contencioso administrativo nº 1101/2006, sobre aprobación de plan especial.

El recurso de casación ha sido interpuesto por la Asociación de Propietarios de Chalets y Parcelas DIRECCION000 , representada por el Procurador de los Tribunales D. Federico José Olivares de Santiago. Y han sido partes recurridas el Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes, representado por el Procurador de los Tribunales D. Miguel Torres Álvarez; la Junta de Compensación del ámbito S1 AR3 FRESNO NORTE y la Comunidad de Madrid, representada por la Letrada de sus Servicios Jurídicos.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La Sala de lo Contencioso administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, ha conocido del recurso contencioso administrativo nº 1101/2006 , promovido por la Asociación de Propietarios de Chalets y DIRECCION000 , ahora también recurrente, contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes, de 19 de octubre de 2006, que desestimó el recurso de reposición interpuesto por la indicada asociación frente a la aprobación definitiva del Plan Especial de ejecución de infraestructuras, colectores, depuradora y emisario de las Arroyadas, adoptado por el Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes en sesión plenaria de 19 de octubre de 2006.

**SEGUNDO.-** En el citado recurso se dictó Sentencia en fecha 16 de septiembre de 2009 , cuyo fallo es del siguiente tenor:

*"Desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación de Propietarios de Chalets y Parcelas de DIRECCION000 , contra el acuerdo de aprobación definitiva del Plan Especial de Ejecución de Infraestructuras, Colectores, Depuradora y Emisario de las Arroyadas, adoptado por el Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes en sesión plenaria de 19 de octubre de 2006. Sin costas. "*

**TERCERO .-** La Asociación de Propietarios entonces demandante preparó recurso de casación que fue tenido por preparado y se remitieron los autos originales a este Tribunal Supremo, emplazándose a las partes para su comparecencia ante esta Sala Tercera, para hacer uso de su derecho, por término de treinta días.

**CUARTO .-** Dentro del término del emplazamiento compareció ante la Sala el Procurador de los Tribunales D. Federico José Olivares de Santiago, en nombre y representación de la Asociación de Propietarios de Chalets y DIRECCION000 . Presentó escrito de interposición en el que se solicita que se estime el recurso, se case y anule la sentencia impugnada y se sustituya por otra que resuelva de conformidad con lo solicitado en el escrito de demanda.



**QUINTO** .- El recurso de casación, que fue admitido a trámite por Providencia de la Sección Primera de esta Sala de 24 de febrero de 2010, que ordenó, a su vez, remitir las actuaciones a esta Sección Quinta.

**SEXTO** .- Por su parte, las recurridas, formalizaron escrito de oposición al recurso, solicitando que se declare no haber lugar al recurso por ser conforme a Derecho la sentencia recurrida y se impongan las costas a la parte recurrente.

**SÉPTIMO** .- Quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para deliberación y fallo y se acordó designar para dicho trámite la audiencia del día 19 de marzo de 2013, en cuya fecha comenzó la deliberación que continuó y concluyó el día 3 de abril siguiente.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Maria del Pilar Teso Gamella, Magistrada de la Sala

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- La sentencia que se recurre desestimó el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Asociación de Propietarios de Chalets y DIRECCION000 contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes, de 19 de octubre de 2006, que aprobó definitivamente el *Plan Especial de ejecución de infraestructuras, colectores, depuradora y emisario de las Arroyadas* .

En el recurso contencioso administrativo, la citada asociación solicitaba que se "*declare la nulidad de la resolución recurrida, reconociendo, además, expresamente la improcedencia de trasladar las cargas de urbanización definidas en el Plan Especial a la Asociación de Propietarios recurrente y a sus miembros y, subsidiariamente, la anule, sustituyéndola por aquélla que no imponga la financiación de las obras derivadas del Plan a la Asociación recurrente y sus miembros*".

La sentencia impugnada, tras relacionar, en el fundamento primero, los motivos de impugnación aducidos por la parte actora en defensa de sus pretensiones, señala, en el fundamento segundo, al resolver la cuestión relativa al traslado a los ámbitos beneficiarios del coste de ejecución, que efectivamente el suelo que constituye el ámbito de aplicación del plan es *suelo urbano consolidado*. Y explica que la evacuación de aguas residuales de la urbanización se produce directamente, sin tratamiento, al río Jarama, como consecuencia del abandono y situación de ruina de la depuradora construida para dar servicio a la urbanización, cuya conservación correspondía a la asociación recurrente, en virtud de las obligaciones que tenía contraídas con el Ayuntamiento y que habían sido incumplidas de forma grave y clamorosa.

A continuación, indica que el plan especial impugnado en la instancia *<< contempla una nueva ordenación de la red de saneamiento y depuración aguas arriba de la EDAR de Fuente el Fresno/Las Arroyadas, en el norte del término municipal de San Sebastián de los Reyes y el traslado de las aguas depuradas junto con las pluviales de la zona hasta el río Jarama, incluyendo la DIRECCION000 . Ello se justifica sobre todo por la necesidad urgente de depurar los efluentes de las urbanizaciones existentes que actualmente vierten directamente sus aguas sucias al río Jarama. Por lo demás, el Plan Especial señala, en lo que aquí importa, que la financiación se trasladará a los ámbitos beneficiarios de la actuación conforme a la legislación vigente, sin mayores precisiones>>*.

Y ya entrando en el fondo de la cuestión, señala que el recurso no puede resolverse exclusivamente por aplicación de la legislación urbanística. Advierte que resulta posible exigir prestaciones pecuniarias a favor de la Administración Local a los propietarios de suelo urbano consolidado, en los casos en los que se produzca el hecho imponible de las contribuciones especiales, a través de los cauces previstos legalmente para su imposición ( artículo 34 de la Ley de Haciendas Locales ). No siendo suficiente, por tanto, por la sola aprobación del plan especial. Pero como el plan especial se remite, en orden al traslado de los costes, a la *legislación vigente* , ello no comporta vulneración alguna del ordenamiento jurídico.

Los términos en los que se pronuncia la Sala de instancia en relación con la expresada cuestión son los siguientes: *<< Así las cosas, la cuestión no puede resolverse en sede exclusiva de la legislación urbanística, o si prefiere del estatuto jurídico del derecho de propiedad, como predica la actora, de la que resultaría que al tratarse los terrenos de suelo urbano consolidado, no pueden imponérsele obligaciones porque ya habrían sido cumplidos los deberes urbanísticos y no se trata de obras pendientes para que las parcelas adquieran la condición de solar (art. 19 de la LSM), sino que las obras proyectadas constituirían sistemas generales. (...) Ahora bien, las obligaciones de los propietarios en orden a los costes de urbanización no solo resultan de la legislación urbanística, existiendo un mecanismo tradicional y específico, cual es el tributario de las contribuciones especiales. (...) En el presente caso, aunque se trate de obras de gran envergadura, pero con evidente repercusión en los inmuebles desde los que se producen los vertidos de aguas residuales, no puede afirmarse como propugna a la actora, que su importe no pueda ser trasladado a los beneficiarios por esa vía que admite el ordenamiento jurídico, que es la de las contribuciones especiales. Ahora bien, de inmediato ha de precisarse que el Plan Especial no es el cauce para la establecer la exacción, para lo cual, en su caso, han*



*de adoptarse los acuerdos y procedimiento a que se refiere la Ley de Haciendas Locales ( art. 34 de la Ley de Haciendas Locales ), susceptibles de control jurisdiccional. (...) >>.*

En el fundamento tercero, la sentencia analiza la cuestión relativa a la infracción de la normativa ambiental por ausencia del informe de análisis ambiental previo a la aprobación del plan, que prevé la Directiva 2001/42, de 27 de junio, sobre la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el **medio ambiente**, y en el artículo 12 de la Ley 2/2002, de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid , en el que centra la sentencia su razonamiento.

Comienza señalando que el estudio de impacto ambiental ha sido redactado con el proyecto de ejecución de obras del plan especial impugnado en la instancia, habiéndose emitido la declaración de impacto ambiental con fecha 18 de febrero de 2008. Continúa destacando que tras la Directiva 2001/42/CE se adelanta la decisión ambiental a la fase de aprobación de planes y programas. Y añade respecto de esa autorización ambiental estratégica, que la Ley 2/2002, de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid, tiene en cuenta en su aprobación la Directiva 2001/42 y prevé un procedimiento ambiental aplicable a los planes y programas con incidencia ambiental que es distinto, en función de las características de la actuación a emprender. Pues bien, en la concreta actuación prevista por el plan especial << [...] *la Sala no considera que el Plan Especial aquí recurrido precisase de evaluación ambiental anticipada o estratégica, mediante el procedimiento de análisis ambiental. En contra de lo alegado por la actora, no resulta de aplicación el art. 12 de la Ley 2/2002 y ello porque el plan no afecta a recursos hídricos (anexo I, epígrafe h), expresión que ha de entenderse referida al dominio público hidráulico en los términos del art. 2 de la Ley de Aguas , sin que los efluentes urbanos formen parte de los recursos hídricos y tampoco estamos en presencia de un instrumento de planeamiento general o de su revisión (anexo I, apartado I).*>> .

Por último, la sentencia señala que la cuestión relativa a la incorrección técnica del plan especial, en orden a la previsión de los caudales, se suscita por primera vez en el escrito de conclusiones, con vulneración, por tanto, de lo previsto en el artículo 65 de la LJCA . De modo que no procede su examen, pues se produciría una fractura del equilibrio procesal de las partes.

**SEGUNDO** .- El recurso de casación se construye sobre dos motivos. El primero denuncia, al amparo del artículo 88.1.c) de la LJCA , la lesión de los artículos 65 de la LJCA , 216 y 218 de la LEC y 24 de la CE. Y el segundo reprocha a la sentencia, por el cauce procesal que prevé el artículo 88.1.d) de la misma ley , diversas vulneraciones del ordenamiento jurídico que desglosa en tres apartados. Luego veremos en detalle las normas infringidas, basta con señalar ahora que en los mismos se cuestiona el régimen de derechos y deberes del propietario del suelo ( artículos 5 , 14 y 18 de la Ley 6/1998 , y 9 , 14 y 103 de la CE ), la necesidad de informe ambiental previo ( artículos 45 de la CE y 2 a 8 y Anexos I y II de la Ley de 9/2006, de 28 de abril, y la Directiva 2001/42, CEE, de 27 de junio, en relación con los artículos 96 y 94 de la CE ) y la falta de examen de una cuestión que fue suscitada en la demanda ( artículos 65 de la Ley de la Jurisdicción , 217 y 218 de la LEC y 24 de la CE ).

Las partes recurridas aducen que no concurren las infracciones normativas que se imputan a la sentencia, porque la Sala de instancia ha resuelto el recurso según los términos en los que se planteaba el debate. Téngase en cuenta que la cuestión de fondo excede el ámbito urbanístico en el que se suscita la infracción de derechos y deberes según indicaba la sentencia, y porque no era de aplicación, a tenor de la ley ambiental madrileña de 2002, la declaración ambiental previa.

**TERCERO** .- El primer motivo de casación se formula al amparo del artículo 88.1.c) de la LJCA y en él se invoca la infracción, como ya hemos indicado, del artículo 65 de la LJCA , artículos 216 y 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y artículo 24 de la CE .

Se alega que la sentencia incurre en incongruencia omisiva por no analizar la cuestión relativa a los errores de cálculo e imputación de caudales y afluencias del plan especial que fue introducida en vía administrativa, en el escrito de demanda y analizada por la prueba pericial judicial, sin alterar su pretensión de nulidad del plan especial.

Este motivo ha de ser examinado conjuntamente con la tercera vulneración invocada en el motivo segundo (apartado tercero). Así es, en este motivo, formulado al amparo del artículo 88.1.d) de la LJCA , se analiza desde otra perspectiva la misma cuestión, basada en las mismas infracciones, que no es otra que fijar el alcance del artículo 65.1 de la LJCA .

Este análisis conjunto obedece a que en el primer motivo se sostiene que la sentencia es incongruente porque no examina una cuestión suscitada, por la parte demandante, en el escrito de demanda del recurso contencioso administrativo. Y en el segundo ( apartado tercero) se razona sobre la interpretación del artículo 65.1 de la LJCA .



Como se ve, ambos motivos plantean una misma cuestión desde diferentes ópticas jurídicas, lo que impide que podamos considerar, a los efectos de declarar su inadmisión, que se trata de la invocación de idéntico motivo de casación por dos cauces procesales, apartados c) y d) del artículo 88.1 de la LCJA, alternativos o acumulativos.

**CUARTO** .- La sentencia no es incongruente y por ello debemos desestimar el primer motivo, sin embargo la sentencia hace una interpretación del artículo 65.1 de la LJCA que no podemos compartir, en atención a las razones que seguidamente explicamos.

Decimos que la sentencia no incurre en incongruencia omisiva porque es plenamente consciente de las cuestiones o motivos de impugnación que se suscitaron en la demanda y de los invocados en conclusiones. Prueba de ello es que al final del fundamento tercero señala que *<<resta por señalar que queda fuera del valladar de este debate la alegación sobre la incorrección técnica del plan especial en orden a la previsión de los caudales, cuestión que se suscita por primera vez en el escrito de conclusiones con vulneración del art. 65 de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa, según el cual en el acto de la vista o en los escritos de conclusiones no podrán plantearse cuestiones que no hayan sido suscitadas en los escritos de demanda y contestación, precisamente porque la pretensión ha de estar delimitada en la demanda y la oposición en la contestación a aquélla, y en debida simetría el trámite de conclusiones no puede tener otra finalidad que el presentar al Tribunal el resumen sucinto de las respectivas posiciones acerca de los hechos alegados, la prueba practicada y, en su caso los fundamentos circunscribiéndose a lo ya discutido en la fase alegatoria, sin poder adicionar o proponer cuestiones nuevas, que comportaría la fractura del equilibrio procesal de las partes>>*.

Lo que sucede es que hace una interpretación normativa que consideramos lesiva del artículo 65.1 de la LJCA, porque la cuestión relativa a los errores de cálculo e imputación de caudales del plan especial ya fue suscitada en los hechos del escrito de demanda, esgrimida en la vía administrativa, y completada con la prueba judicial practicada en el proceso, por lo que debió ser examinada por la sentencia impugnada.

Si hacemos un breve repaso de lo acaecido en el recurso contencioso administrativo, advertimos que la recurrente ya explicaba en los hechos de la demanda que, en el escrito de alegaciones presentado tras la aprobación inicial del plan especial (folio 85 del expediente administrativo), denunciaba una indebida imputación de costes, así como un error de cálculo de las aguas pluviales de la DIRECCION000 y se solicitaba que se recalculen los costes sobre vertidos por vivienda (folios 12, 13 y 14 de la demanda). Y también aducía que en el recurso de reposición interpuesto contra la aprobación definitiva del Plan Especial se formulaban una serie de alegaciones, que reproduce en la demanda, y entre las que se encuentra la incorrecta imputación de costes y caudales.

Se alegaba al respecto que en la imputación de los gastos de la zona Z056 no se tenía en cuenta la diferencia de cotas que provocaba que la gran mayoría de las aguas fueran a parar al colector. Y tampoco que gran parte de las aguas pluviales, que transcurren por la DIRECCION000, son evacuadas a zonas verdes y la mayoría de sus viviendas recogen las aguas pluviales dentro de las parcelas, sin que estos extremos se hubieran tenido en cuenta a la hora de imputar los gastos (folio 18 de la demanda).

En el suplico del escrito de demanda, además, solicitaba que se *"declare la nulidad de la resolución recurrida, reconociendo, además, expresamente la improcedencia de trasladar las cargas de urbanización definidas en el Plan Especial a la Asociación de Propietarios recurrente y a sus miembros y, subsidiariamente, la anule, sustituyéndola por aquélla que no imponga la financiación de las obras derivadas del Plan a la Asociación recurrente y sus miembros"*. Y por **medio** de otrosí solicitaba el recibimiento del proceso a prueba *"que deberá versar principalmente sobre la situación urbanística de la DIRECCION000, las circunstancias que concurren en la tramitación del Plan y su aprobación, incluidas las referentes al preceptivo informe de análisis ambiental y la financiación de la conservación y servicios de la Urbanización e imputación de gastos, anunciándose la solicitud de prueba pericial al respecto (...)"*.

En el escrito de proposición de prueba presentado el 22 de octubre de 2007, se solicitó la práctica de prueba pericial para que un ingeniero de caminos, canales y puertos emita informe *"a la vista de la documentación obrante en el expediente, en especial el recurso de reposición de los folios 257 y siguientes, y la observación sobre el terreno, determinando: (...) b) si es técnicamente correcta la imputación de caudales, en especial los pluviales, que se hace a la DIRECCION000 en el Plan Especial de Ejecución de Infraestructuras, Colectores, Depuradora y Emisario de las Arroyadas, considerando que gran parte del caudal pluvial se vierte directamente a zonas verdes y tomando en cuenta las circunstancias específicas de la Urbanización (...)"*

La prueba solicitada fue admitida por providencia de 18 de enero de 2008. El perito judicial presentó informe en el que analizaba las cuestiones que le habían sido planteadas, entre ellas, la relativa a la imputación de caudales, a la que dedica su apartado segundo. Por providencia de 1 de julio de 2008 se dio traslado del informe presentado a las partes personadas, concediéndoles plazo de tres días para solicitar aclaraciones ( artículo





60 de la LJCA ). El Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes presentó escrito el 14 de julio de 2008 en el que solicitaba aclaraciones en relación con los cálculos de caudales del plan especial e informe pericial. Además, el 4 de noviembre de 2008 se celebró audiencia pública en la que el perito se ratificó en su informe y contestó a las preguntas formuladas por las partes, que versaron sobre los cálculos de caudales y costes del plan especial e informe pericial. En sus respectivos escritos de conclusiones, tanto la asociación recurrente como el Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes, valoraron la prueba pericial practicada en relación con los cálculos del plan especial.

Este breve repaso nos sirva para concluir que la cuestión relativa a la incorrección técnica del plan especial en orden a la previsión de los caudales y la imputación de costes, no fue suscitada por primera vez en el escrito de conclusiones, ni se produjo, por consiguiente, una alteración del equilibrio procesal de las partes que tuvieron la oportunidad de participar en el debate ya suscitado en la demanda. Por ello, el Tribunal de instancia debió examinar esta cuestión, entrando en el debate contradictorio planteado y valorar la prueba practicada que lo concretaba y completaba. Al no hacerlo así, la sentencia lesiona lo dispuesto en el artículo 65.1 de la LJCA que si bien prohíbe la introducción en el escrito de conclusiones de " *cuestiones nuevas* ", lo cierto es que, insistimos, la imputación de caudales y costes no tiene, a tenor de cuanto hemos señalado, tal caracterización.

**QUINTO** .- Situados en la posición que nos coloca el artículo 95.2.d) de la LJCA , nos corresponde seguidamente resolver la cuestión que no analiza la sentencia, al aplicar, como señalamos en el fundamento anterior, indebidamente el artículo 65.1 de la LJCA .

A tenor de la prueba pericial y, en concreto, cuando se consulta al perito judicial si es técnicamente correcta la imputación de caudales que se hace a la DIRECCION000 en el plan, concluye que la imputación de caudales, en especial los pluviales, es técnicamente incorrecto y *"resulta imposible determinar de dónde reside el error o si el autor del plan ha adoptado alguna hipótesis extraordinaria porque no existe ningún cálculo justificativo en el plan que simplemente acompaña una tabla, sin indicar, ni justificar el origen de los valores adoptados. Tampoco acompaña ningún cálculo justificativo ni dimensionado de las redes de saneamiento, colectores, emisarios o estación depuradora. Ahora bien, si los caudales de partida son erróneos, todo hace prever que las redes y depuradora previstos serán claramente insuficientes"*.

En respuesta a las aclaraciones efectuadas, el perito judicial indica que la redacción del informe pericial se ha efectuado basándose exclusivamente en la documentación obrante en el expediente administrativo, de la que no formaba parte el proyecto de ejecución de las obras, habiendo echado en falta un proyecto técnico en el que se justificasen todas las hipótesis y cifras adoptadas por el plan especial. Y añadía que *"enterado ahora de la existencia de este proyecto de ejecución no deja de ser sorprendente que si el plan se fundamenta y justifica en base a dicho proyecto, no se haga mención al mismo en ningún apartado del plan especial. Igualmente resulta curioso que el Plan especial (teóricamente posterior en el tiempo) date de diciembre de 2005 mientras que el número de expediente asignado al Proyecto de ejecución lleve referencia del 2006"*.

Por su parte, en el informe del técnico municipal de 10 de octubre de 2006, que motiva la desestimación del recurso presentado en vía administrativa, no se hace mención al origen de las cifras que contiene el plan especial, en relación con los caudales y que determinan, directamente, el coste imputable a las propiedades afectadas. En el escrito de conclusiones presentado por el Ayuntamiento, se señala que ninguna norma legal obliga a que el plan especial contenga las cifras y cálculos pormenorizados de la imputación de caudales a cada uno de los sectores afectados por el plan.

Si ponemos en relación estos datos, que nos ofrece el debate suscitado en la instancia, con el instrumento de planeamiento impugnado, vemos que la ejecución de la concreta actuación prevista por el plan especial, se encuentra debidamente justificada, en atención a la necesidad de dar solución al saneamiento público, alcantarillado, depuración de aguas sucias y conducción hasta vertido a un cauce público, de las aguas fecales y pluviales de la zona norte del municipio de San Sebastián de los Reyes, sobre todo si se tiene en cuenta el estado en el que se encuentra la depuradora municipal Las Arroyadas/Fuente del Fresno, al que expresamente se hace mención en los antecedentes del plan.

En este sentido, la "financiación y costes de ejecución", que constituye el apartado 3 de la ejecución siguiente a la memoria del plan, señala de modo coherente que la financiación se realizará por el Ayuntamiento, que trasladará el coste a los *ámbitos beneficiarios de la actuación* . Además, se realizará *proporcionalmente a los vertidos de cada zona* . Desde luego la fórmula concreta no se expresa en el plan, que se limita a señalar que se hará " *conforme a la legislación vigente* ". Y bien podría ser que la distribución del coste según el beneficio que reporta se canalizaría, según interpreta la sentencia, como una referencia lógica a las contribuciones especiales. Sea cual sea el sistema que se articule, en función de los criterios antes señalados, habrá de tenerse en cuenta que no es posible establecer cargas urbanísticas en suelo urbano consolidado.

Ahora bien, lo que carece de justificación es que el plan impugnado realice a continuación, directamente, en su apartado quinto, una imputación de costes totales según vertidos, por viviendas equivalentes y por caudales de cálculo, sin hacer mención alguna al origen o fuente de estos datos.

Conviene recordar que estamos ante la impugnación de un plan especial y que el control de la discrecionalidad administrativa en el orden urbanístico impone que, en el ejercicio de potestad discrecional, como presupuesto de legitimación, se han de explicar las razones que determinan la decisión. Y esta justificación ha de hacerse con criterios de racionalidad que se consignen en la memoria.

La ausencia de justificación en la memoria del plan de los datos utilizados para calcular el coste de ejecución de las obras conlleva un menoscabo para los derechos de los ciudadanos ante la imposibilidad de cuestionar ese contenido durante la sustanciación del procedimiento de elaboración de la norma. La propia prueba practicada y conclusiones de las partes evidencian la dispar situación que se genera ante la ausencia de explicación del plan en ese extremo relativo a la imputación de costes. Sin que sea de recibo que la Administración busque una justificación en el proyecto de ejecución de las obras o en actos emitidos tres años después de la aprobación del plan especial, con diferente objeto y por una Administración distinta, como sucede con la declaración de impacto ambiental de la Comunidad de Madrid.

**SEXO** .- Llegados a este punto, resulta oportuno recordar nuestra jurisprudencia sobre la exigencia de justificación de las determinaciones que el plan alumbra, cuya expresión tiene su sede natural en la memoria del plan. Así, en Sentencia de 23 de marzo de 2012 (recurso de casación nº 2650/2008) hemos declarado que *<<Desde antiguo esta Sala viene declarando, por todas, las sentencias dictadas en apelación de 23 de junio de 1997 (recurso de apelación nº 13058/1991), 27 de diciembre de 1995 (recurso de apelación nº 5436/1991), y 25 de junio de 1996 (recurso de apelación nº 8533/1991), entre otras muchas posteriores, que la memoria ha de contener justificación suficiente sobre las determinaciones fundamentales que establece, exteriorizando las razones por las que adopta las **decisiones esenciales** contenidas en el plan. Tal justificación es una exigencia en garantía de los intereses generales. En este sentido, la última sentencia citada declara que "La Administración al planificar y al modificar no puede actuar con alejamiento de los intereses generales o con falta de motivación debidamente justificada, y siempre con observancia de los principios contenidos en el artículo 103 de la Constitución">>*. Igualmente en Sentencia de 30 de Noviembre de 2011 (recurso de casación nº 5617/2008) señalamos que *<<Esta Sala se ha pronunciado con reiteración acerca de la necesidad de motivación de los Planes de urbanismo. Así, en la STS de 5 de junio de 1995, Recurso de Apelación nº 8619/1990 ---reiterando lo dicho, entre otras, en las SSTS de 25 de abril, 9 de julio y 20 de diciembre de 1.991, 13 de febrero, 18 de mayo y 15 de diciembre de 1.992 ---, advertimos sobre el carácter trascendental de la motivación del Planeamiento, declarando que "la amplia discrecionalidad del Planeamiento, conjunto normativo emanado de la Administración, con la repercusión que ello puede comportar en la regulación del derecho de propiedad --- artículos 33.2 de la Constitución --- justifica la necesidad esencial de la motivación de las determinaciones del planeamiento..."; y, en la más reciente STS de 26 de febrero de 2010, RC nº 282/2006 indicamos que "...el control de la discrecionalidad administrativa en el orden urbanístico, ... impone que en el ejercicio de potestad discrecional, como presupuesto de legitimación, se han de explicar las razones que determinan la decisión. Y ésta justificación ha de hacerse con criterios de racionalidad expresados en la memoria. Sólo así podremos diferenciar la discrecionalidad de la pura arbitrariedad">>*.

La cuestión relativa a la imputación del coste financiero de la infraestructura proyectada por el plan especial, efectivamente, podía o no haberse incluido en dicho plan, pero, una vez establecida, ha de estar justificada pues constituye una parte relevante del instrumento de planeamiento, por su evidente repercusión en la esfera patrimonial de los propietarios afectados por la actuación. Por ello, la norma aprobada debió poner de manifiesto, justificar, el origen de los datos utilizados para efectuar el cálculo del coste que traslada a los ámbitos afectados. En relación con esta cuestión, debemos recordar que el plan especial aprobado constituye un instrumento urbanístico de desarrollo ( artículos 50 a 52 de la Ley 9/2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid ) que debe incluir la justificación de su propia conveniencia y de su conformidad con los instrumentos de ordenación del territorio y del planeamiento urbanístico vigentes sobre su ámbito de ordenación.

Por tanto, la ausencia de justificación de los caudales y costes asignados por el plan especial nos lleva a declarar la nulidad de pleno derecho de la norma impugnada en el extremo relativo a la "imputación de costes", a tenor de lo dispuesto en el artículo 62.2 de la LJCA .

**SÉPTIMO** .- Analizaremos seguidamente el motivo segundo apartado segundo, formulado al amparo del artículo 88.1.d) de la LJCA . Se invoca en dicho motivo la infracción del artículo 45 de la CE , los artículos 2 a 8 y Anexos I y II de la Ley 9/2006, de 28 de abril , sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el **medio ambiente** y la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el **medio ambiente**, en relación con los artículos 96 y 94 de la CE .



La recurrente aduce, en síntesis, que la sentencia interpreta la normativa estatal y autonómica en contra de lo dispuesto en la Directiva europea 2001/42/CE que somete la legislación estatal a la emisión de informes de sostenibilidad ambiental en los distintos planes y programas, al margen de los que deben emitirse con motivo de la aprobación de los proyectos y no aplica los artículos 2 a 8 de la Ley 9/2006 que imponen la evaluación ambiental estratégica.

El motivo de casación debe ser estimado porque, adelantando la conclusión que alcanzamos, tanto la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, como la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas sobre el **medio ambiente**, imponen la sujeción del plan especial impugnado en la instancia a la evaluación ambiental del plan. Es decir, a la conocida como evaluación ambiental estratégica.

La mentada Ley 9/2006, al trasponer la citada Directiva, introduce la evaluación ambiental estratégica relativa, por lo que hace al caso, a los planes, anticipando de este modo la toma de decisión ambiental, sin esperar a la realización del proyecto posterior. Esta exigencia no se limita al planeamiento general o a su revisión, como indica la sentencia en el fundamento tercero, sino que se refiere a los "planes y programas" en general, "así como sus modificaciones", según dispone el artículo 3 de la Ley 9/2006 citada y el artículo 2 de la Directiva 2001/42. Quiere ello decir que la Ley ambiental madrileña 2/1002, debió ser interpretada conforme a lo dispuesto por la Directiva y la Ley 9/2006 citadas, y no de manera contradictoria a lo que dichas normas establecen.

Téngase en cuenta, en este sentido, que las previsiones del plan pueden "tener efectos negativos sobre el **medio ambiente**" ( artículo 3.1 de la Ley 9/2006 ), entendiéndose por tales, por lo que ahora interesa, aquellos planes que establezcan el marco para la futura autorización de proyectos legalmente sometidos a evaluación de impacto ambiental en materia como la "ordenación del territorio urbano o rural o del uso del suelo" ( artículo 3.2.a) de la misma Ley ). Al respecto constituye cita obligada la Resolución de la Dirección General de Calidad y Evaluación, de 18 de febrero de 2008, que aprueba la declaración de impacto ambiental del Proyecto de Ejecución de Obras del Plan Especial. De modo que el proyecto que alumbró el plan o, mejor dicho, el proyecto que materializa las previsiones del plan, está sujeto a declaración ambiental que ya fue realizada en 2008. Estamos, en definitiva, ante un plan que constituye el marco de una futura autorización de un proyecto sometido, a su vez, a evaluación ambiental.

**OCTAVO** .- Ninguna duda puede suscitarse, por lo demás, sobre la aplicación al caso del marco normativo que hemos descrito, es decir, de la Directiva 2001/42/CE y de la Ley 9/2006, pues ni la sentencia citada ni las partes oponen ningún reparo a su aplicación. Conviene reparar que el plan especial se aprueba definitivamente el día 19 de octubre de 2006 y la disposición transitoria primera de la mentada Ley dispone, respecto de los planes iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley, que la obligación a que hace referencia el artículo 7 de la Ley 9/2006, esto es, la necesidad de evaluación ambiental, se aplicará a los planes "cuyo primer acto preparatorio formal sea posterior al 21 de julio de 2004" (apartado 1), y a aquellos "cuyo primer acto preparatorio formal sea anterior al 21 de julio de 2004 y cuya aprobación, ya sea con carácter definitivo, ya sea como requisito previo para su remisión a las Cortes Generales o, en su caso, a las asambleas legislativas de las comunidades autónomas, se produzca con posterioridad al 21 de julio de 2006" (apartado 2). Esta peculiar frontera cronológica, que establece la norma transitoria transcrita en parte, se basa en el artículo 13 de la citada Directiva que establece ese límite temporal para su transposición y establece las normas de derecho transitorio aplicables en coherencia con esa delimitación cronológica.

**NOVENO** .- La estimación del motivo segundo, apartado segundo, del recurso de casación, que acabamos de examinar, por la falta de evaluación ambiental estratégica, determina que haya lugar a la casación y haya lugar a la estimación del recurso contencioso administrativo, por la nulidad del plan especial aprobado sin la indicada evaluación.

No obstante, debemos explicar, antes de terminar, que hemos examinado en primer lugar el motivo relativo a la imputación de costes y que nos hubiera llevado a declarar haber lugar a la casación y *estimar en parte* el recurso contencioso administrativo, por ser nulo el plan especial únicamente respecto de la imputación de costes que figura en el cuadro de la memoria-ejecución por su *falta de justificación*. Hemos realizado tal análisis para evitar eventuales reiteraciones y que se incurra nuevamente en la misma causa de nulidad que hemos señalado respecto de tal imputación de costes.

**DÉCIMO** .- A tenor de lo establecido por el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción respecto a las de la instancia, y por el artículo 139.2 respecto a las de la casación, no apreciamos motivos para la imposición de las costas a ninguna de las partes.

**FALLAMOS**



Que **ha lugar** al recurso de casación interpuesto por la Asociación de Propietarios de Chalets y DIRECCION000 , contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictada el día 16 de septiembre de 2009, en el recurso contencioso administrativo nº 1101/2006, que se casa y anula.

**Estimamos** el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Asociación de Propietarios de Chalets y DIRECCION000 contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de San Sebastián de los Reyes de aprobación definitiva del Plan Especial de ejecución de infraestructuras, colectores, depuradora y emisario de las Arroyadas, declarando la nulidad del citado plan especial.

Sin hacer expresa imposición de las costas causadas en la instancia y en casación.

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 **PUBLICACIÓN**.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por la Excm.a Sra. D<sup>a</sup> Maria del Pilar Teso Gamella, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDO