



Roj: **STSJ M 12988/2017 - ECLI:ES:TSJM:2017:12988**

Id Cendoj: **28079330012017100832**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **15/12/2017**

Nº de Recurso: **1130/2015**

Nº de Resolución: **873/2017**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **JOSE ARTURO FERNANDEZ GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Primera

C/ General Castaños, 1 , Planta 2 - 28004

33009730

NIG: 28.079.00.3-2015/0016003

Procedimiento Ordinario 1130/2015

Demandante: D./Dña. Erasmo y otros 12

PROCURADOR D./Dña. ISABEL AFONSO RODRIGUEZ

Demandado: AYUNTAMIENTO DE MORALEJA DE ENMEDIO

PROCURADOR D./Dña. ROBERTO PRIMITIVO GRANIZO PALOMEQUE

SENTENCIA N° 873/2017

Presidente:

D. FRANCISCO JAVIER CANABAL CONEJOS

Magistrados:

D. JOSÉ ARTURO FERNÁNDEZ GARCÍA

Dña. MARÍA DOLORES GALINDO GIL

Dña. MARÍA DEL PILAR GARCÍA RUIZ

En la Villa de Madrid, a quince de diciembre de dos mil diecisiete.

VISTOS por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid los autos acumulados del recurso contencioso-administrativo nº 1130/2015 (1430/2015) promovido por la procuradora de los tribunales doña Isabel Afonso Rodríguez, en nombre y representación de **DON Erasmo , DOÑA Sabina , DON Olegario , DOÑA Bibiana , DOÑA Julia , DOÑA Valle , DON Arsenio , DON Eutimio , DOÑA Custodia , DOÑA Matilde , DON Luis , DOÑA Adolfinia Y DOÑA Evangelina** , contra el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Moraleja de Enmedio (Madrid), de fecha 27 de diciembre de 2010 por el que se aprueba definitivamente por silencio administrativo el Plan General de Ordenación Urbana (PGOU) de dicho municipio y publicado en el Boletín oficial de la Comunidad de Madrid (BOCAM), de 30 de mayo de 2015 (núm. 127); habiendo sido parte demandada **AYUNTAMIENTO DE MORALEJA DE EN MEDIO (MADRID)**, representado por el procurador de los tribunales don Roberto Granizo Palomeque. La Comunidad de Madrid, no obstante ser emplazada en legal forma, ha renunciado a personarse en las actuaciones.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO : Una vez admitido el presente recurso y sustanciados los trámites legales pertinentes, se requirió a la parte actora para que formalizara la demanda, lo que llevó a efecto mediante el pertinente escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, terminó solicitando, en esencia, que se dictara sentencia por la que se declare la nulidad de pleno derecho del PGOU de Moraleja de Enmedio aprobado por silencio administrativo por ser contrario a derecho.

SEGUNDO: A continuación se confirió traslado al Ayuntamiento de Moraleja de En medio para que contestara a la demanda, lo que se verificó por escrito en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró pertinentes, la parte terminó suplicando sentencia desestimando el recurso contencioso administrativo interpuesto y confirmando la legalidad del acto impugnado.

TERCERO: Se acordó fijar la cuantía del procedimiento en indeterminada. Recibido el juicio a prueba, se practicaron aquellos medios de prueba que admitidos su resultado obra en autos. A continuación, se sustanció el trámite de conclusiones por escrito. Finalmente, se señaló para votación y fallo el día 13 de diciembre de 2017, fecha en que tuvo lugar.

Ha sido ponente de esta sentencia el Ilmo. Sr. D^o JOSÉ ARTURO FERNÁNDEZ GARCÍA, magistrado de esta Sección, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los recurrentes impugnan la legalidad del Plan General de Ordenación Urbana del municipio de Moraleja de Enmedio (Madrid), con ordenación pormenorizada de los Sectores 1,2,4 y 5, que se entendió aprobado definitivamente (la provisional se efectuó el 18 de junio de 2010) por silencio positivo en virtud de acuerdo plenario del ayuntamiento de dicho municipio de 27 de diciembre de 2010 y publicado en el BOCAM de 30 de mayo de 2015 (núm. 127) en ejecución de la sentencia firme de esta Sección dictada en el procedimiento nº 270/2011.

Los motivos de impugnación son los siguientes:

1º.- Dilatada tramitación del plan (avance de 2003 y cinco aprobaciones iniciales entre los años 2004 y 2009), en perjuicio de los derechos de los propietarios del suelo.

2º.- Incumplimiento de la consideraciones generales del modelo de crecimiento tal se deduce del informe de la Dirección General de Urbanismo de la Comunidad de Madrid de 13 de diciembre de 2010 (documento 2 de la demanda). Cuando se da por aprobado definitivamente dicho instrumento (2010) no se había adaptado el mismo a la ley 3/2007, de 26 de junio, cuyo artículo 10 , que introduce un nueva redacción del artículo 56 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid (LSM), establece expresamente la necesidad de que en dicho procedimiento de aprobación (avance) se emita Informe de Impacto Territorial en el plazo de seis meses, y si no se ha hecho, se entenderá que es desfavorable, en su caso al avance.

El informe definitivo de análisis ambiental, de 8 de mayo de 2008, mantuvo un pronunciamiento negativo respecto del crecimiento propuesto, considerando que para el período 2010-2025 (15 años) la previsión de 27.573 habitantes para poder justificar las 9.857 viviendas previstas por el plan, no responde a una demanda real y previsible de la población, que en los últimos tiempos ha crecido en ese término municipal únicamente en 2.423 habitantes. El documento 4 de la demanda (certificación del INE de la evolución de población en Moraleja de Enmedio desde el año 2000 hasta el año 2015) pone en evidencia el programa de crecimiento del plan de un crecimiento de la población para 2025 de 27.573 habitantes.

3º.- Se incumple de forma manifiesta los parámetros de impacto ambiental, como se desprende del dictamen del órgano ambiental en su primer pronunciamiento de 8 de mayo de 2008, pues ese crecimiento desmedido causa una afección ambiental, señalando que en ningún momento se justifica su necesidad ni se aportan datos suficientes al respecto en el estudio de incidencia ambiental. En tal sentido se pronuncia el último informe del órgano ambiental de 8 de junio de 2010, y la conclusión desfavorable de la Dirección general de Urbanismo en su informe de 13 de diciembre de 2010.

El Director General de Evaluación Ambiental, en su informe de 15 de junio de 2009, cuestiona el modelo de ordenación y considera necesario que el plan suponga una menor ocupación, de modo que sólo se clasifique como urbanizable el suelo proceso. En definitiva, estos dictámenes emitidos por los órganos ambientales competentes determinan que el plan general recurrido vulnera lo previsto en el artículo 10.1,a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio , que aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo y art. 3.2 de la LSM, resultando nulo a tenor del artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre , vigente en el momento de la publicación de tal instrumento.



4º.- Incumplimiento manifiesto de parámetros de abastecimiento de agua potable. El informe del Canal de Isabel II de 2005 se emitió para un número de viviendas inicial tres veces inferior al definitivamente aprobado, exigiendo pasar del depósito actual de 500m³ a otro de 20.000m³, debiendo los propietarios asumir el coste de las infraestructuras, entre ellas la ejecución de una nueva EDAR que debería entrar en servicio antes de la aprobación definitiva de las figuras de desarrollo de planeamiento de los sectores considerados en ese plan general, lo que no se ha cumplido pues, contrariamente a lo alegado por el ayuntamiento, las ordenaciones pormenorizadas del plan no se aprueban también por el silencio del plan general. En el plan aprobado definitivamente por silencio no contuvo la modificación de que se exigiera la aprobación definitiva de los planes parciales a la aprobación definitiva del plan especial de infraestructuras hidráulicas y la declaración de impacto ambiental. La LSM (art. 62.5) prevé que los planes parciales de iniciativa particular no aprobados expresamente en plazo el silencio es negativo. En las fichas de desarrollo de los sectores no se contiene las prescripciones señaladas por el Canal de Isabel II en sus informes de 14 de abril de 2005 y 18 de mayo de 2006 respecto a esa figuras urbanísticas de desarrollo, pues en el plan no se introdujo ningún cambio en tal sentido.

El plan vulnera, como se desprende de la resolución del Director General de Urbanismo y Estrategia Territorial de 13 de diciembre de 2010, el artículo 25.4 del RDL 1/2001, de 20 de julio, que aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas.

5.- Manifiesto incumplimiento de la legalidad vigente en materia de vías pecuarias, pues en la resolución reiterada de 13 de diciembre de 2010 se establecía la necesidad de introducir una serie de correcciones en las fichas y establecer una serie condicionamientos en la aprobación definitiva que contengan las consideraciones emitidas en materia de vías pecuarias en el informe de la Dirección General de Medio Ambiente de Vías Pecuarias, de 2 de junio de 2009, y en el evacuado en 30 de junio de 2005. El artículo 25.2 de la Ley 8/1998, de 15 de junio, de Vías Pecuarias de la Comunidad de Madrid, dispone que ese informe se solicitará y emitirá con carácter previo a la aprobación inicial del planeamiento y será vinculante en todo caso. El documento del plan aprobado no cumple con lo requerido en esos informes. Por lo que se vulnera tal precepto y por ello el plan es nulo de pleno derecho (artículo 62.2 de la Ley 30/1992).

6º.- Manifiesto incumplimiento de la legalidad vigente en materia de patrimonio histórico. No se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el informe vinculante de la Dirección General de Patrimonio Histórico, área de Arqueología, de 12 de septiembre de 2006, como se acredita con la resolución del Director General de Urbanismo y Estrategia Territorial de 13 de diciembre de 2010. Por ello, el plan vulnera el artículo 16 de la Ley 3/1013, de 18 de junio, de Patrimonio de la Comunidad de Madrid, y en consecuencia dicho instrumento es nulo de pleno derecho (art. 62.2 de la Ley 30/1992).

7º.- El estudio de viabilidad económica del plan está dirigido a una finalidad desmesurada del crecimiento de la población que, como se ha dicho, no es real. Su contenido es erróneo, además el plan carece de informe de sostenibilidad económica. Vulneración de los artículos 43.b) de la LSM 15.4 del RDL 2/2008, de 20 de junio (actual 22.4 del RDTL 7/2015, de 30 de octubre)

8º.- Falta de sostenibilidad del plan. No fomenta el desarrollo sostenible, no es respetuoso con el medio ambiente, ya que la creación de 9.663 viviendas previstas, atenta contra la compactación necesaria del desarrollo del pueblo, cambiando el modelo tradicional de desarrollo del municipio, proyectando un desarrollo que no se va a producir, dadas las características de su azarosa tramitación.

9º.- El plan vulnera la normativa y jurisprudencia que la interpreta en orden al suelo urbanizable. No se respeta ese principio de desarrollo territorial y urbano sostenible (arts. 2.2 y 10 del TRSL 2/2008).

10º.- En el reiterado plan, a los tomos II-A y II-B, se contienen textos de convenios urbanísticos que incorporan al mismo y que son de planeamiento, y que se encuentran afectados por el vigente artículo 245 de la LSM, si bien entiende la parte que son nulos porque se han ejecutado antes de la aprobación del instrumento de planeamiento general al que se refieren.

SEGUNDO.- El ayuntamiento demandado se opone al recurso con base, en esencia, a los siguientes motivos:

1º.- Falta de legitimación pasiva del ayuntamiento demandado pues la potestad para aprobar definitivamente un plan general de ordenación urbana corresponde a la Administración autonómica, en este caso a la Comunidad de Madrid.

2º.- Respecto a la supuesta nulidad de pleno derecho de los convenios urbanísticos suscritos (art. 62 de la Ley 30/1992) por infracción del artículo 245 de la LSM, queda probado que se suscribieron con arreglo a la normativa vigente en el momento de su aprobación, plenamente legales y el ayuntamiento ha cumplido con las obligaciones estipuladas en los mismos.



3º.- Con relación a la inactividad atribuida al ayuntamiento en la demanda sobre devolución de determinados ingresos (solicitados el 1 de diciembre de 2009), el mismo ha cumplido con su deber de aprobar el planeamiento. En cualquier caso, estaría prescrita la reclamación a tenor del artículo 25 de la Ley 47/2003, de 28 de noviembre, General Presupuestaria .

TERCERO.- Con carácter previo se ha de destacar que en un recurso como el presente se debate la legalidad de un instrumento de ordenación urbana como es un plan general de un municipio. En tanto disposición general, la hipotética declaración de no conformidad a derecho conllevará en su caso la nulidad de pleno derecho de dicho instrumento, con las consecuencias legales inherentes a tal declaración. Por ello no cabe en este proceso examinar las posibles futuras consecuencias de una posible declaración de nulidad respecto a los convenios de planeamiento o de gestión suscritos y reclamaciones de indemnizaciones por responsabilidad derivada del desarrollo de ese planeamiento en cuestión.

Sentado lo anterior, procede valorar los motivos de impugnación articulados por la parte actora. Se ha de partir de que el primero, séptimo, octavo y noveno motivos del recurso atacan el modelo de crecimiento del municipio que se desprende de la memoria del plan, asumiendo los razonamientos del informe de la Dirección general de Urbanismo de 13 de diciembre de 2010 adjuntado con la demanda y admitido en fase de prueba.

En memoria descriptiva y justificativa, en los objetivos del plan general, apartado "Planteamiento Conceptual", se recoge que *el término municipal de Moraleja de Enmedio por su tamaño poblacional (algo menos de 4.7000 habitantes en 2009) y por el crecimiento de su población (aproximadamente del 11,13% medio entre los años 1991 y 2001, y 11,76 % entre 1991 y 2009), resulta ser uno de los municipios con mayor pujanza del área de la Comunidad de Madrid de la que forma parte, y con amplias perspectivas de mantener los actuales índices de crecimiento en los próximos años, apoyado no solo en los numerosos atractivos medioambientales que posee, sino también en la cercanía de importantes núcleos urbanos y de actividad económica, fundamentalmente Móstoles, Fuenlabrada y Parla,, pero también Alcorcón, Getafe, Leganés y Pinto, y el resto de municipios de la mancomunidad Sureste, o la propia capital de Madrid, siempre y cuando el planeamiento no lo dificulte(...)* Por otra parte, *la red de comunicaciones que conecta el municipio con el entorno unido a las nuevas previsiones de enlace de carácter regional, facilita que los desplazamientos puedan llegar a ser rápidos y ágiles y añade un mayor atractivo tanto para el asentamiento residencial como para la actividad económica e industrial(...)* En estas circunstancias, *se puede prever que en los próximos quince años, Moraleja de Enmedio alcance una población de veinte o veinticinco mil habitantes, y todo ello favorece el surgimiento de sinergias con el entorno que deben ser aprovechadas para su desarrollo (...)* .

En el informe de la citada Dirección General de 13 de diciembre de 2010 se recoge que el informe definitivo de análisis ambiental (IDAA) de 8 de mayo de 2008 es de carácter negativo. En tal sentido se reproduce el siguiente pronunciamiento de dicho informe : *Teniendo en cuenta, que en la documentación aportada se presenta la ordenación pormenorizada de 4 de los 6 sectores residenciales, en los que se estiman unas 6.332 viviendas, y dado que el número de habitantes por vivienda se evalúa en 3,5 en la actualidad estas viviendas podrían dar cabida a 22.162 personas más en el municipio, en un período corto de tiempo. Sin embargo en el periodo .1996-2004 (8 años) anterior se experimentó un crecimiento en el municipio de algo más de 1.500 personas. No existe coherencia, en este sentido, entre el crecimiento residencial propuesto, 15 veces superior al que se ha experimentado en los últimos años, sin considerar la ejecución de! Planeamiento actual y los datos socioeconómicos aportados por el propio Plan General. Además con el desarrollo de todo el suelo urbanizable sectorizado residencial la cifra de incremento se situará en unos 35 .000 habitantes a medio plazo, y considerando el suelo urbanizable no sectorizado posibilitaría un incremento en unos 50:000 habitantes.*

A continuación se recoge la siguiente conclusión:

Esta Dirección General considera imprescindible una valoración global en la delimitación de las clases de suelo con objeto de que el Plan General cumpla con la fijación de los objetivos y estrategias globales para el desarrollo sostenible del término municipal, de forma concertada con el planeamiento general de los municipios colindantes tal y como establece el artículo 41.3 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid . Se considera necesario, en este sentido, que el Plan suponga una menor ocupación territorial de tal modo que se clasifique como urbanizable exclusivamente el suelo preciso para satisfacer las necesidades que lo justifiquen y atienda a las limitaciones, consideraciones y condiciones contenidas tanto en el Estudio de Incidencia Ambiental como en el presente informe de análisis ambiental.

Se considerará la clasificación como suelo urbanizable sectorizado exclusivamente de aquellos ámbitos sobre los que pueda justificarse la necesidad de desarrollo inmediato, previendo una reserva de suelo urbanizable no sectorizado, de tal modo que su eventual incorporación al proceso urbanístico vaya acompañada de los correspondientes estudios de incidencia Que valoren sus implicaciones ambientales.

La aplicación parcial del planeamiento se debe plantear de tal modo que no resulten



situaciones urbanas de dispersión con suelos vacantes entre los distintos desarrollos, ambientalmente poco deseables.

Evidentemente, y en consonancia con el reiterado informe de 13 de diciembre de 2010, se ha de considerar ese informe de la Dirección General de Evaluación Ambiental de 8 de mayo de 2008 (artículo 21.f) de la Ley 2/2002, de 19 de junio , y 57 de la Ley 9/200, de 17 de julio, del Suelo de Madrid (LSM), de carácter negativo pues el crecimiento propuesto para el período 2010-2025 (15 años) es de 27.573 habitantes para poder justificar las 9.487 viviendas previstas por el plan, lo que no responde a una demanda real y previsible de la población ya que en los últimos 15 años sólo ha crecido en 2.423 habitantes.

El artículo 20.7 de la Ley 2/2002, de 19 de julio, de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid establece que " *el informe de Análisis Ambiental favorable será un requisito previo e indispensable para la aprobación del plan o programa y su contenido será vinculante por lo que las condiciones contenidas en dicho informe deberán incluirse expresamente en el plan o programa antes de su aprobación*".

Recordar que el artículo 3.2. a) de la LSM señala : *Son fines de la ordenación urbanística: a) El uso racional del recurso natural del suelo de acuerdo con las necesidades colectivas, públicas y privadas, presentes y futuras previsibles, y en el marco de la ordenación del territorio.*

Se ha de coincidir con el citado informe de la Dirección General de Urbanismo, al hilo de lo indicado por el informe definitivo de análisis ambiental de que no se pueden articular razones económicas para justificar el incremento experimentado por el plan general desde la fase de avance a la aprobación inicial con el fin de garantizar las posibilidades de financiación de las infraestructuras públicas realizadas y futuras.

En consecuencia, se insta a que se realice otra alternativa de planeamiento y un nuevo modelo territorial con base a las consideraciones ambientales recogidas en ese informe definitivo y por ello ha de solicitarse uno nuevo por el ayuntamiento planificador para cumplir lo establecido en el artículo 21.1.f) de la citada Ley 2/2002, de 19 de julio, de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid .

El artículo 2 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio señala establece:

1. Las políticas públicas relativas a la regulación, ordenación, ocupación, transformación y uso del suelo tienen como fin común la utilización de este recurso conforme al interés general y según el principio de desarrollo sostenible, sin perjuicio de los fines específicos que les atribuyan las Leyes.

2. En virtud del principio de desarrollo sostenible, las políticas a que se refiere el apartado anterior deben propiciar el uso racional de los recursos naturales armonizando los requerimientos de la economía, el empleo, la cohesión social, la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, la salud y la seguridad de las personas y la protección del medio ambiente, contribuyendo a la prevención y reducción de la contaminación, y procurando en particular:

a) La eficacia de las medidas de conservación y mejora de la naturaleza, la flora y la fauna y de la protección del patrimonio cultural y del paisaje.

b) La protección, adecuada a su carácter, del medio rural y la preservación de los valores del suelo innecesario o inidóneo para atender las necesidades de transformación urbanística.

c) Un medio urbano en el que la ocupación del suelo sea eficiente, que esté suficientemente dotado por las infraestructuras y los servicios que le son propios y en el que los usos se combinen de forma funcional y se implanten efectivamente, cuando cumplan una función social.

La persecución de estos fines se adaptará a las peculiaridades que resulten del modelo territorial adoptado en cada caso por los poderes públicos competentes en materia de ordenación territorial y urbanística.

3. Los poderes públicos promoverán las condiciones para que los derechos y deberes de los ciudadanos establecidos en los artículos siguientes sean reales y efectivos, adoptando las medidas de ordenación territorial y urbanística que procedan para asegurar un resultado equilibrado, favoreciendo o conteniendo, según proceda, los procesos de ocupación y transformación del suelo.

El suelo vinculado a un uso residencial por la ordenación territorial y urbanística está al servicio de la efectividad del derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, en los términos que disponga la legislación en la materia

Este Tribunal, en su sentencia de 3 de febrero de 2017, recurso 815/2015 , razonaba :

"Según el Proyecto de documento final de la Conferencia de

las Naciones Unidas sobre la Vivienda y el Desarrollo Urbano Sostenible (Habitat III) los principios sobre los que se debe asentar ese Desarrollo son los siguientes:

a) *No dejar a nadie atrás, lo que supone poner fin a la pobreza en todas sus formas y dimensiones, incluida la erradicación de la extrema pobreza; garantizar la igualdad de derechos y oportunidades, la diversidad socioeconómica y cultural y la integración en el espacio urbano; mejorar la habitabilidad, la educación, la seguridad alimentaria y la nutrición, la salud y el bienestar, entre otras cosas, poniendo fin a las epidemias del VIH/SIDA, la tuberculosis y la malaria; promover la seguridad y la eliminación de la discriminación y todas las formas de violencia; garantizar la participación pública aumentando el acceso seguro y equitativo para todos; y facilitar el acceso equitativo para todos a la infraestructura física y social y los servicios básicos, así como a una vivienda adecuada y asequible;*

b) *Asegurar el desarrollo de economías urbanas sostenibles e inclusivas, aprovechando los beneficios que se derivan de la aglomeración resultante de una urbanización planificada, incluida la alta productividad, la competitividad y la innovación, lo que supone fomentar el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todos; garantizar la creación de empleos decentes y el acceso equitativo para todos a las oportunidades y los recursos económicos y productivos; impedir la especulación de los terrenos; promover la tenencia segura de la tierra y gestionar la contracción de las zonas urbanas, cuando proceda;*

c) *Garantizar la sostenibilidad del medio ambiente, promoviendo el uso de la energía no contaminante y el uso sostenible de la tierra y los recursos en el desarrollo urbano; protegiendo los ecosistemas y la diversidad biológica, entre otras cosas alentando la adopción de estilos de vida saludables en armonía con la naturaleza; alentando modalidades de consumo y producción sostenibles; fortaleciendo la resiliencia urbana; reduciendo los riesgos de desastre; y mitigando el cambio climático y poniendo en práctica medidas de adaptación a este.*

Como vemos el desarrollo urbano sostenible se asienta sobre un ideario tendente a obtener, como finalidad esencial, un desarrollo de las ciudades que compagine tanto con los derechos del individuo como con el medio que rodea a estos habida cuenta la necesidad de vincular dicho crecimiento con el medio natural que, a la larga, será el que sostenga la garantía de un desarrollo equilibrado y sostenible en el tiempo.

Como nos indica la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de julio de 2015 (casación 3715/2013) "La Ley 8/2007, de 28 de mayo y el Real Decreto Legislativo 2/2008 han tenido especial incidencia en el ámbito ahora examinado, como pone de manifiesto su Exposición de Motivos al señalar que "El suelo, además de un recurso económico, es también un recurso natural, escaso y no renovable. Desde esta perspectiva, todo el suelo rural tiene un valor ambiental digno de ser ponderado y la liberalización del suelo no puede fundarse en una clasificación indiscriminada, sino, supuesta una clasificación responsable del suelo urbanizable necesario para atender las necesidades económicas y sociales, en la apertura a la libre competencia de la iniciativa privada para su urbanización y en el arbitrio de medidas efectivas contra las prácticas especulativas, obstructivas y retenedoras de suelo, de manera que el suelo con destino urbano se ponga en uso ágil y efectivamente".

Limitando más la cuestión, existen tres recientes sentencias de ésta Sala, de 21 de abril de 2015 - recurso de casación 1589/2013-, de 7 de mayo de 2015 - recurso de casación 1991/2013 - y, sobre todo, de 17 de junio de 2015 - recurso de casación 3367/2013 -, en las que no sólo se han tenido en cuenta los criterios anteriores, sino que lo han sido en relación con la misma normativa urbanística de la Comunidad de Castilla y la Mancha.

En ésta última sentencia se señala que:

"La recepción del principio de desarrollo territorial y urbano sostenible en la Ley estatal 8/2007, de suelo, y en el Texto refundido vigente, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, pretende desplazar la tradicional concepción desarrollista impulsora de un crecimiento urbano ilimitado por otra que lo controle, insistiendo en la regeneración de la ciudad existente, frente a las nuevas transformaciones de suelo, si bien partiendo de la premisa de que desde la legislación estatal no se puede imponer un determinado modelo urbanístico.

El preámbulo de la Ley, que se apoya expresamente en la Estrategia Territorial Europea y en la Comunicación de la Comisión sobre una estrategia temática para el medio ambiente urbano, expresamente señala que se «propone un modelo de ciudad compacta y advierte de los graves inconvenientes de la urbanización dispersa y desordenada».

Este mandato se traduce en la definición de un conjunto de objetivos muy generales, cuya persecución debe adaptarse «a las peculiaridades que resulten del modelo territorial adoptado en cada caso por los poderes públicos competentes en materia de ordenación territorial y urbanística» (art. 2.2).

La realización efectiva del principio de desarrollo territorial y urbano sostenible y los derechos y deberes enunciados en el título I, la Ley de 2008, se consigue mediante la definición de unos criterios básicos de utilización

del suelo (art. 10), que son otros tantos mandatos dirigidos a las administraciones públicas y, en particular, a las competentes en materia de ordenación territorial y urbanística.

En síntesis:

a) Frente a la presunción favorable al suelo urbanizable de la Ley de 1998, se trata ahora de controlar los nuevos desarrollos urbanos, que deberán estar justificados. Únicamente se deberá urbanizar «el suelo preciso para satisfacer las necesidades que lo justifiquen», preservando el resto del suelo rural (art. 10.a).

b) Se debe destinar suelo adecuado y suficiente para usos productivos y para el residencial, con una reserva mínima del 30% de la edificabilidad residencial a viviendas sujetas a un régimen de protección pública (art. 10.b).

c) Los usos se deben ordenar respetando los principios de accesibilidad universal, igualdad entre hombres y mujeres, movilidad, eficiencia energética, garantía del suministro de agua, prevención de riesgos naturales y accidentes graves y protección contra la contaminación (art. 10.c)."

Por lo tanto, la cuestión no puede quedar vinculada con carácter exclusivo a meras presunciones de crecimiento vegetativo de la población de un determinado municipio, máxime si tenemos en cuenta las innumerables variables que en la fórmula pueden introducirse, tales como la inmigración o el crecimiento económico de la zona, sino que debe ser analizada atendiendo a un estudio pormenorizado del Plan que determine si el modelo propuesto es compatible con dicho desarrollo"

En el plan general objeto de este recurso, los propios órganos fiscalizadores en materia ambiental han sido claros y contundentes respecto a que dicho instrumento, que se aprueba inicial y provisionalmente por el ayuntamiento (artículos 57 y ss. de la LSM), de ahí la legitimación pasiva de dicha corporación local en este proceso, en absoluto cumple con esas exigencias en relación al desarrollo sostenible en el municipio objeto de ordenación. Se parte, esencialmente, de una premisa de desarrollo poblacional no acorde con la realidad que determina el informe definitivo de análisis ambiental (IDAA). Éste contiene unos pronunciamientos que exige una nueva ordenación del territorio basada en la realidad de la efectiva población existente en el municipio y en datos objetivos de crecimiento, con un nuevo IDAA, todo lo cual no se ha cumplimentado en el plan aprobado.

En definitiva, el diseño recogido en la memoria descriptiva y justificativa conculca claramente el principio de sostenibilidad del desarrollo territorial y urbano exigido por la normativa arriba expuesta, sin que el ius variandi de la potestad del planeamiento se haya ejercido de forma racional. Todo lo cual ya es causa legal de su anulación (artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (vigente cuando se entiende aprobado el plan por silencio positivo, actual 47.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre).

CUARTO.- Asimismo, y al hilo del reiterado informe de la Dirección General de Urbanismo de 13 de diciembre de 2010, no se justifica en la memoria del plan el cambio de criterio de una determinación estructurante incluida en las normas urbanísticas como es el cómputo de la superficie edificable respecto al existente en la normas subsidiarias (anterior instrumento de planeamiento existente en el municipio) en el sentido de que es común al suelo urbanizable proponiendo como superficie no computable la edificación bajo cubierta salvo la zona delimitada como casco antiguo o tradicional. Al estar incluidas en las condiciones generales de la edificación se han de cumplir tanto en el suelo urbano como en el urbanizable con ordenación y en las zonas de ordenanzas de los futuros planes parciales de desarrollo en el suelo urbanizable sectorizado.

Esta justificación se hace necesaria porque este criterio supone un incremento de la edificabilidad en todo el suelo urbano y legalmente (artículo 42.6.c LSM) se ha de razonar que es factible en las áreas homogéneas. Ello no se ha hecho.

Si fuera posible ese incremento nunca podría hacerse en detrimento del estándar inicial de Redes Públicas en cada Área Homogénea (art 67.2 de la LSM). Ello exige reservas de suelos destinados a redes públicas legalmente exigibles en relación directa al aumento de superficie edificable en las Áreas Homogéneas si fuera factible, con el cambio en la ordenación pormenorizada establecida, debiéndose delimitar los ámbitos de actuación de suelo urbano no consolidado necesarios. Nada de ello se ha hecho en el plan aprobado.

Igualmente, existen carencias en el plan exigidas por los informes sectoriales, que también determinan su anulación como en el motivo anterior.

No se ha cumplimentado en las fichas de los sectores las exigencias recogidas en los informes del Canal de Isabel II de 4 de abril de 2005 y 18 de mayo de 2006 respecto a los nuevos desarrollos urbanísticos: la aprobación definitiva de los planes parciales se condicionará a la aprobación definitiva de un plan especial de infraestructuras hidráulicas y al informe previo de viabilidad del suministro de agua potable y puntos de conexión exterior a la red general de abastecimiento evacuado por el Canal.

No se han corregido las fichas de los ámbitos afectados por vías pecuarias, cualquiera que sea su suelo, las prescripciones del informe de 2 de junio de 2009 del Área de Vías Pecuarias de la Dirección General de Medio Ambiente, reiterando lo recogido en el anterior de 30 de junio de 2005:

- El planeamiento de desarrollo será remitido a la dirección general competente en materia de vías pecuarias para emisión de informe.

- En ningún caso podrán utilizarse las vías pecuarias para construir sobre las mismas viarios rodados.

- Las infraestructuras lineales se situarán permanentemente fuera del dominio público pecuario. Sólo se autorizarán en casos excepcionales e inexcusables (artículo 38 de la ley 8/1998 de Vías Pecuarias de la Comunidad de Madrid).

-Antes de ninguna actuación el órgano competente en materia de vías pecuarias delimitará el dominio público pecuario en el tramo correspondiente al ámbito objeto de la ficha en cuestión, así como la superficie destinada a redes exteriores adscritas e incluidas en el Sector si las hubiera.

En el reiterado informe se requería para corregir en planos las vías pecuarias y las zonas de reserva, en concreto los planos 26, 29, 30, 31, 32, 33, 33, 34, 35 y 36.

El artículo 25.2 de la citada ley 8 /1998 dispone, en relación a los planes de ordenación, que " *el informe, que será precedido de la consulta previa a los organismos y entidades que se especifican en el artículo 13.2 de la presente ley, se solicitará y emitirá con carácter previo a la aprobación inicial del planeamiento y será vinculante en todo caso*".

El no cumplimiento por el presente instrumento de dichos condicionamientos y la no realización de las correcciones, tanto en las fichas como en los planos respecto a las vías pecuarias y las zonas de reserva, determinan que ese informe vinculante es desfavorable. Por lo que el motivo igualmente se ha de estimar.

En el informe emitido por la Dirección General de Evaluación Ambiental, posterior al definitivo de análisis ambiental de 8 de junio de 2010 se indica que en las fichas correspondientes se habrá de dar cumplimiento al artículo 43 de la Ley 16/1995, de 4 de mayo, Forestal y de Protección de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid sobre compensación en las correspondientes fichas de desarrollo. Lo cual tampoco se ha hecho, por lo que no se cumple lo establecido en el artículo 20.7 de la Ley 2/2002 de 19 de junio .

El informe de la Dirección General de Patrimonio Histórico, Área de Arqueología, de 12 de septiembre de 2006, establece de forma imperativa que se incorporará una categoría de suelo no urbanizable protegido por su valor arqueológico o paleontológico aplicables a los bienes del patrimonio arqueológico o paleontológico situados en suelo no urbanizable. El ayuntamiento demandado no desvirtúa la conclusión del informe de la Dirección General de Urbanismo de que en el plan impugnado el plan ha otorgado a las zonas de interés arqueológico y paleontológico la categoría de suelo no urbanizable preservado.

En el tomo de II, "Normas Urbanística", no se recoge, tal exige el artículo 35 de la LSM, el régimen de usos del suelo no urbanizable, siendo una determinación estructurante.

Reiterar, omisión que también se aprecia en el ese tomo II, que los terrenos con valores arqueológicos o paleontológicos han de ser clasificados como suelo no urbanizable de protección (artículos 9.2 de la Ley 10/1998, de Patrimonio Histórico de la Comunidad de Madrid y 16.1.a) de la LSM).

Estas carencias también han de conducir a la estimación de los correlativos motivos de impugnación.

Por todos los razonamientos expuestos, se ha de estimar el recurso y en consecuencia, declarar la nulidad del plan general de ordenación urbana objeto de este recurso.

QUINTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional , procede imponer las costas causadas en este procedimiento a la parte que ha visto rechazadas todas sus pretensiones, y no apreciarse en este caso serias dudas de hecho o de derecho.

No obstante, a tenor del apartado tercero de dicho artículo 139 la imposición de las costas podrá ser "a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima". La Sala considera procedente, atendida la índole del litigio y la concreta actividad desplegada por las partes, limitar la cantidad que, de los conceptos de honorarios de Abogado y derechos de Procurador, ha de satisfacer a la parte contraria la condenada al pago de las costas, hasta una cifra máxima total de 1.500 €, más la que en concepto de IVA corresponda a la cuantía reclamada.

A la vista de los preceptos legales citados, y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS



ESTIMANDO EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO interpuesto por la representación de los recurrentes **DON Erasmo , DOÑA Sabina , DON Olegario , DOÑA Bibiana , DOÑA Julia , DOÑA Valle , DON Arsenio , DON Eutimio , DOÑA Custodia , DOÑA Matilde , DON Luis , DOÑA Adolfinia Y DOÑA Evangelina , DEBEMOS DECLARAR LA NULIDAD**, por no ser conforme a derecho, del Plan General de Ordenación Urbana de Moraleja de Enmedio (Madrid), aprobado definitivamente por acuerdo plenario del ayuntamiento de ese municipio de fecha 27 de diciembre de 2010 y publicado en el Boletín oficial de la Comunidad de Madrid (BOCAM), de 30 de mayo de 2015 (núm. 127); con imposición de las costas de este recurso al ayuntamiento demandado en la forma y cuantía recogidos en el fundamento de derecho quinto de esta sentencia.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación, que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, acreditándose en el escrito de preparación del recurso el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa , con justificación del interés casacional objetivo que presente. Ello 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.

Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección, cuenta-expediente nº 2414- 0000-93-1130-15 (Banco de Santander, Sucursal c/ Barquillo nº 49), especificando en el campo **concepto** del documento Resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" 24 Contencioso-Casación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, se realizará a la cuenta general nº 0049-3569-92- 0005001274 (IBAN ES55-0049-3569 9200 0500 1274) y se consignará el número de cuenta-expediente 2414-0000-93-1130-15 en el campo "Observaciones" o "Concepto de la transferencia" y a continuación, separados por espacios, los demás datos de interés.

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

D. FRANCISCO JAVIER CANABAL CONEJOS D. JOSÉ ARTURO FERNÁNDEZ GARCÍA

Dña. MARÍA DOLORES GALINDO GIL Dña. MARÍA DEL PILAR GARCÍA RUIZ