
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA
Recurso nº 297/2007. Sentencia nº 411 (01-04-2013)

TEMA: PLANEAMIENTO

PLAN ESPECIAL. ÁREA DE INTERVENCIÓN K-82.

Impugnación indirecta PGOU. Improcedencia por no relación con la norma aplicada.
Solicitud de clasificar suelo urbano no consolidado.

Improcedencia de acuerdo con la Memoria del Plan e informes emitidos en el expediente.

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Juan Carlos Zapata Hajar

MAGISTRADOS

D. Jesús-María Arias Juana

D^a Isabel Zarzuela Ballester (*Ponente*)

D^a Nerea Juste Díez de Pinos

En Zaragoza, a uno de abril de dos mil trece.

En nombre de S. M. el Rey.

VISTO, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGON, Sección Primera, el recurso número 297 de 2007, seguido entre partes, como demandante D. R.M.S., representado por el Procurador D. E.P.B., y asistida por el Letrado D. J.F.I.; y como demandada, el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por la Procurador D^a N.C.A. y asistido por la Letrado D^a M.J.P.S.; y como codemandado, D. A.B.A., representado por la Procurador D^a E.C.M. y asistido por la Letrado D^a S.B.G.

Es objeto de impugnación el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza, de 27 de abril de 2007 por el que se aprobaba definitivamente el Plan Especial de desarrollo del Área de Intervención K-82 del Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza, correspondiente a cinco núcleos situados en el entorno del barrio de Peñaflo.

Procedimiento: Ordinario.

Cuantía: Indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte actora mediante escrito que tuvo entrada en la Secretaria de este Tribunal en fecha 24 de julio de 2007, interpuso recurso contencioso administrativo contra el Acuerdo citado en el encabezamiento de esta Sentencia.

SEGUNDO.- Previa la admisión a trámite del recurso y recepción del expediente administrativo, se dedujo la correspondiente demanda, en la que tras relacionar el recurrente los hechos y fundamentos de derecho que estimaba aplicables concluía con el suplico de que se dictara Sentencia por la que se anule el acuerdo impugnado, así como cualquiera posteriores actos administrativos adoptados en su desarrollo y, simultáneamente, por estimación de la impugnación indirecta contra el PGOU de Zaragoza alegada, declare la condición de suelo urbano no consolidado de la porción de parcela de los demandantes resultante de proyectar una línea imaginaria paralela a toda la calle H del núcleo de Los Rosales con un fondo igual al de la parcela catastral 339 del polígono 17, sita en su límite este, y la obligación de su inclusión en el ámbito del Área de Intervención K-82 del PGOU de Zaragoza, con las mismas condiciones urbanísticas que el resto de terrenos integrantes de la misma.

TERCERO.- La Administración demandada en su escrito de contestación a la demanda, solicitó, tras relacionar los hechos y fundamentos de derecho que estimó aplicables, que se dictara Sentencia, por la que se declare la inadmisión parcial del

recurso planteado por las causas señaladas en los Fundamentos de Derecho II y III de la contestación a la demanda, desestimándolo en todo lo demás, o alternativamente y subsidiariamente se desestime en su integridad. La codemandada no presentó escrito de contestación a la demanda.

CUARTO.- Recibido el juicio a prueba, con el resultado que consta en Autos, y tras el trámite de conclusiones, se celebró la votación y fallo el día señalado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna en el presente proceso por la parte actora el referido Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza, de 27 de abril de 2007 por el que se aprobaba definitivamente el Plan Especial de desarrollo del Área de Intervención K-82 del Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza, correspondiente a cinco núcleos situados en el entorno del barrio de Peñaflores: Los Guarales 77, El Regao, Dehesa Bohalar, Los Rosales y los Guarales 2; e indirectamente las disposiciones generales que en su caso amparan la actuación directamente recurrida que concreta en el Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza de 2001.

Aduce como motivos de su impugnación: 1.- Que la Clasificación como suelo no urbanizable especial de la porción de parcela de los demandantes -del hoy recurrente- indicada en el Documento número Tres es contraria a Derecho. Procede, por tanto, la impugnación indirecta del PGOU a este respecto, abogando por su clasificación como suelo urbano no consolidado a integrar en el Sector K-82. Nulidad de pleno derecho del Acuerdo de aprobación definitiva recurrido -artículo 62.2 de la Ley 30/1992; y 2.-Extralimitaciones y deficiencias documentales del Plan Especial. Causa de anulabilidad, ex artículo 63.1 de la referida Ley 30/1992.

SEGUNDO.- Con carácter previo ha de señalarse que no puede prosperar la causa de inadmisibilidad del recurso por desviación procesal invocada por la representación municipal -respecto a la pretensión de que por estimación de la impugnación indirecta contra el PGOU de Zaragoza, declare la condición de suelo urbano no consolidado de la porción de parcela del demandante resultante de proyectar una línea imaginaria paralela a toda la calle H del núcleo de Los Rosales con un fondo igual al de la parcela catastral 339 del polígono 17, sita en su límite este, y la obligación de su inclusión en el ámbito del Área de Intervención K-82 del PGOU de Zaragoza, con las mismas condiciones urbanísticas que el resto de terrenos integrantes de la misma, y ello por ser cuestiones que no planteó ante la Administración Municipal y por otra parte, dichas pretensiones no fueron señaladas en el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo-, y ello atendiendo a los escritos de interposición del recurso y de la demanda, a que los particulares solo pueden impugnar las disposiciones generales en vía judicial, ya de modo directo, ya de forma indirecta a través de los actos que se produzcan en aplicación de las mismas -art. 26.1 de la Ley Jurisdiccional-, y por cuanto es una cuestión que no puede sino considerarse de fondo.

TERCERO.- Entrando a examinar los motivos de impugnación por el orden planteado por la actora, y dada la impugnación indirecta que se efectúa en relación con el PGOU de 2001 que clasificó el terreno del recurrente, en cuestión, como Suelo No Urbanizable de Especial Protección, y que por el Ayuntamiento se plantea la inadmisibilidad en relación con la misma, se ha de comenzar recordando nuevamente cual es el ámbito de la impugnación indirecta de Disposiciones Generales.

Como viene sosteniendo reiteradamente esta Sala -pudiendo citarse al respecto, entre otras, la sentencia número 231/1998, de 22 de mayo (Sección 2a) que cita la número 561/1997, de 28 de julio, la número 639/2005, de 31 de mayo (Sección 4a), la número 638/2007, de 24 de octubre y 23/2009 (ambas de esta Sección 1a)-, «la posibilidad de impugnar directamente un reglamento -que persigue la salvaguarda del principio de jerarquía de las fuentes- no empece en nuestro ordenamiento jurídico la posibilidad de impugnación del acto que aplica el

reglamento y así se dispuso expresamente en el artículo 39 de la Ley Jurisdiccional (y ahora en el artículo 26 de la Ley de 1998) -en otro caso la inadmisión en nuestro derecho de aquella impugnación indirecta hubiera supuesto no como pretendía y señala la exposición de motivos situarse a la altura de “los ordenamientos jurídicos más avanzados”, sino un retroceso en la protección de los derechos de los particulares, pues muy frecuentemente los mismos no tienen conocimiento de la existencia de la norma ilegal sino cuando sufren sus consecuencias como consecuencia de un acto de aplicación de la misma-. No obstante, y ello resulta fundamental en el caso enjuiciado, debe afirmarse que la posibilidad de formular una impugnación indirecta de una norma como consecuencia de un acto de aplicación, no puede estimarse abra sin límites la impugnación de la disposición normativa, de forma que se constituya en una verdadera impugnación directa de la norma, desligada del acto de aplicación de la misma. Así debe señalarse que para que pueda plantearse y prosperar un recurso indirecto contra una disposición de carácter general es preciso que exista una disconformidad entre la norma aplicada y una disposición de rango superior, de forma que la disposición tachada de ilegal, debe de tener su reflejo en el acto individual de aplicación, no siendo posible, en cambio, que a través del recurso indirecto, se ataquen aspectos que no tienen relación directa e inmediata con la norma o acto de aplicación directamente impugnados, pretendiendo obtener una declaración de disconformidad con el ordenamiento jurídico desligada del acto de aplicación ya que el planteamiento teórico del ámbito del recurso indirecto contra las disposiciones de carácter general no es completo -entre otras, sentencia del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 1977 (Ar. 2236)-. Sucede, pues, con el supuesto de la impugnación indirecta algo parecido, mutatis mutandis, a lo que constituye el fundamento del planteamiento de las cuestiones de inconstitucionalidad, a través de las cuales se permite, con motivo del enjuiciamiento de un acto o disposición normativa de aplicación, plantear -eso sí, ante el Tribunal Constitucional-, la constitucionalidad de una disposición con fuerza de ley, siempre y sólo cuando la misma sea aplicable al caso enjuiciado y de la misma dependa el fallo, pues en otro caso la misma no sería admisible. En el mismo sentido y conforme hasta aquí se ha expuesto ha de estimarse que la impugnación indirecta de la norma sólo es admisible cuando de la disconformidad a derecho deriva directamente el efecto pretendido en definitiva por la parte recurrente en el recurso en el que la fórmula, esto es, la disconformidad a derecho y anulación del acto o disposición impugnado -debiendo tenerse en cuenta, no obstante, la restricción derivada de la jurisprudencia de esta Sala que impide en estos casos alegar en contra de los reglamentos defectos formales que hubieran podido cometerse en su elaboración-».

Y así lo ha venido a confirmar el Tribunal Supremo en la Sentencia de 18 de junio de 2002, al desestimar el recurso de casación interpuesto contra la referida Sentencia 231/1998, en la que afirma que la Sentencia de esta Sala declara “con razón, que lo que no cabe es pedir que se declare la nulidad o anulabilidad total de las disposiciones generales impugnadas únicamente en forma indirecta cuando se impugna directamente un acto administrativo y que hay que demostrar la relación que existe entre el acto y las disposiciones que se atacan”; confirmando el criterio de esta Sala al considerarlo acertado.

En el caso enjuiciado se ha de decir, frente a la pretendida impugnación indirecta del Plan General de Ordenación del Territorio de 2001 que clasificó el terreno del actor como Suelo No Urbanizable Especial Productivo Agrario-Regadío, que carece de todo fundamento desde el momento en que con ocasión de la aprobación del Plan Especial de desarrollo del Área de Intervención K-82, que no integra en su delimitación al terreno de referencia, propiedad del actor, con una superficie aproximada de 7.500 m², se pretende que sea clasificado como suelo urbano no consolidado a integrar en el Sector K-82.

El indicado Plan Especial de desarrollo del Área de Intervención K-82 se refiere a un ámbito clasificado por el Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza como suelo urbano no consolidado. Como señala la Administración demandada, en la Memoria expositiva, apartado 5 del Capítulo 11 “Ordenación del suelo no Urbanizable”, se analizan las parcelaciones ilegales desparramadas por el Suelo No Urbanizable del Plan de 1986, y se señala “...Hay que recordar, igualmente, que la legislación urbanística determina que los suelos afectados por parcelaciones

ilegales no podrán ser solares, lo que impide hacer extensiva a estos suelos la norma general de consolidación por la edificación como criterio para la clasificación como urbanos, que sólo procede cuando la implantación de la edificación se ha producido conforme a los procedimientos y las condiciones establecidas por la legislación y el planeamiento urbanísticos...". Y con referencia a distintas parcelaciones ilegales ente ellas pertenecientes al Barrio de Peñaflor señala "...todas ellas tienen superficies importantes y elevado grado de consolidación por la edificación desde décadas....; son, en definitiva irrecuperables como suelos rústicos y pueden considerarse situaciones irreversibles donde resulta más adecuado propiciar la transformación en suelos urbanos que esperar una extinción muy improbable...", "...En consecuencia, se propone la clasificación como suelo urbano no consolidado, pero con un régimen transitorio de prohibición absoluta que lo equipara en la práctica al no urbanizable, y que permitirá desarrollar en el futuro planes especiales de contenido similar. Para la determinación de los parámetros urbanísticos de estos planes, se recurre a conceptos estadísticos que intentan relejar el estado consolidado actual, aunado con una equiparación de derechos ...En términos generales, se pretende lograr una calificación para dotaciones y, sobre todo, zonas verdes, de aquellos suelos no edificados que aun sea posible, así como implantar las redes infraestructurales que permitan sanear estos núcleos tan próximos a suelos urbanos regulares y a carreteras, cuya permanencia en la insalubridad actual es de por sí negativa siendo extremadamente improbable su desaparición espontánea".

Por otra parte, el Texto Refundido de 2002, en el Título Sexto -Regímenes del Suelo-, regula, en el Capítulo 6.2 apartado II "Núcleos de Población Irregulares en Suelo Urbano No Consolidado", este tipo de parcelaciones, estableciendo en el artículo 6.2.11.1 y 2 "Cuando en el suelo urbano no consolidado ordenado por este plan general revisado se incluya suelo que soporte núcleos de población formado irregularmente sobre suelo no urbanizable de planes generales anteriores, se procederá conforme a lo dispuesto en este artículo. Las parcelaciones irregulares que hayan quedado incluidas en suelo urbano no consolidado (zona K), deberán desarrollarse mediante la aprobación y ejecución de planes especiales destinados a ordenar sus condiciones urbanísticas a las previsiones del Plan General revisado, tanto en orden a la regulación de aprovechamientos, como a la delimitación de viales, espacios libres y suelos para dotaciones con dimensión suficiente, y al saneamiento de las condiciones de la implantación". Y en el artículo 6.2.12.a), en relación con las determinaciones del planeamiento especial, señala que deberán contener. "Delimitación del ámbito ordenado. Aun cuando éste se atendrá estrictamente al suelo consolidado por la urbanización irregular, el Ayuntamiento puede exigir la adición de suelos exteriores a él destinados exclusivamente a soportar espacios libres y equipamientos públicos.....".

De los informes obrantes en el expediente administrativo, en relación con los criterios de ordenación de la Memoria expositiva, la delimitación correspondiente al núcleo de "Los Rosales" no es errónea, como pretende la parte actora por "olvidar" incluir en la margen izquierda de la calle H parte de la finca propiedad del demandante en la extensión pretendida -coloreada, documento 3 de la demanda- al menos con una profundidad similar a la parcela numerada como 59 en el Anejo de Fichas de Estado Actual, clasificada por el PGOU como No Urbanizable Especial. Sin que, por otra parte, la delimitación efectuada por la Aprobación definitiva del Plan especial del sector K-82 del PGOU de Zaragoza tras las alegaciones presentadas por distintos afectados -no por el recurrente ni los anteriores propietarios de la parcela- suponga nueva clasificación de suelo incluido o excluido del ámbito inicialmente fijado por el PGOU como Suelo Urbano No Consolidado, al no haberse acreditado que lo fuera de entidad suficiente para poder apreciar dicha pretensión y sus consecuencias.

Lo expuesto no queda desvirtuado por el informe pericial judicial emitido en las actuaciones al no haberse acreditado que la parcela en cuestión reúna las condiciones exigidas por el PGOU por su edificación irregular para que mereciera tal inclusión en la delimitación del Sector K-82 del PGOU y susceptible de ser considerada como Suelo Urbano No Consolidado a tenor de lo establecido en los artículos anteriormente referidos. La parcela del actor -porción de finca rústica, de labor regadio sita en el Termino de Peñaflor, según escritura, de 29 de septiembre de

2008, de segregación y compraventa aportada por la recurrente y obrante en las actuaciones, por la que adquirió la propiedad, así se describe al referirse a la finca matriz de la que se segregó la de su propiedad, clasificada como Suelo No Urbanizable-colindante al ámbito definido por el PGOU para el núcleo "Los Rosales" -cuyo emplazamiento confunde el perito con la parcela 59 del referido núcleo, y así lo reconoce la actora, por lo que carece de virtualidad la ampliación del informe emitido al efecto-, por su uso agrícola, no reúne las características objetivas de identidad con las parcelas incluidas en referido ámbito, sin que concurren los requisitos para ser considerado como suelo urbano, en los términos establecidos en los artículos 13 y 14 de la Ley 5/1999, Urbanística de Aragón.

CUARTO.- Por lo que se refiere a las extralimitaciones y deficiencias documentales del Plan Especial aquí impugnado que se relacionan en el Hecho Séptimo y Fundamento II de la demanda, no pueden prosperar y ello porque: en relación con las extralimitaciones derivadas de la estimación de determinadas alegaciones por el Plan Especial que ha modificado la delimitación del ámbito del sector K-82, por exclusión o inclusión de parcelas, lo que supone realizar mediante un instrumento de desarrollo una reclasificación de estos suelos, vedado expresamente por el artículo 54.3 de la LUA, no se ha producido tal extralimitación como se señalaba con anterioridad.

Y respecto a las deficiencias documentales por no cumplimentar todas las prescripciones anteriormente impuestas por el Servicio Jurídico de Ordenación y Gestión Urbanística porque: Respecto al estudio de riesgos naturales, conforme exige el artículo 6.2.12.i NN UU. del PGOU de Zaragoza, como señala la Administración demandada consta al apartado 9 de la Memoria Justificativa del Plan Especial, aprobado inicialmente por la Junta de Gobierno Local de 1 de Julio de 2005 que "...el Área K-82 por su emplazamiento no se encuentra afectada por posibles riesgos de inundación por crecidas de ningún cauce fluvial continuo o discontinuo. En cuanto a riesgos geológicos, tampoco existen zonas señaladas como unas supuestas dolinas...". Y en el Proyecto Refundido del Plan Especial, consta a los folios 96 a 99, Tomo I, informe favorable emitido por la Dirección General del Medio Natural, del Gobierno de Aragón así como por la Dirección General de Interior del Gobierno de Aragón en 18 de octubre de 2005 -folios 1636 a 1642 Tomo II- completado por el de 20 de diciembre de 2006 -folios 1794 y 1795 Tomo II-; y como prescribió la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio en Acuerdo de 29 de junio de 2006, se ha recogido en la red de saneamiento del Texto refundido del Plan Especial, un tanque de tormentas conjuntamente con el aliviadero, para recoger las aguas del primer lavado de las lluvias antes del vertido al río Gállego.

En cuanto a la falta de documentos fehacientes de las respectivas Asociaciones de Propietarios de habilitación a los Presidentes de las mismas para la facultad habilitadora de los firmantes de los compromisos del artículo 99.1 del Reglamento de Planeamiento Aragonés, consta al apartado VI del Tomo I del Plan Especial, que los propietarios del ámbito asumen todos los compromisos de cooperación suscribiéndolo los Presidentes de cada uno de los cinco núcleos que integran el Plan Especial -Tomo VII-. Habiéndose aportado avales de garantía correspondientes al 6% de los costes de urbanización del Plan Especial del Área K-82 por las cinco Asociaciones de Propietarios, promotores de dicho Plan, en cumplimiento del apartado cuarto del Acuerdo aquí impugnado, obrantes en las actuaciones como prueba documental de la demandada.

QUINTO.- En materia de costas no procede hacer expresa imposición.

En atención a lo expuesto, este Tribunal ha resuelto pronunciar el siguiente:

FALLO

PRIMERO. -Rechazar la causa de inadmisibilidad invocada por la Administración.

SEGUNDO.- Desestimar el recurso número 297 del año 2007 interpuesto por

D. R.M.S., contra el Acuerdo referido en el encabezamiento de esta Sentencia.

TERCERA.- No hacer especial pronunciamiento en cuanto a costas.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará testimonio a los Autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.