

---

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA**  
**Recurso nº 43/2005. Sentencia de 24-07-2008**

---

**TEMA: PLANEAMIENTO**

PLAN GENERAL. MODIFICACIÓN AISLADA Nº 6. TERRENOS.

Inadmisibilidad recurso improcedencia falta de identidades requeridas.

Anulación modificación aislada al haberse anulado judicialmente el convenio urbanístico previo.

**Fallo:** Estimación. Desfavorable al Ayuntamiento.

---

**Ilmos. Sres.**

**PRESIDENTE**

D. Ricardo Cubero Romeo

**MAGISTRADOS**

D. Jesús María Arias Juana (*Ponente*)

D<sup>a</sup> Isabel Zarzuela Ballester

D<sup>a</sup> Nerea Juste Díez de Pinos

En Zaragoza, a veinticuatro de julio de dos mil ocho.

En nombre de S.M. el Rey.

VISTO, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN (Sección Primera), el recurso contencioso-administrativo número 43 de 2005, seguido entre partes; como demandante la compañía mercantil “SOCIEDAD ANÓNIMA I.” (S.), representada por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> M. y asistida por el Letrado D. J.; como demandado el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> N. y asistido por el Letrado D. C.; y como codemandadas las compañías mercantiles “A.,S.A.”, representada por el Procurador de los Tribunales D. I. y asistida por el Letrado D. F., y “F.,S.L.”, representada por el Procurador de los Tribunales D. S. y asistida por el Letrado D. E.. Es objeto de impugnación el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 26 de noviembre de 2004, por el que se aprobó con carácter definitivo la modificación aislada número 6 del documento de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza, por la que se procede a la recalificación como suelo urbano no consolidado con zonificación F de los terrenos situados entre la Avenida de Alcalde Caballero, los caminos de los Molinos y de la Corbeja Baja y el sistema general ferroviario que separa el área del polígono industrial Cogullada, creando a tal efecto, el área de intervención F-53-4 a desarrollar mediante Plan Especial.

**Procedimiento:** Ordinario.

**Cuantía:** Indeterminada.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La parte actora en el presente recurso, por escrito que tuvo entrada en la Secretaría de este Tribunal en fecha 10 de febrero de 2005, 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 la parte recurrente los hechos y fundamentos de derecho que estimaba aplicables concluía con el suplico de que se dictara sentencia por la que, con estimación del recurso, se declare la nulidad del Acuerdo del Ayuntamiento Pleno de Zaragoza de fecha 26 de noviembre de 2004, por el que se aprobó la Modificación Aislada número 6 de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza por ser contrario al ordenamiento jurídico.

**TERCERO.-** La Administración demandada y las codemandadas, en sus

respectivos escritos de contestación a la demanda, solicitaron, tras relacionar los hechos y fundamentos de derecho que, por su parte, estimaron aplicables, que se dictara sentencia por la que se inadmita parcialmente y se desestime el recurso interpuesto, con imposición de costas a la recurrente.

**CUARTO.-** Recibido el juicio aprueba, con el resultado que es de ver en autos, y tras el trámite de conclusiones, se celebró la votación y fallo el día señalado, 17 de julio de 2008.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Se impugna en el presente proceso el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 26 de noviembre de 2004, por el que se aprobó con carácter definitivo la modificación aislada número 6 de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza, por la que se procede a la recalificación como suelo urbano no consolidado con zonificación F de los terrenos situados entre la Avenida de Alcalde Caballero, los caminos de los Molinos y de la Corbeja Baja y el sistema general ferroviario que separa el área del Polígono industrial Cogullada, creando a tal efecto el área de intervención F-53-4 a desarrollar mediante Plan Especial.

Modificación que no es sino consecuencia del convenio urbanístico de planeamiento entre el Ayuntamiento y diversos propietarios de los referidos terrenos, entre ellos la aquí codemandada, "A.,S.A.", antes "A.Z.,S.A.", promotora del mismo; convenio contra el que también se interpuso por la aquí recurrente el recurso contencioso administrativo seguido ante esta Sala con el número 907/2003, y que ha sido objeto de impugnación, asimismo, en los recursos 908/2003 y 910/2003, interpuestos por otras sociedades -en los que han recaído sentencias de 11, 14 y 17 de marzo de este año, recurridas en casación-. Habiéndose seguido con anterioridad a estos recursos, igualmente a instancia de S., el recurso 594/2002 contra el Acuerdo del Consejo de Ordenación del Territorio de 13 de junio de 2001, por el que se aprobó definitivamente la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza con determinadas suspensiones, prescripciones y recomendaciones, en concreto por la inclusión de un determinado párrafo en su memoria en el que se preveía la posibilidad de suscribir en un futuro con determinadas empresas -entre ellas S. y A.- convenios de planeamiento "por el que pudieran mejorarse sus condiciones de aprovechamiento a cambio del mantenimiento de la actividad empresarial en un emplazamiento adecuado" -y en el que se dictó sentencia de 21 de junio de 2007, firme-.

En razón a la existencia de tales recursos, y suscitarse en el presente entre otras, idénticas cuestiones a las planteadas en aquéllos, se insta por las respectivas representaciones del Ayuntamiento de Zaragoza y de la mercantil A. la inadmisibilidad parcial del presente recurso por litispendencia o, caso de que en el momento de resolver hubiera sentencia firme en tales recursos, por cosa juzgada.

Tal causa de inadmisibilidad no puede, sin embargo, apreciarse al no darse las identidades requeridas, en concreto al ser distintos los acuerdos objeto de impugnación en uno y otros recursos, pretendiéndose únicamente en el presente la anulación del Acuerdo aprobatorio de la modificación aislada de la Revisión del PGOU. Como declara el Tribunal Supremo en su sentencia de 10 de julio de 2002, "la litispendencia participa de la misma naturaleza de la cosa juzgada, en cuanto exige que entre el proceso pendiente de resolución y aquél en que se aprecie concurren las mismas identidades subjetivas y objetivas que se necesitarían para declarar la inadmisibilidad por cosa juzgada". Añadiendo que "en el aspecto objetivo se requiere que en ambos procesos se impugne el mismo acto administrativo y en virtud de unos mismos motivos de nulidad". Afirmando que "no concurre la litispendencia cuando los procesos pendientes tengan un objeto conexo pero no idéntico, ni siquiera cuando la decisión de uno pueda ser prejudicial para el resultado del otro". Y en el mismo sentido es de citar la sentencia de 5 de febrero de 2001, en la que se señala que "para apreciar la litispendencia, las pretensiones de los procesos han de ser idénticas. Y existe, en el proceso administrativo un elemento identificador de la litispendencia (y de la cosa juzgada): la disposición, el acto o actuación de la

Administración objeto de las pretensiones. Si en un posterior proceso se impugna una disposición, acto o actuación de la Administración distinta de la que se enjuicia en el anterior proceso (o se enjuició en la sentencia firme anterior), no se produce el efecto negativo o excluyente de la litispendencia (ni de la cosa juzgada)”. Más recientemente, la sentencia de 27 de abril de 2006 señala que “la cosa juzgada material produce una doble vinculación: de una parte, negativa o excluyente, obligando al órgano judicial a declarar inadmisibile el proceso cuando advierte que el objeto de éste coincide o es jurídicamente idéntico a lo resuelto en sentencia firme en un proceso anterior; y, de otra, positiva o prejudicial, por la que, si el segundo proceso es sólo parcialmente idéntico a lo decidido en el primero, la decisión de aquél no podrá, sin embargo, contradecir lo definitivamente resuelto en éste. Dicho en otros términos, el órgano judicial del proceso posterior, en el caso de que formen parte de su “*thema decidendi*” cuestiones ya decididas en sentencia firme anterior deberá atenerse al contenido de dicha sentencia, sin contradecir lo dispuesto en ella, sino tomándola como punto de partida. En su vertiente negativa, la excepción de cosa juzgada tiene su expresa consagración en el artículo 69.d) LJCA, dando lugar a la declaración de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo”; recordando, con cita de anteriores sentencias, que “la cosa juzgada tiene matices muy específicos en el proceso Contencioso-Administrativo, donde basta que el acto impugnado sea histórica y formalmente distinto que el revisado en el proceso anterior para que deba desecharse la existencia de la cosa juzgada, pues en el segundo proceso se trata de revisar la legalidad o ilegalidad de un acto administrativo nunca examinado antes, sin perjuicio de que entrando en el fondo del asunto, es decir, ya no por razones de cosa juzgada, se haya de llegar a la misma solución antecedente”.

Más específicamente la sentencia de 21 de febrero de 2006, con cita de la de 9 de marzo de 2001, expresa que “el Convenio de planeamiento es un acuerdo preparatorio de la modificación de un Plan, y como tal resulta enjuiciable en este orden contencioso-administrativo (artículo 234 de la Ley del Suelo de 1976), sin perjuicio de que en el futuro lo sea asimismo la modificación o revisión del planeamiento que, en su caso, se adopte, sin que se pueda oponer en tal momento la excepción de cosa juzgada por el enjuiciamiento del convenio preparatorio anterior”.

**SEGUNDO.-** No pudiendo acogerse la vertiente negativa de la litispendencia o cosa juzgada, ni, por tanto, declararse la inadmisibilidad del recurso, en cambio, sí ha de reconocerse la vinculación positiva o prejudicial de la resolución del presente proceso a los anteriores, habiendo quedado efectivamente condicionada por la adoptada en aquéllos, sin perjuicio de estar, obviamente, a lo que en definitiva resuelva el Tribunal Supremo en los recursos de casación interpuestos contra las sentencias en ellos recaídas. Siendo aquí de recordar, con la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 2006, la doctrina que ya dejase establecida el Tribunal Constitucional en su antigua sentencia 182/1994, de 20 de junio, al expresar que “si bien la libertad de interpretación de la norma ha de ser respetada, como parte integrante de la propia función jurisdiccional, “los principios de igualdad jurídica y de legalidad en materia procesal (arts. 9.3 y 173.3 C.E.) vedan a los Jueces y Tribunales, fuera de los casos previstos por la Ley, revisar el juicio efectuado en un caso concreto si entendieran con posterioridad que la decisión no se ajusta a la legalidad -lo que ni tan siquiera ocurre aquí-, puesto que la protección judicial carecería de efectividad” si se permitiera reabrir el análisis de lo ya resuelto por Sentencia firme en cualquier circunstancia (SSTC 77/1983, 67/1984, 189/1990, entre otras). Este efecto no sólo puede producirse con el desconocimiento por un órgano judicial de lo resuelto por otro órgano en supuestos en que concurren las identidades propias de la cosa juzgada (artículo 1252 C.C.). También se produce cuando se desconoce lo resuelto por sentencia firme, en el marco de procesos que examinan cuestiones que guardan con aquélla una estricta dependencia, aunque no sea posible apreciar el efecto mencionado en el referido artículo 1252 C.C. (SSTC 171/1991, 58/1988 ó 207/1989). No se trata de una cuestión que afecte a la libertad interpretativa de los órganos jurisdiccionales, sino de salvaguardar la eficacia de una resolución judicial que, habiendo adquirido firmeza, ha conformado la realidad jurídica de una forma cualificada que no puede desconocerse por otros órganos juzgadores ni reducir a la nada la propia eficacia de aquélla. La intangibilidad de lo

decidido en resolución judicial firme, fuera de los casos legalmente establecidos, es, pues, un efecto íntimamente conectado con la efectividad de la tutela judicial tal como se consagra en el artículo 24.1 de la C.E., de tal suerte que éste es también desconocido cuando aquélla lo es, siempre y cuando el órgano jurisdiccional conociese la existencia de la resolución firme que tan profundamente afecta a lo que haya de ser resuelto”. Doctrina, como señala la sentencia ya referida de 17 de mayo de 2006, reiterada por el Tribunal Supremo, entre otras, en sus sentencias de fechas 10 de junio de 2000 (recurso de casación 919/1996, fundamento jurídicos quinto), 29 de junio de 2002 (recurso de casación 1635/1998, fundamento jurídico segundo), 2 de diciembre de 2003 (recursos de casación 7365/1999, fundamento jurídico segundo, y 8074/1999, fundamento jurídico segundo).

Sin perjuicio, pues, de lo que pueda resolver el Tribunal Supremo, hemos de reproducir aquí, por tanto, lo dicho en las sentencias dictadas en los recursos 907, 908 y 910 de 2003, por las que se anuló el Acuerdo aprobatorio del Convenio, acogiendo, en definitiva, las conclusiones del informe pericial de A. practicado en el recurso 908/2003 -dándole prevalencia sobre el realizado por un arquitecto en el recurso 907/2003-, de las que resultaba que la solución pactada en el Convenio para el reducido ámbito en cuestión, y que luego vendría a ser recogida en la modificación del planeamiento consecuencia de aquél, resultaba ser contraria a los principios de proporcionalidad y razonabilidad que han de guiar el ejercicio por la Administración de la prerrogativa del ius variandi que ostenta -lo que, por otra parte, igualmente resultaba del informe practicado por otro arquitecto en el recurso 910/2003-. En concreto, dijimos en el fundamento de derecho cuarto de la sentencia del recurso 907/2003:

«La actora ataca en el caso el equilibrio de contraprestaciones de las partes intervinientes, poderes públicos y particulares, bajo la alegación de los principios de proporcionalidad y razonabilidad, entendiendo, en suma, que el excesivo aprovechamiento urbanístico que el convenio supone como anticipación de la consiguiente modificación del Plan, es una concesión desmesurada a las empresas promotoras del convenio; del mismo modo que no resulta justificada la variación del Plan en los términos que el convenio anuncia.

De modo que utilizados por la recurrente los medios impugnatorios del control de la discrecionalidad, que todo planeamiento entraña, su solución remitirá al resultado de la prueba pericial propuesta por la propia parte. Y así, el emitido inicialmente en autos por arquitecto superior designado por la Sala conforme al turno establecido, en sustitución del interesado del Colegio A., luego de inclinarse por esta forma convencional de ordenación urbana para conciliar los intereses en juego, en este caso en el traslado de industrias de la malla residencial urbana, refiere que en todo caso se tratara de buscar por el convenio el oportuno momento de llevarlo a efecto para la conservación de aquéllas, su plantilla, renovación de su tecnología y menor incidencia en sus finanzas, conjugándolo con el valor del suelo en ese tiempo. Y afirma al contestar a las dos primeras cuestiones planteadas por la demandante que ningún reparo puede oponerse al convenio a la luz de los principios de racionalidad y de oportunidad, en tanto en cuanto reordena la zona, designio expresado en el Plan general, desarrollado mediante el correspondiente Plan Especial de Reforma Interior (PERI). Sobre ello, continúa exponiendo el informe pericial, tampoco es cuestionable la densidad y el aprovechamiento urbanísticos del ámbito espacial del convenio (Área de intervención F-53-4), pues, la resultante de 147'82 viviendas por Hectarea y un índice de edificabilidad de 1,5498 metros cuadrados por metro cuadrado, es inferior a la “ratio” de otras zonas “F” del Plan General, aun cuando la altura que contempla el convenio de los edificios proyectados (Baja+17 plantas), suponga una excepción de la establecida en el Plan con carácter general (B+7), excepción sin embargo compartida, en menor o mayor medida, por el Área de intervención F-53-4 (B+16), F-51-3 y F-52-1 (B+9), actuaciones puntuales de N. en la Avenida de Navarra (30 plantas), el Portillo (20 plantas), Torre del Agua (25 plantas) y Torre del Actur, de uso hotelero (18 plantas). Cumple el PERI el porcentaje de las cesiones obligatorias para usos dotacionales (69'47%), superior al 65 % establecido en el Plan General y el convenio atiende a la enunciada finalidad de las actuaciones urbanísticas que, reproduciendo los correspondientes principios rectores de la política social y económica proclamados por la Constitución, recoge el artículo 2 de la Ley

Urbanística de Aragón: el derecho a un medio ambiente adecuado y a una vivienda digna. Derechos a los que contribuye la zona verde prevista en el área de actuación mediante la plaza-parque diseñada en forma de cuadrado y rodeada perimetralmente por los edificios proyectados. Concluyendo el informe, al contestar a la cuestión 9ª, que el número de viviendas a edificar en aquel lugar (2.336) con una concentración de unos 7.500 habitantes, aún indicando, como mejora, la ampliación de los viales existentes de acceso a la zona, no supone tacha de irracionalidad en la actuación de autos, que podría tener mayor “calidad urbana” con unos parámetros de aprovechamiento urbanístico inferiores, más acordes con los patrones de calidad ambiental generalmente aceptados -termina el perito-.

Sin embargo, el informe pericial de A. emitido posteriormente por el Colegio Oficial A en el recurso 908/2003 de esta Sala, y del que en los presentes autos se ha traído testimonio, informa comenzando por negar que la ordenación residencial propuesta pueda ser calificada como racional, porque no responde a ninguna planificación previa que debió recogerse anticipadamente en el Plan General aprobado poco antes del convenio. Y continúa señalando que este último sólo atiende a los intereses de las industrias promotoras del mismo, y no al general, eligiéndose por ello, para la aprobación del convenio, el momento en el que las plusvalías expectantes de la recalificación de los terrenos de autos se equilibraron con los calculados costes del traslado de aquellas industrias. Que siendo el ámbito de la actuación de autos suelo urbano no consolidado, es al Plan General al que correspondía la fijación de los módulos de reserva, como efectivamente así se hizo para el “Área de Intervención F-53-A” de la que estamos tratando, pero pone de relieve el Colegio A. que el Plan, al fijar tales estándares, debería tener como referencia la “ratio” de los sistemas para espacios libres, sistemas locales de equipamientos (educativo, deportivo, social y polivalente) y sistema local viario y de aparcamiento previstos para el suelo urbanizable por los artículos 81 a 84 del Reglamento de desarrollo parcial de la Ley urbanística de Aragón, aprobado por Decreto 52/2002, de 19 de febrero, módulos que en el ámbito territorial de convenio son inferiores. Y tras referir el citado informe de Academia la falta de desarrollo de los cinco sectores del suelo urbanizable delimitado de la Revisión del Plan General de 2001, habiéndose llevado a cabo, sin embargo, en sectores delimitados por convenio urbanístico, el Colegio A. termina indicando que, con respecto a la altura de los edificios del ámbito del convenio, debería respetarse, salvo excepciones justificadas, la altura máxima fijada al efecto como norma general en la ordenación urbanística.

A la vista de estos dos informes periciales contradictorios, la Sala se inclina por este último colegiado, de conformidad con el artículo 348 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por las propias consideraciones del mismo que se acaban de resumir».

**TERCERO.-** Lo anteriormente expuesto determina, sin necesidad de mayores o distintas consideraciones, la estimación del recurso y anulación del Acuerdo recurrido, sin que, por otro lado, se aprecien motivos para un especial pronunciamiento en cuanto a costas.

## FALLO

**PRIMERO.-** Con rechazo de la causa de inadmisibilidad opuesta por las demandadas, estimamos el recurso contencioso-administrativo número 43 del año 2005, interpuesto por la compañía mercantil “SOCIEDAD ANÓNIMA I.” (S.), y, en consecuencia, anulamos el Acuerdo recurrido del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 26 de noviembre de 2004, por el que se aprobó con carácter definitivo la modificación aislada número 6 de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza.

**SEGUNDO.-** No hacemos 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.

---

**TRIBUNAL SUPREMO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA**  
**Recurso de Casación nº 4573/2008. Sentencia de 05-06-2012**

---

**TEMA: PLANEAMIENTO**

PLAN GENERAL. MODIFICACIÓN AISLADA Nº 6. TERRENOS.

Anulación modificación aislada al haberse anulado judicialmente el convenio urbanístico previo.

Anulación motivada en el informe pericial de academia emitido.

**Fallo:** Desestimación. Desfavorable al Ayuntamiento.

---

**Ilmos. Sres.**

**PRESIDENTE**

D. Mariano de Oro-Pulido y López

**MAGISTRADOS**

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez

D. Rafael Fernández Valverde

D. Eduardo Calvo Rojas

D<sup>a</sup> María del Pilar Teso Gamella

D. Jesús Ernesto Peces Morate (*Ponente*)

En la Villa de Madrid, a cinco de Junio de dos mil doce.

Vistos por la Sala Tercera (Sección Quinta) del Tribunal Supremo constituida por los Magistrados Excmos. Sres. anotados al margen, los presentes recursos de casación, que, con el número 4573 de 2008, penden ante ella de resolución, interpuestos por el Procurador Don A., en nombre y representación del Ayuntamiento de Zaragoza, y por la entidad mercantil A.S.A., representada por el Procurador Don F., sustituida procesalmente dicha entidad por la también mercantil F.S.L. y con idéntica representación, contra la sentencia pronunciada, con fecha 24 de julio de 2008, por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en el recurso contencioso-administrativo número 43 de 2005, sostenido por la representación procesal de la entidad Sociedad Anónima I. (S) contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza, de fecha 26 de noviembre de 2004, por el que se aprobó definitivamente la modificación aislada número 6 de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza, por la que se procedió a la modificación como suelo urbano no consolidado con zonificación de los terrenos situados entre la Avenida del Alcalde Caballero, Los Caminos de los Molinos y de la Corbeja Baja y el sistema general ferroviario, que separa el área del polígono industrial Cogullada, creando a tal efecto el área de intervención F-53-4 a desarrollar mediante Plan Especial.

En este recurso de casación ha comparecido, en calidad de recurrida, la entidad mercantil Sociedad Anónima I. (S.), representada por el Procurador Don J.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón dictó, con fecha 24 de julio de 2008, sentencia en el recurso contencioso-administrativo número 43 de 2005, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente «FALLO: PRIMERO.- Con rechazo de la causa de inadmisibilidad opuesta por las demandadas, estimamos el recurso contencioso-administrativo número 43 del año 2005, interpuesto por la compañía mercantil SOCIEDAD ANONIMA I. (S.), y, en consecuencia, anulamos el Acuerdo recurrido del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 26 de noviembre de 2004, por el que se aprobó con carácter definitivo la modificación aislada número 6 de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza. SEGUNDO.- No hacemos especial pronunciamiento en cuanto a costas.»

**SEGUNDO**.- Dicha sentencia se basa, entre otros, en el siguiente fundamento jurídico segundo: «No pudiendo acogerse la vertiente negativa de la litispendencia o cosa juzgada, ni, por tanto, declararse la inadmisibilidad del recurso, en cambio, sí ha de reconocerse la vinculación positiva o prejudicial de la resolución del presente

proceso a los anteriores, habiendo quedado efectivamente condicionada por la adoptada en aquéllos, sin perjuicio de estar, obviamente, a lo que en definitiva resuelva el Tribunal Supremo en los recursos de casación interpuestos contra las sentencias en ellos recaídas. Siendo aquí de recordar, con la sentencia *del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 2006*, la doctrina que ya dejase establecida el *Tribunal constitucional en su antigua sentencia 182/1994, de 20 de junio*, al expresar que "si bien la libertad de interpretación de la norma ha de ser respetada, como parte integrante de la propia función jurisdiccional, "los principios de igualdad jurídica y de legalidad en materia *procesal* (arts. 9.3 y 173.3 C.E.) vedan a los Jueces y Tribunales, fuera de los casos previstos por la Ley, revisar el juicio efectuado en un caso concreto si entendieran con posterioridad que la decisión no se ajusta a la legalidad -lo que ni tan siquiera ocurre aquí-, puesto que la protección judicial carecería de efectividad" si se permitiera reabrir el análisis de lo ya resuelto *por Sentencia firme en cualquier circunstancia* (SSTC 77/1983, 67/1984, 189/1990, entre otras). Este efecto no sólo puede producirse con el desconocimiento por un órgano judicial de lo resuelto por otro órgano en supuestos en que concurren las identidades propias de la cosa *juzgada* (artículo 1252 C.C.). También se produce cuando se desconoce lo resuelto por sentencia firme, en el marco de procesos que examinan cuestiones que guardan con aquélla una estricta dependencia, aunque no sea posible apreciar el efecto mencionado en el *referido artículo 1252 C.C.* SSTC 17. No se trata de una cuestión que afecte a la libertad interpretativa de los órganos jurisdiccionales, sino de salvaguardar la eficacia de una resolución judicial que, habiendo adquirido firmeza, ha conformado la realidad Jurídica de una forma cualificada que no puede desconocerse por otros órganos juzgadores ni reducir a la nada la propia eficacia de aquélla. La intangibilidad de lo decidido en resolución judicial firme, fuera de los casos legalmente establecidos, es, pues, un efecto íntimamente conectado con la efectividad de la tutela judicial tal como se consagra en el artículo 24.1 de la C.E., de tal suerte que éste es también desconocido cuando aquélla lo es, siempre y cuando el órgano jurisdiccional conociese la existencia de la resolución firme que tan profundamente afecta a lo que haya de ser resuelto". Doctrina, como señala la *sentencia ya referida de 17 de mayo de 2006*, reiterada por el *Tribunal Supremo*, entre otras, en *sus sentencias de fechas 10 de junio de 2000 (recurso de casación 919/1996, fundamento jurídico quinto), 29 de junio de 2002 (recurso de casación 1635/1998, fundamento jurídico segundo), 2 de diciembre de 2003 (recursos de casación 7365/1999, fundamento jurídico segundo, y 8074/1999, fundamento jurídico segundo)*. Sin perjuicio, pues, de lo que pueda resolver el Tribunal Supremo, hemos de reproducir aquí, por tanto, lo dicho en las sentencias dictadas en los recursos 907, 908 y 910 de 2003, por las que se anuló el Acuerdo aprobatorio *del convenio acogiendo, en definitiva, las conclusiones del informe pericial de A. practicado en el recurso 908/2003* -dándole prevalencia sobre el realizado por un arquitecto en el recurso 907/2003- de las que resultaba que la solución pactada en el Convenio para el reducido ámbito en cuestión; y que luego vendría a ser recogida en la modificación del planeamiento consecuencia de aquel, resultaba ser contraria a los principios de proporcionalidad y razonabilidad que han de guiar el ejercicio por la Administración de la prerrogativa del *ius variandi* que ostenta -lo que, por otra parte, igualmente resultaba del Informe practicado por otro arquitecto en el recurso 910/2003- En concreto, dijimos en el fundamento de derecho cuarto de *la sentencia del recurso 907/2003*: «La actora ataca en el caso el equilibrio de contraprestaciones de las partes intervinientes, poderes públicos y particulares, bajo la alegación los principios de proporcionalidad y razonabilidad, entendiéndolo, en suma, que el excesivo aprovechamiento urbanístico que el convenio supone como anticipación de la consiguiente modificación del Plan, es una concesión desmesurada a las empresas promotoras del convenio; del mismo modo que no resulta justificada la variación del Plan en los términos que el convenio anuncia. De modo que utilizados por la recurrente los medios impugnatorios del control de la discrecionalidad que todo planeamiento entraña, su solución remitirá al resultado de la prueba pericial propuesta por la propia parte. Y así, el emitido inicialmente en autos por arquitecto superior designado por la Sala conforme al turno establecido, en sustitución del interesado del Colegio de Arquitectos, luego de inclinarse por esta forma convencional de ordenación urbana para conciliar los intereses en juego en este caso

en el traslado de industrias de la malla residencial urbana, refiere que en todo caso se tratara de buscar por el convenio el oportuno momento de llevarlo a efecto para la conservación de aquéllas, su plantilla, renovación de su tecnología y menor incidencia en sus finanzas, conjugándolo con el valor del suelo en ese tiempo. Y afirma al contestar a las dos primeras cuestiones planteadas por la demandante que ningún reparo puede oponerse al convenio a la luz de los principios de racionalidad y de oportunidad, en tanto en cuanto reordena la zona, diseño expresado en el Plan general, desarrollado mediante el correspondiente Plan Especial de Reforma interior (PERI). Sobre ello, continúa exponiendo el informe pericial, tampoco es cuestionable la densidad y el aprovechamiento urbanísticos del ámbito espacial del convenio (Área de intervención F-53-4), pues, la resultante de 147'82 viviendas por Hectárea y un índice de edificabilidad de 1,5498 metros cuadrados por metro cuadrado, es inferior a la "ratio" de otras zonas "F" del Plan General; aun cuando la altura que contempla el convenio de los edificios proyectados (Baja+ 17 plantas), suponga una excepción de la establecida en el Plan con carácter general (B+7), excepción sin embargo compartida, en menor o mayor medida, por el Area de intervención F-53-4 (B+16), F-51-3 y F-52-1 (B+9), actuaciones puntuales de N. en la Avenida de Navarra (30 plantas), el Portillo (20 plantas), Torre del Agua (25 plantas) y Torre del Actur, de uso hotelero (18 plantas). Cumple el «PERI el porcentaje de las cesiones obligatorias para usos dotacionales (69'47%), superior al 65% establecido en el Plan General y el convenio atiende a la enunciada finalidad de las actuaciones Urbanísticas que, reproduciendo los correspondientes principios rectores de la política social y económica proclamados por la Constitución, recoge *el artículo 2 de la Ley Urbanística de Aragón*: el derecho a un medio ambiente adecuado y a una vivienda digna. Derechos a los que contribuye la zona verde prevista en el área de actuación mediante la plaza-parque diseñada en forma de cuadrado y rodeada perimetralmente por los edificios proyectados. Concluyendo el informe, al contestar a la cuestión 90, que el número de viviendas a edificar aquel lugar (2.336) con una concentración de unos 7.500 habitantes aún indicando, como mejora, la ampliación de los viales existentes de acceso la zona, no supone tacha de irracionalidad en la actuación de autos, que podría tener mayor "calidad urbana" con unos parámetros de aprovechamiento urbanístico inferiores, más acordes con los patrones de calidad ambiental generalmente aceptados -termina el perito. Sin embargo, el Informe pericial de A. emitido posteriormente por el Colegio Oficial de Arquitectos de Aragón en el recurso 908/2003 de esta Sala, y del que en los presentes autos se ha traído testimonio, informa comenzando por negar que la Ordenación residencial propuesta pueda ser calificada como racional, porque no responde a ninguna planificación previa que debió recogerse anticipadamente en el Plan General aprobado poco antes del convenio. Y continúa señalando que este último sólo atiende a los intereses de las industrias promotoras del mismo, y no al general, eligiéndose por ello, para la aprobación del convenio, el momento en el que las plusvalías expectantes de la recalificación de los terrenos de autos se equilibraron con los calculados costes del traslado de aquellas industrias. Que siendo el ámbito de la actuación de autos suelo urbano no consolidado, es al Plan General al que correspondía la fijación de los módulos de reserva, como efectivamente así se hizo, para el "Área de Intervención F-53-A" de la que estamos tratando, pero pone de relieve el Colegio A. que el Plan, al fijar tales estándares, debería tener como referencia la "ratio" de los sistemas para espacios libres, sistemas locales de equipamientos (educativo, deportivo, social y polivalente) y sistema local viario y de aparcamiento previstos para el suelo urbanizable por *los artículos 81 a 84 del Reglamento de desarrollo parcial de la Ley , urbanística de Aragón, aprobado por Decreto 52/2002, de 19 de febrero*, módulos que en el ámbito territorial de convenio son inferiores. Y tras referir el citado informe de A. la falta de desarrollo de los cinco sectores del suelo urbanizable delimitado de la Revisión del Plan General de 2001, habiéndose llevado a cabo, sin embargo, en sectores delimitados por convenio urbanístico, el Colegio A. termina indicando que, con respecto a la altura de los edificios del ámbito del convenio, debería respetarse, salvo excepciones justificadas, la altura máxima fijada al efecto como norma genral en la ordenación urbanística. A la vista de estos dos informes periciales contradictorios, la Sala se inclina por este ultimo colegiado, de conformidad con *el artículo 348 de la Ley de Enjuiciamiento*

*Civil*, por las propias consideraciones del mismo que se acaban de resumir».

**TERCERO.-** Notificada la referida, sentencia a las partes, las representaciones procesales del Ayuntamiento de Zaragoza y de la entidad mercantil A.Z.S.A. presentaron ante la Sala de instancia escrito solicitando que se tuviese por preparado contra ella recurso de casación y que se remitiesen las actuaciones a esta Sala del Tribunal Supremo, a lo que aquélla accedió mediante providencia de 17 de septiembre de 2008, en la que se ordenó emplazar a las partes para que, en el término de treinta días, pudiesen comparecer ante este Tribunal de Casación.

**CUARTO .-** Dentro del plazo, al efecto concedido, comparecieron ante esta Sala del Tribunal Supremo, como recurrida, la entidad Sociedad Anónima I.S.A. (S.), representada por el Procurador Don J., y, como recurrentes, el Ayuntamiento de Zaragoza, representado por el Procurador Don A., y la entidad mercantil A.S.A., representada por el Procurador Don F. al mismo tiempo que éstos presentaron sendos escritos de interposición de recurso de casación.

**QUINTO.-** El recurso de casación interpuesto por la representación procesal del Ayuntamiento de Zaragoza se basa, en tres motivos, el primero al amparo del apartado e) del artículo 88.1 de la Ley de esta Jurisdicción y el segundo y tercero al del apartado d) del mismo precepto; el primero porque el Tribunal *a quo* ha infringido lo dispuesto en los artículos 24 y 120.3 de la Constitución, 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 218 de la Ley de Enjuiciamiento civil por defecto de motivación y de congruencia en la sentencia impugnada, debido a que, al tener ésta como fundamento uno de los dictámenes emitidos, sin llevar a cabo explicación ni valoración alguna, se desconocen los vicios por los que el Tribunal *a quo* ha declarado la nulidad del planeamiento impugnado, ya que ninguno de los vicios relatados en el dictamen pericial resultan vicios invalidantes, por lo que se desconoce el sentido en que debiera ser confeccionado el Plan General de la ciudad y el Plan Especial de desarrollo, lo que, a su vez, constituye una incongruencia interna, según la doctrina jurisprudencial que, con profusión, se cita y transcribe, pero, en el caso de entenderse que la motivación de la sentencia es suficiente, contiene una valoración ilógica, irracional y arbitraria de la prueba practicada, rechazando acriticamente los informes que acreditan la legalidad de lo actuado, mientras que se asume, acriticamente también, el informe de A., para seguidamente, en cinco apartados, llevar a cabo un análisis crítico de las conclusiones de la pericia de la que se ha valido la Sala sentenciadora, terminando este motivo casacional señalando en el contexto en que se ha situado la valoración de la prueba, deviene ilógica, irracional y arbitraria, vulnerando así la tutela judicial efectiva reconocida en el artículo 24 de la Constitución, según la doctrina jurisprudencial que se cita; el segundo motivo por haberse vulnerado por la Sala de instancia lo establecido en el artículo 9.3 de la Constitución con infracción de los principios de interdicción de la arbitrariedad y de seguridad jurídica, ya que de lo declarado por la Sala de instancia en la sentencia recurrida no se deduce que la Administración haya traspasado los límites de la discrecionalidad para incurrir en arbitrariedad, según la interpretación que de ésta han llevado a cabo los tribunales de justicia en materia del planeamiento urbanístico, conforme a las sentencias que se citan y transcriben de esta Sala del Tribunal Supremo, sin que del texto de la sentencia se pueda inferir un mínimo de certidumbre que determine en qué términos ha de desenvolverse la actuación de la Administración demandada, vulnerándose con ello el principio de seguridad jurídica, desconociéndose en qué términos tendrá que ser efectuada una nueva ordenación a fin de dar cumplimiento a la sentencia; y el tercero por haber conculcado el Tribunal *a quo* lo establecido en los artículos 9.3 y 24 de la Constitución, por errónea aplicación e interpretación del principio de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, ya que dicho Tribunal basa la sentencia recurrida en lo resuelto en una sentencia anterior relativa al convenio urbanístico, que, si bien determinó la modificación del planeamiento, la realidad es que, impugnado éste, las razones deben referirse al planeamiento impugnado y no al previo convenio, aunque éste hubiese sido anulado, debido a que lo decisivo es la potestad de planeamiento urbanístico, que presenta su propia perspectiva independiente de la del convenio, terminando con

la súplica de que se anule la sentencia recurrida y se desestime el recurso contencioso-administrativo interpuesto en su día.

**SEXTO.**- El recurso de casación presentado por la representación procesal de la entidad A.S.A. (antes A.Z.SA.) se basa en tres motivos, el primero y el tercero al amparo del apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de esta Jurisdicción y el segundo al del apartado c) del mismo precepto; el primero por haber infringido la Sala de instancia lo establecido en el artículo 1252 del Código civil en cuanto a la vinculación positiva y prejudicial de la cosa juzgada, así como lo establecido en los artículos 207 y 222 de la Ley de Enjuiciamiento civil, relativos a la cosa juzgada formal y material de las sentencias firmes y la jurisprudencia de esta Sala, recogida en las sentencias que se citan, y la doctrina del Tribunal Constitucional expuesta en las sentencias que igualmente se citan, ya que la sentencia impugnada no tiene otro fundamento y razón de decidir que la vinculación positiva y prejudicial con otra sentencia pronunciada por la misma Sala en relación con un convenio urbanístico, en primer lugar porque invoca la sentencia recurrida la vinculación positiva respecto de sentencias anteriores que no son firmes, por estar recurridas en casación, concretamente la sentencia dictada en el recurso 910/2003 es objeto del recurso de casación número 1244 de 2008, y si bien el Tribunal Constitucional ha declarado que una resolución judicial, habiendo adquirido firmeza, ha conformado la realidad jurídica de una forma cualificada, que no puede desconocerse por otros órganos juzgadores sin reducir a la nada la propia eficacia de aquélla (Sentencia T.C. 182/1994), esto es sólo tras la firmeza, mientras que, a través de determinadas citas, la Sala de instancia alude al artículo 1252 del Código civil, pero lo cierto es que entre el Convenio urbanístico y la modificación aislada del Plan General no existe identidad de cosas y causas, pues el hecho de que un convenio urbanístico sea preparatorio de una modificación aislada no implica que ésta no sea diferente del convenio, a pesar de lo cual la Sala de Instancia asegura que se produce la identidad entre uno y otro, pero lo cierto es que ello no es así, por ser el convenio una mínima porción de la posterior modificación lo que no se analiza en la sentencia recurrida que, con tremenda simpleza, considera que, una vez anulado el convenio, debe ser anulada la modificación aislada, pues el hecho de que la Sala de instancia quede vinculada por sus propios precedentes no es razón para anular, sin prueba alguna, una modificación aislada, de la que el convenio es sólo un acto preparatorio; el segundo por haber infringido el Tribunal *a quo* las normas reguladoras de las sentencias, concretamente los artículos 24 y 120.3 de la Constitución, 209 y 218 de la Ley de Enjuiciamiento civil, así como la jurisprudencia que interpreta dichos preceptos, recogida en las sentencias que se citan y trasciben, ya que adolece de falta de motivación, al equiparar, sin más, como si el contenido fuese idéntico el acuerdo aprobatorio definitivamente de la modificación, aislada nº 6 de la Revisión del Plan General y el anterior convenio urbanístico, a lo que se debe añadir la manifiesta falta de fundamentación de las anteriores sentencias anulatorias del convenio urbanístico, en las que no se incluyó ni una sola argumentación relativa a los informes técnicos suscritos por los arquitectos que los emitieron en relación con el objeto de la *litis*, falta de fundamentación que continúa en la presente sentencia “recurrida, que se limita a valorar o trasladar, sin más, una prueba emitida en los anteriores procesos; y el tercer motivo porque la Sala sentenciadora ha valorado el material probatorio de forma irracional y errónea, que, además, no sirva para el proceso terminado por la sentencia recurrida, al haber sido emitido en otros procesos anteriores, supliendo la falta de prueba en el juicio sustanciado con la practicada en los anteriores relacionada con un convenio urbanístico y en la que se contenían "ocurrencias" y “barbaridades jurídicas”, a pesar de lo cual fue acogida por la Sala, que descalificó otros informes más razonables que se habían emitido en aquellos otros procesos y estaban mejor fundados, con lo que, en definitiva, de aceptarse la tesis de la Sala de instancia, conduciría a que la política urbanística del Ayuntamiento de Zaragoza la asume directamente el Decano del Colegio A., a pesar de ser aquélla una función pública, y así terminó con la súplica de que se anule la sentencia recurrida y se dicte otra en la que se declare conforme a Derecho la aprobación de la Modificación Aislada impugnada con imposición de costas a la parte actora, ahora recurrida.

**SEPTIMO.-** Admitidos a trámite los recursos de casación interpuestos, se dió traslado por copia a la representación procesal de la entidad mercantil comparecida como recurrida para que, en el plazo de treinta días, formalizase por escrito su oposición a dichos recursos, lo que llevó a cabo con fecha 6 de julio de 2009, aduciendo, en primer lugar, que las sentencias pronunciadas por la Sala de instancia, relativas al convenio urbanístico aprobado por el Ayuntamiento de Zaragoza con fecha 19 de mayo de 2003, en los recursos contenciosos seguidos ante dicha Sala bajo los números 907 y 908 de 2003 son firmes por haberse inadmitido por esta Sala del Tribunal Supremo los recursos de casación interpuestos contra ellas, siendo dicho convenio urbanístico exacta y puntualmente recogido en la modificación impugnada en el presente proceso, ahora pendiente de casación ante esta Sala del Tribunal Supremo, y los dos recursos de casación aducidos por el Ayuntamiento y la entidad mercantil sustancialmente iguales, y, en cuanto al primero de los motivos aducidos por el Ayuntamiento, su articulación resulta contradictoria, puesto que se asegura primero que la sentencia recurrida no realiza un análisis crítico del informe pericial y finaliza que ello constituye una incongruencia interna de la sentencia asentada en una evidente falta de motivación, para más adelante sostener que se ha producido una valoración ilógica, irracional y arbitraria de la prueba practicada, lo que constituye un defecto de técnica casacional, que debe acarrear su desestimación, al invocarse al amparo de los apartados c) y d) del artículo 88.1 de la Ley Jurisdiccional, es decir por quebrantamiento de forma e infracción de ley, pero, en cualquier caso, no existe incoherencia interna de la sentencia recurrida sino la más completa y lógica relación entre la razón de decidir y lo resuelto en su parte dispositiva, debido a que la propia Sala había resuelto previamente varios procesos relativos al convenio urbanístico, en los que se concluía que dicho convenio, base y fundamento de la modificación aislada, objeto de impugnación, resultaba contrario a los principios de proporcionalidad y razonabilidad que deben guiar el *ius variandi*, cuyos argumentos, recogidos en aquellas sentencias firmes, transcribe en la ahora recurrida, y, por tanto, no existe incoherencia entre la razón de decidir y lo resuelto, sin que, en contra de lo que se alega en el segundo motivo de casación esgrimido por el Ayuntamiento, la Sala sentenciadora se haya extralimitado en el control de la discrecionalidad administrativa en el ejercicio de su potestad de planeamiento, ya que el Tribunal *a quo* se ha mantenido en los estrictos límites para controlar la actividad urbanística de la Administración en atención a la razonabilidad, congruencia y coherencia lógica con los hechos determinantes, porque de la prueba practicada se deducía que esos hechos determinantes no respondían a criterios de desarrollo urbano racional de la ciudad, no estando de más recordar la doctrina jurisprudencial acerca del alcance de las revisiones y modificaciones, completamente diferente, sin que la Sala sentenciadora se limitase a aceptar, sin más, el dictámen del Colegio A., sino que lo comparó con otro informe para llegar a la conclusión de la ilegalidad de la actuación administrativa y sin que pueda exigirse al Tribunal que señale los términos en los que debe desenvolver dicha actuación propia Administración con el reproche de introducir, al no hacerlo, un elemento de inseguridad jurídica, careciendo de significado casacional la valoración de la prueba practicada que el representante del Ayuntamiento lleva a cabo al articular el referido recurso, y, finalmente, el último motivo de casación es igualmente desestimable porque el Tribunal de instancia necesariamente debe tener en cuenta sus precedentes al haber resuelto las impugnaciones del convenio urbanístico, determinante de la modificación ahora cuestionada, lo que llevó en su momento a la representación procesal del Ayuntamiento ahora recurrente en casación, a aducir la litispendencia en relación con los indicados procesos en que se sustanciaba la conformidad o no a derecho del referido convenio urbanístico, de modo que, si bien el Tribunal *a quo* rechazó la inadmisibilidad por litispendencia, declaró la incuestionable necesidad de tener en cuenta (o ya resuelto en aquéllos previos procesos, terminados por sentencia, para resolver el ulterior “*thema decidendi*”, siendo todas las sentencias, que anulaban el convenio urbanístico, firmes, por haber clarado esta Sala del Tribunal Supremo inadmisibles los recursos de casación interpuestos contra ellas, por lo que pidió que se declare no haber lugar al recurso interpuesto, confirmando la sentencia recurrida con imposición de costas al recurrente.

**OCTAVO.-** Aunque la oposición al recuso de casación sostenido por la representación procesal de la entidad mercantil recurrente se efectúa en el mismo escrito que la oposición al del Ayuntamiento, sistemáticamente se realiza después, alegando para ello que el primer motivo de casación aducido por dicha representación procesal de la entidad mercantil tiene un contenido prácticamente idéntico al tercero del Ayuntamiento, por lo que a lo dicho respecto de éste se remite, a lo que cabe añadir que, en contra de lo alegado por aquélla, el convenio urbanístico fue presupuesto de la modificación cuestionada del Plan General de Ordenación Urbana, de modo que, si bien teóricamente ésta obedece al "ius variandi" de la Administración, lo cierto es que se basó y tuvo como precedente necesario, según lo declarado el Tribunal *a quo*, el convenio urbanístico, y, en la actualidad, la sentencias pronunciadas por la Sala de instancia respecto del convenio urbanístico son firmes, de modo que lo en ellas resuelto es antecedente lógico y necesario del acto administrativo que se recurre, y los litigantes en unos y otros recursos son los mismos, habiéndose traído al nuevo pleito los informes que se habían emitido en los anteriores, y, en cuanto al segundo motivo de casación, que parece basarse en el defecto de motivación de la sentencia por errónea valoración de la prueba, tampoco puede prosperar porque, con toda evidencia, la sentencia recurrida justifica la decisión adoptada, fundamentalmente porque el convenio urbanístico, que sirvió de antecedente y base a la modificación del Plan General, había sido anulado, para lo que no se limita a declararlo sino que analiza y examina de nuevo los informes periciales emitidos en aquellos procesos anteriores, que han sido traídos a éste, para llegar a la misma conclusión que en aquéllos en el sentido de que las determinaciones aprobadas carecen de racionalidad, de modo que los límites de la discrecionalidad del Ayuntamiento planificador se vieron superados por la realidad de los hechos determinantes sobre los que recaía esa actividad, hechos que han servido a la Sala de instancia para declarar nula aprobación definitiva de la modificación aislada nº 6 del Plan General, y, finalmente, en el tercer motivo, se reprocha a la Sala de instancia haber valorado irracional y erróneamente el material probatorio trasladado de los otros procesos anteriores, olvidando con ello que la valoración de las pruebas no tiene acceso a la casación, salvo que no se hubiesen respetado las reglas de la sana crítica, que no es lo ocurrido en este caso, puesto que el Tribunal *a quo* ha explicado, con toda lógica y coherencia, las razones por las que concede más crédito al informe del Colegio A., aunque la recurrente no comparta esas razones, sin que le sea dable someterlas a revisión en casación mediante la alegación de que son erróneas, salvo que hubiese acreditado que son arbitrarias, conculcan los principios generales del derecho o las normas que rigen la prueba tasada, lo que no sucede en este caso, porque, según se ha expuesto antes, la apreciación de la prueba del Tribunal sentenciador no es irracional ni ilógica, porque no parece que así sea el sostener que siete mil habitantes se hacinen en edificios de 17 plantas en apenas setenta mil metros cuadrados, sin dotaciones y rodeados de los polígonos industriales más importantes de la capital aragonesa, por lo que finalizó con la súplica de que se declare no haber lugar al recurso de casación y se confirme la sentencia recurrida en todos sus extremos, con imposición de costas a la recurrente.

**NOVENO.-** Formalizada la oposición a ambos recursos de casación, las actuaciones quedaron pendientes de señalamiento cuando por turno correspondiente, a cuyo fin se fijó para votación y fallo el día 22 de mayo de 2012, en que tuvo lugar con observancia en su tramitación de las reglas establecidas por la Ley.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** El primer motivo de casación invocado por la representación procesal del Ayuntamiento es sustancialmente coincide con el segundo de los esgrimidos por la entidad mercantil, codemandada en la instancia.

En ambos se asegura que la Sala de instancia ha infringido lo dispuesto en los artículos 24 y 120.3 de la Constitución, por carecer la sentencia recurrida de una motivación coherente con la cuestión u objeto del pleito sustanciado, y además se le tacha de incongruente internamente con vulneración también de lo establecido en el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, corroborando sus respectivas tesis

impugnatorias con numerosas citas de esta Sala de Tribunal Supremo, interpretativas de los preceptos invocados.

La argumentación de uno y otro motivo de casación gira en torno a la que califican de recusable actuación jurisdiccional por haber traído al pleito, que ahora revisamos en casación, las conclusiones valorativas de las pruebas periciales practicadas en procesos anteriores, que versaron sobre la impugnación de un convenio urbanístico, con olvido de que lo acordado en éste no condiciona la potestad de planeamiento de la Administración urbanística, orientada por el uso de su discrecionalidad al modificar el planeamiento urbanístico.

La representación procesal del Ayuntamiento asegura que la imprecisión de la sentencia impide conocer qué determinaciones deben ser las que han de sustituir a las declaradas nulas, prueba evidente de la inconcreción e indefinición de la razón de decidir.

Uno y otro motivo de casación, el primero del Ayuntamiento y el segundo de la entidad mercantil recurrente, denuncian que se han trasplantado a la decisión, ahora combatida, las valoraciones de unos informes periciales, no practicados en el proceso sustanciado sino en otros anteriores, sin efectuar crítica alguna que permita conocer cuál es la auténtica razón de declarar nula la modificación aislada impugnada.

Ambos motivos de casación deben ser rechazados porque no se ha cuestionado que la modificación aislada, objeto de impugnación sea consecuencia directa del Convenio urbanístico, promovido por la entidad mercantil recurrente, y celebrado entre ésta y otros propietarios con el Ayuntamiento para ordenar urbanísticamente los terrenos de su propiedad en la forma y modo como después se ha llevado a cabo en la aludida modificación aislada del Plan General de Ordenación Urbana, al mismo tiempo que se ha acreditado que aquel convenio urbanístico fue anulado en sentencias recaídas en sendos procesos en los que fue impugnado, que en la actualidad han devenido firmes por haberse inadmitido por esta Sala del Tribunal Supremo los recursos de casación interpuestos contra las mismas.

Hasta tal extremo fueron idénticas las cuestiones planteadas en aquellos pleitos y en éste que tanto el Ayuntamiento como la entidad mercantil demandada plantearon la inadmisibilidad del último, por razón de litispendencia, que la Sala sentenciadora desestimó por las razones expresadas en el primer fundamento jurídico de la sentencia recurrida.

Tal inadmisibilidad, como certeramente lo ha considerado el Tribunal a quo en el fundamento jurídico segundo de la sentencia recurrida antes transcrito en el antecedente segundo de esta nuestra, no es razón para que aquellas sentencias, en la actualidad firmes, no condicionen lo que hubiese de resolverse en la sentencia ahora recurrida, conforme a la jurisprudencia de esta Sala y la doctrina constitucional que el a quo transcribe en el citado fundamento jurídico segundo.

Ésta y no otra ha sido la razón de decidir, que la Sala de instancia ha dado perfecta y claramente a conocer, de modo que las demandadas, ahora recurrentes en casación, no pueden tachar a la sentencia recurrida de inmotivada o de haber incurrido en incongruencia interna.

El Tribunal sentenciador, cumpliendo su cometido, ha expuesto, reproduciendo lo declarado en sus previas sentencias, las razones por las que la modificación aislada, objeto de impugnación, es nula de pleno derecho, como queda reflejado en el fundamento jurídico segundo de su sentencia, sin que le corresponda decidir la forma en que hayan de ser redactados los preceptos en sustitución de los declarados nulos, pues se lo impide lo establecido en el apartado 2 del artículo 71 de la Ley de esta Jurisdicción, y, en consecuencia, carece de sentido la crítica que, al articular el primer motivo de casación del Ayuntamiento, se hace de la sentencia recurrida, al indicar que *«se desconoce en qué modo o sentido debiera o pudiera ser confeccionado el Plan General de la ciudad y el Plan Especial de desarrollo, al igual que desconoce cómo pudieran ser elaborados o redactados ulteriores o futuros instrumentos de planeamiento»*; este cometido, repetimos, no viene atribuido a la Jurisdicción sino a la Administración que ostenta la potestad reglamentaria.

**SEGUNDO.-** En el mismo motivo de casación primero del Ayuntamiento y en el tercero alegado por la representación procesal de la entidad mercantil recurrente

se pone en tela de juicio la valoración de la prueba efectuada por la Sala sentenciadora, que, según hemos indicado, reitera la efectuada en sus precedentes sentencias.

El motivo primero del Ayuntamiento se ha esgrimido al amparo del apartado c) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción contenciosoAdministrativa, mientras que el tercero de la entidad mercantil recurrente se afirma invocarse al amparo del apartado d) del mismo precepto y subsidiariamente el del apartado c).

Esta forma de proceder es inadmisibles en pura técnica casacional, primero porque la impugnación de la valoración de la prueba, efectuada por la Sala de instancia, es un supuesto de infracción de Ley o de jurisprudencia y no de quebrantamiento de forma, y en segundo lugar porque no cabe invocar subsidiariamente el precepto, al que el motivo se acoge, por la inseguridad e incerteza que tal proceder general.

Aún prescindiendo del rigor formal de la casación, que conduciría a inadmitir las alegaciones que uno y otra recurrente efectúan respecto de la valoración de las pruebas realizada por el Tribunal *a quo*, sus argumentos no pasan de ser una mera discrepancia con las conclusiones a que llega la Sala de instancia al valorar las pruebas, sin que las razones expuestas para evidenciar su desacuerdo con la apreciación de la prueba pericial, que ha efectuado el Tribunal *a quo*, demuestren que éste haya procedido de forma errónea, arbitraria o irrazonable, haya conculcado algún derecho fundamental o las reglas de la prueba tasada.

En la sentencia recurrida, repitiendo lo declarado en las precedentes hoy firmes, la Sala de instancia explica suficiente y razonadamente su decisión de seguir y acoger el informe de A. y rechazar el emitido por el arquitecto designado por la propia Sala.

En definitiva, lo argüido por el Ayuntamiento en la segunda parte de su primer motivo de casación y lo alegado en el tercero por la entidad mercantil no pasa de ser una disconformidad con la valoración de la prueba pericial, que no tiene acceso a la casación por no concurrir los requisitos, antes expresados, para ello, de manera que ambos motivos de casación deben ser desestimados también.

**TERCERO.-** En el primer motivo de casación de la entidad mercantil recurrente y en el tercero del Ayuntamiento se denuncia la errónea interpretación y aplicación que la Sala de instancia efectúa el principio de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, por lo que la representación procesal del Ayuntamiento sostiene que el Tribunal *a quo* ha vulnerado lo establecido en los artículos 9.3 y 24 de la Constitución y la mercantil recurrente que ha infringido lo establecido en los artículos 1252 del Código civil, 207 y 222 de la Ley de Enjuiciamiento civil, así como la doctrina jurisprudencial recogida en las sentencias que se citan y transcriben, como consecuencia de la eficacia que dicha Sala ha atribuido a las sentencias pronunciadas al enjuiciar el convenio urbanístico determinante de la modificación aislada del Plan General de Ordenación Urbana, que ahora enjuiciamos.

Hemos indicado antes que es incuestionable que el convenio urbanístico de planeamiento entre el Ayuntamiento y diversos propietarios de terrenos, entre ellos la mercantil ahora recurrente, promotora del mismo, ha sido la causa determinante de la modificación aislada cuestionada en la instancia.

Ni que decir tiene que las objeciones relativas a la falta de firmeza de las previas sentencias, anulatorias del convenio urbanístico, carecen de relevancia, puesto que en la actualidad son todas firmes.

La Sala de instancia en aquellas sus sentencias, hoy firmes, declaró que la solución pactada en el mentado convenio urbanístico para el reducido ámbito en cuestión, que, vino a ser recogida en la modificación del planeamiento consecuencia de aquél, resultó ser contraria a los principios de proporcionalidad y razonabilidad que han de guiar, el ejercicio por la Administración de la prerrogativa del "*ius variandi*" que ostenta.

Esta declaración y las demás que se hacen en el fundamento jurídico segundo de la sentencia recurrida, para justificar la referida falta de proporcionalidad y razonabilidad, derivadas de la valoración de las pruebas periciales, conducen a la incuestionable aplicación al supuesto enjuiciado de la doctrina jurisprudencial

recogida en la Sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo de fecha 17 de mayo de 2006 (recurso de casación 1530/2003), que se transcribe en el mismo fundamento Jurídico segundo de la sentencia recurrida, recogido en el antecedente segundo de esta nuestra, por lo que huelga repetirla, lo que determina que el motivo tercero de casación del Ayuntamiento y el primero de la entidad mercantil recurrente no puedan prosperar.

**CUARTO.-** Finalmente, nos queda por examinar el segundo motivo de casación esgrimido por el Ayuntamiento recurrente en el que se imputa a la Sala sentenciadora haber vulnerado lo dispuesto en el artículo 9.3 de la Constitución, en cuanto apreció arbitrariedad en la aprobación de la modificación aislada del Plan General, al mismo tiempo que ha desconocido el principio de seguridad jurídica en la medida que impide a la Administración conocer cuál es la ordenación que debe ser eliminada, alterada o corregida para ajustarse al ordenamiento jurídico.

Acabamos de señalar, al analizar el primer motivo de casación del Ayuntamiento, que es función jurisdiccional controlar la potestad reglamentaria de la Administración, pero no determinar la forma o modo en que han de quedar redactados los preceptos declarados nulos.

En este caso, declarada nula la modificación aislada del Plan General de Ordenación Urbana, aprobada definitivamente por el acuerdo impugnado en virtud de las razones ampliamente expresadas por el Tribunal *quo* en el fundamento jurídico segundo de la sentencia recurrida, entre otras, las deficiencias relativas a espacios libres, equipamientos viario y aparcamientos, será la Administración urbanística la que deberá proceder a tramitar y aprobar un nuevo planeamiento, si es que lo considera necesario o conveniente para el interés general, con respeto de los principios y reglas aplicables, sin incurrir, por supuesto, en las mismas deficiencias que han sido detectadas y claramente expresadas por la Sala de instancia, de modo que no hay vulneración del principio de seguridad jurídica.

Tampoco la hay del principio de interdicción de la arbitrariedad, porque el Tribunal *a quo* ha explicado las razones por las que la aprobación de la modificación aislada del Plan General de Ordenación Urbana no es racional y no se ha circunscrito a un ejercicio legítimo de la discrecionalidad en la modificación del planeamiento urbanístico, de modo que este segundo motivo de casación, esgrimido por el Ayuntamiento recurrente, debe ser desestimado como los demás.

**QUINTO.-** La desestimación de todos los motivos invocados comporta la declaración de no haber lugar a los recursos de casación interpuestos, con imposición a los recurrentes de las costas procesales causadas por partes iguales, según establece el artículo 139.2 de la Ley de esta Jurisdicción, si bien, como permite el apartado tercero del mismo precepto, procede limitar su cuantía, por el concepto de honorarios de abogado de la entidad mercantil comparecida como recurrida, a la cifra de tres mil euros a cargo del Ayuntamiento y de otros tres mil euros con cargo a la entidad mercantil recurrente, dada la actividad desplegada por aquél para oponerse a uno y otro recurso de casación.

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los artículos 86 a 95 de la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

## **FALLAMOS**

Que, desestimando todos los motivos de casación al efecto invocados, debemos declarar y declaramos que no ha lugar a los recursos interpuestos por el Procurador Don A., en nombre y representación del Ayuntamiento de Zaragoza, y por el Procurador Don F., en nombre y representación de la entidad mercantil A.S.A. después sustuída por la mercantil F.,S.L., contra la sentencia pronunciada, con fecha 24 de julio de 2008, por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en el recurso contencioso-administrativo número 43 de 2005, con imposición a los referidos recurrentes de las costas procesales causadas por partes iguales hasta el límite, por el concepto de honorarios de abogado de la entidad mercantil comparecida como recurrida, de tres mil euros a cargo del Ayuntamiento de Zaragoza y de otros tres mil

euros con cargo a la entidad F.S.L.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos, debiéndose hacer saber a las partes; al notificársela, que contra ella no cabe Recurso ordinario alguno.