
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA
Recurso de apelación nº 129/2014. Sentencia nº 22 (31/01/2017)

TEMA: GESTIÓN URBANÍSTICA

PROYECTO REPARCELACIÓN. APROBACIÓN INICIAL. DENEGACIÓN.

Inexistencia de indefensión.

Suelo urbano no consolidado.

La ley urbanística aplicable no recoge excepción en la obligación de cesión del 10 % del aprovechamiento al Ayuntamiento.

Fallo: Desestimación. Favorable al Ayuntamiento.

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Juan Carlos Zapata Híjar

MAGISTRADOS

D. Jesús María Arias Juana (*Ponente*)

D^a Isabel Zarzuela Ballester

D. Juan-José Carbonero Redondo

En Zaragoza, a treinta y uno de enero de dos mil diecisiete.

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 de apelación número 129 de 2014, interpuesto por la JUNTA COMPENSACION DEL ÁREA DE INTERVENCIÓN G-58-2 DE ZARAGOZA, representada por la Procuradora de los Tribunales Dña. B. y asistida por el Letrado D. R., contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 4 de Zaragoza de fecha 11 de abril de 2014; dictada en el recurso contencioso-administrativo seguido en dicho Juzgado con el número 264 de 2013, siendo parte recurrida, el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por la Procuradora de los Tribunales Dña. S. y asistido por el Letrado D. C.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso contencioso-administrativo antes referido, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 4 de Zaragoza dictó sentencia de fecha 11 de abril de 2014, desestimatoria del recurso y confirmatoria de la actuación recurrida, sin hacer expresa imposición de costas.

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia, por la parte actora se interpuso recurso de apelación solicitando de esta Sala su revocación y la estimación del recurso promovido; siendo admitido dicho recurso y dándose traslado a representación de la Administración demandada para que pudiera formalizar su oposición al mismo, lo que así hizo; y tras elevarse las actuaciones a la Sala, se celebró la votación y fallo el día señalado, 25 de enero de 2017.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurso contencioso-administrativo se interpuso por la representación de la Junta de Compensación del Área de Intervención G-58-2 de Zaragoza contra la resolución del Gobierno de Zaragoza de fecha 17 de octubre de 2013, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra la anterior resolución de fecha 19 de julio de 2013, que había acordado no admitir a trámite la solicitud formulada por aquella de aprobación del proyecto de reparcelación presentado de dicha Área de Intervención, y, en consecuencia, denegar su aprobación inicial, y ello de acuerdo con el informe emitido por el Servicio de Ordenación y Gestión Urbanística de 9 de julio de 2013; informe en el que, reiterando lo ya apreciado en informes anteriores, se objetaba la falta de previsión en el proyecto presentado de la cesión del 10 % del aprovechamiento medio al Ayuntamiento de Zaragoza, exigible conforme al artículo 134.3 de la Ley 3/2009, cuya deficiencia no

había sido subsanada pese a haber sido requerida a tal fin. La sentencia apelada, tras una amplia relación de los antecedentes obrantes en el expediente y fijar la posición de las partes en el proceso, entra a examinar en primer lugar la pretendida nulidad de los actos recurridos por la a tramite del proyecto, que entendía la recurrente no era posible por los motivos en los que se baso la Administración, la que rechaza el Juzgado partiendo de la al caso, en cuanto al procedimiento a seguir, del 154 de la Ley de Urbanismo de Aragón en la redacción vigente al dictarse la resolución recurrida, y con basé en lo dispuesto en el artículo 152 de dicha Ley y en la ausencia de indefensión, teniendo en cuenta la extensa tramitación de la que fue precedida, con referencia igualmente a la nueva regulación y a la jurisprudencia menor que vendría a avalar la posibilidad de inadmisión de la aprobación inicial de constatarse la falta de requisitos básicos:

y, por lo que respecta a la cuestión principal discutida, referida a la obligatoriedad de cesión al Ayuntamiento del 10 % del aprovechamiento, concluye que, en efecto, es exigible la misma, en contra de los sostenido por la recurrente; cuyos argumentos rechaza al considerar, en esencia, que la exención de la misma introducida en el Texto Refundido del PGOU de 2001, lo fue al amparo de la Ley vigente en ese momento, la Ley 5/1999, pero en la actualidad la normativa de aplicación que refiere obliga a la referida cesión del 10 % en suelo urbano no consolidado, condición que tienen los suelos en cuestión y no, como pretende la recurrente, la de suelo urbano consolidado, con cita de la sentencia de esta Sala de 28 de enero de 2014.

SEGUNDO.- Muestra la Entidad recurrente su disconformidad con dicho pronunciamiento, reiterando en su recurso de apelación, en la crítica que efectúa a la sentencia recurrida, los mismos motivos impugnatorios aducidos en la instancia, desestimados por el Juzgado con base en una amplia, pormenorizada y acertada fundamentación que, en lo sustancial, esta Sala acepta y da aquí por reproducida, lo que determina la desestimación de dicho recurso.

Debiendo ponerse de manifiesto e insistir frente a lo que alega la recurrente, en primer lugar, que carece de todo fundamento la indefensión en la que vuelve a incidir por la inadmisión de la aprobación inicial por un motivo -el de la falta de previsión de la cesión del 10 %- que considera de fondo. Y es que, aun cuando así se considerase, no puede en modo alguno obviarse las actuaciones que precedieron al acuerdo reucrido desde que se instó la aprobación del proyecto de reparcelación en escrito presentado el 30 de septiembre de 2010, recogidas en la sentencia recurrida, numerosos informes de los que se dio traslado a la recunente posibilitándole la subsanación de las deficiencias apreciadas, llegando a presentar un nuevo proyecto de reparcelación en marzo de 2011, sin que la reiterada deficiencia de falta de previsión de la cesión del 10 % se subsanara, al considerar, frente al criterio de la Administración, la improcedencia de tal cesión, alegando ya en vía administrativa cuanto estimó oportuno en defensa de sus intereses. Y frente al acuerdo denegatorio de la aprobación inicial por el indicado motivo ha podido interponer el presente recurso jurisdiccional y alegar e intentar acreditar cuanto a estimado oportuno en defensa de sus intereses. Debiendo significarse que carecería de todo sentido la nulidad pretendida por el motivo formal examinado, cuando ello conduciría a la aprobación inicial del proyecto, de reparcelación, pero con la prescripción, para poder continuar su tramitación, de la modificación del proyecto incluyendo la cesión del 10 %, al obstar tal deficiencia a la aprobación definitiva del mismo -como había sucedido en el supuesto enjuiciado por esta Sala en el recurso de apelación 228/2012, sentencia de 25 de febrero de 2015-, lo que obligaría a interponer un nuevo recurso jurisdiccional para resolver la cuestión, cuando la misma puede y debe quedar resuelta en el presente. Como -ya recordábamos entonces- declara el Tribunal Constitucional en su sentencia 86/1998, de 21 de abril, con cita de otras anteriores, "con carácter general y conforme a una consolidada doctrina constitucional, no son constitucionalmente aceptables obstáculos al enjuiciamiento del fondo, del asunto que sean fruto de un innecesario y excesivo formalismo, o que no aparezcan como justificados o proporcionados respecto de las finalidades para las que se establecen", recordando "la obligada observancia del principio pro actione en el acceso a la jurisdicción, así como las exigencias que, con carácter general, se derivan del art.

24.1 CE en relación con el orden: de lo contencioso administrativo, que ya no puede ser concebido como un cauce jurisdiccional para la protección de la sola legalidad objetiva o, si se prefiere, como un proceso al acto sino, fundamentalmente, como una vía jurisdiccional para la efectiva tutela de los derechos e intereses legítimos de la Administración y de los administrados". Y, por lo que respecta a la cuestión realmente esencial, la relativa a la obligatoriedad o no de la cesión del 10 %, es indudable, atendida la fecha de presentación del proyecto de reparcelación, para su aprobación -30 de septiembre de 2010- que le era de aplicación la Ley de Urbanismo de Aragón, Ley 3/2009, de 17 de junio, que en el ya referido artículo 134.3 mantiene la exigibilidad de la cesión del 10 %, en suelo urbano no consolidado, que ya contemplaba el artículo 102 de la anterior Ley Urbanística de Aragón, en la redacción dada por el Decreto-Ley 2/2007, de 4 de diciembre, del Gobierno de Aragón, y la Ley 1/2008, de 4 de abril -por la que se establecen medidas urgentes para la adaptación del ordenamiento urbanístico a la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, garantías de sostenibilidad del planeamiento urbanístico e impulso a las políticas activas de vivienda y suelo en la Comunidad Autónoma de Aragón-. De modo que, aunque en la ficha de ordenación del Área en cuestión de las Normas Urbanísticas del PGOU de 2001 no se estableciera la cesión del 10 % en favor del Ayuntamiento prevista en el artículo 18 de la Ley Urbanística entonces en vigor, pese a su clasificación como suelo urbano no consolidado, amparándose, sin duda, en la excepción que contemplaba el citado artículo 102 en la redacción original -en las operaciones de rehabilitación o reforma integral en suelo urbano no consolidado-, y se mantuvo en el Texto Refundido de 2007, la nueva normativa ya no establece tal excepción y era de plena aplicación al presentarse el proyecto de reparcelación cuya aprobación inicial fue denegada. Por lo que, con independencia de las razones que pudieran llevar, en su momento a la Administración demandada a excepcionar la cesión del 10 %, ello ya no es posible, tratándose -se insiste- de suelo urbano no consolidado, fuera de los supuestos contemplados en el citado artículo 134 -que no hacen al caso-.

Por otro lado, se reitera en la apelación que los terrenos en cuestión son realmente suelo urbano consolidado, condición que -viene a sostener la recurrente- ya tendría en el planeamiento de 1986, con lo que sería inaplicable la cesión prevista en el artículo 134. Lo que tampoco puede acogerse. Siguiendo lo que dijimos en la sentencia de 26 de octubre de 2016, se ha de partir del carácter reglado de la clasificación del suelo urbano consolidado, así como de que la distinción de las categorías de suelo urbano consolidado y no consolidado ha de hacerse "en los límites de la realidad". Como declara el Tribunal Supremo en su sentencia de 4 de marzo de 2016, por citar de las más recientes, recordando lo señalado en otra anterior, "la jurisprudencia de esta Sala sobre la distinción entre el suelo urbano consolidado y no consolidado por la urbanización, en relación con las cargas de cesión, establecidas en el artículo 14.2 de la Ley 6/98. ha sido fluctuante y han coexistido dos líneas de sentencias paralelas y diferentes.

De un lado, la línea jurisprudencial representada por Sentencias como las de 31 de mayo de 2006 (recurso 1835/03) y 26 de octubre de 2006 (recurso 3218/03), que admiten la sujeción al régimen de cargas del artículo 14.2 de la Ley 6/98 de los terrenos sometidos a operaciones integrales de urbanización, aunque en su origen, y por sus características de urbanización y edificación, hubieren merecido la categorización de suelo consolidado.

De otro lado, la línea jurisprudencial mayoritaria, y hoy ya única, representada por sentencias de 23 de septiembre de 2008 (recurso 4731/04), 26 de marzo de 2010 (recurso 1382/06), 21 de julio de 2011 (recurso 201/08) y 15 de junio de 2012 (recurso 2130/09), que defiende que el suelo consolidado por la urbanización no puede degradarse a suelo no consolidado por la realización de obras de transformación urbanística.

La sentencia indicada en último lugar, recogiendo otros pronunciamientos anteriores, señala a este respecto lo siguiente:

"no resulta admisible".... que unos terrenos que indubitadamente cuentan, no sólo con los servicios exigibles para su consideración como suelo urbano, sino también con los de pavimentación de calzada, encintado de aceras y alumbrado público, y que están plenamente consolidados por la edificación, pierdan la

consideración de suelo urbano consolidado, pasando a tener la de suelo urbano no consolidado, por la sola circunstancia de que el nuevo planeamiento contemple para ellos una determinada transformación urbanística. Y ello porque, como la propia sentencia señala, "...Tal degradación en la categorización del terreno por la sola alteración del planeamiento, además de resultar ajena a la realidad de las cosas, produciría consecuencias difícilmente compatibles con el principio de equidistribución de beneficios y cargas derivados del planeamiento, principio éste que, según la normativa básica (artículo 5 de la Ley 6/1998), las leyes deben garantizar".

Como explica, la sentencia de 14 de julio de 2011 (casación 1543/08), lo anterior significa, en el plano de la gestión urbanística, la imposibilidad de someter al régimen de cargas de las actuaciones sistemáticas, que son propias del suelo urbano no consolidado, a terrenos que merecían la categorización de urbano consolidado conforme a la realidad física preexistente al planeamiento que preve la nueva ordenación, la mejora o la reurbanización; y ello porque no procede devaluar el estatuto jurídico de los propietarios de esta clase de suelo exigiéndoles el cumplimiento de las cargas y obligaciones establecidas para los propietarios del suelo no consolidado.

Aunque los criterios de distinción entre las categorías primarias del suelo es un cometido que corresponde detallar a la legislación autonómica y así se declara en el FJ 20º de la STC 164/2001, ello lo es siempre dentro de los límites de la realidad con la que ha de operarse y sin impedir la aplicación inmediata en estos aspectos de los preceptos de la Ley 6/1998, de 13 de abril, que establecen las "condiciones básicas" que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes (149.1.1 de la Constitución), para lo cual se establece la división del suelo en urbano no consolidado y consolidado, excluyendo a los propietarios de estos últimos de los deberes de cesión...".

Cabe citar, igualmente, la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 94/2014, de 12 de junio, recogida en la del Tribunal Supremo de 15 de julio de 2015, en la que se expone que:

"La Ley sobre régimen del suelo y valoraciones regula las obligaciones de los propietarios en función de las distintas clases de suelo. Parte, para la clasificación del suelo, de la realidad existente, a la que el Tribunal Supremo se ha referido y se refiere hoy como a "la fuerza de lo fáctico", distinguiendo prima facie entre el suelo que ya es ciudad o suelo urbano, y el suelo rural que no ha sido objeto de transformación. Y distingue, por vez primera, dos tipos dentro del suelo urbano: el suelo urbano consolidado y el suelo urbano no consolidado.

El suelo urbano consolidado es el transformado o consolidado por la urbanización, es decir, el que cuenta con todos los servicios propios del suelo urbano, ya los haya adquirido en ejecución del planeamiento, o con el devenir del tiempo, como es el caso de la mayoría de los cascos antiguos de las ciudades actuales. El suelo urbano no consolidado es el integrado por los suelos que, aun formando parte de la ciudad -consolidados por la edificación-, carecen de una urbanización completa, es decir, no cuentan con todos los servicios urbanos. Son los denominados suelos urbanos no consolidados de primera urbanización, bolsas de suelo dentro de la ciudad ya formada, más o menos edificadas, pero apenas urbanizadas o no urbanizadas por competo. Además, la Ley sobre régimen del suelo y valoraciones incluye, dentro del suelo urbano (art. 28 LRSV), aunque no precisa a cuál de los dos tipos (consolidado o no consolidado) los que, a pesar de contar con todos los servicios del suelo urbano, requieren de una operación de reforma o renovación interior. Son suelos urbanos consolidados por la urbanización para los que, por diferentes causas (obsolescencia de los servicios, degradación del barrio, modificación del uso característico -eliminación de polígonos industriales en el centro de la ciudades), el planeamiento impone su reurbanización integral".

La distinción entre suelo urbano consolidado y suelo urbano no consolidado, como se ha dicho, fue introducida por la Ley sobre régimen del suelo, y valoraciones; y fue con ocasión de la Revisión del PGOU de 2001 cuando el ámbito en cuestión se categorizó como suelo urbano no consolidado, calificándolo como zona, G que, conforme a la definición de tales Áreas contenida en el artículo 5.3.1 de las Normas Urbanísticas, "corresponden a sectores del suelo urbano no consolidado

de uso dominante residencial, cuya ordenación detallada está, contenida en el plan general con nivel de determinación análogo al del suelo urbano consolidado, pero que están pendientes de ejecución sistemática mediante el sistema de actuación que en cada caso se indica". Siendo objetivo de la ordenación, según quedó recogido en la correspondiente ficha, la obtención, de fas vías colectoras de la Ronda Hispanidad; llevándose a cabo la ocupación anticipada -autorizada por la propiedad y previo desistimiento del expediente expropiatorio anteriormente iniciado- con ocasión de la ampliación de la Vía Hispanidad. Siendo ahora el proyecto de reparcelación -presentado por la Junta de Compensación al ser haberse elegido en el caso, según recoge la ficha, el sistema de compensación- el que viene a formalizar la correspondiente cesión; cesión cuya obligatoriedad no ha cuestionado la recurrente, al contrario fue ésta la que propició el desistimiento del expediente expropiatorio, posibilitando la obtención de los terrenos, mediante la cesión gratuita, a través de la actuación sistemática prevista en el Plan, como carga propia del suelo urbano no consolidado; y procediéndose a la urbanización de los terrenos al llevarse a cabo las obras de remodelación de dicha Vía; desarrolladas por el Ministerio de Fomento, en su mayor parte, y por el Ayuntamiento, llegándose, al parecer, a un convenio particular entre los propietarios del ámbito y la UTE para la realización de las obras de urbanización complementarias y acometidas, hasta las redes de servicios, y quedando pendiente de aclarar, como resulta de los informes emitidos en el expediente y se pone de manifiesto en la demanda, el importe de los costes de urbanización que han de ser repercutidos al Area, si cabe alguna repercusión.

En definitiva, no nos encontramos en el caso con una descategorización de los terrenos incluidos en el ámbito del Área, ya que nunca han tenido la pretendida consideración de suelo urbano consolidado en el planeamiento, ni puede tampoco concluirse de lo actuado que llegaron a reunir las características de esta categoría de suelo hasta que se produjo la cesión de los terrenos conforme a las previsiones del Plan General -y, se insiste, pendiente de formalizar a través del proyecto de reparcelación- y se urbanizaron con ocasión de las obras: de ampliación de la Vía Hispanidad. No constando, en las actuaciones que hayan participado en proceso de equidistribución alguno hasta el que ahora es impugnado. Debiendo al respeto significarse que si bien en abril de 1991, bajo la vigencia del PGOU de 1986, se concedió licencia de obras para la construcción de viviendas, locales y garajes, la misma contenía diversas prescripciones en relación a la urbanización, cómo la repercusión de los costes de la que habría de realizar el Ayuntamiento en la parte confrontante con la parcela y la urbanización de los accesos y dotación de servicios a la parcela; previéndose así mismo la cesión obligatoria de los terrenos afectados por la nueva alineación de vial; evidenciándose con ello que no reunían en la realidad los requisitos para ser considerados como suelo urbano consolidados; y no los llegaron entonces a adquirir porque, finalmente no se llevo a cabo tal construcción.

Por tanto, al aprobarse la Revisión del PGOU de 2001 los suelos en cuestión no se hallaban consolidados por la urbanización, encontrándose en un ámbito que constituía una bolsa de suelo dentro de la ciudad, en la que habían de ser completados los servicios a fin de posibilitar la edificación que en ellos se preveía, de ahí su correcta categorización como suelo urbano no consolidado y su calificación como zona G, mantenida en la del 2007, y, su sujeción a las prescripciones legales para esta categoría de suelo vigentes al tiempo de la presentación del proyecto de reparcelación para su aprobación.

Todo lo cual determina, como se ha adelantado, la desestimación del presente recurso.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional, procede imponer las costas del presente recurso de apelación al recurrente, al desestimarse totalmente el mismo y no apreciar la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición. Si bien al amparo de la facultad prevista en el apartado tercero de dicho artículo, se determina que el importe de las mismas no podrá rebasar la cantidad de 1.500 euros.

FALLO

PRIMERO.- Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la JUNTA DE COMPENSACIÓN DEL AREA DE INTERVENCIÓN G-58-2 DE ZARAGOZA, contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 4 de Zaragoza de fecha 11 de abril de 2014, dictada en el recurso contencioso-administrativo seguido en dicho Juzgado con el número 264 de 2013.

SEGUNDO.- Imponemos las costas del presente recurso de apelación a la entidad recurrente, con el límite establecido en el último fundamento de esta resolución.

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