



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero y
Ponente

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 23 de noviembre de 2006, ha examinado el *expediente relativo al proyecto de Decreto por el que se aprueba la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de xxxxx*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 27 de octubre de 2006 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente relativo al proyecto de Decreto por el que se aprueba definitivamente la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de xxxxx para la ampliación del Hospital hhhhh*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 30 de octubre de 2006, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1027/2006, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Estella Hoyos.

Primero.- El término municipal de xxxxx se encuentra ordenado por un Plan General de Ordenación Urbana, aprobado definitivamente por Orden de 14 de julio de 1988 de la Consejería de Fomento, adaptado a la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, a través de la Orden FOM/I084/2003, de 18 de agosto.



Segundo.- La modificación del Plan General de Ordenación Urbana de xxxxx para la ampliación del Hospital hhhhh se promueve de oficio por el propio Ayuntamiento, iniciándose el expediente por Decreto de Alcaldía de 24 de agosto de 2005, si bien es consecuencia del Convenio Urbanístico firmado por el Ayuntamiento de xxxxx, la Universidad de xxxxx y la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, con fecha 12 de noviembre de 2004.

La modificación tiene por objeto cambiar la ordenación de una parcela calificada por el Plan General como sistema general de equipamientos públicos en suelo urbano (SG-EQ31-U), a fin de aumentar su edificabilidad y permitir la reforma y ampliación del Hospital hhhhh, la construcción de un aparcamiento bajo rasante y la apertura de un nuevo vial.

Tercero.- Respecto del documento de modificación dispuesto para su aprobación inicial, previamente a ésta el Ayuntamiento ha solicitado informes de la Diputación Provincial, Servicio Territorial de Fomento y Comisión Territorial de Patrimonio Cultural, conforme a lo dispuesto en el artículo 52.4 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, constando en el expediente que:

- La Diputación Provincial de xxxxx no ha remitido informe expreso en el plazo establecido en el precepto citado.

- El Servicio Territorial de Fomento de xxxxx, con fecha 17 de octubre de 2005 emite un informe indicando que se debe detallar el incremento de volumen edificable e incluir la descripción de la edificación existente y de la ampliación y espacios libre que se prevén. En cumplimiento de dichas prescripciones el Ayuntamiento incorporó al expediente, en diciembre de 2005, documentación complementaria.

- La Comisión Territorial de Patrimonio Cultural, en sesión celebrada el día 27 de septiembre de 2005, informa favorablemente la modificación.

Cuarto.- Con fecha 6 de septiembre de 2005, el Pleno del Ayuntamiento de xxxxx acuerda aprobar inicialmente la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de xxxxx para la ampliación del Hospital hhhhh.



Quinto.- La modificación ha sido sometida al trámite de información pública por el plazo de un mes, con inserción de anuncios en “El Norte de Castilla” de 23 de septiembre de 2005, en el “Boletín Oficial de la Provincia” de 27 de septiembre de 2005, en el “Boletín Oficial de Castilla y León” de 30 de septiembre de 2005, y en el tablón de edictos de la Casa Consistorial del 1 al 31 de octubre de 2005. Durante el período de información pública no se han presentado alegaciones, según consta en la diligencia expedida por el Jefe de la Sección de Planeamiento de 4 de noviembre de 2005. Asimismo se ha remitido un ejemplar de la modificación al Registro de la Propiedad nº 2 de xxxxx, para su publicidad.

Sexto.- Con fecha 23 de diciembre de 2005, el Pleno del Ayuntamiento de xxxxx acuerda aprobar provisionalmente la modificación. En dicha fecha se acuerda igualmente aprobar definitivamente la modificación del Plan Especial del Casco Histórico, si bien condicionando su publicación y eficacia a la aprobación de la modificación del Plan General de Ordenación Urbana por el órgano autonómico.

Séptimo.- El 20 de enero de 2006 tiene entrada en el registro único de la Junta de Castilla y León el expediente administrativo y el proyecto técnico de la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de xxxxx para la ampliación del Hospital hhhhh, para su aprobación definitiva.

Octavo.- El Pleno del Consejo de Urbanismo y Ordenación del Territorio de Castilla y León, en su sesión de 17 de mayo de 2006, acuerda informar favorablemente la aprobación definitiva de la modificación, si bien señalando que previamente a ésta se deberían cumplir las condiciones indicadas en el fundamento de derecho IV.

No obstante, el Pleno ratifica la advertencia señalada por la Ponencia Técnica, relativa a que, sin perjuicio de que puede continuarse su tramitación, la modificación no puede ser aprobada definitivamente en tanto esté vigente, en su redacción actual, la disposición transitoria primera del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, aprobado por Decreto 22/2004, de 29 de enero.

Noveno.- Con fecha de 18 de mayo de 2006, el Consejero de Fomento informa favorablemente la aprobación definitiva de la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de xxxxx para la ampliación del Hospital hhhhh,



si bien condicionada al cumplimiento de las condiciones indicadas en el Fundamento de Derecho IV, y reiterando la advertencia formulada por el Pleno del Consejo de Urbanismo y Ordenación del Territorio de Castilla y León.

Décimo.- Con fecha 20 de junio de 2006, se redacta la propuesta de decreto de la Junta de Castilla y León por el que se aprueba definitivamente la Modificación del Plan General de Ordenación Urbana de xxxxx para la ampliación del Hospital hhhhh.

Undécimo.- El 25 de octubre de 2006 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Fomento informa favorablemente sobre la propuesta de decreto presentada.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- La consulta versa sobre el proyecto de la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de xxxxx para la ampliación del Hospital hhhhh, afectando a la ordenación de una parcela calificada como sistema general de equipamientos públicos en suelo urbano, y particularmente a la zonificación de un espacio libre público de 2.498,21 m².

2ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en los artículos 4.1.h), 5º y 19.2 de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla A), apartado d), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003 del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

Igualmente, el artículo 58.3.c) de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, prevé la intervención de este Cuerpo Consultivo en los expedientes de modificación del planeamiento urbanístico que tengan



por objeto una diferente zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes y espacios libres en él previstos.

Este precepto se ha de poner en relación con el artículo 4.2 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre, que determina que los dictámenes del Consejo no serán vinculantes salvo en los casos en que así se establezca en las respectivas leyes. Por lo tanto, en estos casos la emisión del dictamen de este Consejo Consultivo tiene carácter semivinculante, en el sentido de que no podrá aprobarse la modificación propuesta sin su dictamen favorable. No sólo tiene el carácter de "preceptivo" en cuanto a la obligatoriedad jurídica de ser recabado, sino que además tiene naturaleza "habilitante" u "obstativa", toda vez que el propio ordenamiento le confiere valor jurídico condicionante de la eventual decisión que pudiera recaer, siendo por tanto impeditivo de la posible aprobación de la modificación cualificada que se proyecte cuando resulte desfavorable.

En sentido similar se pronuncia el artículo 50 del texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por el Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, que recobró su vigencia por imperativo del pronunciamiento tercero del fallo de la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo.

3ª.- En cuanto al procedimiento seguido para la aprobación de la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de xxxxx para la ampliación del Hospital hhhhh, entiende este Consejo Consultivo que se han observado, en líneas generales, las prescripciones legalmente establecidas.

De acuerdo con la disposición transitoria sexta, apartado 3º, de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, al tratarse de modificaciones de planeamiento cuya aprobación inicial se ha producido con posterioridad al momento de la entrada en vigor de la citada ley, aquellas deberán ajustarse a sus disposiciones sobre contenido, elaboración y aprobación y modificación del planeamiento urbanístico correspondiente, en el presente caso las de los planes generales de ordenación urbana.

Así, toda vez que la modificación propuesta incide en la delimitación del sector y en ciertas determinaciones de ordenación general, el procedimiento, en



virtud de lo dispuesto en el artículo 58.3.a), deberá ajustarse al establecido para la primera aprobación del planeamiento, tratándose de un Plan General de Ordenación Urbana, en los artículos 52 y 54, así como a lo dispuesto en el artículo 58.3.c), por afectar a la zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes o espacios libres.

En términos generales, la jurisprudencia ha venido exigiendo de forma estricta que, en el supuesto de afectación a zonas verdes y espacios libres, se siga el procedimiento previsto en el artículo 50 de la Ley del Suelo de 1976, en nuestro caso, el artículo 58.3.c) de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León.

En este sentido, pueden citarse tanto la Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 22 de julio de 2000 (que cita otras resoluciones anteriores del mismo Tribunal), como la Sentencia de 30 de enero de 2003, en la que se establece que "(...) en una clara línea protectora de las zonas verdes la Jurisprudencia ha sido especialmente rigurosa en esta materia, habiendo declarado, por ejemplo en la Sentencia de la sala 3ª del Tribunal Supremo de 12 de abril de 1991 (RJ 1991, 3298), que existe una «prohibición terminante» de llevar a cabo cualquier modificación del planeamiento que tenga por objeto una diferente zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes o espacios libres sin ajustarse a las reglas de competencia y procedimiento establecidas en el artículo 50 TRLS de 1976, prohibición que opera «con independencia de su alcance cuantitativo» y que se extiende incluso a los supuestos de simple permuta de superficie".

Con arreglo a la normativa precitada, puede concluirse que se han observado las prescripciones legales establecidas en la misma en relación con la modificación objeto de dictamen, tal y como demuestran las siguientes actuaciones:

- Por el Ayuntamiento se recabaron los informes exigidos por el apartado 4 del artículo 52 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, en la redacción dada al mismo por la Ley 10/2002, de 10 de julio.

- El Pleno de la Corporación municipal procedió a la aprobación inicial de la modificación, sometiendo ésta a información pública a través de la



inserción de los correspondientes anuncios en el "Boletín Oficial de Castilla y León", "Boletín Oficial de la Provincia de xxxxx", tablón municipal de edictos y prensa local, por el plazo de un mes.

- Concluido el trámite de información pública, no habiéndose formulado alegaciones, se aprobó provisionalmente por la Corporación municipal.

- Posteriormente el expediente fue remitido a la Consejería de Fomento, desde donde se informó favorablemente la aprobación definitiva de la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de xxxxx para la ampliación del Hospital hhhhh.

- Finalmente se envió al Consejo Consultivo de Castilla y León, a efectos de la emisión del preceptivo dictamen.

Por otra parte, ha de señalarse que no supone ya, en estos momentos, obstáculo a la válida tramitación de la modificación que ahora se dictamina la disposición transitoria primera del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 22/2004, de 29 de enero, vistos los términos en que ésta ha quedado redactado tras la modificación operada por el Decreto 68/2006, de 5 de octubre.

4ª.- En cuanto al fondo de la cuestión, la intervención de este Consejo Consultivo en los expedientes que suponen alteraciones en zonas verdes o espacios libres tiene como objeto su protección, a cuyo análisis se ciñe aquélla. Dicha intervención viene justificada por las funciones esenciales que cumplen las zonas verdes y espacios libres en el desarrollo de la vida humana de las ciudades. Estos enclaves contribuyen a conseguir el uso racional del suelo, impidiendo la masificación; favorecen un adecuado desarrollo de la vida ciudadana, facilitando un más cercano contacto con la naturaleza y ofreciendo la posibilidad de contar con áreas de esparcimiento; y contribuyen a la corrección natural de los factores contaminantes que invaden las ciudades.

El artículo 56.1 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, afirma el principio de vigencia indefinida de los planes, pero ello no implica que sea un documento estático, sino al contrario, es un instrumento susceptible de modificación o revisión, cuyas alteraciones se subsumen dentro



de lo que se ha venido llamando *ius variandi*, como inherente a la potestad de planificación urbanística. Su fundamento se encuentra en la necesidad de adaptar las previsiones urbanísticas y dar las respuestas que demandan los nuevos requerimientos del espacio físico urbano. Así lo ha declarado reiteradamente la jurisprudencia de la Sala 3^a del Tribunal Supremo (Sentencias de 24 de febrero de 1984, 24 de septiembre y 9 de diciembre de 1989, 6 de febrero y 3 de abril de 1990, 15 de abril y 8 de mayo de 1992). De entre ellas cabe destacar la Sentencia de 9 de diciembre de 1989, que define el *ius variandi* como “una potestad no fundamentada en criterios subjetivos ejercitable en cualquier momento, sino como remedio establecido en la ley para que la Administración, objetivando alteraciones reales, realice las modificaciones que imponga las nuevas necesidades urbanísticas creadas por la dinámica social en el transcurso del tiempo”. Como afirma la Sentencia de 3 de enero de 1996, la naturaleza normativa del planeamiento y la necesidad de adaptarlo a las exigencias cambiantes del interés público justifican plenamente el *ius variandi*, lo que implica un amplio margen de discrecionalidad acotada por la interdicción de la arbitrariedad (artículo 9.3 de la Constitución).

Esta misma jurisprudencia se ha preocupado de fijar los principios operativos a través de los cuales se actualiza aquella potestad, uno de ellos el del interés general, en el que constitucionalmente se ancla todo el quehacer de la Administración Pública “al servir con objetividad los intereses generales” (artículo 103 de la Constitución). De ahí la justificación del sacrificio que muchas veces se impone no sólo a simples expectativas, sino a titularidades dominicales. Los planes, dice la Sentencia de 19 de febrero de 1987, “no se trazan en función de los propietarios del suelo, sino de los ciudadanos y de las necesidades colectivas”.

Por tanto, las modificaciones del planeamiento parten de la legitimidad del *ius variandi*, otorgado a la Administración como medio de la adecuación normativa del suelo a las necesidades y conveniencias de futuro o como medio de corrección de imperfecciones o carencias del pasado.

La naturaleza y límites del *ius variandi*, cuya cobertura constitucional se encuentra en los artículos 33 y 45, son los derivados del hecho de que la Administración no incurra en errores fácticos o materiales, no observe los intereses generales o públicos –que deben estar siempre presentes en toda ordenación urbanística y en sus modificaciones–, no tenga en cuenta la función



social de la propiedad o la seguridad jurídica, o incurra en desviación poder (Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 6 de abril de 1998). Los derechos adquiridos por los propietarios, según el ordenamiento anterior, no constituyen un límite al nuevo planeamiento, debido al carácter estatutario del derecho de propiedad inmobiliaria y a la estructura jurídica dinámica y cambiante de la misma, razón por la que no cabe oponer al ejercicio del *ius variandi* el principio de seguridad jurídica, ni el contenido de los convenios urbanísticos celebrados.

La alteración del planeamiento se configura así no sólo como una facultad sino como una verdadera obligación para la Administración competente, en caso de que las circunstancias concurrentes así lo demanden en aras a la mejor satisfacción de los intereses generales en la ordenación del territorio, tal y como ha declarado el Tribunal Supremo en Sentencia de 26 de junio de 1995.

En el caso de modificaciones cualificadas como la que nos ocupa, esto es, la constituida por una alteración de la ordenación que alberga especial relevancia por suponer una diversa zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes o espacios libres dibujados por el plan que se modifica, la protección de las zonas verdes encuentra amparo en las previsiones constitucionales, concretamente en lo dispuesto en el artículo 45, en cuanto reconoce el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, que impone a los poderes públicos el deber de velar por la utilización racional de los recursos naturales con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente.

La citada modificación cualificada se caracteriza por las siguientes notas fundamentales:

a) Necesidad de un procedimiento agravado en el que se requieren informes favorables vinculantes del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma; y, en general, del Consejero competente en materia de ordenación territorial, en iguales términos.

b) Sujeción al principio de la intangibilidad de zonas verdes o espacios libres. Dicho principio supone la sujeción de la modificación de los planes a ciertos requisitos:



- La tramitación de un procedimiento especialmente riguroso, con el fin de establecer controles que garanticen la dificultad de reforma del planeamiento para evitar así la especulación.

- La existencia de una profunda justificación en el expediente, del concurso en el caso concreto de razones de interés general y, específicamente, de interés público urbanístico que ampare la racionalidad de la medida.

En cuanto a este último requisito, debe recordarse lo mantenido por nuestro Tribunal Supremo en Sentencia de 25 de abril de 1986, sobre que “la concreción de lo que sea el interés general corresponde en principio a la Administración y ésta debe prosperar mientras no se demuestre que infringe el ordenamiento o está viciada de desviación de poder”.

Asimismo, la Sala 3ª de nuestro Tribunal Supremo, en Sentencia de fecha 10 de junio de 2003, ha señalado que “la jurisprudencia ha venido entendiendo que la trascendental importancia de las zonas verdes para un adecuado desarrollo de la vida ciudadana, junto a los conocidos peligros que sobre ellas se ciernen, han dado lugar a que las modificaciones del planeamiento que lleguen a afectarlas están sometidas a un régimen jurídico de especial rigor para su mejor protección, hasta el punto de que tales modificaciones se llevan a las más altas cumbres de la Administración, tanto activa como consultiva”.

5ª.- Sentado lo anterior, la modificación objeto de dictamen requiere analizar las dos cuestiones siguientes: su justificación y su incidencia en la ordenación de las zonas verdes y espacios libres.

- En cuanto a su justificación, hay que señalar que ésta se pone ya de manifiesto en el Convenio Urbanístico suscrito el 12 de noviembre de 2004 entre el Ayuntamiento de xxxxx, la Universidad de xxxxx y la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, se reitera en similares términos en los sucesivos documentos que integran el expediente y se acoge en la propuesta de decreto con el siguiente tenor:

“La justificación de la Modificación se contiene en el convenio, cuya cláusula primera se refiere a la necesidad de ampliar el Hospital



hhhhh, mejorar la accesibilidad y movilidad urbana en su entorno y construir un aparcamiento subterráneo que satisfaga la demanda de estacionamiento generada por el equipamiento sanitario. A mayor abundamiento, y sin perjuicio de la justificación pormenorizada de las determinaciones que se alteran, se insiste en los siguientes argumentos: las mayores y nuevas exigencias en materia de atención sanitaria de una población mayor, más envejecida y con nuevos componentes; la degradación del área objeto de ordenación, que precisa actuaciones de recualificación (sic); y la necesidad de que se resuelvan los problemas de accesibilidad, movilidad y estacionamiento existentes. Por último se apela a razones expuestas en planes vigentes, como el propio Plan General, el Plan Director del Hospital o el Plan Integrado de Movilidad Urbana (PIMUVA) de xxxxx”.

Justificación que se estima adecuada y se respalda en los diferentes informes emitidos durante la tramitación del procedimiento y en el presente dictamen.

- Respecto de la incidencia de la nueva ordenación en las zonas verdes y espacios libres ha de señalarse que se ajusta a lo dispuesto en el artículo 172.2 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 22/2004, de 29 de enero, según el cual:

“La aprobación de las modificaciones reguladas en este artículo requiere que la superficie de zona verde o espacio libre que se destine a otro uso sea sustituida por una nueva superficie destinada a espacio libre público y de análoga superficie y funcionalidad, situada:

»a) Cuando se trata de suelo urbano consolidado, en la misma unidad urbana o bien en un sector de suelo urbano no consolidado o suelo urbanizable delimitado colindante, pero sin disminuir los espacios libres propios de dicho sector.

»b) Cuando se trate de suelo urbano no consolidado o suelo urbanizable, en el mismo sector o de ser imposible en un sector próximo, pero sin disminuir sus propios espacios libres”.

Conclusión que cabe sostener a la vista de los diferentes informes que obran en el expediente. Así, respecto de la cuestión que ahora se analiza,



en el informe técnico de 8 de marzo de 2006 se realizan las siguientes consideraciones, en esencia, reiteradas en los informes posteriores:

“(...) en relación con la superficie de espacios libres públicos, a los efectos de garantizar el artículo 172 del RUCyL, se propone no solo mantener la misma superficie de espacios libres públicos existente (2.498,21 m²) sino incrementarla a 2.771,50 m². Se adapta la funcionalidad a las nuevas necesidades, repartiendo el espacio libre público existente actualmente frente a la entrada principal del edificio, entre el nuevo acceso al hospital (calle Ramón y Cajal) y la fachada posterior (avenida Real de Burgos).

»Por tanto se considera adecuado”.

Por todo ello este Consejo Consultivo considera que ha quedado acreditada la concurrencia de motivos de interés general que justifican la modificación propuesta y que en ésta se han observado las disposiciones vigentes relativas a la ordenación de las zonas verdes o espacios libres existentes o previstos en el planeamiento.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Puede aprobarse la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de xxxxx para la ampliación del Hospital hhhhh.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.