



Sr. Amilivia González, Presidente y
Ponente

Sr. Ramos Antón, Consejero
Sr. Sobrini Lacruz, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 29 de diciembre de 2015, ha examinado el *procedimiento de modificación de planes urbanísticos promovido por D. xxxx*, 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 3 de diciembre de 2015 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento relativo a la modificación puntual 1/2015 de las Normas Urbanísticas Municipales de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite en la misma fecha, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 487/2015, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Amilivia González.

Primero.- El 27 de abril de 2015 D. xxxx presenta en el registro del Ayuntamiento de xxxx1 el expediente de "modificación de ordenación detallada de la finca de actuación aislada de normalización AA-N.xxxx1.1", para su tramitación.

Segundo.- En esa misma fecha la Secretaria del Ayuntamiento emite informe sobre la legislación aplicable y el procedimiento a seguir para la aprobación de la modificación puntual propuesta.

El 29 de abril de 2015 el arquitecto técnico municipal señala que la modificación propuesta deberá tramitarse de acuerdo con lo previsto "en el capítulo V `Elaboración y aprobación del planeamiento urbanístico´, artículos 50 y siguientes de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León [en adelante, Ley de Urbanismo], y artículos 154 a 162 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, aprobado por Decreto 22/2004, de 19 de enero de 2004" (en adelante, Reglamento de Urbanismo), e informa favorablemente la aprobación inicial de la modificación propuesta.

Tercero.- Mediante escritos de 11 de mayo el Alcalde solicita los informes previstos en el artículo 52.4 de la Ley de Urbanismo y 153 del Reglamento de Urbanismo, a la Subdelegación del Gobierno en xxxx2, a la Confederación Hidrográfica del xxxx3, a la Demarcación de Carreteras del Estado, a los Servicios Territoriales de Fomento, de Medio Ambiente y de Cultura de xxxx2 y a la Diputación Provincial.

Cuarto.- El 19 de mayo el Pleno del Ayuntamiento acuerda aprobar inicialmente la Modificación Puntual nº 1/2015 de las Normas Urbanísticas Municipales y abrir un periodo de información pública.

El Acuerdo se publica en el Boletín Oficial de Castilla y León el 12 de junio de 2015, en el diario zzzz de xxxx2 el 11 de junio de 2015 y en la página web de la Diputación Provincial desde el 16 de junio de 2015.

No consta la presentación de alegaciones.

Quinto.- Figuran en el expediente los siguientes informes:

- Escrito del Presidente de la Diputación Provincial, de 9 de julio de 2015, en el que señala que el instrumento de planeamiento urbanístico no afecta a carreteras de la Red Provincial y que, "además, con carácter orientativo, se ha emitido informe por el técnico del Servicio de Asistencia y Asesoramiento a Municipios, en el que se detalla que `no opone objeción alguna al documento dispuesto para su aprobación inicial´".

- Informe de la Demarcación de Carreteras del Estado en Castilla y León Oriental, Unidad de Carreteras en xxxx2, fechado en mayo de 2015, favorable a la modificación, en el que se mantienen las condiciones señaladas en un anterior informe favorable vinculante de 27 de diciembre de 2010, emitido por la misma Unidad en relación con la modificación urbanística de la misma localidad.

- Informe de la Confederación Hidrográfica del xxxx3 de 8 de julio, favorable a la modificación propuesta.

- Informe del Servicio Territorial de Cultura de 16 de junio, en el que se concluye que la modificación puntual propuesta no tiene afección sobre el patrimonio cultural.

- Informe del Servicio Territorial de Fomento de 5 de junio, en el que no se formula ninguna objeción a la modificación.

- Escrito de la Subdelegada del Gobierno en xxxx2 de 18 de mayo, en el que comunica que "este Centro no dispone de medios técnicos ni humanos apropiados para poder emitir con las debidas garantías el informe a que se refieren el Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, y la Ley 5/1999, de 9 de enero, de Urbanismo de Castilla y León".

Sexto.- El 25 de septiembre el Pleno del Ayuntamiento acuerda aprobar provisionalmente la modificación puntual de las Normas Urbanísticas Municipales y remitir el expediente a la Comisión Territorial de Urbanismo para su aprobación definitiva.

Dicha documentación se recibe en el Servicio Territorial de Fomento el 16 de octubre.

Séptimo.- El 4 de noviembre el Servicio Territorial de Fomento emite informe favorable a la aprobación definitiva de la modificación.

Octavo.- El 11 de noviembre la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo informa favorablemente la aprobación definitiva de la modificación urbanística.

La notificación de dicho Acuerdo se remite al Ayuntamiento y al promotor el 12 de noviembre de 2015, si bien no consta el documento acreditativo de su efectiva notificación.

Noveno.- El 13 de noviembre la secretaria de la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo remite el expediente a la Dirección General de Vivienda, Arquitectura y Urbanismo de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente, a los efectos de solicitar el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León.

Décimo.- El 24 de noviembre de 2015 el Consejero de Fomento y Medio Ambiente solicita el preceptivo dictamen.

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

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- La consulta versa sobre el expediente relativo a la aprobación de la Modificación Puntual 1/2015 de las Normas Urbanísticas Municipales de xxxx1.

Elaboradas las modificaciones puntuales, la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo requiere dictamen al Consejo Consultivo, al tratarse de una modificación en el planeamiento urbanístico que contiene una diferente zonificación o uso urbanístico del espacio libre público situado en la Actuación Aislada AA-N.xxxx1.1 de esa localidad.

2ª- El Consejo Consultivo de Castilla y León emite dictamen en el presente procedimiento con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en los artículos 4.1.i).6º -que se refiere a la "Modificación de los planes urbanísticos cuando tengan por objeto una diferente zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes o de los espacios libres previstos"- y 19.2 de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo la competencia a la Sección Segunda, de acuerdo con lo establecido en el apartado tercero, 2.d) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo Consultivo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

Este precepto ha de ponerse en relación con el artículo 4.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Castilla y León,

que determina que los dictámenes del Consejo no serán vinculantes salvo en los casos en que así se establezca en las respectivas leyes.

3ª.- La competencia para la aprobación definitiva de la modificación urbanística que se propone corresponde, por razón de la población del municipio de xxxx1, a la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo, órgano competente de la Administración Autonómica, a tenor de lo dispuesto en el artículo 160.1.a) del Reglamento de Urbanismo, y en el artículo 3.1.d) del Decreto 24/2013, de 27 de junio, por el que se regulan las funciones, composición y funcionamiento de las Comisiones Territoriales de Medio Ambiente y Urbanismo y del Consejo de Medio Ambiente, Urbanismo y Ordenación del Territorio de Castilla y León.

4ª.- En cuanto al procedimiento seguido para la aprobación de la Modificación Puntual 1/2015 de las Normas Urbanísticas Municipales de xxxx1, este Consejo Consultivo considera que se han observado las prescripciones legalmente establecidas en el capítulo V del título II de la Ley de Urbanismo y en el mismo capítulo y título del Reglamento de Urbanismo.

5ª.- En cuanto al fondo de la cuestión, la intervención de este Consejo Consultivo en los procedimientos que suponen alteraciones en la zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes o de los 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; contribuyen, en fin, a la corrección natural de los factores contaminantes que invaden las ciudades.

El artículo 56.1 de la Ley de Urbanismo mantiene 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 3ª 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 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 de 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 se dictamina, 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.

Este engarce constitucional ha servido de fundamento al tradicional principio de la intangibilidad de zonas verdes o espacios libres, el cual conlleva, ante todo, la necesidad de extremar el rigor en la tramitación de los expedientes, con exquisita observancia de cada uno de los pasos que los componen, pero también, y sobremanera, la exigencia de una especial pulcritud en cuanto a la justificación de la modificación pretendida, de forma que queden suficientemente demostradas y concretadas las razones de interés general que la motivan, que deben lucir debidamente reflejadas en el expediente (Dictámenes 773/1993 y 1328/1993, del Consejo de Estado).

Sobre el primer aspecto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de junio de 2003 señala 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”.

No obstante, debe recordarse en este punto que la Ley 4/2008, de 15 de septiembre, de Medidas sobre Urbanismo y Suelo, supuso un cambio en orden a las garantías procedimentales establecidas inicialmente para este tipo de modificaciones por la Ley de Urbanismo pues, a través de la modificación de su artículo 58.3.c), se eliminan tanto la necesaria aprobación de la modificación por Decreto de la Junta de Castilla y León, como la exigencia de los informes favorables del Consejero competente por razón de la materia, así como de este Consejo Consultivo. El artículo 58.3.c) de la Ley de Urbanismo en la redacción actual (tras la modificación llevada a cabo por la Ley 7/2014, 12 septiembre, de medidas sobre rehabilitación, regeneración y renovación urbana, y sobre sostenibilidad, coordinación y simplificación en materia de urbanismo) dispone: “La aprobación de las modificaciones que afecten a espacios libres públicos o equipamientos públicos, existentes o previstos en el planeamiento, requerirá la sustitución de los que se eliminan por otros de superficie y funcionalidad similar , salvo cuando, en el caso de actuaciones de rehabilitación, regeneración y renovación urbana, se acredite el mayor interés público de otra solución”. Este precepto encuentra su desarrollo reglamentario en el artículo 172 del Reglamento de Urbanismo sobre “Modificaciones de espacios libres y equipamientos” .

De este modo, el tradicional plus de control al que se sometían las modificaciones de las zonas verdes desde la óptica procedimental, se ciñe ahora a la intervención preceptiva de este Consejo Consultivo en la tramitación, de acuerdo con las funciones que le asigna su Ley reguladora, a través de la emisión del dictamen correspondiente, el cual, sin embargo, no es ya vinculante respecto a la solución a adoptar.

6ª.- Sentado lo anterior, la modificación objeto de dictamen requiere analizar dos cuestiones: su justificación y su incidencia en la ordenación de las zonas verdes y espacios libres.

En cuanto a la justificación, puede recordarse la Sentencia del Tribunal Supremo 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”.

En el supuesto que se dictamina, la modificación puntual de las Normas Urbanísticas Municipales se encuentra justificada tanto en el documento de modificación como en los diversos informes obrantes en el expediente.

En cuanto a la modificación relativa al espacio libre de uso público, consta en la documentación que la superficie del espacio libre de uso público se mantiene invariable (397 m²). En la documentación y en los informes del Servicio Territorial de Fomento se pone de manifiesto, como justificación, que "La modificación propone una nueva ordenación detallada de la Actuación Aislada de Normalización AA-N.xxxx1.1, manteniendo las mismas superficies aprobadas, pero mejorando la accesibilidad a la parcela (dejando el acceso donde existe en la actualidad); debido a los desniveles existentes, el mejor acceso a la parcela es el que existe en la actualidad. El espacio libre de Uso Público se deja en un lugar que existe en la actualidad".

En cuanto al interés público, se pretende "racionalizar la actividad urbanística, mejorando la accesibilidad a la parcela y mejorando el espacio o superficie de E.L.U.P. [espacio libre de uso público]. Solamente se modifica la Ordenación Detallada, siendo la propuesta más racional y mejorando el diseño de las diferentes zonas, con mantenimiento de las mismas superficies".

Puede considerarse, por tanto, justificados, de acuerdo con los informes y documentación obrante en el expediente, tanto el interés general de la modificación como la identidad cuantitativa y cualitativa de la nueva ubicación de los espacios libres públicos, circunstancia ésta respaldada también por los diferentes informes emitidos durante la tramitación del procedimiento.

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 del Reglamento de Urbanismo, según el cual:

"La aprobación de las modificaciones de cualesquiera instrumentos de planeamiento urbanístico que alteren los espacios libres públicos o los equipamientos públicos, tanto existentes como previstos en el planeamiento, requiere que la superficie de espacio libre o de equipamiento que se destine a otro uso sea sustituida por una nueva superficie con la misma calificación y equivalente superficie y funcionalidad, situada:

»a) Cuando se trate de suelo urbano consolidado, en la misma unidad urbana o bien en un sector de suelo urbano no consolidado o suelo urbanizable colindante, pero sin disminuir los espacios libres y equipamientos públicos 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 y equipamientos públicos”.

Por ello, este Consejo Consultivo considera que ha quedado acreditada la justificación, en lo que se refiere a la modificación de los espacios libres públicos, de la Modificación Puntual nº 1/2015 propuesta y que en ésta se han observado las disposiciones vigentes relativas a la ordenación de los espacios libres públicos existentes o previstos en el planeamiento.

III CONCLUSIONES

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

Procede aprobar la Modificación Puntual nº 1/2015 de las Normas Urbanísticas Municipales de xxxx1, en lo relativo a la modificación del espacio libre público.

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