

Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero y
Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 7 de marzo de 2018, ha examinado el *procedimiento de Modificación Puntual de las Normas Urbanísticas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de Frómista (Palencia)*, 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 14 de febrero de 2018 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de modificación puntual de las Normas Urbanísticas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de Frómista (Palencia)*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 15 de febrero de 2018, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 69/2018, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo 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. Ramos Antón.

Primero.- El 10 de julio de 2017 el Pleno del Ayuntamiento de Frómista (Palencia), en sesión ordinaria, acuerda aprobar inicialmente la modificación puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal, abrir un período de información pública durante dos meses y suspender el otorgamiento de licencias urbanísticas en el área afectada por la modificación.

El objeto de la modificación es reordenar los Espacios Libres Públicos y viarios previstos en el planeamiento en el entorno de la Plaza de San Martín, de tal manera que se reubiquen dichas dotaciones urbanísticas conforme a la realidad existente, resultado del proyecto de urbanización y pavimentación de dicha plaza ejecutado en el año 2009 por la Junta de Castilla y León.

El Acuerdo se publica el 10 de agosto en la página web del Ayuntamiento, en el Diario Palentino el 22 de julio y en Boletín Oficial de Castilla y León.

Durante el período de información pública, no consta que se hayan presentado alegaciones.

Segundo.- En el procedimiento consta la emisión de los siguientes informes:

- Informe del Servicio Territorial de Fomento, emitido el 30 de mayo de 2017.

- Informe del Servicio de Asistencia y Asesoramiento a Municipios de la Diputación Provincial de Palencia de 22 de mayo de 2017.

- Informe de la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural de Palencia de 15 de junio de 2017, que informa favorablemente la modificación prevista al considerar que no tiene afección sobre el patrimonio cultural de Castilla y León.

- Informe del Comisario de Aguas de la Confederación Hidrográfica del Duero de 12 de septiembre.

- Orden FYM/904/2017, de 10 de octubre, por la que se formula el informe ambiental estratégico de la modificación de elementos de las normas subsidiarias de planeamiento de Frómista (Palencia), promovido por el Ayuntamiento de Frómista, en la que se indica que no es probable que vaya a producirse efectos significativos sobre el medio ambiente, siempre que se tenga en cuenta el contenido del informe de la Dirección General de Patrimonio Cultural, por lo que no se considera necesaria la tramitación de la evaluación ambiental estratégica ordinaria.

- Informe de la Jefa del Servicio de Ordenación y Protección de la Dirección General de Patrimonio Cultural de 3 de julio de 2017.

- Informe de la Agencia de Protección Civil de 3 de julio de 2017.

- Informe favorable de la Subdelegación del Gobierno en Valladolid, Área de Industria y Energía de 9 de octubre de 2017.

Tercero.- El 30 de mayo el Comisario de Aguas de la Confederación Hidrográfica del Duero emite un informe favorable a la modificación propuesta, si bien insta al Ayuntamiento a tramitar una modificación de las características de la concesión de aguas otorgada en vista de que, con los derechos disponibles en la actualidad, no se puede hacer frente a nuevos incrementos de consumo como los previstos en la presente modificación.

Dicho Acuerdo se remite a la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo para su aprobación definitiva.

Cuarto.- El Pleno del Ayuntamiento, en sesión extraordinaria de 8 de noviembre de 2017, acuerda la aprobación provisional de la modificación puntual de los elementos de las Normas Urbanísticas Subsidiarias de Planeamiento Municipal.

Quinto.- El 24 de enero de 2018 la Comisión Territorial de Medio Ambiente y Urbanismo acuerda remitir el expediente administrativo y el proyecto de modificación puntual a la consulta preceptiva del Consejo Consultivo de esta Comunidad Autónoma, al considerar que contiene las determinaciones mínimas y la documentación prevista en la normativa urbanística.

Sexto.- El 30 de enero el Servicio Territorial de Fomento de León 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.

Séptimo.- El 6 de febrero de 2018 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 de las Normas Urbanísticas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de Frómista (Palencia)

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 de las zonas verdes o de los espacios libres previstos.

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, 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 Consultivo 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, lo que no ocurre en el presente caso.

3ª.- La competencia para la aprobación definitiva de la modificación urbanística que se propone corresponde, por razón de la población del municipio de Frómista, 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 de Castilla y León, aprobado por el Decreto 22/2004, de 29 de enero (en adelante, 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 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 los núcleos urbanos. Estos enclaves contribuyen a conseguir un uso más racional del suelo, favorecen un adecuado desarrollo de la vida ciudadana, facilitan un más cercano contacto con la naturaleza y ofrecen la posibilidad de contar con áreas de esparcimiento y vida social.

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 las normas que se modifican, 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.

5ª.- 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 consta justificada en los diversos informes obrantes en el expediente.

En el informe emitido por el Servicio Territorial de Fomento el 30 de mayo (de igual modo se recoge en el Acuerdo de la Comisión Territorial de Fomento y Medio Ambiente), sobre la base del documento necesario previsto en el artículo 169 del Reglamento de Urbanismo, se pone de manifiesto que desaparece una zona de espacio libre público de 205 m², prevista en la zona sur de la iglesia de San Martín, que, por superficie, morfología y emplazamiento, no reúne las cualidades urbanísticas para ser considerada como tal, sino que presenta unas dimensiones y características propias de áreas ajardinadas complementarias del viario.

Considera dicho informe que esta superficie se ve compensada sobradamente con la zona de Espacio Libre de Uso Público localizada en la zona norte de la plaza, que se amplía respecto de la previsión inicial de las Normas Urbanísticas, en 205 m², pasando de 709 m² a 914 m².

Asimismo, indica que la modificación se justifica en que la obra de pavimentación de la plaza ha puesto el acento en la cualificación del espacio urbano alrededor de la iglesia, en la creación de un espacio arbolado al norte de

ésta y una franja ajardinada que reduce el ancho del viario lateral de la plaza, por lo que se genera un ámbito de mayor calidad urbana, concentrándose los espacios verdes en la zona de mayor valor y cualificación.

El citado informe indica que, de la documentación aportada en mayo de 2017, se observa que, conforme al artículo 169 del Reglamento de Urbanismo, se justifica la conveniencia de la modificación, acreditándose su interés público.

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.

»c) Cuando se trate de sistemas generales en cualquier clase de suelo, en cualquier ubicación justificada dentro del término municipal”.

En el presente caso la modificación acontece como consecuencia de una reubicación, que es debida a una realidad preexistente: un proyecto de urbanización y pavimentación de la Plaza ejecutado por la Junta de Castilla y León en 2009.

No obstante lo expresado en el citado informe del Servicio Territorial de Fomento, en la memoria vinculante se declara, en relación con el estado

modificado, que "Los espacios libres se ajustan a la zona ajardinada situada al norte de la Iglesia de San Martín y están constituidos por una franja en sentido sudeste-noroeste que se ensancha en una zona amplia al norte de la plaza y que corresponde parcialmente a la zona verde original del planeamiento, pero ahora con mayor anchura y menor longitud" y se especifica que "la superficie de esta dotación urbanística de espacio libre así modificada es de 972 m², superior en 58 m² a la inicial". Existe, por tanto, un saldo positivo (se amplía de 914 m² a 972m²). Esta situación es la que refleja la planimetría incluida en el documento de aprobación inicial.

Al tratar de configurar los conceptos de espacio libre y zona verde es importante mantener con rotundidad que no deben abordarse desde una perspectiva únicamente cuantitativa, sino esencialmente cualitativa, por lo que resulta trascendente no sólo su extensión superficial sino, fundamentalmente, su situación, debiendo tenerse presentes las circunstancias del caso y los distintos motivos de interés público que puedan respaldar u oponerse a la modificación. No cabe, por tanto, establecer unas reglas generales y puede admitirse como perfectamente lícita una reducción o supresión de un espacio libre, aunque no se complete con una superficie de igual extensión con diferente ubicación territorial (siempre que se respeten los estándares legales), en cuanto medie una justificación cumplida que acredite el carácter prescindible del espacio en relación con los intereses generales. En este sentido se ha pronunciado el Consejo de Estado en dictámenes tales como el nº 4.358/1998, de 19 de noviembre; nº 2.217/1999, de 9 de septiembre; o 924/2000, de 6 de abril, entre otros.

En virtud de todo lo expuesto, 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 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 de las Normas Urbanísticas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de Frómista (Palencia).

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