



**CONSEJO  
CONSULTIVO**  
DE CASTILLA Y LEÓN

Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, Consejero y  
Ponente

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Besteiro Rivas, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Valladolid el día 9 de noviembre de 2005, ha examinado el *expediente relativo al proyecto de decreto de la Junta de Castilla y León por el que se aprueba definitivamente la modificación puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal 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 5 de octubre de 2005 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *proyecto de decreto de la Junta de Castilla y León por el que se aprueba definitivamente la modificación puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de xxxxx*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 10 de octubre de 2005, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 930/2005, 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. Quijano González.

**Primero.-** El término municipal de xxxxx dispone de Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal, que fueron aprobadas definitivamente



por la Comisión Territorial de Urbanismo de xxxxx en fecha 27 de septiembre de 1999 y publicadas en el "Boletín Oficial de Castilla y León" el xxxx.

**Segundo.-** El Pleno del Ayuntamiento de xxxxx, en sesión celebrada en fecha 16 de febrero de 2004, acuerda aprobar inicialmente la modificación puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de dicho término municipal, promovida por el propio Ayuntamiento, cuyo objeto es el cambio de calificación de una parcela municipal junto a la calle xxxxx, que pasa de espacio libre a suelo edificable con ordenanza 1.2, con el fin de dar continuidad a los volúmenes edificados de la calle de la parcela citada, calificando a su vez una superficie de reserva de suelo de espacio libre en superficie equivalente a la que se pretende descalificar, así como un aumento de dicha reserva en proporción al aumento de edificabilidad que se prevé.

**Tercero.-** El Ayuntamiento de xxxxx solicita los informes a que se refiere el artículo 52.4 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León. Se emiten, todos ellos con carácter favorable a la aprobación inicial, los siguientes informes:

- De la Demarcación de Carreteras del Estado en Castilla y León, Unidad de Carreteras de xxxxx (Dirección General de Carreteras del Ministerio de Fomento), de fecha 9 de febrero de 2004.

- De la Dirección General de Telecomunicaciones y Tecnologías de la Información del Ministerio de Ciencia y Tecnología, de 16 de febrero de 2004, a los efectos previstos en el artículo 26.2 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones.

- De la Comisión Territorial de Urbanismo de xxxxx, de 5 de abril de 2004.

- De la Junta de Gobierno de la Diputación Provincial de xxxxx, de 14 de abril de 2004.

El resto de informes solicitados han de entenderse favorables a la modificación propuesta, al no comunicarse antes de la finalización del periodo de información pública, de acuerdo con el citado artículo 52.4 de la Ley 5/1999, de 8 de abril.



**Cuarto.-** El expediente ha sido sometido al trámite de información pública durante un mes mediante la inserción de anuncios en “xxxxx” de 23 de febrero de 2004, en el “Boletín Oficial de Castilla y León” de xxxx y en el “Boletín Oficial de la Provincia de xxxxx” de 27 de febrero de 2004, no habiéndose presentado durante este periodo ninguna alegación, según consta en el certificado emitido al efecto por el Secretario del Ayuntamiento el 15 de junio de 2004.

**Quinto.-** El Pleno de Ayuntamiento, en sesión celebrada el 30 de marzo de 2004, acuerda por unanimidad aprobar provisionalmente la modificación puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de dicho término, así como remitir el expediente a la Dirección General de Vivienda, Urbanismo y Ordenación del Territorio de la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León, con el fin de que resuelva sobre su aprobación definitiva, tal y como establece el artículo 58.3.c) de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León.

**Sexto.-** El Servicio de Urbanismo de la Dirección General de Vivienda, Urbanismo y Ordenación del Territorio emite un informe, de fecha 6 de mayo de 2005, en sentido favorable a la modificación propuesta.

**Séptimo.-** El 10 de mayo de 2005 se elabora la correspondiente propuesta de informe de la Dirección General de Vivienda, Urbanismo y Ordenación del Territorio, favorable a la modificación puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de xxxxx.

**Octavo.-** Con fecha 12 de mayo de 2005, el Consejero de Fomento informa favorablemente la modificación propuesta.

**Noveno.-** El 22 de agosto de 2005 se redacta la propuesta de decreto de la Junta de Castilla y León por el que se aprueba definitivamente la modificación puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de xxxxx.

**Décimo.-** La Asesoría Jurídica de la Consejería de Fomento informa favorablemente la propuesta de decreto presentada en fecha 21 de septiembre de 2005, sin perjuicio de la necesidad de que se incorporen al expediente los



informes preceptivos, previos a la adopción de los acuerdos municipales de aprobación inicial y provisional del planeamiento.

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 proyecto de decreto de la Junta de Castilla y León, por el que se aprueba definitivamente la modificación puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de xxxxx.

**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 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 del Pleno de 30 de octubre de 2003, 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 de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, texto refundido 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 puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de xxxxx, 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 entrar en vigor de la citada ley, las mismas deberán ajustarse a sus previsiones, por lo que son de aplicación las disposiciones sobre su contenido, elaboración, aprobación y modificación del planeamiento urbanístico reguladas en la misma (artículos 44, 46 y 55 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, en relación con el artículo 58.3, apartados c y d).

En concreto, el artículo 58.3.c) de la Ley 5/1999, en sentido similar a lo que ya establecía el citado artículo 50 de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, dispone: "Las modificaciones de planeamiento de cualquier tipo que tengan por objeto una diferente zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes o espacios libres existentes o previstos en el planeamiento, deberán ser aprobadas por Decreto de la Junta de Castilla y León, previo informe favorable del Consejero competente por razón de la materia y del Consejo Consultivo de la Comunidad Autónoma".

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, artículo 58.3.c) de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León.

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

- El Pleno de la Corporación municipal procedió a la aprobación inicial de la modificación, sometiendo la misma 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" y en un diario de xxxxx, por el plazo de un mes.

- 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.

- Concluido el trámite de información pública sin haberse presentado alegaciones, se dictó el Acuerdo de aprobación provisional 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 puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de xxxxx.

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

No obstante lo anterior, y en relación con la observación efectuada por la Asesoría Jurídica de la Consejería de Fomento en su informe de fecha 21 de septiembre de 2005, a propósito de la tramitación procedimental seguida, se debe destacar que no constan los informes de la Secretaría de la Corporación previos a los Acuerdos de aprobación inicial y provisional. En este punto hay que mencionar los artículos 54.1.b) de las Disposiciones vigentes en materia de Régimen Local, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril; y 173.1.b) del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el



Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre, en cuanto que exigen el informe previo del Secretario para la adopción de acuerdos en todas aquellas materias para las que se exija una mayoría especial, como es el caso que nos ocupa según el artículo 47.3.i) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local. No basta, por lo tanto, con la emisión de informe por el técnico municipal competente, por el asesor jurídico o por la comisión informativa correspondiente, en su caso, pues en ningún supuesto tales informes sustituyen al que debe emitir la Secretaría.

Respecto a cuál sea la respuesta a estas irregularidades, debe tenerse en cuenta que el artículo 63.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, dispone que el defecto de forma sólo determinará la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados. En el mismo sentido, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 25 de enero de 1993, estimó que “teniendo en cuenta el objeto del expediente no parece ni se aprecia que esta omisión tenga trascendencia para determinar la anulación de tan complejo proceso ni la misma haya supuesto ni indefensión ni perjuicio para el interesado”.

Garantía del cumplimiento de los trámites esenciales del procedimiento es la constancia en el expediente del resto de informes que se exigen en la normativa aplicable, tanto en el ámbito local, como cuando el expediente se traslada a la Junta de Castilla y León, lo que en todo caso asegura la práctica de los sucesivos controles de legalidad. Por otro lado, a tenor de las concretas circunstancias del presente procedimiento, y con especial consideración a la inexistencia de alegaciones durante el periodo de información pública, la falta de los informes previos referidos no puede entenderse constitutivo de un vicio invalidante de lo actuado, sin que ello pueda ser entendido como una genérica validación de la omisión de dicho trámite. Esto último implica el deber de incorporar al expediente los aludidos informes del Secretario de la Corporación municipal.

**4ª.-** En cuanto al fondo de la cuestión, este Consejo ciñe su dictamen a lo que la modificación proyectada afecta a espacios libres públicos.

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 adoptar 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 de 1992 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 no es sino 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”.

De la proyección de aquel principio resulta el de la presunción de legalidad de la actuación administrativa que tienda o pretenda cubrir déficits, estableciendo nuevas dotaciones urbanísticas (Sentencias de 30 de junio de 1980 y 21 de febrero de 1984). De esta manera, las coordenadas del interés general se cierran con la exigencia de racionalidad de las nuevas decisiones urbanísticas, que las situaciones fácticas estén valoradas correctamente, que la utilización del suelo sea coherente con las necesidades objetivas de la comunidad y se formule una adecuada ordenación territorial y un correcto





ajuste a las finalidades perseguidas, y que la decisión planificadora guarde coherencia con la realidad de los hechos (Sentencia de 3 de enero de 1996). Dicha racionalidad es, a la postre, proporcionalidad u optimización de medios, de modo que las previsiones actualicen un mínimo coste para la obtención de un máximo beneficio.

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, exigen que la Administración no incurra en errores fácticos o materiales, que observe los intereses generales o públicos, que deben estar siempre presentes en toda ordenación urbanística y en sus modificaciones, que tenga en cuenta la función social de la propiedad y la seguridad jurídica y que no 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 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 el 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”.

**5ª.-** Sentado lo anterior, procede realizar el análisis de la modificación objeto de dictamen promovida por el Ayuntamiento de xxxxx, que este Consejo considera correctamente justificada, de acuerdo con las siguientes consideraciones.



La modificación consiste, básicamente, en el cambio de calificación de una parcela municipal, de 857 m<sup>2</sup> de superficie, situada en la calle xxxxx, que pasaría de ser espacio libre público a ser suelo edificable con ordenanza 1.2. Otra parcela, también de titularidad municipal, situada en la carretera xxxxx y de 1.102 m<sup>2</sup> de superficie, pasaría de ser edificable con ordenanza 3.1, a ser espacio libre público. Tal y como señala el informe técnico de la Dirección General de Vivienda, Urbanismo y Ordenación del Territorio, “toda la zona afectada por la modificación está emplazada en suelo urbano” y se justifica por la necesidad municipal de reubicar las áreas de suelo residencial municipal.

En la propuesta presentada, la superficie inicial de espacio libre público situado en la calle xxxxx es de 857 m<sup>2</sup>, y en la modificación el espacio libre público de la carretera xxxxx es de 1.102 m<sup>2</sup>, por lo que la superficie del espacio libre que resulta de la modificación es mayor que el inicial, y ambos son de análoga funcionalidad, lo que supone el cumplimiento de 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”.

Por otro lado, se cumple lo dispuesto en el artículo 173 del citado texto normativo, que establece que “las modificaciones de cualesquiera instrumentos de planeamiento urbanístico que aumenten el volumen edificable o el número de viviendas previstos, deben incrementarse proporcionalmente las reservas de suelo para espacios libres públicos y demás dotaciones urbanísticas (...)”.



Concretamente, el apartado b) del mencionado precepto establece la cuantía de las reservas, y para el suelo urbano consolidado, que es el objeto de modificación, exige las reservas a partir de un incremento de 5 viviendas o más, o cuando se incrementa la superficie edificable con destino privado en 500 m<sup>2</sup> o más. De la Memoria presentada se deduce que en el planeamiento actual la edificabilidad que corresponde a la parcela situada en la carretera xxxxx, con ordenanza 3.1, es de 772 m<sup>2</sup> construibles. En el planeamiento modificado, la edificabilidad que corresponde a la parcela situada en la calle xxxxx (transformada a espacio edificable con ordenanza 1.2) es de 1.266 m<sup>2</sup> construibles. Así, la modificación produce un incremento de 494 m<sup>2</sup> construibles, pero no sería de aplicación el artículo 173 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León por no sobrepasar el incremento los 500 m<sup>2</sup> construibles.

En conclusión, se ha justificado adecuadamente el respeto y la compatibilidad con la ordenación general del municipio, y la superficie libre de uso público existente en el planeamiento previsto permanece igual, tanto cualitativa como cuantitativamente en la modificación que se propone.

### **III CONCLUSIONES**

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

Puede aprobarse la modificación puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de xxxxx.

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