



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero y

Ponente

Sr. Besteiro Rivas, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Valladolid el día 24 de noviembre de 2005, ha examinado el *proyecto de decreto por el que se aprueba 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 20 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 24 de octubre de 2005, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 971/2005, 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. Madrid López.

Primero.- El término municipal de xxxxx dispone de Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal, que fueron aprobadas definitivamente por la Comisión Provincial de Urbanismo de xxxxx en fecha 31 de mayo de 2000 y publicadas en el "Boletín Oficial de Castilla y León" el xxxx.



Segundo.- El Pleno del Ayuntamiento de xxxxx, en sesión celebrada en fecha 29 de junio de 2004, acuerda aprobar inicialmente la modificación puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de dicho término municipal, que afecta a la calificación de suelo que en dichas Normas está incluido como "suelo libre de uso y dominio público", y cuyo objeto es la adecuación del planeamiento general a la realidad existente mediante dos actuaciones simultáneas:

- La redelimitación de la Unidad (UE-2), excluyendo la parcela donde se ubica el Centro Cívico, ya consolidado, y adaptando el límite a las parcelas catastrales, de forma que las que se incluyan sean enteras.

- La ligera modificación del trazado viario en su parte final, respetando las construcciones existentes.

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 los de la Diputación Provincial de xxxxx (Área de Acción Territorial), el 25 de mayo de 2004, así como del Servicio Territorial de Fomento de la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León en xxxxx, el 29 de julio de 2004, ambos favorables aunque con una serie de puntualizaciones.

Cuarto.- El expediente ha sido sometido al trámite de información pública durante un mes, mediante la inserción de anuncios en el "Boletín Oficial de Castilla y León" de xxxx, en el diario "xxxxx" de 10 de septiembre de 2004, y en el "Boletín Oficial de la Provincia de xxxxx" de 24 de agosto de 2004, no habiéndose presentado durante este periodo ninguna alegación, según consta en el certificado emitido al efecto por la Secretaria del Ayuntamiento el 18 de noviembre de 2004.

Quinto.- El Pleno de Ayuntamiento, en sesión celebrada el 27 de enero de 2005, 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 Comisión Territorial de Urbanismo de xxxxx con el fin de que resuelva sobre su aprobación definitiva, "a los efectos de lo previsto en el artículo 54 c) de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León".



Sexto.- Mediante escrito de fecha 17 de marzo de 2005, el Servicio Territorial de Fomento de la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León en xxxxx indica que el Ayuntamiento de xxxxx debe remitir la documentación a la Dirección General de Vivienda, Urbanismo y Ordenación del Territorio de la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León, puesto que se debe seguir el procedimiento previsto en el artículo 172 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 22/2004, de 29 de enero.

Séptimo.- El 17 de mayo de 2005 se notifica al Ayuntamiento de xxxxx el requerimiento, por parte del Servicio de Urbanismo de la Dirección General de Vivienda, Urbanismo y Ordenación del Territorio, para que remita un ejemplar diligenciado de la documentación técnica de la modificación proyectada, ejemplar que tiene entrada en el registro único de las Consejerías de Agricultura y Ganadería, Fomento y Medio Ambiente el 26 de mayo de 2005. El 22 de junio de 2005 se notifica al Ayuntamiento de xxxxx este requerimiento. El 23 de agosto tiene lugar la recepción de la documentación solicitada. Finalmente, el Servicio de Urbanismo de la Dirección General de Vivienda, Urbanismo y Ordenación del Territorio, a la vista de la documentación enviada, emite un informe, de fecha 2 de septiembre de 2005, en sentido favorable a la modificación propuesta.

Octavo.- El 9 de septiembre 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.

Noveno.- El Consejero de Fomento, con fecha 14 de septiembre de 2005, informa favorablemente sobre la modificación propuesta.

Décimo.- El 22 de septiembre 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.

Undécimo.- Con fecha 27 de septiembre de 2005, la Asesoría Jurídica de la Consejería de Fomento informa favorablemente sobre la propuesta de decreto presentada, 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 que emitiera 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.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 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 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, apartado c).

En concreto, el artículo 58.3.c) de la Ley 5/1999, en sentido similar a lo que ya establecía 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, 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 27 de septiembre de 2005, a propósito de la tramitación procedimental seguida, hay que destacar que no constan los informes preceptivos 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 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 el 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 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 destacarse 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, imponen 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.

5ª.- Sentado lo anterior, procede realizar el análisis de la modificación objeto de dictamen promovida por D. ggggg a instancia del Ayuntamiento de xxxxx, que este Consejo considera correctamente justificada, de acuerdo con las siguientes consideraciones, puesto que tal y como consta en los documentos obrantes en el expediente la modificación propuesta cumple estrictamente con lo dispuesto en la normativa urbanística.



La modificación abarca el ámbito de la Unidad de Ejecución nº 2, justificada en la necesidad de adaptación de aquélla a la realidad física y de ajustar su delimitación a la realidad catastral. Esta modificación consiste en:

- La realización de la ordenación detallada de la UE-2.
- La ampliación del suelo urbano de la UE-2, de los 8.572 m² actuales a los 9.371'72 m² de la propuesta.
- La modificación del trazado de los viales.
- La disminución de la edificabilidad asignada de 5.984 m² actuales a 4.685'86 m², cumpliendo la edificabilidad máxima permitida de 0'5 m²/m² del artículo 122.2.c) del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 22/2004, de 29 de enero.
- La proposición de 47 plazas de aparcamiento, de las cuales 17 están en vía pública. El resto de las plazas están indicadas en los planos, incluyéndose las dos plazas para vehículos de personas con movilidad reducida, en cumplimiento de lo dispuesto en el Reglamento de accesibilidad y supresión de barreras, aprobado por el Decreto 217/2001, de 30 de agosto.
- La modificación del emplazamiento del espacio libre público asignado en los planos de clasificación general de las normas, que tiene una superficie de 450 m², por lo que es de aplicación lo dispuesto en el artículo 172.2 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León.

El precepto señalado dispone que "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”.

La propuesta remitida sustituye el espacio libre público de 450 m² por otro de 468'58 m², resultado de la reserva de 10 m² por cada 100 m² edificables, cumpliendo de esta manera con lo señalado en el precepto mencionado.

Por otro lado, se ha separado el espacio libre público de los equipamientos, subsanando así la deficiencia observada en el informe del Servicio de Urbanismo, de fecha 16 de junio de 2005, que señalaba que no era posible agregar el espacio libre público a otras dotaciones al amparo de lo establecido en el artículo 105.3 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, tal y como señalaba la propuesta inicial.

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.