

RECURSO CASACION Num.: 2731/2013

Votación: 17/06/2015

Ponente Excmo. Sr. D.: Jesús Ernesto Peces Morate

Secretaría Sr./Sra.: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

Notificado 20-7-2015

SENTENCIA

TRIBUNAL SUPREMO. SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO SECCIÓN: QUINTA

Excmos. Sres.:

Presidente:

D. Rafael Fernández Valverde

Magistrados:

D. José Juan Suay Rincón

D. César Tolosa Tribiño

D. Francisco José Navarro Sanchís

D. Jesús Ernesto Peces Morate

D. Mariano de Oro-Pulido y López

En la Villa de Madrid, a uno de Julio de dos mil quince.

Visto por la Sala Tercera (Sección Quinta) de Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados Excmos. Sres. anotados al margen, el presente recurso de casación, que, con el número 2731 de 2013, pende ante ella de resolución, interpuesto por la Procuradora Doña Beatriz González Rivero, en nombre y representación de Doña María Dolores Gómez, I. D. N.º 1.111.111.111.

DESESTIMAMOS el recurso Contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador D. José María Moreda Allegue, en nombre y representación de [redacted], D^a [redacted], F [redacted], D. [redacted], D^a [redacted], D. [redacted], D^a [redacted], D. [redacted] y D. [redacted], contra la Orden de 16 de mayo de 2008, sobre aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo (Pontevedra), publicada en el DOGA de 3 de junio de 2008. Sin condena en costas»

SEGUNDO.- Dicha sentencia se basa en los siguientes razonamientos recogidos en su fundamento jurídico primero: «Entrando en el análisis del fondo del recurso, los demandantes sostienen que son propietarios de fincas enclavadas en suelo urbano no consolidado en Samil, distrito 2, clave A-2-11, y afirman que cuentan con la totalidad de los servicios urbanísticos y que se encuentran integrados en la malla urbana del núcleo de Vigo al hallarse consolidada por la urbanización y edificación existente conforme a la Ordenanza aplicable del anterior PGOU, de 1993. Aportan una licencia de obras, de uno de los propietarios. Y defienden, a pesar de que en el PGOU de 1993 no existía la categoría de suelo urbano consolidado, que es la clasificación que tenían en el mismo sus fincas. En concreto, defienden que en dicho planeamiento se trataba de suelo urbano de ejecución directa con aplicación de la Ordenanza 1.3.B, con tipología de viviendas unifamiliares aisladas, y de ello deducen la vulneración del artículo 46 de la LOUGA, conforme al cual se procurará mantener la trama urbana. Sostienen además la imposibilidad de pasar de ser suelo urbano consolidado a ser suelo urbano no consolidado -igualmente habrá de acreditarse que era suelo urbano consolidado-. Y que se vulnera el principio de equidistribución de beneficios y cargas, además de que la previsión de unos viales públicos no puede

conllevar la anulación de la clasificación de aquella clasificación, y que no tienen la obligación de costear la urbanización por ser suelo urbano al contar con todos los servicios, sino que basta que costeen la urbanización necesaria para ser solar -extremo que igualmente habrán de acreditar-.

»La *sentencia dictada por esta misma Sala y Sección con fecha 29 de Septiembre del 2011* en autos de procedimiento ordinario 4587/2008, refiere que "... el carácter reglado, en los términos del *artículo 12 de la Ley 9/2002* , del suelo urbano limita la discrecionalidad de la Administración al elaborar la norma objeto de impugnación. El *artículo 12 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre* , de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia dispone que los planes generales diferenciarán en el suelo urbano la categoría de suelo urbano consolidado, integrado por los solares así como por las parcelas que, por su grado de urbanización efectiva y asumida por el planeamiento urbanístico, puedan adquirir la condición de solar mediante obras accesorias y de escasa entidad que pueden ejecutarse simultáneamente con las de edificación o construcción; y el artículo 16.1, que tendrán la condición de solar las superficies de suelo urbano legalmente divididas y aptas para la edificación que, en todo caso, cuenten con acceso por vía pública pavimentada y servicios urbanos de abastecimiento de agua potable, evacuación de aguas residuales a la red de saneamiento, suministro de energía eléctrica, alumbrado público, en condiciones de caudal y potencia adecuadas para los usos permitidos". La parcela, por consecuencia, ha de contar con acceso por vía pública pavimentada y servicios urbanos suficientes en los términos legales expuestos.

»Y como se dice en la *STSJ de Galicia, Contencioso, sección 2 de 20 de enero de 2011, recurso 4605/2008* , "Si bien no se puede poner en duda que el planificador debe contar con un amplio margen para ejercitar su potestad clasificadora (*SsTS de 06.05.97 y 04.02.99*), no puede ignorar que el suelo urbano se debe clasificar

así, de forma preceptiva, una vez comprobada su realidad física en el momento de aprobar el planeamiento, por la aplicación de criterios como el de la urbanización o el de la consolidación, rigor que se aprecia también, pero de forma menos rigurosa, a la hora de clasificar el suelo rústico o el de núcleo rural, pero que es menos sensible al contar con mayor libertad a la hora de clasificar el suelo como urbanizable. Con todo, el éxito de las pretensiones de alteración de la clasificación se hace depender de la prueba, que aquí debe aportar quien pretende conseguir el efecto favorable, como establecen el *artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil*, y las *SsTC 217/1998, 10/2000, 135/2001 o 3/2004* y en las *SsTS de 13.03.89, 29.11.91, 19.02.94, 17.03.95, 22.01.00 o 24.10.02*, sin que deba perseguir de oficio la prueba esta sala juzgadora cuando la parte que viene obligada a ello no lo ha hecho (*SsTS de 08.02.00 y 11.05.00*)".

»Del examen de la documentación obrante en autos resulta que existen algunas edificaciones, en concreto viviendas unifamiliares y anexos, como figura en el informe técnico aportado por el Concello de Vigo, entre campos vacíos, con escaso e irregular viario y estructura parcelaria irregular, como igualmente se aprecia en las fotografías. El Camino Redondo, que cruza el ámbito de Oeste a Este, oscila entre 5 y 6 metros de ancho. Los terrenos de la APR A-2-11 en el PGOU de 1993 estaban clasificados en parte como suelo urbanizable delimitado, otra parte como suelo con ordenanza de aplicación de vivienda unifamiliar y otra parte dentro de núcleo de suelo urbano. Refiere además, como objetivos del planeamiento, es la regeneración ambiental de la playa y recuperación de su sistema dunal, desapareciendo como tal la Avenida de Samil, que se convierte en un vial de servicio y acceso, y que se define como una actuación estratégica en la memoria.

»De la pericial judicial practicada resulta que el perito considera que todas las parcelas de los demandantes se hallan dotadas de acceso rodado al _____, que supone que es

público. Refiere que hay contadores de agua en el cierre de las parcelas y en el viario llaves de cierre desde la red a la parcela, hay tapas de arquetas de alcantarillado, que identifica como de acometida desde las parcelas a la red de saneamiento. Existe red de suministro eléctrico aéreo a cada parcela y conexión a contador. Las parcelas , además, tienen red de suministro de gas con contador. Y así figura en las fotografías que acompañan a su informe. Refiere que ello coincide con los informes de las compañías suministradoras de dichos servicios. Y que existe red de suministro eléctrico y red de evacuación de aguas fecales que dan servicio a las parcelas de la demanda. Pero también reconoce que se trata de una zona de suelo vacío, carente de edificaciones en gran medida a excepción de las parcelas objeto de recurso y alguna edificación aislada, encontrándose el suelo carente de edificación en parcelas generalmente rectangulares propias de un suelo rural sin aprovechamiento agrícola y exentas de dotaciones de servicios urbanísticos, salvo el que tiene frente al viario Rúa I . Y que en la ficha del área comprueba que la casilla de equipamientos/infraestructuras, se halla vacía, reflejando su ausencia, por lo que concluye considerando que se encuentra carente de infraestructuras urbanísticas, a excepción de las que se encuentran en las parcelas de los recurrentes y otra edificación. E incluso a las aclaraciones que se le formulan por las partes, y a la pregunta sobre si alguno de los accesos rodados tiene una sección-tipo acorde con lo previsto en el PG y una urbanización plena, en concreto, si el Camiño Redondo tiene los 12 metros de sección previstos en el PGOU de 1993; reconoce que no, que es inferior a los 12 metros, y que no tiene una urbanización plena en lo que se refiere al acceso rodado. Además, no conoce si en esa área se llevó a cabo algún proceso de equidistribución y/o urbanización del área.

»Los terrenos incluidos en el área de reparto a que se refiere la impugnación fueron clasificados como suelo urbano no consolidado porque en dichas parcelas no se completó íntegramente

el proceso de urbanización y porque para esta área el plan prevé una ordenación sustancialmente diferente a la que existe. Precisamente la arquitecta municipal afirma que no existió ninguna actuación sistemática de urbanización en la zona, sino que son viviendas unifamiliares que fueron surgiendo espontáneamente por tener enfrente el vial público, y salvo dos que obtuvieron licencia directa con el plan de 1993, las demás son anteriores. Además, que es una zona que entra en el Plan de Ordenación del Litoral. No se desarrolló plan parcial con ordenación detallada de la zona, no se ejecutó el planeamiento en la zona y si se aprobó algún proyecto de urbanización, no llegó a ejecutarse.

»Del informe aportado con la contestación a la demanda, resulta que la clasificación como suelo urbano no consolidado se debe a que es necesario un proceso urbanizador y reparcelatorio y por preverse en este ámbito una nueva actuación viaria que es la construcción de un nuevo vial interior paralelo a la costa para regenerar la playa de Samil y su sistema dunal, sustituyendo la actual Avenida de Samil, y por eso es necesario un proceso de distribución de beneficios y cargas, previéndose una nueva ordenación. Pero no se completó el proceso urbanístico, nunca hubo una actuación sistemática de urbanización.

»De forma que, aunque se admita que, conforme a la jurisprudencia que cita la parte demandante, no resulta posible que terrenos que cuenten indubitadamente con los servicios exigibles para ser suelo urbano consolidado pasen a ser suelo urbano no consolidado, lo que ocurre en este caso es que no se dan estas circunstancias: en primer lugar, la diferenciación entre las categorías de suelo urbano consolidado y no consolidado no existía bajo la vigencia del PGOU de 1993. Pero lo relevante es que no cuentan con esos servicios exigibles para su consideración como suelo urbano consolidado y no se encuentran plenamente consolidados por la edificación, de manera que la actual clasificación no deriva exclusivamente de que se prevea la creación de un nuevo

vial o de las mayores afecciones que se contemplan en el POL, sino que deriva de que no se ha acreditado ni que cuenten con esos servicios urbanísticos adecuados.

»Con respecto a la aplicación de la DT 1ª de la LOUGA, referente a los municipios con planeamiento no adaptado, a lo que se refiere es a los planes de ordenación aprobados definitivamente con anterioridad a la entrada en vigor de la presente ley, que conservarán su vigencia hasta su revisión o adaptación a los preceptos de la presente ley; mientras que en este caso se trata de la aprobación de un nuevo planeamiento. En todo caso, y cuando en su apartado b) hace referencia al suelo urbano, lo hace con relación al que reúna las condiciones establecidas en el artículo 12º.a) de la presente ley para aplicarle lo dispuesto para el suelo urbano consolidado, y en este caso, y por lo ya expuesto, no se ha acreditado que se trate de solares o de parcelas que por su grado de urbanización efectiva y asumida por el planeamiento urbanístico, puedan adquirir la condición de solar mediante obras accesorias y de escasa entidad que pueden ejecutarse simultáneamente con las de edificación o construcción. En este caso son precisos procesos de urbanización, con equidistribución, además de que el nuevo plan prevé una ordenación diferente a la existente, que precisa de una operación integral, y no se completó el proceso integral de urbanización. No cuentan con un viario público adecuado, y del informe de Seragua resulta, con relación a una de las parcelas, que tiene los servicios de abastecimiento y saneamiento, pero se desconocen las características de los edificios, así que no se puede garantizar que se puedan hacer efectivos los servicios.

»Finalmente, y con relación a la comparación efectuada con entornos cercanos, y aunque el perito considera que la situación es análoga, a pesar de su diferente clasificación, lo cierto es que esta afirmación tan genérica no es suficiente como para entender que se haya producido un trato diferente a situaciones idénticas, puesto que no se concreta si en esos otros ámbitos existen los servicios con

las adecuadas características, que en este caso y por lo ya expuesto no concurre, de forma que la colindancia no es motivo para que la clasificación de las fincas tenga que ser la misma y, por consecuencia, procede la desestimación de la demanda».

TERCERO.- Notificada la referida sentencia a las partes, la representación procesal de los demandantes presentó ante la Sala de instancia solicitando que se procediese a la aclaración de aquélla, a lo que dicha Sala accedió exclusivamente en cuanto a determinar que los recurrentes sucesores de Don Américo Alonso [redacted], Don [redacted], Doña [redacted] y Don [redacted], y seguidamente la misma representación procesal presentó escrito solicitando que se tuviese por preparado contra la indicada sentencia recurso de casación y que se remitiesen las actuaciones a esta Sala del Tribunal Supremo, a lo que la Sala de instancia accedió mediante diligencia de ordenación, de fecha 15 de julio de 2013, en la que se mandó emplazar a las partes para que, en el plazo de treinta días, pudiesen comparecer ante este Tribunal de Casación.

CUARTO.- Dentro del plazo, al efecto concedido, comparecieron ante esta Sala del Tribunal Supremo, como recurridos, el Ayuntamiento de Vigo, representado por el Letrado de sus Servicios Jurídicos, y la Administración de la Comunidad Autónoma de Galicia, representada por el Procurador Don Argimiro Vázquez Guillén, y, como recurrentes, Doña [redacted], Costas, Don [redacted] Doña I [redacted] [redacted], Doña [redacted], Don [redacted], Doña I [redacted], Don [redacted], Doña [redacted], Don [redacted], Doña [redacted], Doña [redacted], Don [redacted], Doña [redacted], Doña [redacted], Don [redacted] y Don [redacted] [redacted],

representados por la Procuradora Doña Beatriz González Rivero, al mismo tiempo que ésta presentó escrito de interposición de recurso de casación con fecha 27 de septiembre de 2013.

QUINTO.- El recurso de casación sostenido por la representación procesal de los demandantes en la instancia se basa en ocho motivos, los tres primeros al amparo de lo establecido en el apartado c) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y el sexto al del apartado d) del mismo precepto; el primero por haber infringido el Tribunal *a quo* lo establecido en los artículos 24.1 y 120.3 de la Constitución, 218 de la Ley de Enjuiciamiento civil, 31, 33 y 67 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y concordantes, y en los artículos 18, 245, 248.3 a 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, así como la doctrina del Tribunal Supremo, recogida en las sentencias que se citan y transcriben, que proscriben la incongruencia omisiva, que en el caso enjuiciado se ha producido porque en el razonamiento contenido en el fundamento jurídico primero de la sentencia recurrida no se examina ni decide acerca del vicio argüido por los demandantes relativo a que una amplia extensión de terrenos del APR-2-11 (diferente a las fincas edificadas y urbanizadas de los recurrentes) no cumple los requisitos para considerarse como suelo urbano no consolidado; el segundo por haber infringido la Sala de instancia lo establecido en los mismos preceptos citados en el motivo anterior y en la doctrina del Tribunal Supremo, recogida en la sentencia de 14 de diciembre de 2012, por defectuosa motivación de la sentencia recurrida, al no incorporar el razonamiento sobre la prueba pericial practicada en el juicio y la documental obrante en el expediente e incorporada a la demanda, que acreditan no sólo que las parcelas y edificaciones de los recurrentes se hallaban clasificados como suelo urbano en el Plan General de 1993, sino también la suficiencia de los servicios urbanísticos para el otorgamiento de licencias en dicho suelo, así como que una amplia



extensión en el APR-2-11 no cuenta con un grado de infraestructuras suficientes ni de desarrollo de planeamiento para configurarse como suelo urbano no consolidado; el tercero porque en la sentencia recurrida se infringen los mismos preceptos invocados en los dos motivos anteriores y la doctrina jurisprudencial, recogida en las Sentencias de esta Sala que se citan y transcriben, al haber incurrido aquélla en incongruencia interna entre lo declarado en los fundamentos jurídicos y la parte dispositiva, lo que hace perder a dicha sentencia la lógica interna; el cuarto por haber conculcado lo dispuesto en los artículos 8.a), 14.1, 13 y 5 de la Ley 6/1998, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, en relación con los artículos 39 y 73 del Reglamento de Gestión Urbanística aprobado por Real Decreto 3288/1978, 21.a) del Reglamento de Planeamiento, aprobado por Real Decreto 2159/1978, y los artículos 12.a) y b) de la Ley de Galicia 9/2002, modificada por la Ley 15/2004, así como los artículos 12.3 y 9 de la Ley 8/2007, de suelo, al no considerar las parcelas de los recurrentes, integradas en el interior del Área de Reparto Samil 2, distrito A, A-2-11, como suelo urbano consolidado, según se ha acreditado mediante la prueba pericial y los demás datos obrantes en el expediente y en los autos; el quinto por haberse conculcado por el Tribunal sentenciador lo establecido en los artículos 8.a) y 10 de la Ley 6/1998, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, así como los artículos 17.1, 21.a), 21.b, 22 y 30 del Reglamento de Planeamiento, aprobado por Real Decreto 2159/1978, y la doctrina jurisprudencial que los interpreta, reproducidos por el artículo 11 de la Ley autonómica gallega 9/2002, al haber considerado como suelo urbano no consolidado aquél en que se asientan las edificaciones de los recurrentes al igual que un amplio espacio vacante próximo en que no concurre grado infraestructural suficiente ni existe consolidación edificatoria como tampoco antecedentes urbanísticos; el sexto por haber vulnerado el Tribunal de instancia lo dispuesto en el artículos 217, 319, 318, 317, 324, 326, 335,339, 341, 342 y 348 de la Ley de Enjuiciamiento civil,

que imponen la valoración de las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica y el valor tasado de documentos públicos y privados del expediente, y, en relación con la prueba pericial judicial, la doctrina del Tribunal Supremo, recogida en las sentencias que se citan, acerca de la valoración errónea, arbitraria o irrazonable de la prueba, al haber concluido, en contra de lo que se desprende de todas las pruebas practicadas, que las parcelas de los recurrentes edificadas carecen de infraestructuras suficientes y de antecedentes urbanísticos a efectos de ser clasificadas como suelo urbano consolidado, mientras que el suelo restante del Área de Reparto A-2-11, vacío y vacante, carece de infraestructuras suficientes y antecedentes urbanísticos para integrarse en un área de reparto de suelo urbano no consolidado; el séptimo porque la Sala sentenciadora, al declarar que no existe similitud con entornos cercanos colindantes a los que el nuevo Plan General ha clasificado como suelo urbano consolidado, ha infringido lo dispuesto en los artículos 1 y 14.1 de la Constitución, 5 de la Ley 6/1998, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones y la doctrina jurisprudencial, habida cuenta que, en situaciones idénticas a las que concurren en el presente caso, se ha aprobado una ordenación clasificando el suelo como urbano consolidado, a pesar de que no presentan mejores condiciones o más favorables que las parcelas de los recurrentes; para en el octavo y último motivo de casación reiterarse lo aducido en el sexto, si bien se añade que, debido a una valoración ilógica de las pruebas por la Sala sentenciadora, ésta ha infringido también lo dispuesto en los artículos 1218, 1216, 1219 y 1225 del Código civil, en cuanto llega a la conclusión de que no se ha acreditado que otros suelos presenten iguales características que los de los demandantes, para terminar con la súplica de que se declare haber lugar al recurso interpuesto con la consiguiente anulación de la sentencia recurrida y con estimación del recurso contencioso-administrativo: «1º.- Se anule la Disposición General recurrida, en lo concerniente a la ordenación y clasificación

urbanística del Área de Reparto "Samil 2, Distrito 2, A-2-11" (identificada en Hechos), prevista en sus planos de ordenación, por ser disconforme a derecho su ordenación y clasificación, en razón de los argumentos del recurso. 2º.- Y se declare que el espacio en el que se ubican edificaciones y parcelas de los recurrentes (identificadas en autos, que anterior PGOU 1993, se le aplicaba Ordenanza 1.3.b) del Área de Reparto "Samil 2, Distrito 2, A-2-11" (suelo urbano no consolidado), ha de ser clasificado como suelo urbano consolidado. 3º.- Se condene en costas a las Administraciones demandadas si a estas justas pretensiones se opusieren».

SEXTO.- Admitido a trámite el recurso de casación interpuesto, se remitieron las actuaciones a esta Sección de la Sala por venirle atribuido su conocimiento conforme a las normas de reparto, y, una vez recibidas, se convalidaron mediante diligencia de ordenación de fecha 28 de noviembre de 2013, en la que se mandó emplazar a las representaciones procesales de las Administraciones comparecidas como recurridas para que, en el plazo de treinta días, formalizasen por escrito su oposición a dicho recurso, lo que llevó a cabo la representación procesal de la Administración de la Comunidad Autónoma de Galicia con fecha 20 de enero de 2014, y la del Ayuntamiento de Vigo con fecha 17 de enero de 2014.

SEPTIMO.- El representante procesal de la Administración autonómica, comparecida como recurrida, se opone al recurso de casación interpuesto porque no cabe sostener la incongruencia omisiva de la sentencia cuando las cuestiones planteadas en la instancia lo han sido de forma confusa hasta el extremo de que las pretensiones sólo se han formulado de forma clara en sede de casación, mientras que, al suscitar el vicio de falta de motivación de la sentencia, lo que intentan los recurrentes es penetrar en una cuestión vedada a la casación, cual es la valoración de la prueba,

tratando en el tercer motivo de introducir en el debate cuestiones que no planteó correctamente en la demanda, ya que la sentencia no puede contener pronunciamientos relativos a otras fincas que no fueron objeto del pleito sustanciado, mientras que en el cuarto motivo de casación se citan preceptos derogados de la Ley 6/1998, en cuanto que ésta fue derogada por la Ley 8/2007, de suelo, y, además, cita supuestas infracciones de la Ley autonómica de Galicia 9/2002, a pesar de que la casación no puede basarse en la interpretación o vulneración de ésta, aunque todo esto encubre, como se ha indicado, la pretensión de introducir en el debate casacional la cuestión relativa a la valoración de la prueba, sin que pueda decirse que el Plan impugnado clasifica suelo urbano consolidado como no consolidado, ya que en el planeamiento de 1993, vigente hasta la entrada en vigor del Plan General impugnado, no existía la categoría de suelo urbano consolidado, y otro tanto cabe señalar respecto del motivo quinto en cuanto se hace referencia a parcelas que no fueron objeto del pleito y se invocan preceptos que no estaban vigentes al aprobarse la Orden impugnada, y lo mismo respecto del sexto motivo, en el que se trata de introducir un debate sobre la valoración de la prueba, a pesar de la corrección con que la Sala *a quo* ha apreciado las pruebas prácticas, sin que quepa, en el séptimo motivo, invocarse la discriminación sin ofrecer un término válido de comparación, lo que resultaría imposible al carecer las parcelas en cuestión de un grado de urbanización suficiente mientras que las clasificadas como suelo urbano consolidado cuenta con una urbanización acabada, terminando con la súplica de que se inadmita el recurso de casación o, en su defecto, se desestime confirmando la sentencia recurrida.

OCTAVO.- La representación procesal de la Corporación municipal comparecida como recurrida se opone al recurso de casación porque los motivos de casación esgrimidos al amparo del apartado c) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-

Administrativa no pueden prosperar, ya que la Sala sentenciadora ha dado una respuesta suficientemente clara y coherente a todas las cuestiones planteadas en el pleito, basándose para ello en toda la prueba practicada, y, por tanto, ha expresado la razón de la decisión en relación con todo lo debatido en el proceso sustanciado, como se desprende de la doctrina jurisprudencial y constitucional recogida en las sentencias que se citan y transcriben, y, en cuanto a los demás motivos de casación, esgrimidos al amparo del apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de esta Jurisdicción, tampoco pueden prosperar porque todos ellos se enderezan a lograr una revisión de la valoración de la prueba practicada que ha efectuado el Tribunal de instancia, aduciendo en ellos, además, una nueva fundamentación jurídica del conflicto planteado, lo que resulta proscrito en casación según la doctrina jurisprudencial que se cita, y, por tanto, hay que expresar que no sólo las pruebas han sido valoradas correctamente por la Sala de instancia sino que los terrenos en cuestión no se encuentran consolidados ni por el grado de urbanización existente ni por el proceso edificatorio del entorno en el que se ubican, surgido, además, al margen del planeamiento salvo dos edificaciones, para seguidamente relatar la situación fáctica y jurídica de las parcelas, de lo que se deduce la imposibilidad de ostentar la categoría de suelo urbano consolidado en los términos exigidos por el artículo 12.a) de la Ley urbanística de Galicia, ya que de la prueba obrante en autos se desprende que los terrenos de los actores no cuentan con los servicios urbanísticos exigidos por el planeamiento aplicable y ninguno de ellos fue sometido a proceso alguno de equidistribución de beneficios y cargas, y así resulta una incoherencia tratar de que el suelo en que se alzan las edificaciones de los recurrentes sea suelo urbano consolidado mientras que los terrenos adyacentes y circundantes deban ser clasificados como suelo urbanizable, cuando para que aquéllos pudiesen tener la categoría de suelo urbano consolidado deberían integrarse en una malla urbana, pero, según los propios

recurrentes sostienen, el suelo de su propiedad está rodeado de suelo urbanizable, es decir de suelo en situación básica de rural, y así finalizó con la súplica de que se desestime el recurso de casación interpuesto con imposición de costas a los recurrentes.

NOVENO.- Formalizadas las oposiciones al recurso de casación, las actuaciones quedaron pendientes de señalamiento cuando por turno correspondiese, a cuyo fin se fijó para votación y fallo el día 17 de junio de 2015, en que tuvo lugar con observancia en su tramitación de las reglas establecidas por la Ley.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **JESÚS ERNESTO PECES MORATE,**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Asegura en el primer motivo de casación la representación procesal de los recurrentes que la Sala de instancia ha incurrido en incongruencia omisiva, con vulneración de los preceptos que invoca, por no haberse pronunciado acerca de que una amplia extensión de los terrenos del APR-2-11 no cumple los requisitos para considerarse como suelo urbano no consolidado.

Tal omisión no se ha producido, como se deduce de la simple lectura del fundamento jurídico primero de la sentencia recurrida, en el que, debido a las características y situación de todo el suelo (no sólo del que ocupan las parcelas de los recurrentes) del APR-2-11, se declara que está plenamente justificado que a dicho ámbito así delimitado se le confiera la categoría de urbano no consolidado, ya que no cabe acotarlo exclusivamente mediante la inclusión de las parcelas de los recurrentes debido a que de la prueba practicada se deduce que las edificaciones, consistentes en viviendas unifamiliares y anexos, están entre campos vacíos, con escaso e irregular viario y estructura parcelaria irregular, según se aprecia en

las fotografías, que ahora nosotros en casación hemos igualmente comprobado.

La Sala sentenciadora corrobora tal apreciación con el resultado de la prueba pericial practicada en el proceso, en la que, si bien se describen y fotografían los servicios con que cuentan las parcelas de los recurrentes, se expresa también (folios 424 y 425) que se trata de una zona de suelo vacío, carente de edificaciones en gran medida a excepción del núcleo configurado por las parcelas objeto de dictamen y alguna edificación asilada de vivienda unifamiliar, cercana al citado núcleo, para finalizar, después de recoger el resto de las apreciaciones del perito procesal (cuya exactitud hemos contrastado al analizar este motivo de casación y los demás invocados), declarando que: *«Los terrenos incluidos en el área de reparto a que se refiere la impugnación fueron clasificados como suelo urbano no consolidado porque en dichas parcelas no se completó íntegramente el proceso de urbanización y porque para esta área el plan prevé una ordenación sustancialmente diferente a la que existe. Precisamente la arquitecta municipal afirma que no existió ninguna actuación sistemática de urbanización en la zona, sino que son viviendas unifamiliares que fueron surgiendo espontáneamente por tener enfrente el vial público, y salvo dos que obtuvieron licencia directa con el plan de 1993, las demás son anteriores. Además, que es una zona que entra en el Plan de Ordenación del Litoral. No se desarrolló plan parcial con ordenación detallada de la zona, no se ejecutó el planeamiento en la zona y si se aprobó algún proyecto de urbanización, no llegó a ejecutarse».*

Seguidamente prosigue la Sala de instancia expresando que: *«Del informe aportado con la contestación a la demanda, resulta que la clasificación como suelo urbano no consolidado se debe a que es necesario un proceso urbanizador y reparcelatorio y por preverse en este ámbito una nueva actuación viaria que es la construcción de un nuevo vial interior paralelo a la costa para regenerar la playa de Samil y su sistema dunal, sustituyendo la*

actual Avenida de Samil, y por eso es necesario un proceso de distribución de beneficios y cargas, previéndose una nueva ordenación. Pero no se completó el proceso urbanístico, nunca hubo una actuación sistemática de urbanización».

Termina la Sala a quo su razonamiento señalando que: «De forma que, aunque se admita que, conforme a la jurisprudencia que cita la parte demandante, no resulta posible que terrenos que cuenten indubitadamente con los servicios exigibles para ser suelo urbano consolidado pasen a ser suelo urbano no consolidado, lo que ocurre en este caso es que no se dan estas circunstancias: en primer lugar, la diferenciación entre las categorías de suelo urbano consolidado y no consolidado no existía bajo la vigencia del PGOU de 1993. Pero lo relevante es que no cuentan con esos servicios exigibles para su consideración como suelo urbano consolidado y no se encuentran plenamente consolidados por la edificación, de manera que la actual clasificación no deriva exclusivamente de que se prevea la creación de un nuevo vial o de las mayores afecciones que se contemplan en el POL, sino que deriva de que no se ha acreditado ni que cuenten con esos servicios urbanísticos adecuados».

Es incuestionable que esta tesis se ajusta a la doctrina jurisprudencial recogida, entre otras, en nuestras sentencias de fechas 12 de mayo de 2008 (recurso de casación 2152/2004), 19 de mayo de 2008 (recurso de casación 4137/2004), 23 de septiembre de 2008 (recurso de casación 4731/2004), 17 de diciembre de 2009 (recurso de casación 3992/2005), 25 de marzo de 2011 (recurso de casación 2827/2007), 29 de abril de 2011 (recurso de casación 1788/2007), 31 de mayo 2011 (recurso de casación 5354/2007), 14 de julio de 2011 (recurso de casación 1590/2007), 15 de diciembre de 2011 (recurso de casación 39/2008), 26 de febrero de 2014 (recurso de casación 3346/2011) y 28 de abril 2015 (recurso de casación 2747/2012), y a la doctrina contenida en las Sentencias del Pleno del Tribunal Constitucional 164/2001, de 11 de julio, y

54/2002, de 27 de febrero, razones todas por la que este primer motivo de casación debe ser desestimado y, además, lo que acabamos de declarar, para llegar a esta conclusión, va a resultar determinante en orden a que el resto de los motivos esgrimidos por los recurrentes no puedan prosperar.

SEGUNDO.- En el segundo motivo de casación se achaca a la Sala que no recoja en la sentencia recurrida la valoración de las pruebas pericial y documental practicadas en relación con la suficiencia de los servicios urbanísticos con que cuentan las parcelas de los recurrentes, clasificadas como suelo urbano en el Plan General de 1993, y la insuficiencia de las infraestructuras del resto del suelo del APR-2-11, para otorgarle la clasificación y categoría de suelo urbano no consolidado, por lo que ha incurrido en un vicio de falta de motivación con vulneración de los preceptos de la Constitución, de la Ley de Enjuiciamiento civil y de la Ley Orgánica del Poder Judicial, así como de la doctrina jurisprudencial, que se invocan.

De la lectura del fundamento jurídico primero de la sentencia recurrida, singularmente de las declaraciones que hemos transcrito al dar respuesta al motivo de casación anterior, se deduce que no existe la falta de motivación denunciada y por consiguiente este segundo motivo de casación también debe ser desestimado.

TERCERO.- Continúa la representación procesal de los recurrentes atribuyendo a la sentencia recurrida una contradicción entre lo declarado en su fundamentación jurídica y lo acordado en su parte dispositiva, dado que, a pesar de que la Sala de instancia admite que hay una amplia extensión en el Área de Reparto A-2-11 que no cuenta con servicios urbanísticos, y, por tanto, no reúne las características para ser clasificado como suelo urbano no consolidado, al desestimar el recurso contencioso-administrativo ha


venido a validar la clasificación de dicho suelo como urbano no consolidado.

El Tribunal *a quo*, al desestimar el recurso contencioso-administrativo deducido por los recurrentes, no ha validado la ordenación del suelo contenida en el Plan General de Ordenación Urbana impugnado, sino que se ha limitado a declarar que los motivos de impugnación aducidos frente a dicho Plan General no son atendibles por las razones ampliamente expresadas en la sentencia recurrida a la vista de las pruebas practicadas.

De esa prueba, la Sala sentenciadora llega a la conclusión de que en el ámbito en cuestión existen algunas edificaciones, entre otras las que son propiedad de los recurrentes, si bien por las características que presenta no cabe considerar que se trate de un suelo urbano consolidado, mientras que lo pretendido por los demandantes, ahora recurrentes en casación, es que el terreno en que están edificadas sus viviendas sea suelo urbano consolidado y el resto, que lo circunda, suelo urbanizable, a lo que la Sala de instancia no ha accedido por las razones expuestas en su sentencia, de modo que ésta no resulta incoherente o contradictoria al haber desestimado las pretensiones formuladas en la demanda, por lo que este tercer motivo de casación es desestimable al igual que los anteriores.

CUARTO.- A través del cuarto motivo de casación se cuestiona que, contrariamente a lo que se deduce de las pruebas pericial y documental practicadas, el Tribunal de instancia haya considerado que las parcelas de los recurrentes integradas en el Área de Reparto Samil 2, distrito A, A-2-11, no constituyen suelo urbano consolidado.

Anteriormente, al analizar los motivos primero y segundo, hemos señalado las razones que, a la vista de las pruebas practicadas, le llevan a dicha Sala a declarar que ese suelo ocupado por las edificaciones destinadas a vivienda y anejos de los



demandantes no merece la categoría de suelo urbano consolidado, y, por tanto, en la sentencia recurrida no se han conculcado los preceptos legales o reglamentarios que definen el suelo urbano consolidado y establecen los deberes de sus propietarios, ya que carecen de tal condición conforme a la interpretación jurisprudencial de los preceptos que regulan dicho suelo, recogida en las sentencias de esta Sala citadas anteriormente.

QUINTO.- Por el contrario, en el quinto motivo, se reprocha a la Sala sentenciadora haber considerado que el resto del suelo, no ocupado por las edificaciones de los recurrentes, es igualmente urbano no consolidado a pesar de la carencia de infraestructuras, a lo que hemos dado respuesta al desestimar el tercer motivo de casación por no ser incoherente o contradictoria la sentencia recurrida, ya que la Sala de instancia considera que la clasificación y categorización del suelo debe hacerse en atención a las características de todo el que se encuentra dentro del Área de Reparto A-2-11 por las razones que en la propia sentencia se expresan y, por consiguiente, al así haberlo entendido, no ha vulnerado los preceptos y jurisprudencia citados al articular este motivo de casación que, por tal razón, no puede prosperar.

SEXTO.- En el sexto motivo de casación se atribuye a la Sala sentenciadora haber realizado la valoración de las pruebas practicadas en el pleito de forma irrazonable, arbitraria y contraria a la eficacia de la prueba tasada, con vulneración, por ello, de los preceptos que se citan de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la doctrina jurisprudencial que se cita.

Contrariamente a estas aseveraciones de la representación procesal de los recurrentes, la valoración de las pruebas realizada por la Sala de instancia, contrastada por nosotros en casación, es acorde con lo que se infiere tanto de la pericial como de la documental, a la que no cabe conferirle la eficacia de prueba tasada

respecto del hecho que se trata de demostrar, que es la categoría del suelo del Área de Reparto en cuestión, clasificado como urbano no consolidado, y, en consecuencia, el sexto motivo de casación debe ser desestimado como los precedentes.

SEPTIMO.- Se invoca en el séptimo motivo de casación el trato discriminatorio sufrido por los recurrentes al haber sido considerado el suelo de su propiedad como urbano no consolidado a diferencia de la clasificación otorgada a otros suelos del entorno en calidad de urbano consolidado.

A esta objeción o motivo de impugnación dio cabal respuesta el Tribunal *a quo* al declarar en el último párrafo del fundamento jurídico primero de la sentencia recurrida que: *«Finalmente, y con relación a la comparación efectuada con entornos cercanos, y aunque el perito considera que la situación es análoga, a pesar de su diferente clasificación, lo cierto es que esta afirmación tan genérica no es suficiente como para entender que se haya producido un trato diferente a situaciones idénticas, puesto que no se concreta si en esos otros ámbitos existen los servicios con las adecuadas características, que en este caso y por lo ya expuesto no concurre, de forma que la colindancia no es motivo para que la clasificación de las fincas tenga que ser la misma y, por consecuencia, procede la desestimación de la demanda».*

Hemos de ratificar ahora esas apreciaciones del Tribunal *a quo* porque no existe un término válido de comparación para llegar a la conclusión de haberse producido un tratamiento desigual respecto de la categoría atribuida al suelo de la propiedad de los recurrentes, dado que de las pruebas practicadas no se deduce que dicho suelo presente las mismas características que los del entorno a los que se ha conferido la categoría de consolidados, y, por tanto, este séptimo motivo de casación es también desestimable.

OCTAVO.- Finalmente, en el octavo y último motivo de casación, se viene a reiterar, sin más, lo aducido en el sexto, al que se adiciona, meramente, la invocación de que la Sala sentenciadora, además de haber conculcado, al valorar las pruebas, los preceptos allí citados de la Ley de Enjuiciamiento civil y la doctrina jurisprudencial, ha infringido también los preceptos acerca de la valoración de las pruebas contenidos en el Código civil, en cuanto llega a la conclusión que no es apreciable un trato desigual.

Nos remitimos, por tanto, a lo declarado antes para desestimar los motivos de casación sexto y séptimo en cuanto que la prueba pericial y documental ha sido apreciada de forma lógica y razonable por la Sala sentenciadora, de las que no se deduce atisbo de desigualdad en el tratamiento dado por el Plan General impugnado a otros suelos que reúnan idénticas características a las que presentan los que son propiedad de los recurrentes, de modo que este último motivo de casación debe ser desestimado al igual que todos los demás invocados por la representación procesal de los recurrentes.

NOVENO.- La desestimación de todos los motivos alegados comporta la declaración de no haber lugar al recurso de casación interpuesto con imposición a los recurrentes de las costas procesales causadas, por partes iguales, según establece el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, si bien, como permite el apartado tercero del mismo precepto, procede limitar su cuantía, por los conceptos de representación y defensa del Ayuntamiento comparecido como recurrido, a la cifra de cuatro mil euros, y, por el concepto de defensa de la Administración autonómica comparecida como recurrida, a la suma de tres mil quinientos euros, dada la actividad desplegada por aquéllas para oponerse al recurso de casación interpuesto, sin que proceda incluir en la tasación de costas los derechos arancelarios del Procurador

representante de la Administración de la Comunidad Autónoma de Galicia al no ser necesaria su intervención.

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los artículos 86 a 95 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

FALLAMOS

Que, con desestimación de todos los motivos de casación invocados, debemos declarar y declaramos que no ha lugar al recurso interpuesto por la Procuradora Doña Beatriz González Rivero, en nombre y representación de Doña

Don [redacted], Doña [redacted]
[redacted], Doña [redacted], Don [redacted]
[redacted], Doña [redacted], Don [redacted]
[redacted], Don [redacted], Doña [redacted]
[redacted], Doña [redacted], Don [redacted]

y Don [redacted], contra la sentencia pronunciada, con fecha 9 de mayo de 2013, por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativa del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el recurso contencioso-administrativo número 4481 de 2008, con imposición a los referidos recurrentes de las costas procesales causadas por partes iguales hasta el límite, por los conceptos de representación y defensa del Ayuntamiento de Vigo, de cuatro mil euros, y, por el concepto de honorarios de abogado de la Administración de la Comunidad Autónoma de Galicia, de tres mil quinientos euros, sin incluir en la tasación de costas los derechos arancelarios del Procurador representante de esta Administración autonómica.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos, debiéndose hacer saber a las partes, al notificársela, que contra ella no cabe recurso ordinario alguno.

PUBLICACION.- Léída y publicada que fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Jesús Ernesto Peces Morate, Magistrado Ponente en estos autos, de lo que como Secretario certifico.



ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.2
A CORUÑA

SENTENCIA: 00374/2013

NOTIFICADO
DIA 29 MAY. 2013

4780-111

PROCEDIMIENTO ORDINARIO N° 4481/2008

ANTONIO PABLO PABER...
PROCURADOR
Juan Florán, 138 - 1º dch.
Teléfa. 981.23.51 10 - 001.24 85...
13005 A CORUÑA

EN NOMBRE DEL REY

La Sección 002 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha pronunciado la

SENTENCIA

Ilmos. Sres. D.
JOSÉ ANTONIO MÉNDEZ BARRERA
JOSÉ MARÍA ARROJO MARTÍNEZ
MARIA AZUCENA RECIO GONZALEZ

A Coruña, nueve de mayo de dos mil trece.

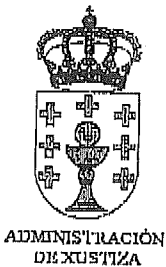
En el recurso contencioso-administrativo n° 4481/2008 que pende de resolución en esta Sala, interpuesto por Dña.

D. , D. , Dña. , Dña. y D.

, representados por D. José María Moreda Allegue y dirigidos por D. Miguel García Iglesias, contra la Orden de 16 de mayo de 2008, sobre aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo (Pontevedra), publicada en el DOGA de 3 de junio de 2008. Es parte como demandada la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas e Transporte, representada y dirigida por el Letrado de la Xunta de

C2J

S. L. 7



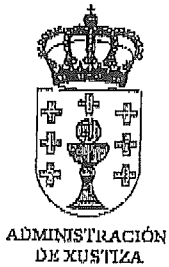
Galicia. Es parte como codemandada el Concello de Vigo, representado y dirigido por el Letrado de los servicios jurídicos del Ayuntamiento de Vigo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante providencia de fecha 1 de septiembre de 2008 se admitió a trámite el recurso, requiriéndose a la Administración demandada para que remitiera el expediente.

SEGUNDO.- Con fecha 3 de junio de 2009 se dicta providencia en que se acuerda su entrega a la parte demandante para que formulara la demanda en el plazo de 20 días, efectuándolo e interesando en el suplico que se tenga por formalizada y se dicte Sentencia por la que se anule la disposición general recurrida, en lo concerniente a la ordenación y clasificación urbanística del área de reparto "Samil 2, distrito 2, A-2-11" por ser disconforme a derecho su ordenación y clasificación y se anule en tal la disposición, ordenación y clasificación relativa a dicha inclusión como suelo urbano no consolidado y se declare que ha de ser clasificada como suelo urbano consolidado.

TERCERO.- Por providencia de 1 de diciembre de 2009 se tuvo por presentada la demanda y se dio traslado a la demandada para que contestara a la misma en el plazo de 20 días, lo cual efectuó interesando en el suplico que se desestimara el recurso, confirmando la resolución impugnada. Y mediante providencia de 22 de febrero de 2010 se dio traslado a la codemandada, que planteó causa de inadmisibilidad por falta de legitimación de la parte demandante, que tras su tramitación fue desestimada mediante auto de 17 de noviembre de 2010, dándose nuevo traslado para contestar a la demanda, presentando el correspondiente escrito en que se interesa la inadmisión y subsidiariamente la desestimación del recurso.



CUARTO.- Por auto de 15 de marzo de 2011 se fijó la cuantía del recurso en indeterminada y se acordó el recibimiento del pleito a prueba, declarándose la pertinencia de la prueba propuesta mediante providencia de 29 de febrero de 2012, consistente en documental, pericial judicial y testifical-pericial, dándose traslado a la parte demandante para que presentara escrito de conclusiones mediante providencia de 20 de diciembre de 2012 y a la demandada y codemandada por diligencia de ordenación de 11 de febrero de 2013, quedando las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo mediante providencia de 14 de marzo de 2013 y señalándose el día 2 de mayo de 2013 para votación y fallo, mediante providencia de 25 de abril de 2013.

QUINTO.- En la substanciación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

Es Ponente la Magistrada D^a MARÍA AZUCENA RECIO GONZÁLEZ.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- El objeto del presente recurso lo constituye la Orden de 16 de mayo de 2008, sobre aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo (Pontevedra), publicada en el DOGA de 3 de junio de 2008. De forma previa a entrar a analizar el fondo del recurso ha de concretarse que la causa de inadmisibilidad sostenida por la defensa de la parte codemandada, de falta de legitimación, fue desestimada mediante auto de 17 de noviembre de 2010, si bien cabe añadir que, con relación a que haya terceros no identificados ni emplazados, que precisamente se evita la indefensión a través del emplazamiento efectuado por la Administración demandada y que obra incorporado a las actuaciones, mediante la publicación en el DOGA nº 203, de 20 de octubre de 2008; a lo que ha de añadirse que se ha producido la sucesión procesal con relación a uno de los demandantes; por lo que ha de confirmarse la desestimación de dicha causa de inadmisibilidad.

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Entrando en el análisis del fondo del recurso, los demandantes sostienen que son propietarios de fincas enclavadas en suelo urbano no consolidado en Samil, distrito 2, clave A-2-11, y afirman que cuentan con la totalidad de los servicios urbanísticos y que se encuentran integrados en la malla urbana del núcleo de Vigo al hallarse consolidada por la urbanización y edificación existente conforme a la Ordenanza aplicable del anterior PGOU, de 1993. Aportan una licencia de obras, de uno de los propietarios. Y defienden, a pesar de que en el PGOU de 1993 no existía la categoría de suelo urbano consolidado, que es la clasificación que tenían en el mismo sus fincas. En concreto, defienden que en dicho planeamiento se trataba de suelo urbano de ejecución directa con aplicación de la Ordenanza 1.3.B, con tipología de viviendas unifamiliares aisladas, y de ello deducen la vulneración del artículo 46 de la LOUGA, conforme al cual se procurará mantener la trama urbana. Sostienen además la imposibilidad de pasar de ser suelo urbano consolidado a ser suelo urbano no consolidado. -igualmente habrá de acreditarse que era suelo urbano consolidado-. Y que se vulnera el principio de equidistribución de beneficios y cargas, además de que la previsión de unos viales públicos no puede conllevar la anulación de la clasificación de aquella clasificación, y que no tienen la obligación de costear la urbanización por ser suelo urbano al contar con todos los servicios, sino que basta que costeen la urbanización necesaria para ser solar -extremo que igualmente habrán de acreditar-.

La sentencia dictada por esta misma Sala y Sección con fecha 29 de Septiembre del 2011 en autos de procedimiento ordinario 4587/2008, refiere que "... el carácter reglado, en los términos del artículo 12 de la Ley 9/2002, del suelo urbano limita la discrecionalidad de la Administración al elaborar la norma objeto de impugnación. El artículo 12 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia dispone que los planes generales diferenciarán en el suelo urbano la categoría de suelo urbano consolidado, integrado por los solares así como por las parcelas que, por su grado de urbanización efectiva y asumida por el

ADMISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMISTRACIÓN
DE JUSTICIA

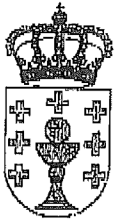
planeamiento urbanístico, puedan adquirir la condición de solar mediante obras accesorias y de escasa entidad que pueden ejecutarse simultáneamente con las de edificación o construcción; y el artículo 16.1, que tendrán la condición de solar las superficies de suelo urbano legalmente divididas y aptas para la edificación que, en todo caso, cuenten con acceso por vía pública pavimentada y servicios urbanos de abastecimiento de agua potable, evacuación de aguas residuales a la red de saneamiento, suministro de energía eléctrica, alumbrado público, en condiciones de caudal y potencia adecuadas para los usos permitidos". La parcela, por consecuencia, ha de contar con acceso por vía pública pavimentada y servicios urbanos suficientes en los términos legales expuestos.

Y como se dice en la STSJ de Galicia, Contencioso, sección 2 de 20 de enero de 2011, recurso 4605/2008, "Si bien no se puede poner en duda que el planificador debe contar con un amplio margen para ejercitar su potestad clasificadora (SsTS de 06.05.97 y 04.02.99), no puede ignorar que el suelo urbano se debe clasificar así, de forma preceptiva, una vez comprobada su realidad física en el momento de aprobar el planeamiento, por la aplicación de criterios como el de la urbanización o el de la consolidación, rigor que se aprecia también, pero de forma menos rigurosa, a la hora de clasificar el suelo rústico o el de núcleo rural, pero que es menos sensible al contar con mayor libertad a la hora de clasificar el suelo como urbanizable. Con todo, el éxito de las pretensiones de alteración de la clasificación se hace depender de la prueba, que aquí debe aportar quien pretende conseguir el efecto favorable, como establecen el artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil, y las SsTC 217/1998, 10/2000, 135/2001 o 3/2004 y en las SsTS de 13.03.89, 29.11.91, 19.02.94, 17.03.95, 22.01.00 o 24.10.02, sin que deba perseguir de oficio la prueba esta sala juzgadora cuando la parte que viene obligada a ello no lo ha hecho (SsTS de 08.02.00 y 11.05.00)".

Del examen de la documentación obrante en autos resulta que existen algunas edificaciones, en concreto viviendas unifamiliares y anexos, como

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

figura en el informe técnico aportado por el Concello de Vigo, entre campos vacíos, con escaso e irregular viario y estructura parcelaria irregular, como igualmente se aprecia en las fotografías. El Camino Redondo, que cruza el ámbito de Oeste a Este, oscina entre 5 y 6 metros de ancho. Los terrenos de la APR A-2-11 en el PGOU de 1993 estaban clasificados en parte como suelo urbanizable delimitado, otra parte como suelo con ordenanza de aplicación de vivienda unifamiliar y otra parte dentro de núcleo de suelo urbano. Refiere además, como objetivos del planeamiento, es la regeneración ambiental de la playa y recuperación de su sistema dunal, desapareciendo como tal la Avenida de Samil, que se convierte en un vial de servicio y acceso, y que se define como una actuación estratégica en la memoria. De la pericial judicial practicada resulta que el perito considera que todas las parcelas de los demandantes se hallan dotadas de acceso rodado al Camiño Redondo, que supone que es público. Refiere que hay contadores de agua en el cierre de las parcelas y en el viario llaves de cierre desde la red a la parcela, hay tapas de arquetas de alcantarillado, que identifica como de acometida desde las parcelas a la red de saneamiento. Existe red de suministro eléctrico aéreo a cada parcela y conexión a contador. Las parcelas 1, 5 y 6, además, tienen red de suministro de gas con contador. Y así figura en las fotografías que acompañan a su informe. Refiere que ello coincide con los informes de las compañías suministradoras de dichos servicios. Y que existe red de suministro eléctrico y red de evacuación de aguas fecales que dan servicio a las parcelas de la demanda. Pero también reconoce que se trata de una zona de suelo vacío, carente de edificaciones en gran medida a excepción de las parcelas objeto de recurso y alguna edificación aislada, encontrándose el suelo carente de edificación en parcelas generalmente rectangulares propias de un suelo rural sin aprovechamiento agrícola y exentas de dotaciones de servicios urbanísticos, salvo el que tiene frente al viario Rúa Redondo. Y que en la ficha del área comprueba que la casilla de equipamientos/infraestructuras, se halla vacía, reflejando su ausencia, por lo que concluye

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTITIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTITIA

considerando que se encuentra carente de infraestructuras urbanísticas, a excepción de las que se encuentran en las parcelas de los recurrentes y otra edificación. E incluso a las aclaraciones que se le formulan por las partes, y a la pregunta sobre si alguno de los accesos rodados tiene una sección-tipo acorde con lo previsto en el PG y una urbanización plena, en concreto, si el tiene los 12 metros de sección previstos en el PGOU de 1993; reconoce que no, que es inferior a los 12 metros, y que no tiene una urbanización plena en lo que se refiere al acceso rodado. Además, no conoce si en esa área se llevó a cabo algún proceso de equidistribución y/o urbanización del área.

Los terrenos incluidos en el área de reparto a que se refiere la impugnación fueron clasificados como suelo urbano no consolidado porque en dichas parcelas no se completó íntegramente el proceso de urbanización y porque para esta área el plan prevé una ordenación sustancialmente diferente a la que existe. Precisamente la arquitecta municipal afirma que no existió ninguna actuación sistemática de urbanización en la zona, sino que son viviendas unifamiliares que fueron surgiendo espontáneamente por tener enfrente el vial público, y salvo dos que obtuvieron licencia directa con el plan de 1993, las demás son anteriores. Además, que es una zona que entra en el Plan de Ordenación del Litoral. No se desarrolló plan parcial con ordenación detallada de la zona, no se ejecutó el planeamiento en la zona y si se aprobó algún proyecto de urbanización, no llegó a ejecutarse.

Del informe aportado con la contestación a la demanda, resulta que la clasificación como suelo urbano no consolidado se debe a que es necesario un proceso urbanizador y reparcelatorio y por preverse en este ámbito una nueva actuación viaria que es la construcción de un nuevo vial interior paralelo a la costa para regenerar la playa de Samil y su sistema dunal, sustituyendo la actual Avenida de Samil, y por eso es necesario un proceso de distribución de beneficios y cargas, previéndose una nueva ordenación. Pero no se completó el proceso urbanístico, nunca hubo una actuación sistemática de urbanización.

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

De forma que, aunque se admita que, conforme a la jurisprudencia que cita la parte demandante, no resulta posible que terrenos que cuenten indubitadamente con los servicios exigibles para ser suelo urbano consolidado pasen a ser suelo urbano no consolidado, lo que ocurre en este caso es que no se dan estas circunstancias: en primer lugar, la diferenciación entre las categorías de suelo urbano consolidado y no consolidado no existía bajo la vigencia del PGOU de 1993. Pero lo relevante es que no cuentan con esos servicios exigibles para su consideración como suelo urbano consolidado y no se encuentran plenamente consolidados por la edificación, de manera que la actual clasificación no deriva exclusivamente de que se prevea la creación de un nuevo vial o de las mayores afecciones que se contemplan en el POL, sino que deriva de que no se ha acreditado ni que cuenten con esos servicios urbanísticos adecuados.

Con respecto a la aplicación de la DT 1ª de la LOUGA, referente a los municipios con planeamiento no adaptado, a lo que se refiere es a los planes de ordenación aprobados definitivamente con anterioridad a la entrada en vigor de la presente ley, que conservarán su vigencia hasta su revisión o adaptación a los preceptos de la presente ley; mientras que en este caso se trata de la aprobación de un nuevo planeamiento. En todo caso, y cuando en su apartado b) hace referencia al suelo urbano, lo hace con relación al que reúna las condiciones establecidas en el artículo 12º.a) de la presente ley para aplicarle lo dispuesto para el suelo urbano consolidado, y en este caso, y por lo ya expuesto, no se ha acreditado que se trate de solares o de parcelas que por su grado de urbanización efectiva y asumida por el planeamiento urbanístico, puedan adquirir la condición de solar mediante obras accesorias y de escasa entidad que pueden ejecutarse simultáneamente con las de edificación o construcción. En este caso son precisos procesos de urbanización, con equidistribución, además de que el nuevo plan prevé una ordenación diferente a la existente, que precisa de una operación integral, y no se completó el proceso integral de urbanización. No cuentan con un viario público adecuado, y del

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIAADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

informe de Seragua resulta, con relación a una de las parcelas, que tiene los servicios de abastecimiento y saneamiento, pero se desconocen las características de los edificios, así que no se puede garantizar que se puedan hacer efectivos los servicios.

Finalmente, y con relación a la comparación efectuada con entornos cercanos, y aunque el perito considera que la situación es análoga, a pesar de su diferente clasificación, lo cierto es que esta afirmación tan genérica no es suficiente como para entender que se haya producido un trato diferente a situaciones idénticas, puesto que no se concreta si en esos otros ámbitos existen los servicios con las adecuadas características, que en este caso y por lo ya expuesto no concurre, de forma que la colindancia no es motivo para que la clasificación de las fincas tenga que ser la misma y, por consecuencia, procede la desestimación de la demanda.

SEGUNDO.- Al no apreciarse temeridad o mala fe en la interposición del recurso, no procede hacer condena en las costas del mismo, de conformidad a las previsiones del artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

VISTOS los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS que debemos **DESESTIMAR** y **DESESTIMAMOS** el recurso Contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador D. José María Moreda Allegue, en nombre y representación de

contra la Orden de 16 de mayo de 2008, sobre aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo (Pontevedra), publicada en el DOGA de 3 de junio de 2008.

Sin condena en costas.

Esta sentencia es susceptible del recurso ordinario de casación del artículo 86 de la L.J.C.A. de 1998, que habrá de prepararse por escrito a presentar en esta Sala en el plazo de diez días.

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firme que sea la presente, devuélvase el expediente administrativo a la oficina de su procedencia, junto con certificación y comunicación.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

PUBLICACION

Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente DÑA. MARÍA AZUCENA RECIO GONZÁLEZ al estar celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo de este Tribunal Superior de Justicia, de lo que yo, Secretaria, certifico.