

Resumen

El TS desestima el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada por el TSJ de la Comunidad Valenciana sobre aprobación definitiva de la Homologación y Plan Parcial del Sector. La mera existencia en una parcela de los servicios urbanísticos exigidos no es suficiente para su clasificación como suelo urbano si aquella no se encuentra enclavada en la malla urbana. Se trata así de evitar el crecimiento del suelo urbano por la sola circunstancia de su proximidad al que ya lo es, pero con exoneración a los propietarios de las cargas que impone el proceso de transformación de los suelos urbanizables.

NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC
art.218.2 , art.318 , art.319 , art.326 , art.346

Ley 6/1998 de 13 abril 1998. Régimen del Suelo y Valoraciones
art.8

Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa
art.88.1

D CA Cantabria 20/1998 de 6 marzo 1998. Concesión y procedimiento para su otorgamiento, de subvenciones destinadas a adquisición de viviendas de Protección Oficial en Régimen Especial, C.A. Cantabria
art.17

Ley C. Valenciana 6/1994 de 15 noviembre 1994. Actividad Urbanística, C.A. Valenciana
art.6 , art.9 , art.20

RD 2159/1978 de 23 junio 1978. Reglamento de Planeamiento del Suelo
art.21

CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española
art.24 , art.120

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO	3
FALLO	7

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

ADMINISTRACIÓN LOCAL

URBANISMO

Clases de planes

Planes parciales

En general

Formación: competencia

Aprobación

Definitiva

Otras cuestiones

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Admón. autonómica (funciones ejecutivas); Desfavorable a: Particular

Procedimiento:Recurso de casación

Legislación

Aplica art.218apa.2, art.318, art.319, art.326, art.346 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Aplica art.17 de D CA Cantabria 20/1998 de 6 marzo 1998. Concesión y procedimiento para su otorgamiento, de subvenciones destinadas a adquisición de viviendas de Protección Oficial en Régimen Especial, C.A. Cantabria

Aplica art.88apa.1 de Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Aplica art.8 de Ley 6/1998 de 13 abril 1998. Régimen del Suelo y Valoraciones

Aplica art.6, art.9, art.20 de Ley C. Valenciana 6/1994 de 15 noviembre 1994. Actividad Urbanística, C.A. Valenciana

Aplica art.24, art.120 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Aplica art.21 de RD 2159/1978 de 23 junio 1978. Reglamento de Planeamiento del Suelo

Cita Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC
Cita art.1 de Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa
Cita art.21 de RDLeg. 1/1992 de 26 junio 1992. TR Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana
Cita RD 2159/1978 de 23 junio 1978. Reglamento de Planeamiento del Suelo
Cita art.78 de RD 1346/1976 de 9 abril 1976. TR Ley del Suelo y Ordenación Urbana

Jurisprudencia

Citada en el mismo sentido por STS Sala 3ª de 22 junio 2012 (J2012/124020)

Citada en el mismo sentido por STSJ Cast-León (Vall) Sala de lo Contencioso-Administrativo de 14 junio 2012 (J2012/137757)

Citada en el mismo sentido por STSJ Galicia Sala de lo Contencioso-Administrativo de 2 febrero 2012 (J2012/14010)

Citada en el mismo sentido por STSJ Galicia Sala de lo Contencioso-Administrativo de 12 enero 2012 (J2012/1685)

Citada en el mismo sentido por STSJ Galicia Sala de lo Contencioso-Administrativo de 8 noviembre 2012 (J2012/280243)

Citada en el mismo sentido por STSJ Cast-León (Vall) Sala de lo Contencioso-Administrativo de 13 marzo 2012 (J2012/43551)

Citada en el mismo sentido sobre ADMINISTRACIÓN LOCAL - URBANISMO - Clases de planes - Planes generales municipales - Contenido; determinaciones - En suelo urbano por STSJ Cast-León (Vall) Sala de lo Contencioso-Administrativo de 27 abril 2012 (J2012/78598)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 1 febrero 2011 (J2011/6741)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 23 marzo 2010 (J2010/45307)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 17 julio 2007 (J2007/104678)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 23 noviembre 2004 (J2004/219407)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 15 noviembre 2003 (J2003/152873)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 3 febrero 2003 (J2003/2636)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 19 diciembre 2002 (J2002/58715)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 30 octubre 2002 (J2002/44646)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 22 diciembre 1992 (J1992/12704)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 2 noviembre 1992 (J1992/10764)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 2 enero 1992 (J1992/8)

Cita STS Sala 3ª de 21 julio 2010 (J2010/153281)

Cita STS Sala 3ª de 26 enero 2009 (J2009/11800)

Cita STS Sala 3ª de 6 octubre 2008 (J2008/185148)

Cita STS Sala 3ª de 17 noviembre 2003 (J2003/147145)

Cita STC Sala 1ª de 14 enero 2002 (J2002/424)

Cita STS Sala 3ª de 14 diciembre 2001 (J2001/65396)

Cita STS Sala 3ª de 21 noviembre 2000 (J2000/47940)

Cita STC Sala 2ª de 11 diciembre 2000 (J2000/46396)

Cita STS Sala 3ª de 24 octubre 2000 (J2000/41975)

Cita STS Sala 3ª de 1 junio 2000 (J2000/12545)

Cita STS Sala 3ª de 12 noviembre 1999 (J1999/40700)

Bibliografía

Citada en "Expropiación por ministerio de la Ley. Foro abierto"

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil once.

Visto por la Sala Tercera (Sección Quinta) del Tribunal Supremo el Recurso de Casación 2094/2008 interpuesto por DON Leovigildo, DON Romeo y DON Carlos Antonio, representados por la Procuradora Dª María Teresa de las Alas Pumariño Larrañaga y asistidos de Letrado; siendo partes recurridas la GENERALITAT VALENCIANA, representada y defendida por Letrado de sus Servicios Jurídicos y el AYUNTAMIENTO DE DAYA NUEVA (ALICANTE), representado por la Procuradora Dª Victoria Pérez-Mulet y Díez-Picazo y asistido de Letrado; promovido contra la sentencia dictada el 7 de marzo de 2008 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en su Recurso Contencioso-administrativo 879/2005, sobre la Homologación y Plan Parcial del Sector SAU R2 del municipio de Daya Nueva.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-.- Ante la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana se ha seguido el Recurso Contencioso-administrativo 879/2005, promovido por DON Leovigildo, DON Romeo y DON Carlos Antonio, y en el que ha sido parte demandada la GENERALITAT VALENCIANA y parte codemandada el AYUNTAMIENTO DE DAYA NUEVA, contra la desestimación por silencio del recurso de alzada formulado contra el Acuerdo de

la Comisión Territorial de Urbanismo de Alicante de 26 de octubre de 2004 por el que se aprueba definitivamente la Homologación y Plan Parcial del Sector SAU R2 del municipio de Daya Nueva.

SEGUNDO.-.- Dicho Tribunal dictó sentencia con fecha 7 de marzo de 2008, cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

"FALLAMOS: Desestimamos el recurso interpuesto por el Procurador don Emilio Sanz Osset, en nombre y representación de don Leovigildo, don Romeo y don Carlos Antonio, contra la desestimación por silencio del recurso de alzada formulado contra el Acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Alicante de 26 de octubre de 2004, por el que se aprobó la Homologación y Plan Parcial del Sector SAU R2 del municipio de Daya Nueva, sin hacer expresa imposición de costas".

TERCERO.-.- Notificada dicha sentencia a las partes, por la representación de D. Leovigildo, D. Romeo y D. Carlos Antonio se presentó escrito preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en providencia de la Sala de instancia de fecha 14 de abril de 2008, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

CUARTO.-.- Emplazadas las partes, la recurrente compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, al tiempo que formuló en fecha 30 de mayo de 2008 el escrito de interposición del recurso de casación, en el cual, tras exponer los motivos de impugnación que consideró oportunos, solicitó se dictara sentencia acordando, previos los trámites legales oportunos, estimar el presente recurso, casando la sentencia recurrida, y estimando la demanda inicial interpuesta por esta parte.

QUINTO.-.- El recurso de casación fue admitido por Auto de 12 de febrero de 2009, ordenándose, también, por providencia de 12 de mayo de 2009, entregar copia del escrito de interposición del recurso a las partes comparecidas como recurridas a fin de que en el plazo de treinta días pudieran oponerse al recurso, lo que hizo la representación de la Generalitat Valenciana en escrito presentado en fecha 29 de junio de 2009, en el que expuso los razonamientos que creyó oportunos y solicitó a la Sala que se dictara sentencia que desestime el recurso de casación interpuesto y se declare conforme a derecho la sentencia recurrida.

La representación del Ayuntamiento de Daya Nueva presentó escrito de oposición al recurso de casación el 29 de junio de 2009, en el que expuso los razonamientos que creyó oportunos y solicitó a la Sala que se dictara sentencia que lo desestime, manteniendo en todos sus puntos la sentencia impugnada.

SEXTO.-.- Por providencia de 7 de diciembre de 2011 se señaló para votación y fallo de este recurso de casación el día 14 de diciembre de 2011, fecha en la que, efectivamente, tuvo lugar.

SÉPTIMO.- En la sustanciación del juicio no se han infringido las formalidades legales esenciales.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Fernandez Valverde, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-.- Se impugna en el presente Recurso de Casación 2094/2008 la sentencia que la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana dictó el 7 de marzo de 2008, en su Recurso Contencioso-administrativo 879/2009, que desestimó el formulado por la representación de DON Leovigildo, DON Romeo y DON Carlos Antonio contra la desestimación por silencio del recurso de alzada formulado contra el Acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Alicante de 26 de octubre de 2004 por el que se aprueba definitivamente la Homologación y Plan Parcial del Sector SAU R2 del municipio de Daya Nueva.

SEGUNDO.-.- Como decimos, la Sala de instancia desestimó el recurso contencioso-administrativo y se fundamentó para ello, en síntesis, en la siguiente argumentación:

a) Respecto del objeto del recurso y las pretensiones de la parte recurrente se señala: " Primero. El presente recurso se ha interpuesto por el Procurador don Emilio Sanz Osset, en nombre y representación de don Leovigildo, don Romeo y don Carlos Antonio, contra la desestimación por silencio del recurso de alzada formulado contra el Acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Alicante de 26 de octubre de 2004, por el que se aprobó la Homologación y Plan Parcial del Sector SAU R2 del municipio de Daya Nueva.

Segundo. Se pretende por la actora la nulidad del Acuerdo aprobatorio de la citada Homologación y Plan Parcial respecto a la reclasificación, así se expresa en el Suplico de la demanda, del suelo de su propiedad incluido en la parcela 193 (antes 130) del polígono 2, clasificada antes como Sistemas Generales Zona Verde D (SGZV D2) y, con carácter subsidiario, la condena de las Administraciones demandadas a 1. Modificar las prescripciones del Plan Parcial reconociendo al suelo de su propiedad un aprovechamiento equivalente al que le era reconocible por aplicación del aprovechamiento tipo aplicable al suelo urbano de Daya Nueva; o, 2. A indemnizar, solidariamente, en la cantidad que se determine en ejecución de sentencia por la pérdida de valor debida al menor aprovechamiento respecto al que le correspondía en su anterior situación urbanística, en caso de expropiación, por aplicación del aprovechamiento tipo del suelo urbano al estar adscrito a sistemas generales o red primaria.

Según los recurrentes la Homologación y Plan Parcial aprobados implican, sin motivación, una reclasificación del suelo destinado a rotonda derivada de la redelimitación del Sector, pasando, a su entender, de Suelo Urbano (SGZV-D2) que era su clasificación según las Normas Subsidiarias de 1995 a Suelo Urbanizable, lo cual exige analizar, en primer lugar, cuál era la clasificación del Suelo con anterioridad a la aprobación de los instrumentos de planeamiento impugnados.

Conforme a las citadas Normas la clasificación del suelo era la de Apto para urbanizar el calificado como SGZV y No urbanizable de protección de infraestructuras el resto, tal como consta en las mismas y se deduce del propio Informe técnico aportado con la demanda en relación con los emitidos por el Técnico Municipal el 28 de abril de 2003 y el 20 de diciembre de 2006, éste en período probatorio, en el que se afirma, además, que el sistema para la obtención del suelo destinado a Zona Verde (SGZV-D2) era el de expropiación por lo que,

según el técnico, la clasificación del suelo correspondiente era de No Urbanizable. Hay que partir, por consiguiente, de la clasificación del suelo en las Normas Subsidiarias para decidir si la clasificación otorgada en el cuestionado Plan Parcial es, efectivamente distinta, con la consiguiente merma de aprovechamiento reconocible o, subsidiariamente, indemnizable.

No aprecia esta Sala un cambio de clasificación tal como pretenden los recurrentes porque en las NNSS era apto para urbanizar, lo que equivale a urbanizable, y no urbanizable, por tanto, con independencia de la impugnación que, en su caso, se pudo deducir contra la clasificación dada en las NNSS por razón de la realidad urbana de los terrenos de que se trata, en este recurso tan sólo cabe analizar si se producido, efectivamente, un cambio de clasificación, lo que no puede apreciarse con fundamento pues lo realmente aprobado ha sido un cambio de calificación del suelo, por ello, dado el sentido preciso de la pretensión de los recurrentes y de su concreto fundamento, ambos manifiestos en la demanda, no puede estimarse la tesis que sobre al particular se mantiene consistente, en definitiva, en la atribución al suelo de una clasificación que no responde a la establecida en las NNSS y, respecto a la cual, no consta que se haya impugnado por considerar que le correspondía la propia de Suelo urbano con el consiguiente aprovechamiento establecido para tal clase de suelo.

La modificación de que se trata no carece de motivación, como alegan los recurrentes, sino, al contrario, en la correspondiente Memoria se expresan y justifican las razones relativas tanto a la consideración del suelo como urbanizable como referentes a la alteración o modificación del Sector para adaptar sus límites a las previsiones del art. 20 de la Ley Valenciana 6/1994 (LRAU) y 17 de su Reglamento de Planeamiento (Decreto 20/1998, de 15 de diciembre), así como para obtener suelo dotacional educativo y para la realización de dos rotondas circulares, una en la confluencia del Sector con la carretera CV-901 y, otra, en la confluencia con la carretera CV-862, por tanto, el ejercicio, en este caso, de la potestad discrecional de planeamiento a través del ius variandi no ha sido arbitraria sino, al contrario, suficiente y debidamente motivada. El Tribunal Supremo ha indicado sobre el particular, entre otras, en Sentencia de 15 de marzo de 2003, que la discrecionalidad técnica del planificador no es enteramente enjuiciable jurisdiccionalmente, ámbito en el que únicamente cabe examinar la existencia de un desacomodamiento a lo legal o reglamentariamente dispuesto, una desviación de poder o una arbitrariedad o irracionalidad de la solución propuesta por el Plan, ya que en lo demás goza aquél de una entera libertad para elegir la forma en que el territorio ha de quedar ordenado, motivo por el que se impone para desechar ésta la presencia de una argumentación o prueba que demuestre la concurrencia de los supuestos de excepción- Sentencias de esta Sala de 2 y 13 diciembre 1991 y 2 enero EDJ 1992/8 , 2 noviembre EDJ 1992/10764 y 22 diciembre 1992 EDJ 1992/12704 , entre otras-; y que en este caso no se han acreditado por lo que el ejercicio del ius variandi del planeamiento no puede considerarse como arbitrario o, lo que es lo mismo, desprovisto de justificación sobre la base de una mera alegación sobre el particular, y más, cuando no se trata de un cambio clasificación sino, como se ha dicho, de calificación del suelo o cambio de uso. El Tribunal Supremo ha reconocido, también, la posibilidad de que el Plan o su modificación puedan incidir sobre situaciones anteriores habida cuenta del dinamismo propio del planeamiento(Sentencia de 30 de octubre de 2002 EDJ 2002/44646).

b) También se indica respecto de la alegación de la parte demandante relativa a que el suelo litigioso estuviera clasificado como suelo urbano en las Normas Subsidiarias:

" Tercero. Conviene insistir, a la vista de las alegaciones que se contienen en el escrito de conclusiones de la actora, que la clasificación de la parcela de su propiedad no era nominalmente, según las Normas Subsidiarias de 1995, la de Suelo Urbano, sin que conste, como se ha dicho y conviene reiterar, que la misma fuera impugnada o cuestionada con el fin de obtener tal clasificación, por lo que, ante el cambio de calificación, la pretensión de reconocimiento o indemnización por merma de aprovechamiento carece de fundamento ya que, la misma, se argumenta sobre la consideración que, según las citadas Normas, debía tener el suelo como urbano, de ahí, precisamente, que se interese la indemnización que le hubiera correspondido en caso de haber sido expropiado para la finalidad prevista en las NNSS...".

c) Se desestima igualmente que el terreno de que se trata cumpla los requisitos previstos legalmente para su clasificación como suelo urbano, señalando: " Cuarto. Por último y en evitación de confusiones interpretativas, conviene reiterar que la pretensión actora, expresada tanto en el previo recurso de alzada, presuntamente desestimado por silencio, como el Suplico de la demanda, consiste, en definitiva, a partir de un cambio de clasificación del suelo que no se producido; en que se le reconozca en el Plan Parcial el aprovechamiento que, a su entender, la correspondía según las NNSS, equivalente al del suelo urbano cuando tal clasificación no es la atribuida al suelo en dichas Normas, o que se le reconozca el valor que le hubiera correspondido en el caso de haberse llevado a término la expropiación del suelo y, ello, a efectos de la ejecución del Plan Parcial o a título de responsabilidad patrimonial de la Administración, acudiendo, en el escrito de conclusiones, al argumento del "valor normativo de lo fáctico" como límite a la potestad de planeamiento, lo que, a la vista de lo solicitado en el recurso de alzada, no puede considerarse como "una cuestión nueva", sin que la realidad del suelo, no esgrimida frente a su clasificación en las NNSS, ponga de manifiesto la disponibilidad de las infraestructuras y condiciones necesarias para su efectiva consideración como suelo urbano frente a su clasificación en las Normas Subsidiarias. Así, estudiado el informe pericial aportado por los recurrentes, no se aprecia la concurrencia de los requisitos que, para tal clase de suelo, establece el art. 8 de la Ley 6/1998 en relación con el 9 de la LRAU, ni, por supuesto, que tuviera la condición se solar en los términos previstos en el art. 6 de la Ley citada Ley Valenciana"

TERCERO.- Contra esa sentencia ha interpuesto la representación de D. Leovigildo, D. Romeo y D. Carlos Antonio recurso de casación, en el cual esgrime dos motivos de impugnación:

1º.- Al amparo del apartado c) del artículo 88.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio EDL 1998/44323 , Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LRJCA), por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia o de las que rigen los actos o garantías procesales, siempre que, en este caso, se hubiera producido indefensión. En concreto, se consideran infringidos:

A) Los artículos 218.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 (LEC EDL 2000/77463), y 24 y 120 de la Constitución Española EDL 1978/3879 (CE) por incurrir dicha sentencia en una argumentación irrazonable y una motivación incoherente con los hechos obrantes en autos, así como por haber incurrido en una valoración ilógica, irracional y arbitraria de los hechos.

B) El artículo 218.2 LEC EDL 2000/77463 , en relación con los artículos 318, 319 y 326 de la misma, relativo a la valoración de los documentos públicos y privados obrantes en autos, así como en relación con el artículo 349 de dicha Ley, relativo a la valoración del dictamen pericial conforme a las reglas de la sana crítica.

2º.- Al amparo del artículo 88.1.d) de la misma LRJCA. Se alega como infringido el artículo 8 de la Ley estatal 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones (LRSV), en relación con los artículos 6 y 9 de la Ley 6/1994, de 15 de noviembre EDL 1994/18276, Reguladora de la Actividad Urbanística Valenciana (LRAU) y con la jurisprudencia que cita.

CUARTO.- En el primero de los motivos de impugnación, apartado A, sostiene la parte recurrente, en síntesis, que la sentencia de instancia al afirmar en su Fundamento Jurídico Cuarto que " no se aprecia la concurrencia de los requisitos que, para tal clase de suelo, establece el art. 8 de la Ley 6/1998 en relación con el 9 de la LRAU, ni, por supuesto, que tuviera la condición de solar en los términos previstos en el art. 6 de la Ley citada Ley Valenciana ", incurre en falta de motivación al no expresar las razones de esa conclusión.

Este motivo ---apartado A)--- no puede prosperar.

Como ha señalado esta Sala en la sentencia de 23 de marzo de 2010 (casación 6404/2005) EDJ 2010/45307 , en relación con la exigencia de motivación, "diremos, con la STC 6/2002 de 14 de enero EDJ 2002/424 , que "la obligación de motivar las Sentencias no es sólo una obligación impuesta a los órganos judiciales por el art. 120.3 CE EDL 1978/3879 , sino también, y principalmente, un derecho de los intervinientes en el proceso que forma parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva proclamado por el art. 24.1 CE EDL 1978/3879 , que únicamente se satisface si la resolución judicial, de modo explícito o implícito, contiene los elementos de juicio suficientes para que el destinatario y, eventualmente, los órganos encargados de revisar sus decisiones puedan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión"; a ello, sin embargo, añadiremos, con la STC 301/2000 de 13 de noviembre EDJ 2000/46396 , que "el deber de motivación de las resoluciones judiciales no autoriza a exigir un razonamiento jurídico exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión que se decide, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles hayan sido los criterios jurídicos fundamentadores de la decisión, es decir, la "ratio decidendi" que ha determinado aquélla".

Del contenido de la sentencia de instancia no puede deducirse que la misma incurra en falta de motivación, pues, en ella, se explican suficientemente los criterios jurídicos de la decisión adoptada y que, en este caso, llevan a la desestimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto frente a la desestimación por silencio del recurso de alzada formulado contra el Acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Alicante de 26 de octubre de 2004.

En concreto, no es cierto que la sentencia de instancia se limite a afirmar que el terreno litigioso no tenga los requisitos que para el suelo urbano establece el artículo 8 de la LRSV, pues esa conclusión la deduce del "informe pericial" aportado por la parte recurrente, al que expresamente se refiere en ese Fundamento Jurídico Cuarto que antes ha sido transcrito. Además, en el mismo Fundamento Jurídico Cuarto de la sentencia de instancia se indica "sin que la realidad del suelo, no esgrimida frente a la clasificación de las NNSS, ponga de manifiesto la disponibilidad de las infraestructuras y condiciones necesarias para su clasificación como suelo urbano...".

En la sentencia de instancia se justifica, pues, de manera suficiente, la desestimación de la pretensión de la parte actora de que sean considerados como suelo urbano los terrenos litigiosos que estaban calificados como "sistema general" zona verde y han sido incluidos en el Plan Parcial de que se trata como suelo urbanizable.

QUINTO.- En el apartado B) del primero de los motivos de impugnación, ---también formulado al amparo del artículo 88.1.c) de la LRJCA --- se alega que la sentencia de instancia infringe los preceptos que menciona de la LEC EDL 2000/77463 y que efectúa una valoración de la prueba ilógica o inmotivada por no reconocer que el terreno litigioso estaba clasificado como suelo urbano en las Normas Subsidiarias de planeamiento municipal.

Esta alegación tampoco puede prosperar por las razones que se exponen a continuación.

En primer lugar, porque está mal fundamentada, pues la incorrecta valoración de la prueba practicada no puede invocarse al amparo del apartado c) del artículo 88.1 de la LRJCA, pues ha de hacerse a través del apartado d) de ese precepto, como ha señalado reiteradamente esta Sala (STS de 23 de marzo de 2010 (casación 6404/2010) EDJ 2010/45307 y las que en ella se citan).

Con independencia de lo anterior, sucede, además, que lo que pretende la parte recurrente es que se haga por este Tribunal una nueva valoración de la prueba realizada en la instancia y, de forma específica, que la valoración de la documentación obrante y de la prueba pericial practicada se haga de forma diferente a la realizada por la sentencia recurrida, lo que no puede prosperar toda vez que:

a) Como se indica en la antes citada STS de 23 de marzo de 2010 EDJ 2010/45307 " el recurso de casación no es el camino adecuado para revisar la apreciación de la prueba realizada por los jueces de instancia ni para alterar el relato fáctico contenido en la sentencia por los mismos dictada, salvo que se sostenga y se demuestre, invocando el motivo de la letra d) del artículo 88, apartado 1, de la Ley 29/1998 EDL 1998/44323 , la infracción de algún precepto que discipline la apreciación de pruebas tasadas o que esa valoración resulta arbitraria o ilógica (véase, por todas, las SSTS de 6 de octubre de 2008 (casación 6168/07, FJ 3 º) EDJ 2008/185148 , y 26 de enero de 2009 (casación 2705/05, FJ 2º) EDJ 2009/11800). No basta, pues, con justificar que el resultado probatorio obtenido por la Sala de instancia pudo ser, a juicio de la parte recurrente, más acertado o ajustado al contenido real de la prueba, o incluso que es erróneo, sino que resulta menester demostrar que las inferencias realizadas son, como decimos, arbitrarias, irrazonables o conducen a resultados inverosímiles (véanse las sentencias de esta Sala y Sección, de 24 de octubre (casación 2312/96, FJ 3 º) EDJ 2000/41975 y 21 de noviembre de 2000 (casación 2930/96, FJ 10º) EDJ 2000/47940);

b) el dictamen pericial no es una prueba tasada, sino que ha de ser valorado "según las reglas de la sana crítica", como dispone el artículo 348 LEC EDL 2000/77463 ;

c) aunque la parte recurrente considera que de la valoración de la documental practicada ---ramo de prueba de la parte demandante--- habría de concluirse que el terreno calificado como sistema general zona verde debe incluirse dentro de la clasificación de suelo urbano ---lo que también deduce de la pericial practicada---, de manera que la valoración que hace la sentencia de instancia de esas pruebas es ilógica o inmotivada, esto no puede compartirse como resulta de lo expuesto en sus fundamentos jurídicos segundo, tercero y cuarto, que antes han sido trascritos.

SEXTO.-- En el segundo de los motivos de impugnación se alega por la parte recurrente, en síntesis, que la sentencia de instancia infringe el artículo 8 de la LRSV, por no reconocer que el terreno litigioso sea suelo urbano.

Este motivo también ha de ser desestimado.

Esta Sala ha señalado reiteradamente que en la clasificación de un suelo como urbano la Administración no efectúa una potestad discrecional, sino reglada, pues ha de definirlo en función de la realidad de los hechos, de manera que, en base a la situación fáctica que ofrece la realidad en el momento de planificar, debe asignar el carácter de urbanos a todos aquellos terrenos en que concurren de hecho las circunstancias determinadas en la normativa urbanística. Así, en la sentencia de 1 de febrero de 2011 (casación 5526/2006) EDJ 2011/6741 se señala: " En la reciente STS de 20 de julio de 2010 (recurso de casación 2215/2006) EDJ 2010/153281 hemos reiterado que "Desde tiempo atrás la legislación urbanística y la jurisprudencia han considerado el de suelo urbano como un concepto reglado limitativo de la potestad discrecional de planeamiento--- STS de 27 de noviembre de 2003 (casación 984/1999) EDJ 2003/147145 ---, que parte de la concurrencia de ciertas condiciones físicas tasadas (acceso rodado, energía eléctrica y suministro y evacuación de aguas, o áreas ya edificadas en determinada proporción). Así se reguló en el artículo 78 del Real Decreto Legislativo 1346/1976, de 9 de abril EDL 1976/979 , aprobatorio del Texto Refundido de la Ley del Suelo, en el artículo 21 EDL 1992/15748 del Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio EDL 1978/2744 , aprobatorio del Reglamento de Planeamiento Urbanístico, y en el artículo 8 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, de Régimen del Suelo y Valoraciones EDL 1998/43304 (LRSV), este último de carácter básico y aplicable al caso. Se basa por tanto en la "fuerza normativa de lo fáctico", de tal manera que el planificador no puede clasificar como urbano el suelo que carezca de esos servicios urbanísticos, debiendo clasificarlo como tal en el caso de que los tenga. Pero siempre y cuando dichos servicios resulten de dimensiones adecuadas para los usos previstos en el planeamiento y la parcela en cuestión se integre dentro de la "malla urbana" de la ciudad".

En esta misma línea hemos expuesto (SSTS de 3 de febrero EDJ 2003/2636 y 15 de noviembre de 2003 EDJ 2003/152873) que "la mera existencia en una parcela de los servicios urbanísticos exigidos en el artículo 78 LS no es suficiente para su clasificación como suelo urbano si aquella no se encuentra enclavada en la malla urbana. Se trata así de evitar el crecimiento del suelo urbano por la sola circunstancia de su proximidad al que ya lo es, pero con exoneración a los propietarios de las cargas que impone el proceso de transformación de los suelos urbanizables. Y la propia sentencia recurrida reconoce claramente que la parcela en cuestión no se halla enclavada en la trama urbana".

En nuestra Sentencia de 23 de noviembre de 2004 (casación 5823/2000) EDJ 2004/219407 , por su parte, hemos insistido en que este requisito de inserción en la malla o trama urbana de la ciudad exige "que exista una urbanización básica constituida por unas vías perimetrales y unas redes de suministro de agua y energía eléctrica y de saneamiento de que puedan servirse los terrenos y que éstos, por su situación, no estén completamente desligados del entramado urbanístico ya existente".

Y en la de 17 de julio de 2007 (casación 7985/2003) EDJ 2007/104678 añadimos la trascendencia de "... las circunstancias que puedan ser indicativas de cual sea el límite real al que ha llegado de modo ordenado el proceso urbanizador que transforma el suelo dándole el aspecto, la imagen, que es propia de los asentamientos urbanos. La jurisprudencia de este Tribunal Supremo ha insistido en la idea de que el suelo urbano sólo llega hasta donde lo hagan los servicios urbanísticos que se han realizado para la atención de una zona urbanizada, y ni un metro más allá (así, en sentencias de 1 de junio de 2000 EDJ 2000/12545 o 14 de diciembre de 2001 EDJ 2001/65396); también, en la de que el suelo urbano no puede expandirse necesariamente como si fuera una mancha de aceite mediante el simple juego de la colindancia de los terrenos con zonas urbanizadas (así, en la última de las citadas o en la de 12 de noviembre de 1999 EDJ 1999/40700); o, en fin, en la de que la mera existencia en una parcela de los servicios urbanísticos exigidos no es suficiente para su clasificación como suelo urbano si la misma no se halla enclavada en la malla urbana(sentencias, entre otras muchas, de 3 de febrero EDJ 2003/2636 y 15 de noviembre de 2003 EDJ 2003/152873); se trata así ---añaden estas sentencias--- de evitar el crecimiento del suelo urbano por la sola circunstancia de su proximidad al que ya lo es, pero con exoneración a los propietarios de las cargas que impone el proceso de transformación de los suelos urbanizables".

Ha de destacarse también ---como se señala en la sentencia de esta Sala de 19 de diciembre de 2002 (casación 2517/1999) EDJ 2002/58715 --- que "la pretensión de que unos terrenos tengan la consideración de urbanos exige que quien reclame esa aptitud de los predios acredite de modo acabado la concurrencia de los presupuestos fácticos a que el ordenamiento condiciona dicha declaración".

Pues bien, en la sentencia de instancia se señala, valorando el informe pericial aportado por la parte demandante, que no se aprecia la concurrencia de los requisitos que para el suelo urbano establece el citado artículo 8 de la Ley 6/1998. Y no puede considerarse que esa conclusión sea contraria al apartado a) de ese artículo 8 que se cita por la parte recurrente, pues en el propio recurso de casación se admite que el terreno de que se trata no tiene todos los servicios urbanísticos a los que se refiere ese precepto, al faltarle el servicio de evacuación de aguas o alcantarillado.

No está de más añadir que, de acuerdo con la jurisprudencia antes citada (SSTS de 3 de febrero EDJ 2003/2636 y 15 de noviembre de 2003 EDJ 2003/152873) que "la mera existencia en una parcela de los servicios urbanísticos... no es suficiente para su clasificación como suelo urbano si aquella no se encuentra enclavada en la malla urbana. Se trata así de evitar el crecimiento del suelo urbano por la sola circunstancia de su proximidad al que ya lo es, pero con exoneración a los propietarios de las cargas que impone el proceso de

transformación de los suelos urbanizables". Y en este caso, el terreno de que se trata ni tiene todos los servicios urbanísticos previstos en el citado artículo 8.a) de la LRSV ni está inserto en la malla urbana, como resulta del plano aportado con el informe acompañado con la demanda.

Por todo ello, al no poder clasificarse el terreno litigioso como suelo urbano ha de desestimarse este motivo de impugnación.

SÉPTIMO.- Por lo expuesto, procede desestimar el recurso de casación e imponer las costas a la parte recurrente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley Reguladora de esta Jurisdicción 29/1998, si bien, como permite el apartado 3 del mismo precepto, dada la índole del asunto y la actividad desplegada por las partes recurridas, procede limitar la cuantía de la condena en costas, en cuando a los honorarios de cada uno de los Letrados de las Administraciones recurridas, a la cantidad de 2.000 euros.

Por todo ello, en nombre de S. M. el Rey y en el ejercicio de la potestad que, emanada del pueblo español, nos concede la Constitución.

FALLO

1º. No haber lugar y, por tanto, desestimar el Recurso de Casación 2094/2008, interpuesto por la representación procesal de DON Leovigildo, DON Romeo y DON Carlos Antonio contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de fecha 7 de marzo de 2008, en su Recurso Contencioso-administrativo 879/2005, la cual, en consecuencia, confirmamos.

2º. Condenar a la parte recurrente en las costas del presente recurso de casación, en los términos expresados.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos PUBLICACIÓN. Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Rafael Fernandez Valverde, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079130052011100779