

## Resumen

*El TS, que ha lugar al recurso de casación, casa y revoca la sentencia impugnada y, en su lugar, estima el recurso contencioso y anula el acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Valencia por el que se aprobó la modificación de un plan general y un plan parcial. La Sala considera que aprobación del plan mediante el acuerdo impugnado en el proceso, era verdaderamente "definitiva" a efectos de su recurribilidad en cuanto se refiere al tema de la suficiencia de recursos hídricos, por lo que no se aprecia, desde esa perspectiva, inconveniente de ninguna clase para su impugnación jurisdiccional, dado que la cumplimentación de las condiciones y su posterior verificación documental no tuvo repercusión alguna sobre la cuestión litigiosa. Cómo el acuerdo impugnado en el proceso se adoptó con el expreso voto en contra del representante del Ministerio de Medio Ambiente, quien basó su disidencia en la inexistencia de informe favorable de la Confederación Hidrográfica del Júcar sobre la suficiencia de recursos hídricos para el desarrollo urbanístico pretendido, y siendo preceptiva y vinculante la emisión de informe favorable de este organismo con carácter previo a la aprobación del Plan, sin que dicho informe pueda ser sustituido por el de otras entidades, es claro que el recurso contencioso-administrativo ha de prosperar en el sentido pretendido por el Abogado del Estado.*

### NORMATIVA ESTUDIADA

RDLeg. 2/2008 de 20 junio 2008. Texto refundido de la ley de suelo  
art.15.3

Ley C. Valenciana 4/2004 de 30 junio 2004. Ordenación del Territorio y Protección del Paisaje, C.A. Valenciana  
art.19.2

RDLeg. 1/2001 de 20 julio 2001. Aguas  
art.25.4

Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa  
art.69.b

Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común  
art.55

### ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO .....	3
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	6
FALLO .....	13

### CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

#### ACTO ADMINISTRATIVO

##### CLASES

Actos definitivos

Actos de trámite

Actos que no son de trámite

#### ADMINISTRACIÓN LOCAL

##### URBANISMO

Planes

Aprobación definitiva

Anulación de la aprobación

Clases de planes

Planes generales municipales

Aprobación

Modificación

Planes parciales

Aprobación

AGUAS

ADMINISTRACIÓN HIDRÁULICA

Confederaciones hidrográficas

EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO

INSTRUCCIÓN

Informes

PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO

Inadmisibilidad del recurso

Actos de trámite

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Administración estatal (funciones ejecutivas); Desfavorable a: Admón. autonómica (funciones ejecutivas), Empresa  
Procedimiento: Recurso de casación

Legislación

Aplica art.15.3 de RDLeg. 2/2008 de 20 junio 2008. Texto refundido de la ley de suelo

Aplica art.19.2 de Ley C. Valenciana 4/2004 de 30 junio 2004. Ordenación del Territorio y Protección del Paisaje, C.A. Valenciana

Aplica art.25.4 de RDLeg. 1/2001 de 20 julio 2001. Aguas

Aplica art.69.b de Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Aplica art.55 de Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Cita RDLeg. 2/2008 de 20 junio 2008. Texto refundido de la ley de suelo

Cita art.15.3, art.15.a de Ley 8/2007 de 28 mayo 2007. Ley de Suelo

Cita Ley C. Valenciana 16/2005 de 30 diciembre 2005. Urbanística Valenciana

Cita Ley 11/2005 de 22 junio 2005. Modificación de Ley 10/2001, de 5 julio, del Plan Hidrológico Nacional

Cita art.9.b de D C. Valenciana 201/2003 de 3 octubre 2003. Rgto. de los Órganos Urbanísticos de la Generalitat Valenciana

Cita Ley 13/2003 de 23 mayo 2003. Regulación del contrato de concesión de obras públicas

Cita RDLeg. 1/2001 de 20 julio 2001. Aguas

Cita RD 2591/1998 de 4 diciembre 1998. Ordenación de los Aeropuertos de Interés General y su Zona de Servicio

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

Cita Ley C. Valenciana 6/1994 de 15 noviembre 1994. Actividad Urbanística, C.A. Valenciana

Cita Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Cita RDLeg. 1/1992 de 26 junio 1992. TR Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana

Cita Ley 25/1988 de 29 julio 1988. Carreteras

Cita art.9.1, art.24.1, art.131.1, art.148.1, art.149.1 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita art.4.1, art.1113, art.1114 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Jurisprudencia

Anula STSJ la Comunidad Valenciana Sala de lo Contencioso-Administrativo de 20 febrero 2009 (J2009/90286)

Cita en el mismo sentido sobre ADMINISTRACIÓN LOCAL - URBANISMO - Clases de planes - Planes generales municipales - Aprobación, PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Inadmisibilidad del recurso - Actos de trámite STS Sala 3ª de 15 noviembre 2011 (J2011/276363)

Cita en el mismo sentido sobre ADMINISTRACIÓN LOCAL - URBANISMO - Clases de planes - Planes generales municipales - Aprobación, PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Inadmisibilidad del recurso - Actos de trámite STS Sala 3ª de 24 mayo 2011 (J2011/91247)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 23 marzo 2011 (J2011/51462)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 22 marzo 2011 (J2011/34825)

Cita en el mismo sentido sobre ADMINISTRACIÓN LOCAL - URBANISMO - Clases de planes - Planes generales municipales - Aprobación STS Sala 3ª de 9 marzo 2011 (J2011/16654)

Cita en el mismo sentido sobre ADMINISTRACIÓN LOCAL - URBANISMO - Clases de planes - Planes generales municipales - Aprobación, PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Inadmisibilidad del recurso - Actos de trámite STS Sala 3ª de 15 octubre 2010 (J2010/226229)

Cita en el mismo sentido sobre ADMINISTRACIÓN LOCAL - URBANISMO - Clases de planes - Planes generales municipales - Aprobación, PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Inadmisibilidad del recurso - Actos de trámite STS Sala 3ª de 22 septiembre 2010 (J2010/206819)

Cita en el mismo sentido sobre ADMINISTRACIÓN LOCAL - URBANISMO - Clases de planes - Planes generales municipales - Aprobación, PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Inadmisibilidad del recurso - Actos de trámite STS Sala 3ª de 30 junio 2010 (J2010/153246)

Cita en el mismo sentido sobre ADMINISTRACIÓN LOCAL - URBANISMO - Clases de planes - Planes generales municipales - Aprobación, PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Inadmisibilidad del recurso - Actos de trámite STS Sala 3ª de 25 junio 2010 (J2010/140157)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 8 marzo 2010 (J2010/19267)

Cita en el mismo sentido STC Pleno de 1 marzo 2007 (J2007/13256)

Cita en el mismo sentido STC Pleno de 11 julio 2001 (J2001/14932)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - INTERPOSICIÓN Y ADMISIÓN DEL RECURSO - Inadmisibilidad del recurso - Actos de trámite STS Sala 3ª de 16 abril 1998 (J1998/2690)

Citada por STS Sala 3ª de 22 febrero 2013 (J2013/19435)

## Bibliografía

Comentada en "Crónica de la Jurisprudencia. Sala 3ª del Tribunal Supremo. 2011-2012"

Comentada en "Desarrollos urbanísticos sin agua. Una respuesta jurisprudencial racional para una situación irracional"

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinticuatro de abril de dos mil doce.

Visto por la Sala Tercera, Sección Quinta, del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados Excmos. Sres. anotados al margen, el presente recurso de casación, que, con el número 2263 de 2009, pende ante ella de resolución, interpuesto por el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta de la Administración General del Estado, contra la sentencia, de fecha 20 de febrero de 2009, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en recurso contencioso-administrativo número 59 de 2007 EDJ 2009/90286, sostenido por el Abogado del Estado contra el acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Valencia, de 31 de julio de 2006, por el que se aprobó, condicionada a determinadas correcciones formales, la modificación num. 7 del Plan General y el Plan Parcial Sector 6 "El Realenc" de Carcaixent.

Han comparecido, en calidad de recurridos, la Abogada de la Generalidad Valenciana, en la representación que le es propia, y el Procurador D. Jorge Deleito García, en nombre y representación de la entidad mercantil Realengo y Mas del Oli S.L.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Administración del Estado interpuso recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana contra el acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Valencia, de fecha 31 de julio de 2006, adoptado con el voto favorable de todos los vocales presentes, salvo el representante del Ministerio de Medio Ambiente (que lo emitió en sentido desfavorable), por el que, en cuanto ahora interesa, se acordó

"supeditar la aprobación definitiva del expediente de modificación puntual num. 7 del Plan General y del Plan Parcial Sector num. 6 "El Realenc" de Carcaixent, a que se presente texto refundido por duplicado ejemplar que incorpore el condicionante indicado en el Servicio de Actividades Calificadas en cuanto a las medidas correctoras de la estación depuradora, debiendo graficar la zona de servidumbre y afección del Barranco de la Vila. Se establece como condicionante que deberá obtener autorización de vertido al indicado Barranco por parte de la Confederación Hidrográfica del Júcar".

El condicionante apuntado por el Servicio de Actividades Calificadas, en relación con la estación depuradora, indicaba que entre las medidas correctoras debería incluirse que los fangos habrían de ser retirados por una empresa gestora de residuos en cumplimiento de la Ley 10/1998 de residuos y la Ley 10/2000 de Residuos de la Generalidad. En cuanto al voto desfavorable del representante del Ministerio de Medio Ambiente, se basó en la inexistencia de informe favorable de la Confederación Hidrográfica del Júcar desde la perspectiva de la disponibilidad y compatibilidad de recursos hídricos para el desarrollo urbanístico proyectado, y la falta de idoneidad de las empresas suministradoras de agua para emitir tal clase de informe sustituyendo el de la Confederación Hidrográfica.

En esta resolución de 31 de julio de 2006 se señaló, asimismo, que

"como los reparos indicados son de alcance limitado y pueden subsanarse con una corrección técnica específica consensuada por el Ayuntamiento, la aprobación definitiva puede supeditarse en su eficacia a la mera formalización documental de dicha corrección. El artículo 9.b) del Decreto 201/2003 de 3 de octubre, del Gobierno Valenciano EDL 2003/96678, por el que se aprueba el Reglamento de los órganos Urbanísticos de las Generalidades Valencianas atribuye al Director General de Planificación y Ordenación Territorial la

facultad de verificar el cumplimiento del Acuerdo adoptado, y, verificado este, ordenar la publicación definitiva, de conformidad con lo establecido en el artículo 41 de la Ley Reguladora de la Actividad Urbanística".

Consta en el expediente (págs. 13 y ss.) que mediante resolución de 10 de octubre de 2006 del Director General de Ordenación del Territorio se tuvieron por subsanadas las deficiencias anotadas en el precedente Acuerdo de 31 de julio de 2006 y se declaró definitivamente aprobado el planeamiento concernido.

SEGUNDO.-.- En el indicado recurso contencioso administrativo se dictó sentencia el día 20 de febrero de 2009 EDJ 2009/90286, con el siguiente "fallo": " SE DECRETA LA INADMISIBILIDAD DEL recurso planteado por DELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN LA COMUNIDAD VALENCIANA representada y dirigida por la ABOGACÍA DEL ESTADO contra "Acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Valencia, de 31.07.2006, aprobada y entregada en mano al representante del Estado en sesión de 21.11.2006, por el que se aprueba, condicionado a determinadas correcciones formales la modificación num. 7, del Plan General y el Plan Parcial sector 6 "el Realenc" de Carcaixent". Todo ello sin expresa condena en costas".

Esta sentencia, ahora recurrida en casación, declaró la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Abogado del Estado, por considerar que se había interpuesto el recurso contra una actividad administrativa no susceptible de impugnación conforme al artículo 69.c) de la Ley Jurisdiccional 29/1998, por dirigirse el recurso contra un acto de mero trámite.

Así, en el fundamento de Derecho tercero, dice la sentencia:

"En nuestro caso, no es que recurre la aprobación de un instrumento de planeamiento definitivamente aprobado y sin publicar, sino que a juicio de la Sala ni siquiera existe aprobación definitiva.

Una aprobación "supeditada" en términos jurídicos podríamos asimilarla guardando las distancias a una obligación con condición suspensiva donde la adquisición de derechos según el art. 1114 del Código Civil EDL 1889/1 se produce cuando se cumpla la condición, en nuestro caso cuando cumplida la condición o condiciones de la "supeditación" está el instrumento de planeamiento en condiciones de afirmarse que está aprobado, hasta ese momento no existe aprobación definitiva.

Esta tesis no merma las posibilidades ni debilita los derechos del Estado a la hora de defender su posición o competencias, porque caso de no cumplirse el condicionado de la "supeditación" el instrumento de planeamiento nunca verá la luz, con lo cual, las competencias del Estado quedan incólumes, de cumplirse la condición porque de una u otra forma el instrumento de planeamiento debe publicarse y, a partir de ese momento, podrá impugnarlo la Delegación del Gobierno.

Desde el punto de vista de la realidad de las decenas de procesos que penden ante esta Sala con el mismo objeto, la experiencia nos muestra que los instrumentos de planeamiento nacieron con la Ley 6/1994, de 15 de noviembre EDL 1994/18276, reguladora de la Actividad Urbanística y después de pasar por la Comisión Territorial de Urbanismo con "supeditados" al volver al Ayuntamiento para la redacción del texto refundido se ha aprovechado, a veces por voluntad municipal a veces por obligación legal, a adaptarlos conforme a las disposiciones transitorias de la Ley 16/2005, de 30 de diciembre, de la Generalitat EDL 2005/207006, Urbanística Valenciana e incluso a la Ley Estatal 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, en materia de viviendas de protección oficial, con lo cual, se produce un doble fenómeno, uno, los procesos (éste no es el caso) llegan a sentencia y todavía no se ha producido la aprobación definitiva que permita la publicación del instrumento de planeamiento, dos, de aprobarse por la Comisión Territorial ha sufrido numerosas modificaciones alguna de las cuales cambian la perspectiva del enjuiciamiento. Así, sirva de ejemplo, que el Ayuntamiento antes de aprobar el texto refundido pide informe a la Confederación Hidrográfica la perspectiva del proceso que nos ocupa de no haberlo solicitado con anterioridad es totalmente diferentes para todos los contendientes.

Desde el punto de vista de la protección del recurso hídrico que mueve a la Delegación del Gobierno, no corre peligro de ningún tipo:

a) Hasta que no se publica un instrumento de planeamiento no adquiere eficacia, así el art. 52.1 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271, Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, nos dice con toda claridad: "...Para que produzcan efectos jurídicos las disposiciones administrativas habrán de publicarse en el diario oficial que corresponda...".

b) En el hipotético supuesto de que la Delegación del Gobierno no impugnase el instrumento de planeamiento una vez publicado, el art. 2 en relación con el art. 59.1 del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio EDL 2001/24107, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas es muy claro:

1) Todas las aguas son "dominio público".

2.- Están sometidas a concesión administrativa que otorga la Confederación Hidrográfica.

En conclusión, desde el prisma que estamos examinando el recurso sería inadmisibile".

A continuación, en el fundamento de Derecho cuarto, la Sala advierte la peculiaridad de este caso, si bien, aun así, se ratifica en la conclusión ya apuntada sobre la inadmisibilidad del recurso:

"La particularidad del proceso que nos ocupa es que durante la tramitación del proceso se ha producido la aprobación definitiva y publicación. La Sala es consciente de la doctrina del Tribunal Supremo en que de producirse la aprobación definitiva y publicación de un instrumento de planeamiento el recurso pasa a ser admisible, así en la sentencia de la Sala Tercera Sección 5ª del Tribunal Supremo en sentencia 1.2.2005 cuando afirma:

"...Mientras no recaiga la aprobación definitiva, se ignora el contenido y alcance de las determinaciones urbanísticas o si han quedado subsanados posibles defectos formales invalidantes, por lo que resulta lógico que, hasta entonces, no puedan impugnarse, y ello no produce indefensión alguna a la recurrente al estar legitimada para ejercer, una vez aprobadas definitivamente aquéllas, cualesquiera acciones, de que se crea asistida, contra ellas, razón por la que, como hemos indicado, ambos motivos de casación esgrimidos, deben ser desestimados..."

Ahora bien, como quiera que la aprobación definitiva se produjo el 10.10.2006 y se publicó en el BOP 308 de 28.12.2006 (con posterioridad a la contestación de la demanda del Abogado del Estado, 24.07.2007), la Abogacía del Estado ante la excepción planteada en la contestación a la demanda el 17.01.2008 aduciendo esa excepción en el fundamento de derecho segundo, debió solicitar la ampliación de la demanda, pues ha contestado a la misma con unos parámetros que han podido cambiar y de hecho cambian consecuencia de nuevas leyes, adaptación de los planes a diversos informes etc, es decir, conectando como el fundamento de derecho anterior, no se trata de que ante la aprobación definitiva de la Comisión Territorial de Urbanismo faltase la mera publicación, sino que una aprobación sometida a condición suspensiva de varios puntos, con lo que el cumplimiento de dicho puntos puede dar lugar a divergencias que hacen inviable el recurso si no se amplía al mismo.

En definitiva, lo que se viene a decir en la presente sentencia es que:

1.- Una impugnación supeditada no es una aprobación definitiva y el recurso es inadmisibile.

2.- Si en el curso del proceso se produce la aprobación definitiva, la Abogacía del Estado debe ampliar el recurso a la nueva resolución, incluso adoptar su demanda y pretensiones a la nueva situación que se haya podido crear como consecuencia de las actuaciones posteriores a la supeditación, máxime cuando en el presente caso "Realengo y Mas de Oli, S.L." había puesto de relieve tal causa de inadmisibilidad y acompañó el Boletín Oficial de la Provincial con la aprobación definitiva"

Finalmente, el fundamento de Derecho quinto recoge unas consideraciones sobre la falta de publicación del instrumento impugnado:

"La STS de seis de junio de 2007 es explícita cuando viene a decir que los PAIS no son normas jurídicas y por tanto contra ellos no cabe el recurso indirecto, por mucho que la LRAU en su art. 12 y ahora la LUV en su art. 39 los consideren instrumentos de planeamiento; pero esto no sucede con el planeamiento territorial, de cuyo carácter normativo no puede dudarse.

Pues bien, lo cierto es que el requisito de la publicación, en el caso de las normas jurídicas, y por mucho que en ocasiones la legislación confunda aparentemente las cosas (quizá por no tener claro el legislador la diferencia entre el reglamento y el acto administrativo general) es requisito no ya para la eficacia de la norma, sino que es requisito para su misma integración en el Ordenamiento. Una norma jurídica aún no publicada, sencillamente, es una norma que no ha nacido a la vida jurídica en su condición de tal norma; y siendo así resulta indudable que el recurso contra una norma jurídica aún no publicada debe considerarse prematuro.

En suma, la publicación de las normas es un requisito ad solemnitatem, necesario no sólo para la eficacia y vigencia de la norma sino asimismo para que la misma como tal nazca a la vida jurídica. Si bien obviamente es viable exigir la publicación de una norma ya aprobada, como se deduce ahora de los arts. 104 y 107 LUV en relación con el art. 29 LJCA EDL 1998/44323 , esto no significa que la norma aún no publicada se inserte en el ordenamiento; sólo lo hará precisamente en el momento en que se produzca su publicación. No de otra forma debe entenderse la expresión "producción de efectos jurídicos" que utiliza el art. 52-1 de la ley 30/92 EDL 1992/17271 ; lo que quiere decir el precepto es que no se producen los efectos jurídicos propios de la norma como tal norma precisamente porque la misma, hasta su publicación, no es tal, no se inserta en el ordenamiento. Y así por ejemplo la STS de 14 de octubre de 2008, entre otras muchas, deduce que nos encontrábamos en ese concreto caso ante una circular interna y no ante una norma jurídica precisa mente porque no había existido más publicidad que en una web de un colegio profesional.

El principio constitucional de publicidad de las normas exige precisamente considerar que dicha publicidad es requisito, no ya de la eficacia de la norma, sino de su mismo nacimiento a la vida jurídica como elemento integrante del Ordenamiento. Sin publicidad no hay norma aunque haya acto aprobatorio; pero tampoco es adecuado considerar impugnabile el acto aprobatorio cuando la norma aún no ha sido publicada porque estaríamos ante un acto aprobatorio en el vacío.

Y es que el asunto no es baladí, dado que resulta harto frecuente la aprobación condicionada de instrumentos de planeamiento que, finalmente, acaba sin ver nunca la luz".

TERCERO.-.- Contra la resolución indicada, se preparó, primero ante el Tribunal a quo, y se interpuso, después, ante esta Sala, recurso de casación por la Administración General del Estado, invocando dos motivos por el cauce procesal previsto en el artículo 88.1.d) de nuestra Ley Jurisdiccional.

En el primero se denuncia la infracción de los artículos 9.1 y 24.1 de la Constitución española de 1978 EDL 1978/3879; los artículos 1, 25 y 69.c) de la Ley de la Jurisdicción 29/1998; los artículos 52.1 y 107.3 de la Ley 30/1992 de Procedimiento Administrativo Común EDL 1992/17271; el artículo 70 de la Ley de Bases de Régimen Local 7/1985; y los artículos 1113, 1114 y 4.1 del Código Civil EDL 1889/1, así como de la jurisprudencia dictada en su aplicación. Alega el Abogado del Estado, en síntesis, que el recurso interpuesto se refiere al acto en sí, como acto válido, y no al Plan como norma; acto susceptible de control, ya fuera considerado acto de trámite o definitivo, al ser contrario al informe previo, preceptivo y vinculante sobre recursos hídricos. Apunta, de cualquier modo, que en este caso se ha producido una aprobación definitiva, dado que el Acuerdo impugnado es plenamente válido, por cuanto que la supeditación al cumplimiento de condiciones se refiere al complemento documental del Plan, pero el asunto sale de la Comisión Territorial de Urbanismo para no volver a la misma, dado que no hace falta que vuelva. Insiste en que el plan es válido desde que

se aprueba definitivamente, por lo que es impugnado aunque no se haya publicado. Analiza, en este sentido, las diferencias entre los conceptos de validez y eficacia, con cita de jurisprudencia.

A su vez, en el segundo motivo se alega la infracción de la jurisprudencia que se cita sobre la publicación de los planes, sobre la diferencia entre validez y eficacia del Plan, y sobre la validez de los planes no publicados y su impugnabilidad ( SSTs de 16 de abril de 1009, 1 de junio de 2000, 28 de abril de 2004, 19 de diciembre de 2007 y 11 de diciembre de 2008).

CUARTO.-.- Admitido a trámite el recurso de casación por providencia de 10 de septiembre de 2009, por ulterior proveído de 14 de octubre de 2009 se dio traslado a las partes recurridas para oposición, formalizándose por la mercantil "Realengo y Mas del Oli S.L." el 27 de noviembre de 1009, y por la Generalidad valenciana el 1 de diciembre de 2009.

Las entidades recurridas en casación alegan que no concurren las infracciones normativas que se atribuyen a la sentencia. Además, ambas partes aducen con carácter previo la concurrencia de causas de inadmisión del recurso de casación. Alega, así, la Generalidad Valenciana que el recurso ha sido deficientemente preparado por no haberse justificado la infracción de normas de Derecho estatal, tal y como exigen los artículos 86.4 y 89.2 de la Ley Jurisdiccional, porque las normas invocadas en la preparación no coinciden con las que se mencionan como infringidas en la interposición, porque se plantean cuestiones nuevas, y porque la cuestión suscitada en casación se rige únicamente por normas de Derecho autonómico. A su vez, la mercantil correcurrida alega, como causas de inadmisibilidad, que el escrito de preparación no especifica que la recurrente haya sido parte en el proceso que culminó con la sentencia que ahora se impugna, que no se ha dado cumplimiento a la carga de justificar la infracción por la sentencia de instancia de normas de Derecho estatal, que la cita de jurisprudencia infringida es genérica, y que las normas que se mencionan como infringidas en el escrito de interposición no fueron citadas en el de preparación.

QUINTO.-.- Acordado señalar día para la votación y fallo, fue fijado a tal fin el día 10 de abril de 2012, en cuya fecha ha tenido lugar, con observancia en su tramitación de las reglas establecidas por la Ley.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Jesus Ernesto Peces Morate,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-.- Merecen análisis preferente, por las consecuencias que se anudarían a su estimación, las causas de inadmisión opuestas por las partes recurridas en sus respectivos escritos de oposición al recurso; causas que no podemos acoger.

Ante todo, cuando, como en este caso ha acaecido, la sentencia EDJ 2009/90286 declara inadmisibile el recurso contencioso-administrativo por ser el acto impugnado un acto de trámite o no susceptible de impugnación. Para llegar a tal conclusión se han aplicado normas procesales y, por tanto, estatales. Además, el escrito de preparación del recurso de casación cita con la debida precisión las normas de Derecho estatal que se reputan infringidas, razonando y justificando su relevancia. Se mencionan, así, en dicho escrito el artículo 25 y el artículo 46 de la Ley Jurisdiccional 29/1998, el artículo 52.1 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 , y el artículo 70.2 de Bases de Régimen Local; y se cita también como vulnerada por la sentencia de instancia la doctrina jurisprudencial recogida en las sentencias de este Tribunal Supremo de 28 de abril de 2004 (con cita de numerosas sentencias) y 16 de abril de 1998 EDJ 1998/2690 . Preceptos, todos estos, cuya infracción por la sentencia de instancia se justifica en el escrito de preparación en términos coincidentes con los que se han desarrollado en la interposición. Es verdad que esa cita de normas infringidas, que se anuncia en la preparación, se completa después, en el escrito de interposición, con otras, pero estas últimas no hacen sino abundar en las infracciones normativas ya anunciadas en la fase preparatoria. Por eso, ni puede decirse que no se haya cumplido con la carga procesal que impone a la parte recurrente en casación el artículo 89.2 de la Ley Jurisdiccional, ni existe discordancia entre los escritos de preparación e interposición. En fin, el contenido del escrito de interposición se desarrolla, en todo momento, en términos de crítica jurídica de la fundamentación de la sentencia de instancia y de las razones que en ella se exponen, por lo que no puede decirse que a través del mismo se susciten cuestiones nuevas.

La primera de las causas de inadmisión alegada por la representación procesal de la entidad mercantil, comparecida como recurrida, no merece más comentario que el de señalar que el escrito de interposición del recurso de casación del Abogado del Estado se encabeza expresando que «Se prepara por quien ha sido parte en la instancia que comparece y formaliza en tiempo y forma».

SEGUNDO.-.- Despejadas las anteriores objeciones procesales planteadas, debemos abordar los dos motivos de fondo sobre los que sustenta el Abogado del Estado este recurso de casación.

Pues bien, lo que suscita el presente recurso de casación en uno y otro motivo ha sido ya resuelto por esta Sala y Sección en numerosas sentencias anteriores que se pronunciaron sobre asuntos en los que se plantearon las mismas cuestiones que en este que ahora nos ocupa, procedentes de la misma Comunidad Autónoma. Es el caso de las Sentencias de 25 de junio de 2010 (recurso de casación num. 4513/2009) EDJ 2010/140157 , de 30 de junio de 2010 (recurso de casación num. 4614/2009) EDJ 2010/153246 , de 22 de septiembre de 2010 (recurso de casación num. 4450/2009) EDJ 2010/206819 , de 15 de octubre de 2010 (recurso de casación num. 4629/2009) EDJ 2010/226229 y más recientes de 24 de mayo de 2011 (recurso de casación 1490/2010) EDJ 2011/91247 y 15 de noviembre de 2011 (recurso de casación num. 6638/2010) EDJ 2011/276363 .

Las consideraciones que expusimos en dichas sentencias resultan, "mutatis mutandi"s, plenamente aplicables al caso que ahora nos ocupa, pues aun cuando en los casos examinados en dichas sentencias la inadmisión fue acordada por el Tribunal a quo mediante auto y



no en sentencia como en éste, la causa de inadmisión declarada fue la misma y las razones esgrimidas para justificar tal pronunciamiento de inadmisión fueron asimismo coincidentes.

A tal efecto, no nos cabe sino reiterar, en síntesis, que en contra del parecer de la Sala de instancia, el acuerdo impugnado en la instancia constituye la aprobación definitiva de un Plan urbanístico, aunque se supedita a determinadas condiciones, cuyo cumplimiento no priva a la aprobación de su carácter definitivo, de manera que, en contra de lo declarado por la Sala a quo, el planeamiento cuestionado por la representación procesal de la Administración del Estado no debe ser sometido a ulterior aprobación una vez constatado el cumplimiento de las condiciones señaladas.

Por otra parte, en las aludidas sentencias, esta Sala Tercera del Tribunal Supremo ha declarado que la falta de publicación de un planeamiento urbanístico no convierte el acto definitivo de aprobación del mismo en acto de trámite, sino que se estaría ante un acto o una disposición válido pero ineficaz, como se deduce de lo establecido en los artículos 52.1 y 57.2 de la Ley 30/1992, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común EDL 1992/17271.

TERCERO.- Ya hemos advertido antes que en este caso, como la misma sentencia de instancia EDJ 2009/90286 resalta, se da la peculiaridad de que el 10 de octubre de 2006 se adoptó formalmente un Acuerdo de aprobación definitiva del plan en cuestión, una vez verificado el cumplimiento de las condiciones indicadas en el precedente acuerdo de 31 de julio de 2006, sin que se formulara por el Abogado del Estado una ampliación del proceso a esa segunda resolución de 10 de octubre siguiente. Ahora bien, esta circunstancia en nada afecta a la admisibilidad de la impugnación promovida por el Abogado del Estado contra la primera resolución de 31 de julio.

Como ya hemos dicho en nuestra sentencia de 15 de noviembre de 2011 (recurso de casación num. 6638/2010) EDJ 2011/276363, la impugnación jurisdiccional promovida por el Abogado del Estado contra el acuerdo de "aprobación supeditada" de 31 de julio de 2006 gira en todo momento en torno a una cuestión puntual y específica, como es la controvertida suficiencia de recursos hídricos para el desarrollo urbanístico, no siendo objeto de discusión los demás extremos del plan; y ocurre que cuando la Comisión Territorial de Urbanismo aprobó el 31 de julio de 2006, aunque "de forma supeditada", el instrumento de planeamiento impugnado en el proceso, las condiciones que se fijaron a tal efecto versaban sobre otros extremos, pero no sobre ese tema de la suficiencia de agua, que quedó, así, ya resuelto y aprobado en aquella fecha.

Por consiguiente, la aprobación del plan mediante el acuerdo de 31 de julio, impugnado en el proceso, era verdaderamente "definitiva" a efectos de su recurribilidad en cuanto se refiere a ese tema de la suficiencia de recursos hídricos; por lo que no se aprecia, desde esta perspectiva, inconveniente de ninguna clase para su impugnación jurisdiccional, dado que la cumplimentación de las condiciones y su posterior verificación documental no tuvo repercusión alguna sobre la cuestión litigiosa. Al contrario, esa aprobación formal mediante el ulterior acuerdo de 10 de octubre no hizo más que evidenciar aún más la aprobación del planeamiento combatido en el proceso y reforzar por ende su impugnabilidad.

CUARTO.- La estimación de los dos motivos de casación alegados y la consiguiente declaración de haber lugar al recurso interpuesto, nos sitúa en la perspectiva de resolver lo que corresponda dentro de los términos en que aparece planteado el debate ( artículo 95.2 d de la Ley de esta Jurisdicción), comenzando por las causas de inadmisión que, al contestar la demanda adujeron ambas demandadas.

Negaron legitimación al Abogado del Estado para ejercitar la acción de nulidad del acuerdo impugnado por no haber acreditado que recibió la consiguiente instrucción del órgano administrativo competente.

Esta causa de inadmisión, esgrimida al amparo del artículo 69. b) de la Ley Jurisdiccional, debe ser rechazada porque se acreditó documentalmente que el acuerdo de impugnación fue una instrucción verbal emitida por la Delegación del Gobierno en la Comunidad Valenciana conforme a lo establecido en el artículo 55 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre EDL 1992/17271, instrucción que, además, resultó convalidada conforme al artículo 67 de la misma Ley.

En cuanto al también aducido por la entidad mercantil demandada defecto de legitimación de la Administración del Estado por concernir el acuerdo impugnado a materia urbanística, de competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma, ha de ser rechazada igualmente tal causa de inadmisión porque el pleito versa acerca del defecto de un informe preceptivo y vinculante que en el procedimiento para la aprobación del planeamiento debería haber emitido el Organismo de cuenca, y, por consiguiente, aquél actúa en defensa del dominio público hidráulico, y, en cualquier caso, el ordenamiento urbanístico contempla la acción pública en defensa de la legalidad urbanística.

Ninguna de las causas de inadmisión del recurso contencioso-administrativo sostenido por el Abogado del Estado, en la representación que le es propia, puede prosperar.

QUINTO.- Es indiscutido que el acuerdo impugnado en el proceso se adoptó con el expreso voto en contra del representante del Ministerio de Medio Ambiente, quien basó su disidencia en la inexistencia de informe favorable de la Confederación Hidrográfica del Júcar sobre la suficiencia de recursos hídricos para el desarrollo urbanístico pretendido (pese a ser dicho informe -decía- preceptivo y vinculante); inexistencia que los promotores del plan quisieron suplir mediante un informe favorable de la empresa suministradora de agua. Adujo entonces el representante del Ministerio de Medio Ambiente que " las empresas suministradoras carecen de idoneidad y capacidad para informar sobre derechos de agua, competencia originaria y exclusiva de los organismos de cuenca " (folio 106 del expediente), y más aún, llamó la atención sobre el hecho de que no se había podido emitir el informe por la Confederación Hidrográfica porque " no se ha aportado documentación alguna necesaria para emitir un pronunciamiento fundamentado sobre todos los aspectos

indicados anteriormente; habiéndose solicitado únicamente a los efectos de posible afección de cauces y barrancos, ignorando los demás aspectos del artículo 19.2 de la LOTPP y del artículo 25.4 de la Ley de Aguas". (folio 107).

Interesa resaltar, en este sentido, que examinado el expediente administrativo, la única petición de informe que consta dirigida a la Confederación Hidrográfica del Júcar es, efectivamente, la obrante al folio 119, formulada el día 22 de marzo de 2006, en la que tan sólo se interesó la emisión de informe " respecto a la afección de cauces y barrancos ".

Este dato ha de ponerse en relación con lo aseverado en un informe de la Confederación Hidrográfica de junio de 2007, acompañado a su demanda por el Abogado del Estado, en el que no sólo se contrarrestan con profusión de datos las razones dadas por la empresa suministradora para justificar la suficiencia de agua, sino que también se pone de manifiesto: primero, que el Ayuntamiento viene promoviendo nuevos desarrollos urbanísticos " sin promover en paralelo el impulso y la culminación de los derechos de uso privativo de las aguas necesarias para atender sus demandas, dejando en entredicho la posible disponibilidad o suficiencia de recursos ", y segundo, que " en el municipio de Carcaixent se están tramitando simultáneamente otros instrumentos urbanísticos, que conllevan nuevas demandas de recursos hídricos. Vistas las solicitudes de informes correspondientes ( art. 25.4 Ley de Aguas y/o art. 19.2 LOTPP) se constata una ausencia general de datos que impiden cualquier análisis integral. Se desconocen las nuevas demandas generadas así como las previsiones temporales de ejecución de los programas respectivos, desconociéndose al tiempo el origen y la cuantía de los recursos previsiblemente asignados ". Culmina este informe señalando que " no se justifica la disponibilidad de recursos hídricos y sigue sin justificarse a fecha de hoy. No sólo eso, sino que además el Ayuntamiento habría estado dificultando el progreso de la tramitación administrativa concesional por no atender los requerimientos de documentación efectuados, al tiempo que promovía importantes desarrollos urbanísticos consumidores de recursos hídricos adicionales, cuyo origen y cuantía no han sido debidamente justificados ".

Partimos, pues, de la base de que en este caso la Confederación Hidrográfica ha expresado de forma contundente su criterio abiertamente desfavorable en relación con la pretendida suficiencia de recursos hídricos para el desarrollo urbanístico. Ahora hemos de analizar la trascendencia que reviste este dato sobre la legalidad de la aprobación del Plan.

SEXTO.- A estos efectos, es obligado comenzar el análisis por el artículo 25.4 de la Ley de Aguas(Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001 EDL 2001/24107 ). En su redacción original, este precepto establecía lo siguiente:

"Las Confederaciones Hidrográficas emitirán informe previo, en el plazo y supuestos que reglamentariamente se determinen, sobre los actos y planes que las Comunidades Autónomas hayan de aprobar en el ejercicio de sus competencias, entre otras, en materia de medio ambiente, ordenación del territorio y urbanismo, espacios naturales, pesca, montes, regadíos y obras públicas de interés regional, siempre que tales actos y planes afecten al régimen y aprovechamiento de las aguas continentales o a los usos permitidos en terrenos de dominio público hidráulico y en sus zonas de servidumbre y policía, teniendo en cuenta a estos efectos lo previsto en la planificación hidráulica y en las planificaciones sectoriales aprobadas por el Gobierno.

El informe se entenderá favorable si no se emite en el plazo indicado. Igual norma será también de aplicación a los actos y ordenanzas que aprueben las entidades locales en el ámbito de sus competencias.

No será necesario el informe previsto en el párrafo anterior en el supuesto de actos dictados en aplicación de instrumentos de planeamiento que hayan sido objeto del correspondiente informe previo por la Confederación Hidrográfica".

Ahora bien, el artículo fue modificado por Ley 11/2005, de 22 de junio EDL 2005/70996 , quedando redactado en los siguientes términos:

"Las Confederaciones Hidrográficas emitirán informe previo, en el plazo y supuestos que reglamentariamente se determinen, sobre los actos y planes que las Comunidades Autónomas hayan de aprobar en el ejercicio de sus competencias, entre otras, en materia de medio ambiente, ordenación del territorio y urbanismo, espacios naturales, pesca, montes, regadíos y obras públicas de interés regional, siempre que tales actos y planes afecten al régimen y aprovechamiento de las aguas continentales o a los usos permitidos en terrenos de dominio público hidráulico y en sus zonas de servidumbre y policía, teniendo en cuenta a estos efectos lo previsto en la planificación hidráulica y en las planificaciones sectoriales aprobadas por el Gobierno.

Cuando los actos o planes de las Comunidades Autónomas o de las entidades locales comporten nuevas demandas de recursos hídricos, el informe de la Confederación Hidrográfica se pronunciará expresamente sobre la existencia o inexistencia de recursos suficientes para satisfacer tales demandas.

El informe se entenderá desfavorable si no se emite en el plazo establecido al efecto.

Lo dispuesto en este apartado será también de aplicación a los actos y ordenanzas que aprueben las entidades locales en el ámbito de sus competencias, salvo que se trate de actos dictados en aplicación de instrumentos de planeamiento que hayan sido objeto del correspondiente informe previo de la Confederación Hidrográfica. "

Debiéndose tener en cuenta que en el ínterin se aprobó la Ley 13/2003, de 23 de mayo EDL 2003/9564 , reguladora del contrato de concesión de obras públicas, cuya disposición adicional segunda, apartado 4 °, establece lo siguiente:

" la Administración General del Estado, en el ejercicio de sus competencias, emitirá informe en la instrucción de los procedimientos de aprobación, modificación o revisión de los instrumentos de planificación territorial y urbanística que puedan afectar al ejercicio de las competencias estatales. Estos informes tendrán carácter vinculante, en lo que se refiere a la preservación de las competencias del Estado, y serán evacuados, tras, en su caso, los intentos que procedan de encontrar una solución negociada, en el plazo máximo de dos



meses, transcurrido el cual se entenderán emitidos con carácter favorable y podrá continuarse con la tramitación del procedimiento de aprobación, salvo que afecte al dominio o al servicio públicos de titularidad estatal. A falta de solicitud del preceptivo informe, así como en el supuesto de disconformidad emitida por el órgano competente por razón de la materia o en los casos de silencio citados en los que no opera la presunción del carácter favorable del informe, no podrá aprobarse el correspondiente instrumento de planificación territorial o urbanística en aquello que afecte a las competencias estatales ".

Norma, esta última, cuya aplicabilidad al urbanismo valenciano fue expresamente asumida por el legislador de esta Comunidad Autónoma, mediante la Ley urbanística valenciana 16/2005, de 30 de diciembre, que en su artículo 83.2 (en su redacción aplicable, anterior a su reforma en 2010) establece que el órgano administrativo que promueva la redacción de los planes generales deberá someterlos a " informes de los distintos Departamentos y órganos competentes de las Administraciones exigidos por la legislación reguladora de sus respectivas competencias ", y en el apartado siguiente, 3º, añade que " en aquellos supuestos en los que el informe deba ser emitido por la administración general del Estado, su carácter, plazo de emisión y efectos serán los establecidos en la disposición adicional segunda de la Ley 13/2003, de 23 de mayo EDL 2003/9564 , Reguladora del Contrato de Concesión de Obra Pública, o en la legislación sectorial estatal que resulte aplicable ".

SEPTIMO.- De estos preceptos, conjuntamente interpretados, fluyen las siguientes tres consideraciones, de interés para la resolución del presente litigio:

1º) No cabe aducir que mientras no se apruebe el desarrollo reglamentario al que se refiere, ab initio, el artículo 25.4 de la Ley de Aguas, no hay obligación de requerir el informe ahí contemplado en casos como el presente.

Tal objeción (la necesidad de un desarrollo reglamentario para que la Ley adquiera operatividad en este punto) podría ser predicable dialécticamente de otros supuestos, pero no de los que ya están descritos e individualizados de forma suficiente en la norma legal; y desde luego tal objeción no puede sostenerse respecto del supuesto específico que examinamos, toda vez que la referencia del precepto legal a la necesidad de emitir el informe estatal sobre suficiencia de recursos respecto de los planes de las Comunidades Autónomas o de las entidades locales " que comporten nuevas demandas de recursos hídricos " es tan precisa, clara y rotunda que adquiere plena virtualidad por sí misma en cuanto impone la necesidad de solicitar y obtener tal informe, y por eso mismo hace innecesaria y supérflua una concreta previsión reglamentaria de desarrollo de la Ley que especifique la necesidad de informe respecto de tales planes.

2º) No cabe tampoco aducir que la disposición adicional segunda, apartado 4º, de la Ley 13/2003, por su contenido y ubicación sistemática, se refiere únicamente a las obras públicas reguladas en dicha Ley, de manera que no pueda aplicarse al procedimiento de aprobación de planes urbanísticos como el aquí examinado.

Es verdad que la Ley 13/2003 tiene por objeto la regulación del contrato de concesión de obra pública; y es también verdad que la exposición de motivos de la Ley se refiere a esta disposición adicional (junto con la siguiente, 3ª) en los siguientes términos: " las disposiciones adicionales segunda y tercera contienen las correspondientes precisiones para asegurar en todo momento la cooperación mutua de los poderes públicos en la materia y, sin perjuicio de aplicar los principios y modalidades regulados ya en nuestro ordenamiento título I de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común EDL 1992/17271 ), traducen de manera expresa en la norma la doctrina de las sentencias del Tribunal Constitucional, dictadas con ocasión del análisis del alcance de la competencia estatal sobre obras públicas concretas de interés general y su articulación con el ejercicio de las demás competencias concurrentes "; pareciendo indicar que su ámbito de operatividad se restringe a la obra pública de interés general y no a cualesquiera supuestos de concurrencia de competencias estatales, autonómicas y locales. Ahora bien, aun cuando eso puede predicarse de la adicional 2ª en sus demás apartados, y también de la adicional 3ª, diferentemente, el apartado cuarto de esta adicional 2ª, que es el que realmente interesa, tal y como está redactado, no tiene por qué entenderse restringido al estricto ámbito de las obras públicas de interés general y de competencia estatal ( ex art. 149.1.24 CE EDL 1978/3879 ), desde el momento que el mismo, a diferencia de los anteriores, se extiende genéricamente a cualesquiera procedimientos de aprobación, modificación o revisión de los instrumentos de planificación territorial y urbanística que puedan afectar al ejercicio de las competencias estatales; competencias que no se ciñen al reducido ámbito de las obras públicas de interés general.

Ha de tenerse en cuenta, en este sentido, que la adicional segunda tan citada se intitula " colaboración y coordinación entre Administraciones públicas ", con una dicción que por su amplitud proporciona sustento a la interpretación amplia del apartado 4º. Además, esta interpretación responde a un orden de lógica con sólido respaldo constitucional. Como hemos dicho en sentencia de esta Sala y Sección de 9 de marzo de 2011 (recurso de casación 3037/2008) EDJ 2011/16654 respecto al defecto de la exigencia de un informe del Ministerio de Fomento, los órganos encargados de la redacción de los instrumentos de planificación territorial o urbanística deben recabar para determinar las necesidades de redes públicas de telecomunicación: « La ordenación territorial y urbanística (se dice en nuestra mentada Sentencia) es una función pública que persigue dar una respuesta homogénea a los múltiples problemas que suscita la utilización del medio físico, y que, por tanto, no puede emanar únicamente de uno solo de los tres niveles de Administraciones públicas territoriales (estatal, autonómica y local), sino que todas ellas ostentan títulos competenciales que repercuten en esa ordenación. Precisamente porque la toma de decisiones sobre la ordenación territorial se genera a la vez en diferentes niveles territoriales es inevitable que se produzca un entrecruzamiento de competencias que es preciso armonizar, y de ahí surge la necesidad de integrar esas competencias sectoriales en una unidad provista de sentido »; añadiendo en esa misma sentencia que aun cuando es cierto que todas las Comunidades Autónomas han asumido la competencia exclusiva sobre la ordenación del territorio y el urbanismo ( ex artículo 148.1.3 de la Constitución EDL 1978/3879 ), no es menos cierto que el Estado mantiene competencias que repercuten sobre esa ordenación, competencias generales cuyo ejercicio incide sobre todo el territorio español, condicionando así las decisiones que sobre la ordenación del territorio y del urbanismo pueden adoptar las Comunidades Autónomas: potestad de planificación de la actividad económica general

del artículo 131.1 de la Constitución EDL 1978/3879 ó la titularidad del dominio público estatal del artículo 132.2 de la misma, y competencias sectoriales atribuidas al Estado ex artículo 149.1 de la propia Constitución EDL 1978/3879 , cuyo ejercicio puede condicionar legítimamente la competencia autonómica.

Sobre esta base, decíamos en esa sentencia de 9 de marzo de 2011 EDJ 2011/16654 , repetimos en las de 22 y 23 de marzo de 2011 (recurso de casación 1845/2006 EDJ 2011/34825 y 2672/2010) EDJ 2011/51462 , y reiteramos ahora, que en estos y en otros casos, en que el marco competencial diseñado por la Constitución determina la coexistencia de títulos competenciales con incidencia sobre un mismo espacio físico, se hace imprescindible desarrollar técnicas de coordinación, colaboración y cooperación interadministrativas, si bien, cuando los cauces de composición voluntaria se revelan insuficientes, la resolución del conflicto sólo podrá alcanzarse a costa de dar preferencia al titular de la competencia prevalente, que desplazará a los demás títulos competenciales en concurrencia.

Al determinarse cuál es la competencia prevalente, la jurisprudencia ha resaltado una y otra vez que la competencia autonómica en materia de urbanismo y ordenación del territorio no puede entenderse en términos tan absolutos que elimine o destruya las competencias que la propia Constitución reserva al Estado, aunque el uso que éste haga de ellas condicione necesariamente la ordenación del territorio, ya que el Estado no puede verse privado del ejercicio de sus competencias exclusivas por la existencia de una competencia, aunque sea también exclusiva, de una Comunidad Autónoma, pues ello equivaldría a la negación de la misma competencia que asigna la Constitución a aquél.

Cuando la Constitución atribuye al Estado una competencia exclusiva, lo hace bajo la consideración de que la adjudicación competencial a favor del Estado presupone la concurrencia de un interés general superior al de las competencias autonómicas, si bien, para que el condicionamiento legítimo de las competencias autonómicas no se transforme en usurpación ilegítima, resulta indispensable que el ejercicio de esas competencias estatales se mantenga dentro de sus límites propios, sin utilizarla para proceder, bajo su cobertura, a una regulación general del entero régimen jurídico de la ordenación del territorio.

Con ese fin, diversas leyes estatales han previsto un informe estatal vinculante respecto de los instrumentos de ordenación del territorio.

Es el caso, también, del informe vinculante de la Administración estatal con carácter previo a la aprobación de los instrumentos de ordenación territorial y urbanística, cualquiera que sea su clase y denominación, que incidan sobre terrenos, edificaciones e instalaciones, incluidas sus zonas de protección, afectos a la Defensa Nacional; un trámite contemplado antes en la disposición adicional primera de la Ley sobre Régimen del Suelo y Valoraciones 6/1998 y actualmente en la disposición adicional 2ª del vigente texto refundido de la Ley del Suelo EDL 1992/15748 aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008 EDL 2008/89754 , que la Sentencia del Tribunal Constitucional 164/2001, de 11 de julio EDJ 2001/14932 , declaró adecuado al orden constitucional de competencias, aunque apuntando que "en el ejercicio de sus competencias el Estado debe atender a los puntos de vista de las Comunidades Autónomas, según exige el deber de colaboración ínsito en la forma de nuestro Estado.... Lo expuesto basta para rechazar que la LRSV haya impuesto de forma incondicionada la prevalencia del interés general definido por el Estado frente al interés general cuya definición corresponde a las Comunidades Autónomas. Obviamente, la forma en que en cada caso el Estado emita su informe vinculante es cuestión ajena a este proceso constitucional, siendo así que el simple temor a un uso abusivo de un instrumento de coordinación no justifica una tacha de inconstitucionalidad" (fundamento jurídico 48º).

Del mismo modo, la Ley General de Telecomunicaciones 11/1998, en su art. 44.3, exigió a los órganos encargados de la redacción de los instrumentos de planificación territorial o urbanística que recabasen un informe estatal para determinar las necesidades de redes públicas de telecomunicaciones, añadiéndose que esos instrumentos de planificación territorial o urbanística deberán recoger las necesidades de establecimiento de redes públicas de telecomunicaciones, señaladas en los informes elaborados en ese trámite por el órgano estatal competente. En similares términos se mueve la posterior Ley General de Telecomunicaciones 32/2003, en su artículo 26.2.

Otro ejemplo nos lo da la Ley de Carreteras 25/1988, de 29 de julio EDL 1988/12663 . Esta Ley hace especial hincapié en la necesidad de coordinación de los planes de carreteras del Estado con los planes autonómicos o locales, con la finalidad de que se garantice la unidad del sistema de comunicaciones y se armonicen los intereses públicos afectados. Se prevé, en este sentido, que una vez acordada la redacción, revisión o modificación de un instrumento de planeamiento urbanístico que afecte a carreteras estatales, el órgano competente para otorgar su aprobación inicial deberá enviar, con anterioridad a dicha aprobación, el contenido del proyecto al Ministerio de Fomento, para que emita, en el plazo de un mes, y con carácter vinculante, informe comprensivo de las sugerencias que estime conveniente (artículo 10).

Cabe citar, asimismo, como otro ejemplo de prevalencia de la legislación sectorial estatal frente a la competencia autonómica de urbanismo y ordenación del territorio, el caso de las infraestructuras aeroportuarias, regulado en el Real Decreto 2591/1998, de 4 diciembre, sobre la Ordenación de los Aeropuertos de Interés General y su Zona de Servicio EDL 1998/46026 , en ejecución de lo dispuesto por el artículo 166 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social. Esta normativa ha establecido la necesidad de que los aeropuertos de interés general y su zona de servicio sean calificados como sistema general aeroportuario en los planes generales o instrumentos equivalentes de ordenación urbana, los cuales no podrán incluir determinación alguna que interfiera o perturbe el ejercicio de las competencias estatales sobre los aeropuertos calificados de interés general. A este respecto, la sentencia del Tribunal Constitucional 46/2007 EDJ 2007/13256 (sobre la Ley balear de directrices de ordenación territorial) ha hecho un clarificador resumen de la regulación de la concurrencia de competencias en este peculiar ámbito, en los siguientes términos:

"resulta constitucionalmente admisible que el Estado, desde sus competencias sectoriales con incidencia territorial entre las que sin duda se encuentra la relativa a los aeropuertos de interés general, pueda condicionar el ejercicio de la competencia autonómica de ordenación del territorio y del litoral siempre que la competencia se ejerza de manera legítima sin limitar más de lo necesario la competencia autonómica. Es evidente, además, que dicho condicionamiento deberá tener en cuenta los resultados de la aplicación de los mecanismos de cooperación normativamente establecidos para la articulación de la planificación y ejecución de las obras públicas estatales con las competencias de otras Administraciones públicas sobre ordenación territorial y urbanística. En este caso, tales mecanismos se prevén en el Real Decreto 2591/1998, de 4 de diciembre, de ordenación de los aeropuertos de interés general y su zona de servicio EDL 1998/46026, norma que establece el tipo de actuaciones que ha de llevar a cabo el Estado en relación a ese tipo de infraestructuras y cuyo art. 5.3 determina que los planes directores de los aeropuertos de interés general, aprobados por el Ministro de Fomento, «serán informados por las Administraciones Públicas afectadas por la delimitación de la zona de servicio del aeropuerto que ostenten competencias en materia de ordenación del territorio y urbanismo». En consecuencia, previa la debida ponderación de los intereses eventualmente afectados por esa situación de concurrencia competencial a través de los mecanismos de cooperación y concertación que se estimen procedentes para hacer compatibles los planes y proyectos del Estado con la ordenación del territorio establecida por la Comunidad Autónoma, serían, en su caso, las decisiones estatales relativas a los aeropuertos de interés general las que deban ser incorporadas a los instrumentos de ordenación territorial y no estos instrumentos los que condicionen estas decisiones estatales de modo tal que impidan su ejercicio".

Esta doctrina resulta plenamente aplicable a la disposición adicional 2ª, apartado 4º, de la Ley 13/2003, que se limita a establecer un mecanismo de conciliación y armonización de las competencias concurrentes (resalta el precepto que los informes estatales se emitirán "tras, en su caso, los intentos que procedan de encontrar una solución negociada"), previendo, no obstante, que, de no resultar fructíferos esos intentos de composición, habrá de prevalecer el título competencial estatal afectado por el desarrollo urbanístico pretendido, aunque única y exclusivamente en cuanto concierne a " la preservación de las competencias del Estado ", que no respecto de otros ámbitos o materias.

En cualquier caso, la cuestión queda despejada desde el momento que el propio legislador valenciano ha dejado sentada con carácter general la aplicación de este precepto a la ordenación urbanística de la Comunidad autónoma. No cabe sostener - como pretende el Letrado de la Generalidad Valenciana- que el artículo 83.2 de la Ley urbanística valenciana 16/2005, de 30 de diciembre, cuando se remite a la tan citada disposición adicional 2ª, 4º, de la Ley 13 /2003, lo hace sólo en cuanto afecta a las concesiones de obras públicas estatales. Al contrario, el tenor de este artículo 83.2 es claro en cuanto abarca con amplitud a los diversos campos y distintas competencias en que se desenvuelve la acción administrativa estatal, sin que haya base para defender una interpretación tan reduccionista como aquel pretende.

3º)El informe de la Confederación Hidrográfica es, pues, preceptivo, en cuanto que de necesaria obtención, según lo concordadamente dispuesto en los artículos que se han transcrito (hasta el punto de que su no elaboración en plazo determina que el mismo se tenga por emitido en sentido desfavorable); y es además vinculante en cuanto afecta al ámbito competencial de la Confederación Hidrográfica, porque así lo dispone la disposición adicional 2ª de la Ley 13/2003 en relación con el artículo 83.3 de la Ley urbanística valenciana.

OCTAVO.- Aquí hemos de hacer una reflexión. No ignoramos que el artículo 15.3 del texto refundido de la Ley del Suelo EDL 1992/15748, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio EDL 2008/89754 (que recoge el artículo 15.3 a) de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo estatal EDL 2007/28567), no caracteriza el informe sobre suficiencia de recursos hídricos como "vinculante" sino como "determinante", admitiendo la posibilidad de disentir del mismo por más que de forma expresamente motivada. Establece este precepto, recordemos, lo siguiente:

" 3. En la fase de consultas sobre los instrumentos de ordenación de actuaciones de urbanización, deberán recabarse al menos los siguientes informes, cuando sean preceptivos y no hubieran sido ya emitidos e incorporados al expediente ni deban emitirse en una fase posterior del procedimiento de conformidad con su legislación reguladora:

a) El de la Administración hidrológica sobre la existencia de recursos hídricos necesarios para satisfacer las nuevas demandas y sobre la protección del dominio público hidráulico.

(...)

Los informes a que se refiere este apartado serán determinantes para el contenido de la memoria ambiental, que solo podrá disentir de ellos de forma expresamente motivada ".

Maticemos que este precepto de la Ley del suelo EDL 1992/15748 estatal de 2007 no es de aplicación, *ratione temporis*, al caso que ahora nos ocupa, en que se impugna un instrumento de planeamiento aprobado en 2006; y además, en este caso, el carácter vinculante del informe resulta, como hemos explicado, de la propia legislación autonómica valenciana, en interpretación concordante de la disposición adicional 2ª de la Ley estatal 13/2003 en relación con el artículo 83.3 de la Ley urbanística valenciana.

De cualquier forma, en relación con ese carácter "determinante", que no formal y explícitamente vinculante, del informe al que se refiere este precepto, hemos de decir: 1º) que partiendo de la base de que determinar es "fijar los términos de algo", si el legislador atribuye a un informe el carácter de determinante, es porque le quiere atribuir un valor reforzado. En palabras de la sentencia de esta Sala y Sección de 8 de marzo de 2010 (recurso de casación num. 771/2006) EDJ 2010/19267, se trata de informes " necesarios para que el órgano que ha de resolver se forme criterio acerca de las cuestiones a dilucidar. Precisamente por tratarse de informes que revisten una singular relevancia en cuanto a la configuración del contenido de la decisión, es exigible que el órgano competente para resolver esmere la motivación en caso de que su decisión se aparte de lo indicado en aquellos informes ". Desde esta perspectiva, por mucho que estos

informes no puedan caracterizarse como vinculantes desde un plano formal, sí que se aproximan a ese carácter desde el plano material o sustantivo; y 2º) más aún, la posibilidad de apartarse motivadamente de esos informes no es absoluta ni incondicionada, sino que ha de moverse dentro de los límites marcados por el ámbito de competencia de la Autoridad que resuelve el expediente en cuyo seno ese informe estatal se ha evacuado. Esto es, que un hipotético apartamiento del informe sobre suficiencia de recursos hídricos sólo puede sustentarse en consideraciones propias del legítimo ámbito de actuación y competencia del órgano decisor (autonómico en este caso) y no puede basarse en consideraciones que excedan de ese ámbito e invadan lo que sólo a la Administración del Estado y los órganos que en ella se insertan corresponde valorar, pues no está en manos de las Comunidades Autónomas disponer de la competencia exclusiva estatal. Por eso, el informe estatal sobre suficiencia de recursos hídricos, en cuanto se basa en valoraciones que se mueven en el ámbito de la competencia exclusiva estatal, es, sin ambages, vinculante.

Desde esta perspectiva, el artículo 15.3 de la Ley de Suelo EDL 1992/15748 estatal concuerda con la precitada disposición adicional 2ª, 4ª, de la Ley estatal 13/2003, pues lo que uno y otro precepto vienen a sentar, en definitiva, y en cuanto ahora interesa, es el carácter no ya determinante sino incluso vinculante del informe estatal, por más que no en todos sus extremos y consideraciones (es decir, de forma omnicomprendiva), sino en lo que se refiere a la preservación de las competencias del Estado.

NOVENO.- Hecho este análisis del artículo 15.3 de la Ley de Suelo EDL 1992/15748 estatal, y retomando el examen del caso que ahora nos ocupa, surge, llegados a este punto, el problema de que el artículo 19.2 de la Ley autonómica valenciana 4/2004, de Ordenación del Territorio y Protección del Paisaje (LOTPP), modificada por Ley 16/2005, establece lo siguiente:

"La implantación de usos residenciales, industriales, terciarios, agrícolas u otros que impliquen un incremento del consumo de agua, requerirá la previa obtención de informe del organismo de cuenca competente, o entidad colaboradora autorizada para el suministro, sobre su disponibilidad y compatibilidad de dicho incremento con las previsiones de los planes hidrológicos, además de la no afectación o menoscabo a otros usos existentes legalmente implantados.

Dicho informe se emitirá en los plazos y con los efectos establecidos por la normativa estatal vigente en la materia.

La suficiente disponibilidad a la que se refiere el párrafo primero podrá ser justificada mediante el compromiso de ejecución de infraestructuras generadoras de recursos hídricos a través de la aplicación de nuevas tecnologías, como la desalación de agua de mar o aguas subterráneas salobres, aprovechamiento de aguas depuradas, potabilización o alternativas similares.

Reglamentariamente, o a través de instrucciones técnicas, se establecerán los métodos para contrastar la idoneidad de las técnicas de generación de recursos hídricos que permitan acreditar la compatibilidad de las nuevas actuaciones consumidoras de agua potable u otros usos, debiendo garantizarse el uso sostenible y eficiente del agua.

No será necesaria la emisión del informe previsto en el párrafo anterior cuando la implantación de los referidos usos se verifique en aplicación de instrumentos de planeamiento que hayan sido objeto del correspondiente informe ".

El precepto es en su mayor parte plenamente coherente con la regulación estatal precitada, pero se aparta de ella en un aspecto concreto, desde el momento que parece decir que el informe del organismo de cuenca puede ser sustituido por el de una -sic- "entidad colaboradora autorizada para el suministro", de forma que quede al albur de la discrecionalidad del órgano de tramitación del plan acudir al organismo de cuenca o a esa entidad colaboradora.

Pues bien, si esa hubiese sido la intención del legislador autonómico (y, desde luego, ello podría sostenerse a tenor de la dicción del precepto), estaríamos ante una regulación claramente inconstitucional en cuanto que, con menoscabo de la competencia estatal, pretende soslayar la clara y tajante dicción del artículo 25.4 de la Ley de Aguas, que no ha contemplado la posibilidad de que el informe de la Confederación Hidrográfica pueda verse sustituido por el de esas llamadas "entidades colaboradoras", que no tienen la posición institucional ni la competencia técnica, la objetividad, los conocimientos y la visión panorámica de los intereses implicados que tienen las Confederaciones. Obvio es, a juicio de esta Sala, que el legislador autonómico carece de competencia para regular, en contraposición con la normativa estatal, aspectos sustantivos estrechamente relacionados con la gestión del dominio público hidráulico en las cuencas que excedan del ámbito territorial de una sola Comunidad autónoma ( art. 149.1.22 CE EDL 1978/3879 )

La consecuencia lógica y jurídica de cuanto acabamos de apuntar sería el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad en relación con ese inciso, dado que tanto la Administración autonómica como la entidad mercantil demandadas se han aferrado precisamente a él para justificar la legalidad del Plan impugnado, por cuanto que, aun no habiéndose recabado el informe del Organismo de cuenca, emitió informe favorable la empresa sedicentemente titular del suministro de agua a la localidad, que las demandadas consideran suficiente para tener por cumplido el trámite, de acuerdo, justamente, con el artículo 19.2.

Entendemos, sin embargo, que no es necesario llegar a este extremo, dado que, situado este precepto en el bloque normativo en el que se inserta, ha de concluirse que ese inciso carece de toda operatividad al haber sido desplazado por la legislación estatal y por la propia legislación autonómica, hasta el punto de poder considerarse implícitamente derogado ya antes de la aprobación del instrumento de planeamiento ahora examinado.

En efecto, ya hemos visto que la ley urbanística valenciana de 2005, en su artículo 83.2 (en su redacción aplicable, anterior a su reforma en 2010) establece que el órgano administrativo que promueva la redacción de los planes generales deberá someterlos a "informes de los distintos Departamentos y órganos competentes de las Administraciones exigidos por la legislación reguladora de sus respectivas competencias", y en el apartado siguiente, 3º, añade que " en aquellos supuestos en los que el informe deba ser emitido por la administración general del Estado, su carácter, plazo de emisión y efectos serán los establecidos en la disposición adicional segunda de la Ley 13/2003, de 23 de mayo EDL 2003/9564 , Reguladora del Contrato de Concesión de Obra Pública, o en la legislación sectorial

estatal que resulte aplicable ". Es evidente que tanto por tratarse de una ley posterior como por la propia especificidad de su contenido y de la remisión que contiene, esta Ley deja sin efecto que el artículo 19.2 de la Ley autonómica valenciana 4/2004 permita sustituir el informe del Organismo de cuenca por el de esas denominadas empresas colaboradoras.

DECIMO.- En atención, pues, al hecho de que el acuerdo impugnado en el proceso se adoptó con el expreso voto en contra del representante del Ministerio de Medio Ambiente, quien basó su disidencia en la inexistencia de informe favorable de la Confederación Hidrográfica del Júcar sobre la suficiencia de recursos hídricos para el desarrollo urbanístico pretendido, y siendo preceptiva y vinculante la emisión de informe favorable de este Organismo con carácter previo a la aprobación del Plan, sin que dicho informe pueda ser sustituido por el de otras entidades, es claro que el recurso contencioso-administrativo ha de prosperar en el sentido pretendido por el Abogado del Estado, esto es, en el sentido de declarar la nulidad del acuerdo de 31 de julio de 2006, por el que se aprobó la modificación puntual num. 7 del Plan General y el Plan Parcial del Sector 6 "El Realenc" de Carcaixent, conforme a lo establecido concordadamente en los artículos 63.2 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 , 68.1 b), 70.2, 71.1 a) y 72.2 de la Ley de esta Jurisdicción.

UNDECIMO.- Al declararse haber lugar al recurso de casación, no procede imponer las costas del mismo, según lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley de esta Jurisdicción, sin que existan méritos para imponer las de la instancia a cualquiera de los litigantes, al no apreciarse en su actuación mala fe ni temeridad, conforme lo establecido en los artículos 95.3 y 139.1 de la misma Ley.

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los artículos 85 a 95 de la Ley Jurisdiccional.

## FALLO

Que, rechazando las causas de inadmisión alegadas y con estimación de ambos motivos invocados, debemos declarar y declaramos que ha lugar al recurso de casación interpuesto por el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta de la Administración General del Estado, contra la sentencia, de fecha 20 de febrero de 2009, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en recurso contencioso-administrativo número 59 de 2007 EDJ 2009/90286 , la que, por consiguiente, anulamos, al mismo tiempo que, rechazando igualmente las causas de inadmisión opuestas por las demandas en la instancia, debemos estimar y estimamos el recurso contencioso-administrativo sostenido por el Abogado del Estado, en la indicada representación, contra el acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Valencia, de 31 de julio de 2006, por el que se aprobó la modificación num. 7, del Plan General y el Plan Parcial Sector 6 "el Realenc" de Carcaixent, que también declaramos nulo por ser contrario a derecho, sin hacer expresa condena al pago de las costas procesales causadas en la instancia y en este recurso de casación.

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

**Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079130052012100324**