

En Valladolid, a veintidós de noviembre de dos mil once.

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, el presente recurso en el que se impugna: La Orden FOM/1688/2008, de 22 de septiembre, de la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León, por la que se aprobó definitivamente la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de Valladolid en el ámbito del Sistema General EQ-37 "Nuevo Estadio Municipal de Fútbol José Zorrilla", de acuerdo con el denominado Texto Refundido III aprobado por el Pleno del Ayuntamiento el 1 de julio de 2008, que figura como Anexo IV de la pieza separada número 1 del expediente municipal 17/2007, Orden que se publicó en el Boletín Oficial de Castilla y León de 30 de septiembre de 2008.

Son partes en dicho recurso: Como recurrente: D. Anselmo, Cargo000 del Grupo Municipal Izquierda Unida Los Verdes del Ayuntamiento de Valladolid, representado por la Procuradora Sra. Velloso Mata y defendido por el Letrado Sr. Castro Bobillo.

Como demandada: Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León (Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León), representada y asistida por Letrado de sus servicios jurídicos.

Como codemandada: Ayuntamiento de Valladolid, representado y defendido por el Letrado Sr. Barca Sebastián.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Javier Oraá González.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto y admitido a trámite el presente recurso, y una vez recibido el expediente administrativo, la parte recurrente dedujo demanda en la que, en base a los hechos y fundamentos de derecho en ella expresados, solicitó de este Tribunal que se dicte sentencia por la que se declare la nulidad de pleno derecho o anule la Orden recurrida, con expresa imposición de las costas a la Administración demandada. Mediante otrosí interesó el recibimiento del pleito a prueba.

SEGUNDO.- En el escrito de contestación de la Administración demandada, en base a los hechos y fundamentos de derecho expresados en el mismo, se solicitó de este Tribunal que se dicte sentencia por la que se desestime el recurso, con la imposición de las costas a la parte recurrente.

TERCERO.- En el escrito de contestación del Ayuntamiento de Valladolid, en base a los hechos y fundamentos de derecho en él expresados, se solicitó de este Tribunal que se dicte sentencia por la que se desestime íntegramente el recurso interpuesto por D. Anselmo, confirmando la Orden FOM/1688/2008 impugnada como ajustada a derecho, con imposición de las costas a la parte actora.

CUARTO.- El procedimiento se recibió a prueba, desarrollándose la misma con el resultado que consta en autos.

QUINTO.- Presentado escrito de conclusiones por las partes y declarados conclusos los autos, se señaló para su votación y fallo el pasado día nueve de noviembre.

SEXTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Interpuesto por D. Anselmo, Cargo000 del Grupo Municipal Izquierda Unida Los Verdes, recurso contencioso administrativo contra la Orden FOM/1688/2008, de 22 de septiembre, de la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León, que aprobó definitivamente la modificación del Plan General de Ordenación Urbana (PGOU) de Valladolid en el ámbito del Sistema General EQ-37 "Nuevo Estadio Municipal de Fútbol José Zorrilla", de acuerdo con el denominado Texto Refundido III aprobado por el Pleno del Ayuntamiento el 1 de julio de 2008, que figura como Anexo IV de la pieza separada número 1 del expediente municipal 17/2007, Orden publicada en el Boletín Oficial de Castilla y León de 30 de septiembre de 2008, pretende el recurrente que se declare la nulidad de pleno derecho, o se anule, la Orden impugnada, pretensión que basa en distintos motivos, el primero que el Ayuntamiento procedió a subsanar las deficiencias que se le habían señalado una vez transcurrido con creces el plazo de tres meses establecido en el artículo 54.2.b) de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León (LUCyL), por lo que el expediente habría caducado de conformidad con lo previsto en el artículo 161.3.c) del Reglamento de Urbanismo de esta Comunidad Autónoma aprobado por el Decreto 22/2004, de 29 de enero (RUCyL), caducidad que según indica debió llevar aparejada la pérdida de la posibilidad de subsanación y el archivo del expediente con arreglo al artículo 92 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre -hay que recordar que por Orden de la Consejería de Fomento de 29 de noviembre de 2007 se decidió suspender la aprobación definitiva de la Modificación litigiosa a los fines que en ella se indicaron (folios 268 y siguientes del expediente)-.

De cara a justificar la desestimación de este motivo del recurso basta con poner de manifiesto que la caducidad que contempla el precepto reglamentario citado es la que tiene lugar conforme a la legislación sobre procedimiento administrativo, que de acuerdo con lo que apunta la parte actora la referencia a tener en cuenta sería en su caso el artículo 92 de la Ley 30/1992 (la caducidad a que alude el artículo 44 de este mismo texto legal es la de los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, procedimientos en los que obviamente no tiene encaje el de autos) y que dicho precepto, el artículo 92 mencionado, exige la advertencia de que transcurrido el plazo se producirá la caducidad del procedimiento, particular sobre el que debe señalarse que al notificarse la Orden de 29 de noviembre de 2007 no se advirtió de caducidad -de hecho al requerirse al Ayuntamiento de Valladolid para que subsanara las deficiencias y elevara de nuevo el expediente se hizo solo referencia al artículo 54.2.b) LUCyL, precepto que no contempla la caducidad del procedimiento (folio 284)-.

SEGUNDO.- Alega en segundo lugar la parte demandante que la actividad urbanística pública tiene por objeto asegurar que el uso del suelo se realice conforme al interés general y que la Modificación de autos solo pretende enriquecer al Real Valladolid, sociedad anónima privada y mercantil cuyo enriquecimiento no constituye un interés público, interés público que en el caso no estaría así debidamente acreditado. En relación con este segundo motivo del recurso hay que empezar recordando que la Consejería de Fomento, en la Orden de 29 de noviembre de 2007 y haciendo suyo el informe desfavorable del Consejo de Urbanismo y Ordenación del Territorio de Castilla y León (folios 252 y siguientes), suspendió en un primer momento la aprobación definitiva de la Modificación que aquí importa por distintas razones, entre otras para que por el Ayuntamiento se justificara adecuadamente el interés público de la misma, extremo que ha sido así objeto de particular atención tanto por la Administración Autonómica como por parte del propio Ayuntamiento, que aprobó una documentación complementaria integrada, en lo que ahora interesa, por una memoria vinculante que

abordaba de manera singularizada la cuestión de la conveniencia e interés público del instrumento de planeamiento cuestionado (basta a este respecto comparar dicho apartado en el documento inicial, folios 9 y 10, y en el aprobado definitivamente, folios 319 al 324), lo que motivó que tanto el Pleno del Consejo de Urbanismo en su sesión del 30 de julio de 2008 como después el Consejero de Fomento en la Orden recurrida entendieran justificado el interés público. Hay que tener presente, asimismo, que la potestad de planeamiento es por su propia esencia una potestad ampliamente discrecional, habiendo declarado la Jurisprudencia que la Administración goza de una razonable discrecionalidad en cumplimiento de lo establecido en el artículo 103.1 de la Constitución (STS 23 junio 2010).

Dicho lo anterior, debe decirse que no se aprecia que en el supuesto aquí enjuiciado falte la debida justificación del interés público presente en la Modificación del PGOU de Valladolid controvertida, a cuyo fin puede señalarse que en principio y desde esa perspectiva no es ajena al interés general la voluntad de configurar alrededor del estadio de fútbol una auténtica “Ciudad Deportiva” capaz de albergar las principales competiciones protagonizadas por equipos vallisoletanos, mediante una gestión más eficiente de las infraestructuras deportivas. En la misma dirección, tampoco parece objetable el propósito de asociar al estadio de fútbol la práctica de otros deportes con gran arraigo en nuestra ciudad mediante la construcción de un Arena cubierta y las instalaciones necesarias para la práctica de aquellos, así como las oficinas para las federaciones deportivas, y en definitiva el de potenciar, como se dice en la memoria, una utilización más asidua y eficiente del EQ-37, un ámbito en el que según se reseña y fuera de los recintos cerrados existen unas zonas de aparcamientos, zonas baldías sin urbanizar y escasas zonas verdes que no tienen ningún atractivo que incite a utilizarlas fuera de los acontecimientos deportivos o feriales.

Más aún, y en la medida en que en la memoria mencionada se pone de relieve que el interés público exigible se encuentra en parte justificado en el Protocolo de Colaboración firmado en el año 2005 por el Ayuntamiento de Valladolid, la Fundación Real Valladolid y el Real Valladolid C.F., S.A.D., no puede dejar de subrayarse que en dicho Protocolo también se contempla el compromiso de los dos últimos de realizar medidas de apoyo al deporte base (folio 44), lo que no puede estimarse ajeno al interés público. En estas condiciones, no es posible concluir, frente a lo que aduce el demandante, que el planeamiento urbanístico de que aquí se trata esté alejado de los intereses generales a que debe servir o que solo pretenda enriquecer al Real Valladolid, alegación con la que en última instancia viene a denunciarse un ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados en el Ordenamiento Jurídico, denuncia que según el Tribunal Supremo, por ejemplo en su sentencia antes citada de 23 de junio de 2010 (con cita de la de 17 de marzo de 1997), requiere para poder ser apreciada que quien la invoque “alegue los supuestos de hecho en que se funde y los pruebe cumplidamente, no pudiendo fundarse en meras presunciones ni en suspicacias o amplias interpretaciones del acto de autoridad y de la oculta intención que lo determine”.

Conviene añadir, por fin y en relación con el motivo del recurso que está siendo analizado, que el hecho de que un particular obtenga beneficio por una determinada ordenación urbanística no hace que ésta sea sin más y por ello inválida -recuérdese que el planeamiento puede ser también elaborado por los particulares, artículo 50.1 LUCyL- y que el Tribunal Supremo tiene declarado que la “potestad de revisar o modificar el planeamiento es discrecional (ius variandi), de modo que, dentro de los márgenes establecidos en la normativa aplicable, el planificador urbanístico dispone de libertad para escoger, entre las distintas alternativas posibles, la que considere más conveniente para la mejor satisfacción del interés público. Libertad de criterio -no condicionada por derechos adquiridos, ni por compromisos anteriores de la

Administración- que no puede ser sustituida, en su núcleo de oportunidad, por la distinta opinión o voluntad de los particulares, ni por decisión de los órganos jurisdiccionales” (sentencia de 22 de septiembre de 2011, con cita de las de 28 de diciembre de 2005, 14 de febrero de 2007 y 9 de marzo de 2011), doctrina que se trae a colación porque tampoco es descartable que en ese inevitable margen de discrecionalidad de que goza el planificador pueda entenderse que está amparado por el interés público la adopción, dentro obviamente de la legalidad, de medidas susceptibles de favorecer la posición de personas, instituciones u organizaciones que de un modo u otro tienen una fuerte implantación en la ciudad, proyectan al exterior la imagen de ésta o propician valores en relación con ella o con intereses o actividades dignos de tutela que se considere oportuno promover (hay que tener en cuenta, en esta línea, que el Pleno municipal del 1 de julio de 2008 aprobó la Modificación de autos por veintiocho votos a favor y uno en contra, justo el del aquí recurrente).

TERCERO.- Distinta y mejor suerte merecen los dos motivos siguientes del recurso, esto es, aquellos en que la parte actora sostiene que distinguir el aprovechamiento del Sistema General de Equipamiento EQ-37 del de los restantes sistemas generales de equipamiento constituye una reserva de dispensación y que la definición de los Sistemas Generales impide que se pueda incluir en ellos un uso terciario privado del suelo. En efecto, hay que empezar recordando que la Modificación litigiosa tiene por objeto crear un nuevo apartado, el g), en el artículo 130 de la Normativa Urbanística del PGOU de Valladolid, que es el que contiene las Condiciones de los Usos Globales, de manera que manteniéndose en el apartado f) el uso global de Equipamiento con un mínimo porcentaje del 90% de los usos básicos colectivos o deportivos sobre la edificabilidad total, se crea un nuevo uso global específico para el ámbito del sistema general que pasa a denominarse “Equipamiento EQ-37”, contemplándose para el mismo una articulación de usos con un mínimo porcentaje del 70% de los usos básicos colectivos o deportivos sobre la edificabilidad total y estableciéndose como usos compatibles, con un máximo del 30%, del cual se dice que se destinará a usos terciarios un máximo del 75% (más de cuarenta mil metros cuadrados edificables), los de Comercio y Servicios, Hospedaje, Hostelería y Espectáculo y Reunión. Como segundo dato relevante, hay que dejar claro que el ámbito objeto de la Modificación de autos, el EQ-37, constituye un sistema general de equipamientos, lo que supone que es, primero, un sistema general, y como tal aparece recogido en la relación de sistemas generales del artículo 67 de la Normativa, y después, pero solo después, un equipamiento.

Con este punto de partida tiene razón la parte demandante cuando dice que los Sistemas Generales han de ser necesariamente de titularidad y uso públicos y estar directamente destinados a satisfacer una finalidad pública y que una gran superficie comercial no es un servicio público susceptible de ser gestionado ni directa ni indirectamente por el Ayuntamiento, por lo que no puede formar parte de un Sistema General, que por definición no puede tener aprovechamiento lucrativo. En efecto, el hecho de que tanto los Equipamientos como los Sistemas Generales sean dotaciones urbanísticas, o sea, sistemas y elementos que se caracterizan por estar destinados al servicio de la población -Disposición Adicional Única.f) del RUCyL-, no puede hacer perder de vista que mientras los primeros -que comprenden las construcciones, instalaciones y espacios asociados que se destinan a la prestación de servicios básicos a la comunidad de carácter, entre otros, comercial- pueden ser de titularidad pública o privada, los segundos, es decir los Sistemas Generales, son necesariamente dotaciones urbanísticas públicas que pueden considerarse al servicio de toda la población del término municipal.

Así las cosas y como con acierto se ponía de relieve en la Orden de la Consejería de Fomento que denegó en un primer momento la aprobación definitiva, está claro que en

un Sistema General no pueden compatibilizarse usos terciarios que generen aprovechamientos lucrativos, pues se desvirtuaría así la naturaleza de los Sistemas Generales como dotaciones públicas al servicio de toda la población, que como se señalaba antes en el mismo acto se definen aparte de por su titularidad pública por su destino, de forma que presten un servicio básico a toda la población del municipio, lo que hace en definitiva que no tenga encaje en los mismos el uso comercial privado (lo que por lo demás daría lugar al absurdo de, como se ve obligada a hacer la Modificación en cuestión, tener que preverse derivado del aumento del volumen edificable la necesaria reserva de suelo para espacios libres públicos y demás dotaciones urbanísticas en un espacio que ya era antes y sigue siendo un Sistema General).

Conviene señalar, en relación con las alegaciones de las partes demandadas, que no basta con que la titularidad del sistema general sea pública -y ello sin necesidad de hacer mención al apartado de la Memoria Vinculante en el que, reproduciéndose lo que se convino en el Protocolo, se indica que la Fundación Real Valladolid, entidad sin ánimo de lucro, será la titular de todas las futuras instalaciones deportivas y comerciales- y que tampoco cabe válidamente aducir el punto 5 de la letra f) de la Disposición Adicional única del RUCyL -que es lo que tuvo en cuenta el Consejo de Urbanismo para informar de modo favorable- habida cuenta que en el mismo solo se contemplan los equipamientos, que efectivamente pueden ser privados, y no los sistemas generales, en los que no basta que el uso público sea mayoritario, o dicho con otras palabras, en los que no cabe un uso privado por pequeño que sea (en el apartado 1.3.2 de la propia Memoria del PGOU de Valladolid, aprobado por Orden de 18 de agosto de 2003, se decía de manera concluyente que “se ha suprimido la posibilidad de establecer Sistemas Generales privados, cuya existencia resulta incompatible con la propia caracterización de los Sistemas Generales como conjunto de dotaciones urbanísticas “públicas” al servicio de toda la población”). No está de más añadir, a este respecto, que tampoco es válida la argumentación que se contenía en el informe de la Dirección General de Urbanismo y Política del Suelo obrante a los folios 444 y siguientes, básicamente que el PGOU vigente ya establecía un 10% de usos compatibles, y ello por la sencilla razón de que esos usos no se definían y en todo caso, ni en ese porcentaje ni en uno superior, pueden ser usos contrarios a la esencia misma de los Sistemas Generales.

CUARTO.- En la misma dirección, hay que convenir con la parte recurrente en que la regulación aprobada vulnera lo establecido en el artículo 62.3 LUCyL, pues no otra cosa cabe concluir del hecho de que se establezcan unos usos globales, de que dentro de ellos se contemple con un mínimo de porcentaje del uso básico del 90% el de equipamientos (en el PGOU del 2004, como Sistemas Generales públicos, se incluían como tales nada menos que 62) y de que se prevea un uso global nuevo dentro del de equipamientos, rebajando el porcentaje mínimo al 70%, solo para el que aquí interesa, decisión que ni tiene cabida en el artículo 75.3 RUCyL -una cosa es que el planeamiento esté legitimado para señalar determinaciones diferentes sobre cada uno de los terrenos a los que se aplique y otro que las condiciones de los usos globales puedan ser distintas para un mismo uso (no hay más que ver el resto del contenido del artículo 130 de la Normativa del PGOU de Valladolid)- ni tampoco se justifica suficientemente sobre la base de la singularidad de albergar el EQ-37 el estadio de fútbol, pues dentro de sus respectivos ámbitos cada uno de los equipamientos contemplados en el artículo 67, o el menos buena parte de ellos, podrían reclamar para sí la excepcionalidad que solo se predica y se acepta de aquel.

QUINTO.- En conclusión, y a tenor de las consideraciones que han sido efectuadas, lo que hace innecesario el examen de los demás motivos en que se basaba, debe estimarse el presente recurso y declararse la nulidad de pleno derecho de la Orden

objeto del mismo (artículo 62.2 de la Ley 30/1992), decisión que no lleva consigo una especial imposición de las costas causadas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 LJCA.

SEXTO.- De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 72.2 y 107.2 LJCA, y a los efectos previstos en los mismos, una vez firme esta sentencia publíquese su fallo en el plazo de diez días en los Boletines Oficiales en que se publicó la Orden que ha sido declarada nula.

SÉPTIMO.- De conformidad con lo establecido en el artículo 86.3 LJCA, contra esta sentencia puede interponerse el recurso de casación previsto en ese precepto.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que estimando el presente recurso contencioso administrativo interpuesto por la Procuradora Sra. Velloso Mata, en nombre y representación de D. Anselmo, Cargo000 del Grupo Municipal Izquierda Unida Los Verdes, y registrado con el número 2823/08, debemos declarar y declaramos nula de pleno derecho la Orden FOM/1688/2008, de 22 de septiembre, de la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León, que aprobó definitivamente la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de Valladolid en el ámbito del Sistema General EQ-37 "Nuevo Estadio Municipal de Fútbol José Zorrilla". No se hace una especial imposición de las costas causadas.

Una vez firme esta sentencia publíquese su fallo en el plazo de diez días en los Boletines Oficiales en que se publicó la Orden que ha sido declarada nula.

Contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, el cual se preparará ante esta Sala en el plazo de diez días, contados desde el siguiente al de su notificación (artículo 89 LJCA).

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Ana María Martínez Olalla.- Javier Oraá González.- Felipe Fresneda Plaza.

VOTO PARTICULAR

Voto particular que, al amparo del art. 260.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, formula la Ilma. Sra. Magistrada D^a Ana Martínez Olalla a la sentencia de 22 de noviembre de 2011, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 2823/08.

Mi discrepancia, desde el respeto debido al criterio mayoritario en ese punto, se limita a la desestimación del segundo motivo de impugnación formulado por la parte recurrente que se efectúa en el Fundamento de Derecho segundo de la sentencia, compartiendo en lo demás -resto de Fundamentos de Derecho y Fallo- la mencionada sentencia, discrepancia que justifico en las razones que a continuación expongo.

Dice la parte recurrente que el art. 169.3.b.1 del Reglamento de Urbanismo, aprobado por Decreto 22/2004, de 29 de enero (RUCyL) exige expresamente que las modificaciones del planeamiento se lleven a efecto exclusivamente por su interés público, que debe ser acreditado; interés general que, a su juicio, ni existe ni se ha acreditado en la Modificación impugnada.

Motivo de impugnación que, a mi entender, debió ser estimado porque ninguna Modificación de un instrumento de planeamiento urbanístico -en realidad, ninguna actuación de los poderes públicos- en un Estado de Derecho puede satisfacer el interés general si vulnera la Ley y la Modificación que se examina vulnera el ordenamiento jurídico, como se razona en los Fundamentos de Derecho Tercero y Cuarto de la sentencia.

Así resulta del art. 9.3 de la CE cuando establece que la Constitución garantiza el principio de legalidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos y de su art. 103 cuando declara que “la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales ...con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho”.

Y en el ámbito urbanístico, del art. 4 de la Ley 5/199, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León (LUCyL) que establece que “en aplicación de los principios constitucionales de la política económica y social, la actividad urbanística pública se orientará a la consecución de los siguientes objetivos: a) asegurar que el uso del suelo se realice conforme al interés general, en las condiciones establecidas en las Leyes y en el planeamiento urbanístico”.

El concepto de interés general es un concepto jurídico indeterminado, lo que comporta que su aplicación solo permite una única solución justa, lo cual no significa que una sola y única conducta sea capaz de merecer entre todas las posibles dicha calificación, sino que en un caso dado la concreta conducta objeto de enjuiciamiento es de interés general o no lo es. Lo que se quiere venir a decir es que no cabe duda que la creación de una gran ciudad deportiva puede satisfacer en abstracto el interés general, pero si, como sucede en este caso, tal objetivo se pretende llevar a cabo vulnerando la legislación y el planeamiento urbanístico como se razona en los Fundamentos de Derecho Tercero y Cuarto de la sentencia, que comparto, dicho interés general no está justificado.

Tampoco puede justificar la Modificación de que se trata desde la perspectiva del interés público la potestad discrecional que tiene el planificador, porque no hay discrecionalidad al margen de la Ley, sino solo en virtud de la Ley y en la medida que la Ley haya dispuesto. La discrecionalidad constituye esencialmente una libertad de elección entre alternativas igualmente justas o entre indiferentes jurídicos y no es igualmente justa o un indiferente jurídico una alternativa que vulnera la Ley; pues en ese caso, no hay ejercicio de potestades discrecionales sino arbitrariedad.

Así también lo entendió el Pleno del Consejo de Urbanismo y Ordenación del Territorio de Castilla y León y la Consejería de Fomento en la Orden de 29 de noviembre de 2007 por la que se suspendió en un primer momento la aprobación definitiva de la Modificación de que se trata (folios 252 y siguientes) en la que expresamente se dice que la justificación que se proporciona de la Modificación no resulta aceptable desde el punto de vista del interés público (folios 277 y 278) por los siguientes motivos:

**El primer motivo es porque se prevé crear un uso global específico exclusivamente para el Equipamiento EQ-37 de forma que se reduce el mínimo de porcentaje de usos básicos colectivos o deportivos a un 70%, manteniendo el 90 % para los demás equipamientos, sin que resulte justificado desde el punto de vista del interés general que se excepcione ese sistema general del régimen general de los Equipamientos, por lo que para no incurrir en la reserva de dispensación prohibida en el art. 62.3 de la LUCyL debe justificarse de forma especialmente rigurosa esa excepcionalidad, “sin que considere como tal la de justificar la modificación en que se va a crear una “auténtica ciudad deportiva” que, junto con los usos deportivos contemple otros usos complementarios de ocio y comerciales ya que si bien ese objetivo no es ajeno al*

interés público, sin embargo, se dice en la mencionada Orden, su desglose a través de las cláusulas del Protocolo suscrito entre el Ayuntamiento, el Real Valladolid Club de Fútbol S.A.D. y la Fundación Real Valladolid pone en duda que se garantice que el uso del suelo se realice conforme al interés general, ya que conforme a ese prisma pueden resultar aceptables las nuevas instalaciones deportivas que se prevén en esta ciudad deportiva para albergar las principales competiciones protagonizadas por equipos valisoletanos, pero no se justifica el incremento de uso terciario, en al menos 30.000 m2 a favor de la Fundación, aunque se trate de una Fundación sin ánimo de lucro. Para justificar la excepcionalidad del régimen de articulación de usos compatibles para este Equipamiento no es aceptable invocar un protocolo en el que se ceda a una Fundación el 30% de m2 para uso terciario”.

Parece evidente que la Modificación de que se trata incurre en reserva de dispensación al establecer un régimen excepcional no justificado de este Equipamiento, como se dice, por otro lado, en el Fundamento de Derecho cuarto de la sentencia, y no puede satisfacer el interés general el que se prive a la población de un terreno destinado a equipamiento para disfrute de toda la población, ya que se trata de un sistema general, para establecer un uso que solo beneficia a la Fundación Real Valladolid.

**El segundo motivo, se dice en la Orden mencionada, se basa en el propio concepto de sistema general porque...los usos no deportivos a incluir en la futura Ciudad deportiva que se incardinan dentro de los usos terciarios, según se justifica en el protocolo y que con la modificación propuesta podrían llegar al 30% como usos compatibles con dicho Equipamiento EQ-37 difícilmente resultan compatibles con un sistema general puesto que no se trata de un servicio básico que exclusivamente pueda prestar una entidad pública, sino que cualquier privado podría ofertar dichos servicios en las mismas condiciones, lo que no es óbice para que pueda calificarse como Sistema Local de Equipamiento Privado, pero no como Sistema General de Equipamiento....En otro orden de cosas ha de tenerse en cuenta el concepto amplio de Patrimonio público de suelo que incluye las dotaciones urbanísticas públicas asentadas sobre suelo público, sujetándolas a las limitaciones de destino previstas en el artículo 374 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, es decir, a fines de interés social entre los que difícilmente pueden encajar los usos terciarios”.*

Comparto, igualmente, este motivo para negar que exista interés público en la Modificación, que ponía de relieve el Consejo de Urbanismo y Ordenación del Territorio de Castilla y León y la Consejería de Fomento en la Orden de 29 de noviembre de 2007. En el Fundamento de derecho tercero de la sentencia precisamente se anula la Modificación por este motivo y, por otro lado, esta Sala ya ha dicho en la sentencia de 9 de diciembre de 2009 que el uso terciario intensivo no es susceptible de ser incluido, con arreglo a los preceptos legales estatal y autonómico aplicables, en ninguno de los destinos a los que necesariamente se deben dedicar los terrenos comprendidos dentro del Patrimonio Municipal de Suelo.

Resulta, ciertamente, incomprensible que la Administración autonómica a la que corresponde el control de la legalidad de los instrumentos de planeamiento, con arreglo al art. 54.2 de la LUCyL, aprobase después la Modificación en función de un texto refundido en el que no desaparecen ninguna de las ilegalidades que antes había puesto de manifiesto para suspender la aprobación definitiva de la Modificación al estimar que no resultaba justificada desde la perspectiva del interés general.

Por las razones expuestas entiendo que debió estimarse el motivo de impugnación alegado por la parte recurrente.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que en ella se expresa en el mismo día de su fecha, así como el Voto Particular emitido por la Ilma. Sra. Magistrado Sra. Martínez Olalla, estando celebrando sesión pública la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en Valladolid, de lo que yo, la Secretaria de Sala, doy fe.

Diligencia de constancia.- Seguidamente se procede a notificar la anterior Sentencia, haciendo saber a las partes que contra la misma cabe recurso de Casación ordinario, que deberá **prepararse** ante esta Sala en el plazo de **diez días**, debiendo acreditar al prepararlo haber efectuado el depósito establecido en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 6/1985, modificada por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, en la Cuenta de Depósitos de esta Sala -cuenta de Banesto número 3725-0000-85-2823-08-, especificando en el campo "concepto" que se trata de un recurso, seguido del código y tipo. Doy fe.