



Roj: **STSJ CAT 4799/2021 - ECLI:ES:TSCAT:2021:4799**

Id Cendoj: **08019330032021100493**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **3**

Fecha: **07/05/2021**

Nº de Recurso: **412/2017**

Nº de Resolución: **432/2021**

Procedimiento: **Recurso ordinario**

Ponente: **FRANCISCO LOPEZ VAZQUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Sección Tercera

Recurso ordinario número **412/2017**

Partes: D^a. Lucía y D^a. Mariana contra la Generalitat de Catalunya y el Ayuntamiento de Manresa

SENTENCIA Nº 2.174

Ilmos/a. Sres/a. Magistrados/a

Manuel Táboas Bentanachs

Francisco López Vázquez

Laura Mestres Estruch

En la ciudad de Barcelona, a siete de mayo de dos mil veintiuno.

La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, constituida al efecto para la votación y fallo, ha visto, en el nombre de S.M. el Rey de España, el recurso contencioso administrativo seguido ante la misma con el número de referencia, promovido a instancia de D^a. Lucía y D^a. Mariana, representadas por el procurador de los tribunales Sr. Ruiz Bilbao y defendidas por el letrado Sr. Pérez Ferrándiz, contra la Generalitat de Catalunya, representada y defendida por su letrado, siendo parte codemandada el Ayuntamiento de Manresa, representado por el procurador Sr. Fontquerni Bas y defendido por la letrada Sra. Camprubí Duocastella, en relación con actuaciones en materia de **urbanismo**, siendo la cuantía del recurso indeterminada, y atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Por la representación procesal de la parte actora se interpuso el presente recurso y, recibido el expediente administrativo, le fue entregado para que dedujese demanda, donde, tras consignar los hechos y fundamentos jurídicos que estimó de aplicación, solicitó se dictase sentencia estimatoria de sus pretensiones. Conferido traslado a las partes demandadas, contestaron la demanda, consignando los hechos y fundamentos de derecho que entendieron aplicables, solicitando la desestimación de las pretensiones de la parte actora.

SEGUNDO. Recibidos los autos a prueba, fueron practicadas las consideradas pertinentes de entre las propuestas, continuando el proceso sus trámites hasta el de conclusiones, donde las partes presentaron alegaciones en defensa de sus pretensiones, quedando el pleito concluso para sentencia y señalándose la votación y fallo para el 28 de abril de 2.021.



TERCERO. En la sustanciación del proceso se han cumplido las prescripciones legales, salvo las referidas a los plazos, ante la importante carga de trabajo que pende ante esta sección. Es ponente el Ilmo. Sr. López Vázquez, quien expresa el parecer unánime del tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Tiene este recurso por objeto la impugnación de la resolución del Sr. Director General de Ordenación del Territorio y Urbanismo de 26 de septiembre de 2.017, dando su conformidad al texto refundido del Plan de ordenación urbanística municipal de Manresa.

Se interesa en la demanda la anulación de los acuerdos impugnados en lo referido a la clasificación y calificación de los terrenos y vivienda de las actoras y el reconocimiento de una situación jurídica individualizada por la que se resuelva su carácter de suelo urbano consolidado, ordenándose al ayuntamiento que califique la finca con una clave urbanística que se ajuste a las zonas unifamiliares reguladas en el actual planeamiento.

SEGUNDO. Expone la actora ser propietaria de una finca urbana en el passatge DIRECCION000 , NUM000 , edificada y que presenta todos los servicios urbanísticos necesarios para que tenga la condición de suelo urbano y de solar, estando integrada en la malla urbana, finca que, ello no obstante, ha sido considerada en el plan que impugna como suelo no urbanizable, zona de protección paisajística de despeñaderos y cuestras, cuando es totalmente llana y sin pendiente alguna, lo que demostraría la irracionalidad de lo acordado respecto de una finca que en el anterior plan se consideró como suelo urbano, sistema de espacios libres, zona de parque paisajístico (clave D5), con un régimen restrictivo, pero no tanto como el del plan que impugna, que desconoce que los suelos son urbanos consolidados desde hace más de 1 siglo.

Considera la actora que ello es irracional y arbitrario, constituyendo un ejercicio arbitrario de la discrecionalidad administrativa que afecta en forma continuada e insostenible sus derechos de propiedad, vulnerándose el reparto equitativo de beneficios y cargas. Se incurriría también en desviación de poder y en falta de coherencia y vulneración de la jerarquía normativa, tanto respecto del las disposiciones del Plan director urbanístico del Pla de Bages como las del Plan territorial parcial de les Comarques Centrals, que prevé el carácter residencial de los terrenos de autos, sin que el plan impugnado establezca protección especial alguna para estos que pudiera obstar, en todo o en parte, sus pretensiones, pese a prever que la vivienda de las actoras, no obstante su reclasificación, mantenga el uso residencial ("zona de nuclis històrics i les seves extensions").

Las demandadas se oponen a las pretensiones de la actora y niegan la condición de urbanos de los terrenos.

TERCERO. Con reiteración viene declarando la jurisprudencia que la clasificación de un terreno como suelo urbano depende del hecho físico de la urbanización o consolidación de la urbanización, de suerte que la administración queda vinculada por una realidad que ha de reflejar en sus determinaciones clasificatorias, pues la definición con rango legal de lo que constituye tal clase de suelo constituye un imperativo legal que no queda al arbitrio del planificador, que ha de definirlo necesariamente en función de la realidad de los hechos, quedando la administración vinculada a esa realidad, y a ello responde el carácter reglado del suelo urbano. A tal efecto, no sólo es necesaria la dotación de acceso rodado, abastecimiento de agua, evacuación de aguas residuales y suministro de energía eléctrica con las características adecuadas para servir a la edificación que sobre ellos exista o haya de construirse, sino también que tales dotaciones las proporcionen los servicios correspondientes y que el suelo se encuentre inserto en la malla urbana, es decir, que exista una urbanización básica constituida por unas vías perimetrales y unas redes de suministro de agua, energía eléctrica y saneamiento de que puedan servirse los terrenos y que éstos, por su situación, no estén completamente desligados del entramado urbanístico ya existente, en los términos de los artículos 25, 26, 29 y siguientes del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, aprobando el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña.

Por lo demás, ni la colindancia con un vial urbanizado o carretera o con zonas edificadas y urbanizadas determina la condición de urbano del suelo, faltando los requisitos antes citados, como claramente lo expresa el último inciso del artículo 26.a), sin que sea tampoco suficiente al efecto, como también declara la jurisprudencia, con que ocasionalmente los terrenos tengan incluso los servicios urbanísticos a pie de parcela, porque pasen por allí casualmente, sino que deben estar dotados de ellos porque la acción urbanizadora haya llegado al lugar de que se trate, no siendo suficiente que el terreno tenga los servicios urbanísticos cuando el mismo no se encuentra en la malla urbana, precisando que el suelo urbano sólo llega hasta donde lo hagan los servicios urbanísticos que se han realizado para la atención de una zona urbanizada, y ni un metro más allá, sin que quepa clasificar como urbano un terreno por el mero hecho de lindar con urbanizaciones consolidadas, pero que está separado de ellas por la voluntad del municipio de mantener el suelo urbano en el límite de las urbanizaciones existentes. Dicho en otros términos, el suelo urbano no puede expandirse



necesariamente como si fuera una mancha de aceite mediante el simple juego de la colindancia de los terrenos con zonas urbanizadas, porque en algún punto del terreno ha de estar el límite entre el suelo urbano y el no urbanizable cuando el planificador, usando su potestad, ha previsto el crecimiento urbano en otro lugar y no quiere interponer entre los dos un suelo urbanizable.

CUARTO. A tenor de los citados artículos 25 y siguientes del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, constituyen el suelo urbano los

terrenos que, habiendo sido sometidos al proceso de integración en el tejido urbano, cuentan con todos los servicios urbanísticos básicos o bien están comprendidos en áreas consolidadas por la edificación de al menos dos terceras partes de su superficie edificable, así como los terrenos que, en ejecución del planeamiento urbanístico, alcanzan el nivel de urbanización que éste determina. Siendo los servicios urbanísticos básicos, a tenor del artículo 27, los siguientes: a) La red viaria que tenga un nivel de consolidación suficiente para permitir la conectividad con la trama viaria básica municipal. b) Las redes de abastecimiento de agua y de saneamiento. c) El suministro de energía eléctrica. Servicios que, además, deben reunir las características adecuadas para el uso del suelo previsto por el plan.

Por su parte, el artículo 29 de la misma ley atribuye la consideración de solar, a sus efectos, a los terrenos clasificados como suelo urbano que sean aptos para la edificación, según su calificación urbanística, y que cumplan los siguientes requisitos: a) Que estén urbanizados de acuerdo con las determinaciones establecidas en el planeamiento urbanístico, o en cualquier caso, si éste no las especifica, que dispongan de los servicios urbanísticos básicos señalados en el 27.1 y confronten con una vía que cuente con alumbrado público y esté íntegramente pavimentada, incluida la zona de paso de peatones. b) Que tengan señaladas alineaciones y rasantes, si el planeamiento urbanístico las define. c) Que sean susceptibles de inmediata licencia porque no han sido incluidos en un plan de mejora urbana ni en un polígono de actuación urbanística pendientes de desarrollo. d) Que, para edificarlos, no tengan que cederse otros terrenos para abrir calles o vías de cara a regularizar alineaciones o a completar la red viaria.

A su vista,

es evidente la rigidez aplicable a la consideración de lo que deba entenderse como suelo urbano y solar, en primer lugar atendidos los servicios básicos exigibles y, en segundo término, al exigirse que tales servicios tengan las características adecuadas para el uso del suelo previsto en el planeamiento urbanístico que lo clasifica, lo que enlaza directamente con el concepto de "malla urbana", en cuya virtud no basta con que existan los servicios necesarios en las proximidades, de forma que la actora pueda hipotéticamente aprovecharse de ellos, sino que los servicios que se utilicen estén dotados de la infraestructura necesaria para su debido funcionamiento como tal red.

QUINTO. En consecuencia, ni siquiera a la vista de la pericial de parte aportada por la actora a los autos, elaborada por el arquitecto Sr. Leonardo, cabe atribuir a los terrenos de autos (cuya pretendida planicie e inexistencia de pendiente el propio perito deja en entredicho) la condición de suelo urbano ni de solar, ni en todo ni en parte, salvo que se pretenda el establecimiento de un suelo urbano con una única edificación, que podrá tener los servicios urbanísticos para su adecuado y exclusivo servicio, eventualmente por derivarlos del vial sustancialmente peatonal que le da acceso y que se sitúa en un extremo de una parcela de forma y proporción muy alargada, que se introduce dentro de la anterior delimitación del suelo no urbanizable.

Por lo demás, el perito de parte ni siquiera dimensiona el alcance naturaleza, aptitud y conexión con la red o malla urbana generales de los servicios urbanísticos cuya existencia señala, que determinen su capacidad para prestar servicio a una zona pretendidamente urbana más allá de atender las necesidades concretas y específicas de la única edificación allí existente

Por su parte, el informe emitido por el arquitecto municipal el día 3 de mayo de 2019, que según reiterada jurisprudencia merece una mejor consideración probatoria, señala que la finca de autos se encuentra en el límite del asentamiento urbano, en la falda de les Escodines, en una de las plataformas aterrazadas de muros de piedra seca que conforman esta vertiente de fuerte pendiente. La calle de acceso presenta una pendiente del 20%, siendo estrecha y de un solo sentido, asfaltada con pavimento de hormigón de textura rallada para facilitar la adherencia de los vehículos; el entorno es mayoritariamente agrícola o natural, excepto la fachada oeste, que confronta con el monumento patrimonial. La clave 11 otorgada a la finca en suelo no urbanizable comprende los terrenos que forman el paisaje a proteger más próximo a los tejidos urbanos de la ciudad, es decir, los que forman la base sobre la que se asienta y constituyen su telón más inmediato. El vial de acceso a la finca está calificado como itinerario de viandantes, clave a.2, que comprende los viales que no forman parte de la estructura principal de movilidad rodada y que están destinados prioritariamente al paso de viandantes, siendo compatible con el acceso de autobuses de visitas guiadas al santuario. La voluntad del planificador es pacificar el vial para darle el carácter de paseo vinculado al futuro desarrollo de parque



de la Cova y a su continuidad hacia el entorno paisajístico, así como garantizar un itinerario de prioridad de viandantes que permita el acceso al santuario. La exagerada pendiente del tramo de calle donde se produce el acceso a la finca (entre el 17 y el 20%), determina la voluntad de pacificar el tránsito rodado y hacerlo de viandantes. En el anterior plan general de 1.997 la finca era suelo urbano, pero con el objetivo de conseguir un nuevo parque paisajístico y arreglar una gran área de suelo rural anexa a la ciudad y al río. Por eso se calificó de sistema, clave D.5 "parque paisajístico", que comprendía los suelos que configuran la imagen más característica de la ciudad, con unos valores paisajísticos y ambientales que se debían preservar y potenciar. Esta calificación admitía la titularidad privada y pública del suelo, aunque las titularidades privadas habían de cumplir con el objeto, funciones y regulación fijadas en las normas, admitiéndose únicamente los usos que no perjudicasen los valores paisajísticos y medioambientales. Debían por entonces desarrollarse los suelos mediante planes especiales, pero en los terrenos de autos no se ha aprobado ninguno. A su vista, el plan impugnado desarrolla directamente los objetivos antes previstos, proponiendo la ordenación de los terrenos en atención a sus características y objetivos generales, lo que determinó su reclasificación como suelo no urbanizable, admitiéndose ahora edificaciones auxiliares del uso agrícola o ganadero o las incluidas en el catálogo de masías y casas rurales.

SEXTO. Más allá de una mera exposición de generalidades normativas, ni en la demanda ni en la pericial de parte antes comentada se especifica con claridad y precisión en qué pueda vulnerar el planeamiento impugnado la coherencia que debe tanto al Plan director urbanístico del Pla de Bages como al Plan territorial parcial de les Comarques Centrals, al que no le corresponde clasificar terrenos, más cuando la vivienda de la actora, pese a su reclasificación, mantiene el uso residencial ("zona de nuclis històrics i les seves extensions") y a la vista de que, como ya antes se ha expuesto, los terrenos carecen de la reglada condición de urbanos.

En consecuencia, no acreditada en forma alguna cualquier eventual vulneración del principio de justo reparto de beneficios y cargas, tampoco cabe apreciar en la actuación impugnada una desviación de poder, que se contemplaba como motivo de anulación de los actos administrativos en el artículo 63.1 de la anterior Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como se contempla ahora en el 48.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y cuya definición se contiene en el artículo 70.2 de nuestra ley jurisdiccional, consistiendo en el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico, sin que para su existencia se requiera que tales fines sean de carácter privado o particular, bastando que, aunque el fin sea público, resulte distinto del previsto en la norma de que se trate.

Para la apreciación de la desviación de poder será preciso, según constante jurisprudencia, que quien la invoque alegue los supuestos en que se funde y que los pruebe cumplidamente, no pudiendo fundarse en meras presunciones, ni en suspicacias y ociosas interpretaciones del acto de la autoridad o de la oculta intención que lo determina. Para que se dé el referido vicio es preciso que el acto esté ajustado a la legalidad intrínseca, pero sin responder en su motivación interna al sentido teleológico de la actividad administrativa dirigida a la promoción del interés público e ineludibles principios de moralidad. Así, dado que la administración, en virtud del principio de legalidad administrativa, goza de la presunción de que ejerce sus potestades con arreglo a derecho y a la buena fe, resulta imprescindible la acreditación de tal conducta desviada y, dada la dificultad de acreditar motivaciones internas, la más reciente doctrina no requiere su acreditación con carácter pleno, pero sí cuando menos con la suficiente entidad como para crear en el tribunal una razonable convicción, que aquí no se alcanza tan siquiera, de que, aun cuando la administración se ha acomodado externamente en su actuación a la legalidad formal, sin embargo el fin perseguido por los actos impugnados es ajeno al interés público.

SÉPTIMO. Visto el artículo 139.1 de la ley jurisdiccional, no apreciándose que el caso presentase serias dudas de hecho o de derecho y debiendo rechazarse en su integridad las pretensiones de la actora, procede la imposición a esta del pago de las costas procesales, con el límite que se dirá.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación,

FALLAMOS

DESESTIMAMOS el recurso contencioso administrativo interpuesto en nombre y representación de D^a. Lucía y D^a. Mariana contra el acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de la Catalunya Central de 6 de junio de 2.017, aprobando definitivamente el Plan de ordenación urbanística municipal de Manresa, y la resolución del Sr. Director General de Ordenación del Territorio y Urbanismo de 26 de septiembre de 2.017, dando su conformidad al texto refundido. Con imposición de costas a la parte actora, bien que limitadas, por todos los conceptos, IVA incluido, a la cantidad máxima de **1.500 euros (mil quinientos euros) por cada una de las partes demandadas.**



Notifíquese esta sentencia a las partes haciendo saber que no es firme, pudiendo interponerse contra ella, en su caso, recurso de casación, preparándolo ante esta misma sala y sección, de conformidad con lo dispuesto en la Sección 3ª, Capítulo III, Título IV, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, en el plazo previsto en su artículo 89.1.

Adviértase de que en el Boletín Oficial del Estado nº 162, de 6 de julio de 2.016, aparece publicado el acuerdo de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo de 20 de abril de 2.016 sobre extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al recurso de casación.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación literal a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior resolución por el Ilmo. Sr. magistrado ponente, hallándose constituido en audiencia pública. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ