

COMENTARIOS A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANTABRIA DE 10 DE JUNIO DE 2015, CONFIRMANDO LA LEGALIDAD DEL PLAN GENERAL DE ORDENACIÓN URBANA DE SANTANDER

Autor: José Antonio Ramos Medrano. Técnico Administración General. Ayuntamiento de Madrid

Temas clave: Crecimiento urbano justificado; Motivación del planeamiento; Reclassificación de suelo rural a urbanizable; Estándares urbanísticos de espacios libres; Suficiencia y Disponibilidad de recursos hídricos; Evaluación ambiental

En estos últimos meses han ido apareciendo muchas sentencias anulando diversos planes de urbanismo y de ordenación del territorio por no respetar los principios de desarrollo sostenible establecidos en la nueva regulación de la Ley del Suelo estatal del año 2007, concretada luego en el Texto Refundido de 2008, principios de crecimiento urbano sostenible que se han ido plasmando también en las diversas legislaciones autonómicas como no podía ser de otra forma, dado el carácter de legislación básica que tiene la ley del suelo estatal. De esta forma, se estaba creando una imagen de que todo se hacía mal y que el texto legal no era respetado por las diversas administraciones públicas, por lo que es grato comprobar que ya se empiezan a aplicar de forma correcta los nuevos criterios ambientales que se han ido estableciendo en las diversas leyes, no solo en la ley del suelo, sino también en otras muchas que tienen incidencia ambiental entre las que destacan la Ley de Aguas, Evaluación Ambiental, protección del litoral, etc¹.

Además, la asociación ecologista que impugna el nuevo plan general de Santander es la Asociación para la Defensa de los Recursos Naturales de Cantabria, (ARCA) que ha puesto muchas veces contra las cuerdas al Gobierno Regional de Cantabria y a muchos Ayuntamientos de esta Comunidad a la hora de exigir la observancia de la normativa ambiental, y son muchos los fallos judiciales que ha tenido a su favor, en asuntos tan

¹ Entre las diversas sentencias que se han ido dictando por no ajustarse el planeamiento a los principios de desarrollo urbano sostenible podemos destacar, entre otras muchas, la nulidad de la ZIR (Zona de Interés Regional) en Logroño (STS 5 de julio de 2012) el PGOU de Zamora (STSJ de Castilla y León de 28 de mayo de 2014) diversas áreas homogéneas del PGOU de Valladolid (STSJ de CYL de 14 de febrero y 2 de mayo de 2013) Plan Parcial Lagunas de Rabasa, en Alicante (STSJ de Valencia de 25 de abril de 2013), la revisión del PGOU de Ávila, (STSJ CYL de 20 de septiembre de 2013), de Burgos (STS 20 de febrero de 2015) o la modificación del PGOU de Murcia (STS de 23 de julio de 2013) por citar sólo capitales de provincia.

importantes como el bitrasvase entre el Ebro y el Pas-Besaya, por no llevarse a cabo de forma correcta la evaluación ambiental, la EDAR Vuelta Ostrera, por situar esta depuradora en terreno de marismas de dominio público, la exigencia de protección de las marismas de Santoña, Victoria y Joyel por su importancia como Zona de Especial Protección para las Aves, el Plan Parcial Alto del Cuco, por el gran impacto visual que suponía la construcción en este monte o la anulación de diversas promociones inmobiliarias en varios municipios (Lienres, Argoños, Arnüero, San Vicente de la Barquera...) que han dado lugar a la polémica Ley de Derribos de Cantabria que ha llegado incluso hasta el Tribunal Constitucional por la vía de la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Cantabria. Como vemos, el recurrente tiene una gran experiencia en la defensa judicial de los temas ambientales, lo que da una mayor relevancia a este fallo, e incluso el propio tribunal reconoce que el recurso estaba fundamentado y no le impone condena en costas a la asociación, a pesar de rechazar todos los puntos en que basaba su impugnación.

El primer tema que analiza con detenimiento la sentencia es el criterio establecido en el artículo 10.1.a) del TR de la Ley del Suelo relativo a que el planeamiento, a la hora de reclasificar suelo urbanizable, debe tener siempre en cuenta las necesidades que lo justifiquen, y solo puede pasarse de suelo rural a urbanizable el que sea necesario para atender estas necesidades. Precisamente los recurrentes consideraban del todo punto exagerado y sin justificación la previsión de construir 35.316 nuevas viviendas hasta el año 2024 agotando casi todo el suelo del término municipal de Santander. Frente a ello, el tribunal considera que estamos ante una potestad discrecional, característica inherente al planeamiento urbanístico, de tal manera que, como potestad discrecional “resulta claro que hay un núcleo último de oportunidad, allí donde son posibles varias soluciones igualmente justas”. Pero precisamente por ser una potestad discrecional y ser muy relevante esta decisión exige una especial motivación, que no puede quedar limitada a unas consideraciones genéricas o vagas², tal y como ocurría en el caso de otros planes generales que han sido anulados por los Tribunales precisamente por acudir a simples motivaciones genéricas³. Frente a ello, el PGOU de Santander “apuesta por un nuevo modelo de crecimiento que, de forma amplia y coherente se define y motiva”.

² En palabras del TSJ de Cantabria “cuando la innovación revista características especiales, la necesidad de explicaciones concretas y específicas resulte ineludible. Así lo ha establecido el Tribunal Supremo en su sentencia de 11 de abril de 2011 (recurso de casación 2660/2007)”

³ Tal es el caso del PGOU de Zamora que ya tuvimos ocasión de comentarlo hace unos meses: <http://www.actualidadjuridicaambiental.com/jurisprudencia-al-d%C3%ADa-castilla-y-le%C3%B3n-urbanismo/>

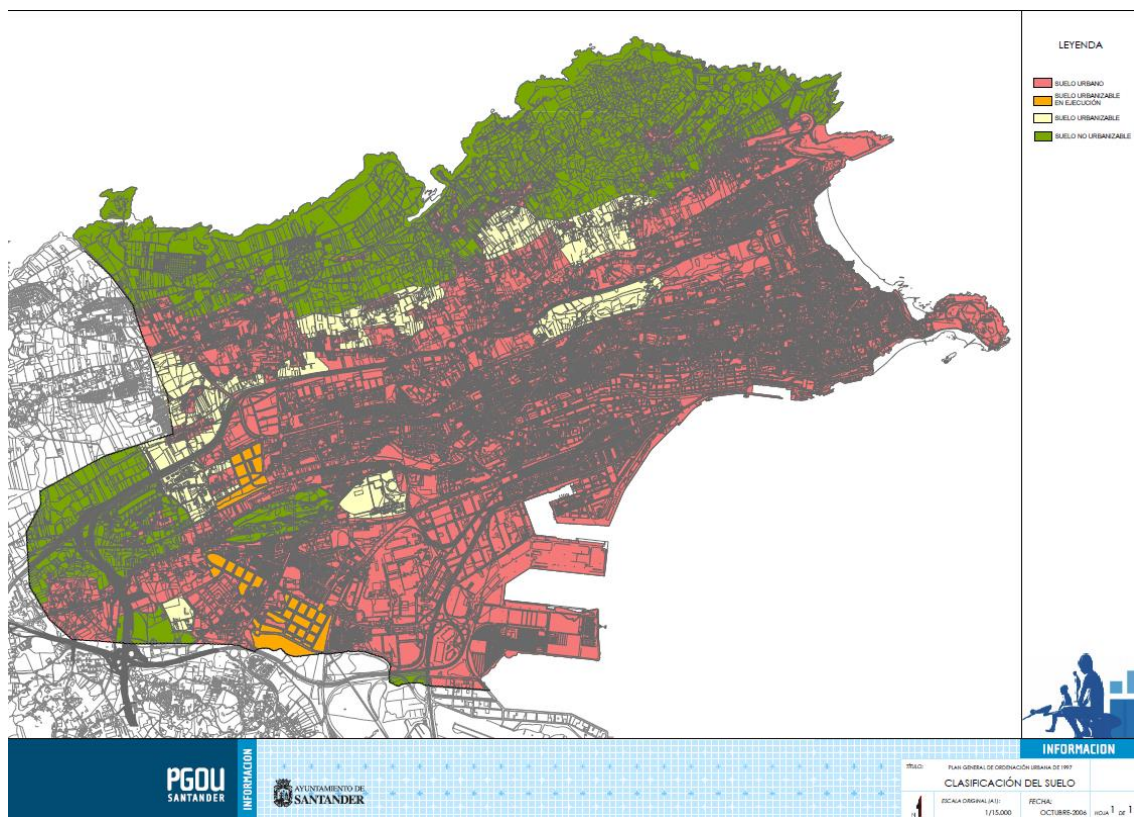
Precisamente esta coherencia arranca en el planteamiento de varios modelos de crecimiento, -incluido el crecimiento cero como exige la normativa de evaluación ambiental-, y de todos ellos, en uso de la potestad discrecional del planeamiento, opta por cerrar la ciudad partiendo del criterio de mantener el mismo crecimiento urbano que ha tenido la ciudad de Santander en estos últimos quince años, por eso el Tribunal considera justificada y motivada la previsión de 35.316 nuevas viviendas porque no se justifica solo desde un criterio poblacional de los datos del instituto nacional de estadística como considera la entidad recurrente, sino que el plan atiende también a otros parámetros que deben ser tenidos en cuenta como los hogares unipersonales y monoparentales, la existencia de segunda residencia por ser la capital de la Comunidad Autónoma, y el alto precio de la vivienda que la hace inaccesible para muchos vecinos que deben buscar su residencia en los pueblos limítrofes con unos precios de vivienda más asequibles, criterios todos ellos que justifican la previsión de crecimiento que contiene el plan. De esta forma el techo poblacional previsto en el plan general no es de 348.189 habitantes como calcula ARCA sino de 261.000 habitantes. Además, la sentencia también destaca como criterio de coherencia la programación temporal de este crecimiento en tres cuatrienios, “de tal forma que la última franja Norte de la ciudad se desarrolla en último lugar”.

Como consecuencia de esta opción del planificador de cerrar la ciudad con estas previsiones de crecimiento, la mayor parte del anterior suelo rústico pasa ahora a tener la clasificación de urbanizable, lo que es también objeto del recurso al considerar la asociación ARCA que no se había justificado que estos suelos hubieran perdido los valores que tenían y que motivaron su clasificación como no urbanizables en el anterior plan.

Frente a esta alegación el Tribunal de Justicia recuerda la distinción entre suelo rural común y protegido, de tal manera que no ve objeción alguna en que se reclasifique el suelo rústico común al ser una “decisión discrecional municipal” para la consecución del modelo de ciudad propuesto. Y en cuanto a los suelos rústicos con valores objeto de protección lo más interesante es que el plan general clasifica a algunos de estos suelos como sistemas generales de espacios libres adscritos al desarrollo de distintos sectores con el fin de que puedan ser obtenidos por el Ayuntamiento como cesión gratuita en compensación a las plusvalías generadas en estos sectores, sin necesidad de acudir a la expropiación forzosa. La legalidad de esta clasificación como sistema general a los únicos efectos de su obtención, es admitida por el Tribunal en la medida en que ello no suponga una pérdida o disminución de sus valores objeto de protección, toda vez que “la inclusión de estos terrenos como suelo urbanizable es únicamente un instrumento para cumplir sus objetivos y no en detrimento de la protección de sus valores ambientales que se realiza conforme a las determinaciones del Plan de Ordenación del Litoral;

el PGOU clasifica ese suelo instrumentalmente para obtenerlo y protegerlo destinándolo a los usos impuestos por la ley que aprueba el POL”⁴.

También analiza el cumplimiento del estándar mínimo de sistemas generales de espacios libres que debe ser de un mínimo de 5 m² por habitante, sin incluir en este cómputo los espacios naturales protegidos (costas, playas, rías...), los campos de golf (que tienen la consideración de equipamientos) ni los sistemas locales, y si bien el PGOU admite que en estos momentos no se logra cumplir este mínimo legal sí establece una previsión para su consecución a medida que se ejecute el plan, y la disposición adicional novena insta a la más pronta ejecución posible de espacios libres de sistema general deficitarios.



Fuente: http://portal.ayto-santander.es/portal/page/portal/inet_santander/ciudad/plan_ordenacion

⁴ La legalidad de esta forma de obtención de suelos con valores ambientales pese a algunas reticencias iniciales ha sido admitida de forma clara por el Tribunal Supremo, pudiendo destacarse la sentencia de 10 de julio de 2012 relativa al PGOU de Villanueva de la Cañada (Madrid), que señala con claridad que “la adscripción al sector de suelos exteriores, destinados a Sistemas Generales, cuando tales terrenos están protegidos por la concurrencia de valores, no es incompatible *per se* con tal protección, sin que la sola adscripción implique asimilar el régimen legal de estos terrenos al del suelo de la unidad o del sector al que se hubieran adscrito o incluido, sino que lo es a efectos de la obtención de ese suelo”.

Por último, la sentencia analiza el argumento de la insuficiencia de recursos hídricos que alegaba la asociación ecologista como otro de los motivos de la nulidad del plan, toda vez que en verano no hay disponibilidad de recursos sin perturbar el caudal ecológico mínimo de la cuenta del Pas que tiene la consideración de Lugar de Importancia Comunitaria (LIC).

Durante la tramitación del plan general la Confederación Hidrográfica del Cantábrico informó sobre la disponibilidad de recursos hídricos, toda vez que con las nuevas infraestructuras creadas en esta Comunidad Autónoma, el bi-trasvase Pas y Besaya con el embalse del Ebro y la autovía del agua queda garantizada la suficiencia y disponibilidad de recursos hídricos, existiendo también otros informes favorables en el mismo sentido de la Dirección General de Obras Hidráulicas y Ciclo Integral del Agua y del Servicio municipal de aguas y saneamiento (SEMAS).

La verdad es que en esta Comunidad Autónoma se han llevado a cabo dos importantes actuaciones para dar solución al problema que tenían, principalmente en los meses de verano en que hay un importante incremento de la población turística coincidiendo con los meses de menores lluvias, por lo que se han llevado a cabo estas dos actuaciones:

a) Bitrasvase Ebro-Besaya-Pas: es un conjunto de infraestructuras hidráulicas de captación, bombeo, conducción y depósito, destinadas a transportar agua, durante los períodos húmedos desde la cuenca del río Besaya, una de las más extensas de la vertiente norte de Cantabria, hacia el embalse del Ebro, para posteriormente retornarla canalizada durante los meses de verano a los principales puntos de demanda (Torrelavega y Santander), consiguiendo un balance hidráulico anual.

b) Autovía del Agua; consistente en una conducción continuada, con sus instalaciones asociadas, que conecta en sentido paralelo a la costa todas las cuencas internas de Cantabria, desde Unquera (límite oeste) hasta Castro Urdiales al Este. Se trata por tanto, de una infraestructura que permitirá trasvasar agua procedente de cualquiera de los valles de la región al resto, de manera totalmente flexible y adaptada a la variación de la demanda en el espacio y en el tiempo.

Gracias a estas dos infraestructuras se ha dado solución a los problemas de disponibilidad de agua en esta comunidad autónoma, de tal manera que la Confederación Hidrográfica del Cantábrico ha informado tanto sobre la suficiencia como la disponibilidad (derechos concesionales) de recursos hídricos, en base a la distinción entre estos dos conceptos, tal y como tiene establecido la jurisprudencia a la hora de valorar el cumplimiento de este

requisito (por todas la STS de 10 de marzo de 2015 que cita ampliamente la sentencia de la sala de Cantabria).

No obstante, el problema ha surgido tras la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 2013 que con motivo de una impugnación de esta misma asociación ecologista anula el bitrasvase toda vez que no se había realizado de forma correcta la evaluación ambiental de esta importante obra que afecta a dos Lugares de Importancia Comunitaria, el embalse del Ebro y la cuenca del río Pas. Ello puede condicionar la disponibilidad de recursos hídricos del municipio de Santander, toda vez que todos los informes emitidos en la elaboración del plan contaban con la existencia de los recursos hídricos del bitrasvase, y en la fase de la elaboración y aprobación del plan no se tenía constancia de la anulación definitiva de esta obra.

No obstante, el tribunal no anula el plan al considerar que los motivos por los que se anuló el bitrasvase eran de carácter formal al no evaluar los efectos que tiene la obra sobre los lugares de importancia comunitaria, lo que no supone necesariamente que tenga efectos negativos o que no puedan ser debidamente corregidos con medidas correctoras o compensatorias. Como destaca la sentencia “la motivación de la evaluación de impacto ambiental por la afección del bi-trasvase a una Zona de especial protección de Aves (ZEPA) y a un lugar de importancia comunitaria (LIC) es susceptible de ser subsanada y corregida, sin considerarlo una mera formalidad, concedora de la primacía de la protección de los recursos naturales, dada su fragilidad y la irreparabilidad de los perjuicios que se podrían producir en caso de perturbación de los mismos, lo que aporta una dosis de duda de hecho que ha de reflejarse en la resolución dictada para no imponer las costas a la parte demandante”. No obstante, a pesar de que esta nulidad del bitrasvase no afecte directamente a la aprobación del plan general la sentencia sí indica que “genera un ámbito de duda de hecho sobre la existencia de recursos hídricos que debe ser resuelto para poder desarrollar el planeamiento previsto”.

El último motivo que alega la asociación recurrente es que esta previsión de recursos hídricos del plan general afecta a los lugares de importancia comunitaria (LIC) de donde se obtiene el agua que abastece a Santander, argumento que supondría tener que analizar este aspecto en la fase de elaboración del plan, a pesar de ser emplazamientos muy alejados del lugar en que se redacta y aprueba el plan, argumento que a pesar de no ser estimado por la sala, por no aportarse ninguna prueba de estos posibles efectos perjudiciales, es un dato interesante en la medida en que “la sala estima que el motivo hubiera podido prosperar si la Asociación para la Protección de los Recursos Naturales de Cantabria (ARCA) hubiera demostrado la existencia de dicha afección novedosa en el entorno protegido...” y también señala que “el informe de sostenibilidad ambiental (ISA) nada dice al respecto pero no

hubiera sobrado la mención a estos aspectos mencionados por la actora”. A pesar de no aceptar este motivo si supone una llamada de atención sobre la necesidad o, al menos, conveniencia de estudiar estas posibles afecciones a la hora de la elaboración del planeamiento.

Contra esta sentencia cabe recurso de apelación ante el Tribunal Supremo si bien es una sentencia muy bien motivada por lo que no es de prever que en caso de que la asociación ecologista acuda al Supremo éste cambie el contenido de la misma.