

Roj: STS 2782/2011  
Id Cendoj: 28079130052011100221  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso  
Sede: Madrid  
Sección: 5  
Nº de Recurso: 5212/2007  
Nº de Resolución:  
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN  
Ponente: EDUARDO CALVO ROJAS  
Tipo de Resolución: Sentencia

#### Resumen:

Plan General de Ordenación Municipal de Sanxenxo. Clasificación como suelo rústico protección especial al estar afectado el terreno por la servidumbre de protección del dominio público marítimo-terrestre. Delimitación provisional de la línea de deslinde. No ha lugar al recurso de casación.

### **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a trece de Mayo de dos mil once.

La Sala constituida por los Excmos. Sres. Magistrados relacionados al margen ha visto el recurso de casación nº 5212/2007 interpuesto por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> Virginia Aragón Segura en representación de D<sup>a</sup> Rocío y D. Fructuoso contra la sentencia de la Sección 2<sup>a</sup> de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (recurso contencioso-administrativo 4352/2003 ). Se ha personado en las actuaciones como parte recurrida el AYUNTAMIENTO DE SANXENXO, representado por la Procuradora doña María José Carnero López.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La sección 2<sup>a</sup> de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia dictó sentencia con fecha 14 de junio de 2007 (recurso nº 4352/2003 ) en la que se desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto por D<sup>a</sup> Rocío y D. Fructuoso contra el acuerdo del Ayuntamiento de Sanxenxo de 27 de febrero de 2003 por el que se dio aprobación definitiva al Plan General de Ordenación Municipal.

**SEGUNDO.-** La sentencia recurrida expone en su fundamento jurídico segundo las pretensiones ejercitadas por los recurrentes; y en ese mismo fundamento analiza, y termina desestimando, la pretensión referida a la modificación de la línea de deslinde del dominio público marítimo-terrestre en el tramo de costa relativo a la finca del recurrente. Este fundamento de la sentencia se expresa en los siguientes términos:

<< (...) **SEGUNDO.** Los recurrentes pretenden en su demanda que se declare la no conformidad a derecho, y en consecuencia se anulen, de las siguientes determinaciones del PGOM de Sanxenxo: la que describe la línea de deslinde del dominio público marítimo terrestre con la finca de su propiedad; la que clasifica como suelo rústico terrenos de la citada finca; la que clasifica como zona verde terrenos de dicha finca; y la que clasifica como suelo rústico el terreno situado al Este de la Rúa Vicaño concretado en el plano aportado como documento Nº 18 con la demanda. En consonancia con estas pretensiones, interesan también que se declare que la referida línea debe ser la establecida en el deslinde aprobado por Orden Ministerial de 4-2-75, y que la Administración debe acordar la calificación que, dentro de la clasificación de suelo urbano, corresponda a su finca, reconociendo su derecho a indemnización si tal calificación comportara alguna limitación para la edificación y el uso actualmente existentes. La primera de las indicadas pretensiones se fundamenta en que sólo la Administración del Estado, mediante la práctica de un nuevo deslinde, puede modificar el aprobado en 1975, por lo que la línea de deslinde que ha de figurar en el PGOM no puede ser otra que la fijada en el que aprobó la citada Orden Ministerial. Esta alegación no puede ser aceptada visto lo que establecen el artículo 112 y la Disposición transitoria 3<sup>a</sup>.4 de la Ley de Costas

sobre, respectivamente, el carácter preceptivo y vinculante de los informes de la Administración del Estado, en cuanto al cumplimiento de las disposiciones de dicha Ley, respecto de los planes urbanísticos, y la necesidad de que la ordenación urbanística del litoral se adecue a las normas que se aprueben conforme a lo previsto en su *artículo 22*; y, especialmente, la *Disposición transitoria 19ª.3 del Reglamento* de la Ley de Costas acerca del contenido de esos informes en los casos, como el presente, de tramos de costas no deslindados conforme a la Ley de Costas, en los que se emitirán previa delimitación de la línea probable de deslinde por el órgano correspondiente. El Ayuntamiento actuó correctamente al adaptar el PGOM a las indicaciones de la Administración del Estado aunque no existiese un nuevo deslinde ya terminado. Dice al respecto la STS de 26-10-2004: "Así pues, el Plan que se envió para aprobación definitiva hacía caso omiso de la *Ley de Costas 22/88, de 28 de julio, cuyos preceptos* sobre dominio público marítimo terrestre infringía abiertamente, ya que de su *artículo 12-5* se deduce que la incoación del expediente de deslinde, con el señalamiento de la línea provisional, impide el otorgamiento de concesiones y autorizaciones en el dominio público delimitado provisionalmente, y, con mucha más razón, habrá de entenderse que prohíbe la aprobación de Planes Urbanísticos que lo desconozcan. A estos designios obedecen los *artículos 112 -a)* y *117-3* de la *Ley de Costas 22/88* y los *artículos 205-1-a)* y *210-3* y *5* de su *Reglamento 1471/89, de 1 de diciembre*".

En el fundamento tercero se da respuesta, asimismo en sentido desestimatorio, al resto de las pretensiones de los demandantes, referidas ahora a la clasificación y calificación asignada a los terrenos. Este apartado de la sentencia es del tenor siguiente:

<< (...) TERCERO: La segunda de las mencionadas pretensiones de la parte actora se basa en que su finca cumple todos los requisitos para ser clasificada como suelo urbano exigidos tanto por la Ley del Suelo de 1976 (*artículo 78*), por la Ley del Suelo de Galicia de 1997 (*artículo 64*) -que, según los actores, es la que hay que tener en cuenta- e incluso por la Ley 9/2002 (*artículo 11*). El PGOM de Sanxenxo se aprobó de acuerdo con la primera de las opciones indicadas en la *Disposición transitoria tercera de la Ley 9/2002*. Esta *Disposición* dice que en tal caso -aprobación definitiva según lo dispuesto en la Ley 1/97- será de aplicación lo establecido en la primera, y en el número 1 de ésta se indica que las determinaciones de la Ley 9/02 se aplicarán al suelo urbano, al urbanizable, al de núcleo rural y al no urbanizable o rústico; es decir, que al suelo urbano tiene que aplicarse lo dispuesto en ella. Su *artículo 11.1* define el suelo urbano como aquél que, además de estar integrado en la malla urbana, cuente con determinados servicios urbanísticos, de características adecuadas para servir a la edificación existente y a la permitida por el planeamiento, o con consolidación edificatoria. La inclusión de terrenos en la malla urbana es definida por el *artículo 11.2 de la citada Ley* como la situación en la que dispongan de una urbanización básica constituida por unas vías perimetrales y unas redes de servicios de las que puedan servirse, siempre que no estén desligados del entramado urbanístico ya existente. Esta definición concuerda con el concepto elaborado y mantenido de forma reiterada por la Jurisprudencia ( SSTS de 31-10-06 , 6-9-06 , 30-6-06 , 22-3-06 , 10-3-06 , 7-2-06 y 15-12-05 , entre las más recientes). En la sentencia dictada por esta Sala con fecha 17-7-03 en el recurso Nº 4520/91 , interpuesto contra el acto de aprobación de las anteriores Normas Subsidiarias, en las que la finca litigiosa estaba clasificada como suelo no urbanizable, ya se dijo que ni existía consolidación edificatoria ni integración en la malla urbana, y que ello quedaba de manifiesto en los planos y fotografías aportados con la propia demanda. Y lo mismo hay que decir ahora, pues la situación actual es, a tales efectos, prácticamente la misma que existía en 1990; sin que quepa argumentar en contra que en esa sentencia se contemplaba una zona más extensa que la que ocupa la finca del actor, pues tal circunstancia en nada altera las cosas desde el punto de vista de las referidas consolidación e integración en la malla urbana. Por lo tanto la finca de los actores no podía ser clasificada como suelo urbano. Al tener en las Normas Subsidiarias de 1990 la clasificación antes indicada, y resultar afectada por la servidumbre de protección de costas, no podía ser clasificada por el PGOM de modo distinto al que lo fue, pues así lo imponía lo dispuesto en el *artículo 15.a)* de la Ley 9/2002 , que resulta de aplicación porque, como ya se dijo, su *Disposición transitoria tercera se remite a la primera, y ésta establece en su apartado 1.f)* que al suelo clasificado por el planeamiento vigente (las Normas Subsidiarias de 1990 en este caso) como no urbanizable o rústico se le aplicará lo dispuesto en ella para el suelo rústico. Esa afectación también alcanza al terreno que se concreta en el plano acompañado a la demanda como documento Nº 18, por lo que también tiene que ser rechazada la cuarta de las pretensiones de la demanda, que a él se refiere. Asimismo tiene que ser desestimada la que concierne a la zona verde denominada ZV 22-B, puesto que, como pone de manifiesto el plano de las Normas Subsidiarias anteriores presentado con la contestación a la demanda, ya existía en ellas, denominada como Nº 16, y lo único que hace el PGOM es adaptar su delimitación a lo que resulta de la extensión de la servidumbre de protección de costas. En definitiva, ninguna de las pretensiones de la demanda puede ser acogida, pues las referidas a la calificación del suelo tenían como presupuesto que el de la finca de los actores se clasificase como urbano>>.

**TERCERO.-** La representación de Dª Rocío y D. Fructuoso preparó recurso de casación contra dicha sentencia y luego formalizó la interposición de su recurso mediante escrito presentado el 18 de octubre de

2007 en el que, después de exponer los antecedentes del caso, aduce dos motivos de casación, ambos al amparo del *artículo 88.1.d/ de la Ley reguladora de esta Jurisdicción*. El enunciado de tales motivos es el siguiente:

1. Infracción del principio de tutela judicial efectiva que consagra el *artículo 24* de la Constitución.

2. Infracción de los *artículos 78.a/ del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 9 de abril de 1976* y 8 de la *Ley 6/1998, de 13 de abril y de la jurisprudencia que interpreta tales preceptos* (cita, entre otras, sentencias de 4 de febrero y 12 de noviembre de 1999 , 1 de junio de 2000 , 14 de diciembre de 2001 , 19 de diciembre de 2002 y 7 de febrero , 10 de marzo y 30 de junio de 2006 ).

El escrito termina solicitando que se dicte sentencia que case y anule la sentencia recurrida y, en su lugar, acuerde la estimación del recurso contencioso administrativo en cuanto al apartado 3.1 de la petición tercera y la petición cuarta de la demanda. El apartado 3.1 de la petición tercera de la demanda se refiere a la anulación de la clasificación de los terrenos como rústicos; en cuanto a la petición cuarta de la demanda, su contenido literal es el siguiente: que corresponde a la Administración acordar la calificación que, dentro de la clasificación de suelo urbano, corresponde otorgar a la finca propiedad de los recurrentes, reconociendo el derecho de éstos a indemnización si la calificación que se acordase comportara alguna limitación para la edificación y el uso actualmente existentes.

Con relación a la desestimación de las demás pretensiones formuladas en el proceso de instancia nada se postula en casación, si bien, según se expresa en el escrito de interposición del recurso, la desestimación de las peticiones primera, segunda y quinta de su demanda -relativas a la descripción y trazado de la línea de deslinde del dominio público y a la clasificación como suelo rústico del terreno situado al este de la rúa Vicaño-, pueden ser rescindidas ya que los recurrentes han interpuesto contra la misma sentencia recurso de revisión.

**CUARTO.-** La representación del Ayuntamiento de Sanxenxo presentó escrito con fecha 27 de mayo de 2008 en el que formaliza su oposición a los motivos de casación aducidos por los recurrentes. Termina solicitando la desestimación del recurso con imposición de las costas a la parte recurrente.

**QUINTO.-** Quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, fijándose finalmente al efecto el día 11 de mayo de 2011, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **Eduardo Calvo Rojas** ,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El presente recurso de casación nº 5212/07 lo interpone la representación de D<sup>a</sup> Rocío y D. Fructuoso contra la sentencia de la Sección 2<sup>a</sup> de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 14 de junio de 2007 (recurso 4352/2003 ) en la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por los referidos recurrentes contra el Plan General de Ordenación Municipal de Sanxenxo aprobado por el Ayuntamiento de dicha población mediante acuerdo de 27 de febrero de 2003, en cuanto a la clasificación, como suelo rústico de protección de costas, asignada a la finca de los recurrentes situada en la península del Vicaño.

Ya hemos dejado reseñadas en el antecedente segundo las razones que se exponen en la sentencia recurrida para fundamentar la desestimación del recurso contencioso-administrativo. Procede entonces que pasemos a examinar los motivos de casación aducidos por los recurrentes, cuyo enunciado hemos expuesto de forma sucinta en el antecedente tercero.

Pero antes de abordar esa tarea debemos hacer dos puntualizaciones que consideramos de interés.

A/ Ante todo debe notarse que, en lo fundamental, las pretensiones ejercitadas en el proceso que nos ocupa así como la realidad física de los terrenos a que se contrae la controversia son en buena medida coincidentes con las enjuiciadas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el recurso 4520/91, donde se dictó sentencia 596/2003 con fecha 17 de julio de 2003 , que desestimó el recurso interpuesto por D. Fructuoso ; sentencia que devino firme como consecuencia de la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2007 que declaró no haber lugar al recurso de casación 8136/2003 dirigido contra aquélla. En aquella ocasión se impugnaban las Normas Subsidiarias de Planeamiento de Sanxenxo, cuyo texto refundido había sido aprobado por la Comisión de Urbanismo de Pontevedra el 29 de enero de 1990; y ahora, al aprobarse definitivamente el nuevo Plan General, los recurrentes plantean su discrepancia con la clasificación y calificación como suelo rústico de protección de

costas asignada en el instrumento de planeamiento, de acuerdo con los informes emitidos por la Dirección General de Costas, a una porción de terreno de los recurrentes situada en la península de Vicuña, por entender los recurrentes que se trata de suelo urbano por la concurrencia de los requisitos exigidos legalmente de estar insertos en la malla urbana y disponer de servicios urbanísticos suficientes. Con todo, en el proceso anterior la discrepancia abarcaba un ámbito territorial más amplio, que comprendía, eso sí, la misma finca que es ahora objeto de controversia en el segundo litigio.

B/ Los recurrentes señalan en su escrito de interposición que las desestimaciones de las peticiones primera, segunda y quinta de su demanda (descripción y trazado de la línea de deslinde del dominio público y clasificación como suelo rústico del terreno situado al este de la rúa Vicaño), pueden ser rescindidas mediante el recurso de revisión que se ha interpuesto contra la misma sentencia, en razón de que una resolución de la Dirección General de Costas pone de manifiesto que la línea probable de separación del dominio público marítimo terrestre que se fijó en el expediente incoado en 1998 coincide con el de la delimitación vigente, aprobada en 1975. No abundaremos ahora en esta singularidad procesal, que dejamos solo apuntada, debiendo ceñirse nuestro análisis a las cuestiones suscitadas en el presente recurso de casación.

**SEGUNDO.-** Entrando ya a examinar los motivos de casación, hemos visto que en el primero de ellos se alega la vulneración de la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses legítimos que consagra el *artículo 24* de la Constitución. Sin embargo, seguidamente veremos que el desarrollo del motivo no guarda en realidad relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, en el que se comprenden, además del derecho de acceso a la jurisdicción, la prohibición de indefensión, el derecho a obtener una resolución de fondo motivada, el acceso a los recursos y la intangibilidad de las resoluciones firmes.

Según los recurrentes se ha producido la infracción de dicho artículo porque la sentencia recurrida, al citar una anterior sentencia de la misma Sala de instancia de 17 de julio de 2003 (recurso contencioso-administrativo 4529/91 ), a la que ya nos hemos referido, le atribuye una apreciación que aquella no contenía en relación con la integración de los terrenos en la malla urbana. Así, señalan los recurrentes que la sentencia de 2003 solo negó la consolidación edificatoria de los terrenos pero en absoluto su integración en la malla urbana, de manera que la interpretación que se hace de aquella sentencia alberga un error trascendental para el fallo, porque a continuación de esa indicación errónea sobre lo declarado entonces la sentencia ahora recurrida añade, refiriéndose a los terrenos objeto de examen, que la situación actual es, a tales efectos clasificatorios, prácticamente la misma que existía en 1990; y todo ello a pesar de existir una conclusión pericial de sentido contrario, que ni siquiera es citada en la sentencia.

El motivo no puede ser estimado.

Para rechazar el planteamiento de los recurrentes basta con constatar que la sentencia de este Tribunal Supremo de 18 de julio de 2007 , que declaró no haber lugar al recurso de casación 8136/2003 interpuesto contra aquella sentencia de 17 de julio de 2003 , dejó claramente señalado en su fundamento segundo, apartado B/, que la Sala de instancia había negado que los terrenos estuviesen integrados en la malla urbana; y la explicación de porqué se entendía que la Sala de instancia había llegado a esa conclusión la ofrecía esta Sala en un inciso, entre paréntesis, en el que se indica que "no otro es el sentido que cabe atribuir al razonamiento que aquella Sala incluye en la primera parte del fundamento de derecho quinto". Por lo demás, la apreciación que allí se expresaba de que los terrenos no se integraban en la malla urbana fácilmente se comprende habida cuenta que la propia sentencia señalaba la falta de consolidación por la edificación y las carencias o insuficiencias de algún elemento básico de la urbanización, como es el acceso rodado; siendo plenamente congruente con tales apreciaciones la de que tampoco concurría el requisito de integración en la malla urbana.

**TERCERO.-** En el segundo motivo de casación se alega la vulneración de las normas relativas a la clasificación del suelo urbano, citándose como infringidos los *artículos 78.a/ del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 9 de abril de 1976* y 8 de la *Ley 6/1998, de 13 de abril* y la *jurisprudencia que interpreta tales preceptos* (cita, entre otras, sentencias de 4 de febrero y 12 de noviembre de 1999 , 1 de junio de 2000 , 14 de diciembre de 2001 , 19 de diciembre de 2002 y 7 de febrero , 10 de marzo y 30 de junio de 2006 ).

Según los recurrentes, como la clasificación del suelo urbano es reglada y resulta obligada si concurren los requisitos exigidos legalmente, la Sala de instancia habría infringido los preceptos y jurisprudencia citados porque la finca de su propiedad dispone de los servicios de acceso rodado, abastecimiento de agua, evacuación de aguas, suministro de energía eléctrica, además de telefónico, con capacidad suficiente para servir a la edificación existente y tanto las vías como los servicios están conectados con la red general correspondiente a cada uno de ellos. Según los recurrentes tales

afirmaciones se derivan de la prueba pericial y de la sentencia del propio Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 17 de julio de 2003 , pues dicha sentencia, aunque niega la conexión con ciertos servicios por parte de algunas de las fincas a que se refería aquel pronunciamiento, sin embargo reconoce expresamente tal conexión para la finca de los recurrentes.

Ese planteamiento de los recurrentes, además de apartarse de los datos fácticos fijados por la Sala de instancia -pues la sentencia recurrida considera subsistentes las apreciaciones de la sentencia de 17 de julio de 2003 sobre falta de consolidación edificatoria y de integración en la malla urbana-, trata de marginar o ignorar uno de los fundamentos esenciales de la decisión desestimatoria del recurso, del que la representación de los recurrentes se desentiende totalmente. Sucede que, como explica la sentencia de instancia, al resultar afectados los terrenos por la servidumbre de protección de costas el Plan General no podía clasificarlos de modo distinto a como lo hizo, esto es, como suelo rústico de protección de costas, pues así lo imponía el *artículo 15.a) de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre* , de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia, al tratarse de terrenos sometidos a un régimen específico de protección incompatible con su urbanización, de conformidad con la legislación de costas). Y aunque la sentencia recurrida no lo menciona expresamente, a la misma conclusión se llega por aplicación del *artículo 9.1 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones*, que impone la categoría de no urbanizable a, entre otros, los terrenos que de acuerdo con la legislación sectorial y en función de su sujeción a servidumbres para la protección del dominio público, estuviesen sometidos a algún régimen de especial protección incompatible con su transformación, como sucede en el caso de los terrenos a que se refiere la presente controversia.

Cabe añadir, para finalizar, que la línea de deslinde tenida en cuenta por el Plan General impugnado es la indicada en el informe de la Administración del Estado, que se correspondía con la delimitación provisional establecida por resolución de 17 de julio de 1998 que acordó la incoación del expediente de deslinde para adaptarlo a la Ley de Costas; y ello porque, como tuvo ocasión de señalar este Tribunal Supremo en sentencia de 26 de octubre de 2004 (casación 6452/2000 ), del *artículo 12.5 de la Ley 22/88, de Costas* <<... se deduce que la incoación del expediente de deslinde, con el señalamiento de la línea provisional, impide el otorgamiento de concesiones y autorizaciones en el dominio público delimitado provisionalmente, y, con mucha más razón, habrá de entenderse que prohíbe la aprobación de Planes Urbanísticos que lo desconozcan>> [fundamento jurídico noveno]; y a tal finalidad obedecen los *artículos 112.a/ y 117 de la Ley de Costas y 205.1.a/ y 210.3 y 5 de su Reglamento aprobado por Real Decreto 1471/89, de 1 de diciembre* .

**CUARTO.-** Por las razones expuestas el recurso de casación debe ser desestimado, lo que comporta la imposición de las costas a la recurrente de conformidad con lo dispuesto en el *artículo 139.2 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción*. Ahora bien, atendiendo a la índole del asunto y a la actividad desplegada por la parte recurrida al oponerse al recurso, procede limitar la cuantía de la condena en costas a la cifra de mil quinientos euros (1.500 #) por el concepto de honorarios de defensa del Ayuntamiento de Sanxenxo.

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los *Artículos 86 a 95 de la Ley* de esta Jurisdicción,

## FALLAMOS

No ha lugar al recurso de casación interpuesto en representación de D<sup>a</sup> Rocío y D. Fructuoso contra la sentencia de la Sección 2<sup>a</sup> de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (recurso contencioso-administrativo 4352/2003 ), con imposición de las costas de este recurso de casación a la parte recurrente en los términos señalados en el fundamento de derecho cuarto.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos . **PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia hallándose celebrando audiencia pública, lo que como Secretario certifico.