

R. CASACION núm.: 6090/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. César Tolosa Tribiño

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera
Bajo

Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Quinta
Sentencia núm. 1563/2018

Excmos. Sres.

D. José Manuel Sieira Míguez, presidente

D. Octavio Juan Herrero Pina

D. Juan Carlos Trillo Alonso

D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

D. César Tolosa Tribiño

En Madrid, a 30 de octubre de 2018.

Esta Sala ha visto el presente recurso de casación número 6090/2017, formulado por el Procurador D. Vicente Ruigómez Muriedas, en nombre y representación del Ayuntamiento de Málaga, bajo la dirección de la letrada municipal Doña María Luisa Pernia Pallarés, contra la sentencia de treinta de junio de dos mil diecisiete, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (con sede en Málaga), en el recurso nº 379/2011, sostenido contra la Orden de 28 de julio de 2011 de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía, por la que se dispone la publicación de la normativa urbanística de la Revisión- Adaptación del Plan General de Ordenación Urbana de Málaga, aprobada por Orden de 21 de enero de 2011 y publicada en el BOJA el 30 de agosto de 2011; en el particular relativo a la Unidad de Ejecución SUNC R G-15 "Veracruz Este", en cuanto clasifica como suelo urbano no

consolidado el suelo propiedad del recurrente; habiendo sido parte recurrida la Junta de Andalucía, a través de la Sra. Letrada de sus Servicios jurídicos, Doña María Luisa Amate Ávila.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. César Tolosa Tribiño.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: La Orden de 28 de julio de 2011 de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía, por la que se dispone la publicación de la normativa urbanística de la Revisión-Adaptación del Plan General de Ordenación Urbana de Málaga, aprobada por Orden de 21 de enero de 2011 y publicada en el BOJA el 30 de agosto de 2011, en el particular relativo a la Unidad de Ejecución SUNC R G-15 "Veracruz Este", en cuanto clasifica como suelo urbano no consolidado el suelo propiedad de la entidad "Yoan 2002" dio lugar al recurso, seguido con el número 187/205 ante la Sección segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (con sede en Málaga), que dictó Sentencia, con fecha treinta de junio de dos mil diecisiete, cuyo Fallo es del siguiente tenor literal:

<<PRIMERO.- Estimar parcialmente el recurso contencioso-administrativo promovido por la entidad YOAN 2002, representada por la Procuradora Sra. Giner Marti, frente a las determinaciones del documento de revisión y adaptación a la LOUA del PGOU de Málaga, aprobado definitivamente en Orden de 21 de Enero de 2011 de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda por la que se procede a aprobar definitivamente de manera parcial la revisión del Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga (BOJA nº 29 de 10/02/2011) y la Orden de 28 de Julio de 2011, por la que se dispone la publicación de la Normativa Urbanística del Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga, aprobada por Orden de 21 de Enero de 2011 (BOJA nº 170 de 30/08/2011), declarando no conforme a derecho las determinaciones urbanísticas que afectan a la recurrente, que se anulan, respecto a los suelos del Sector SUNC R G-15 "Veracruz Este" y declarar que se trata de un Suelo Urbano Consolidado.

SEGUNDO.-Sin imponer el pago de las costas.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe, en su caso, interponer recurso de casación [...]>>

Notificada dicha resolución, la recurrente preparó recurso de casación para defender:

<< Normas cuya infracción se denuncia y que forman parte del derecho estatal. (art. 89.2.b) y e) de la LJCA): Por aplicación indebida de los artículos 1, 5 y 14 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen de Suelo y Valoraciones (BOE: 14-4-1998); por falta de aplicación de los artículos 1, 2, 12, 14 y 16 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, Texto Refundido de la Ley de Suelo (BOE: 26-6-2008); y los artículos 47 y 103.1 de la Constitución Española de 1978.[...]>>

Alega la jurisprudencia y motivos que estima oportunos y considera que:

<<- El recurso que se prepara mediante este escrito reviste asimismo de interés casacional objetivo, al concurrir el supuesto contemplado en el artículo 88.2.b) de la LJCA, toda vez que el "Fallo" de la sentencia, y la fundamentación jurídica en que se basa, sienta una doctrina sobre la interpretación de las normas jurídicas cuya infracción se denuncia, que resulta gravemente dañosa para los intereses generales,

- Además existe asimismo interés casacional objetivo, al concurrir en el mismo el supuesto contemplado en el artículo 88.2.c) de la LJCA, toda vez que el "Fallo" y la fundamentación jurídica en que se basa, afecta a un gran número de situaciones, por trascender del caso concreto del proceso,

- El recurso reviste interés casacional objetivo, al tratarse de un supuesto contemplado en el artículo 88.2. g) de la LJCA, al resolver el recurso la impugnación directa de una disposición de carácter general. [...]>>

Por auto de veinte de octubre de dos mil diecisiete se acordó: <<Se tiene por preparado el recurso de casación formulado por la representación del AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, frente a la Sentencia de fecha 30 de junio de 2017, ordenando el emplazamiento de las partes para su comparecencia dentro del plazo de treinta días ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, así como la remisión a ésta de los autos originales y del expediente administrativo [...]>>

SEGUNDO.- Recibidas las actuaciones en este Tribunal de casación, el dieciséis de febrero del año en curso, <<La Sección de Admisión acuerda:

1º) Admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal del Excmo. Ayuntamiento de Málaga contra la sentencia -nº 1327/17, de 30 de junio-, estimatoria parcial del P.O. 379/11, deducido por la entidad "YOAN 2002" frente a la Orden de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía de 21 de enero

de 2011, que aprobó definitivamente la revisión-adaptación del Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga (BOJA de 10 de febrero).

2º) Precisar que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar, si conforme al T.R. Ley del Suelo de 2008, seguía siendo aplicable la jurisprudencia anterior que prohibía que un nuevo planeamiento, que contempla una determinada transformación urbanística, pueda degradar el suelo urbano consolidado a suelo urbano no consolidado -algo que parece no excluir la reciente sentencia de la Sección Quinta de esta Sala Tercera de 20 de julio del pasado 2017 (casación 2168/16)- a fin de que por la Sección de enjuiciamiento se confirme, modifique o puntualice el criterio sostenido en esta sentencia, concretando, en su caso, las actuaciones que permiten degradar la condición de consolidado de la que gozaba el suelo.

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, deben ser objeto de interpretación: arts. 1, 5 y 14 de la Ley 6/98 (por su indebida aplicación) y 1, 2, 12, 14 y 16 del TRLS de 2008 (por su inaplicación).

4º) Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

5º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

6º) Para la sustanciación del recurso, remítanse las actuaciones a la Sección Quinta de esta Sala Tercera, a la que corresponde el enjuiciamiento del recurso con arreglo a las vigentes normas de reparto.>>

TERCERO.- Dentro del plazo concedido, la representación procesal del Excmo. Ayuntamiento de Málaga interpuso recurso de casación y, tras repasar los hechos, expuso una infracción normativa,

<<La sentencia objeto del presente recurso de casacion infringe los arts. 1, 5 y 14 de la ley 6/98, por su indebida aplicación y los arts. 1, 2, 14 y 16 del TRLS de 2008 por omisión de su aplicación.

Como señalábamos en nuestro escrito de preparación y así lo ha reconocido el auto de admisión, se identifican con precisión como normas del ordenamiento jurídico estatal que se reputan infringidas los artículos 1, 5, y 14 de la ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen de Suelo y Valoraciones, por aplicación indebida, y los artículos 1, 2, 12, 14 y 16 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, Texto Refundido de la Ley del Suelo, en relación con los artículos 47 y 103.1 de la Constitución Española.

La sentencia impugnada y su fallo, resolviendo en sentido estimatorio de la demanda el debate planteado en la instancia, se fundamentan en una extensa jurisprudencia del Tribunal Supremo que ha venido interpretando la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre el Régimen del Suelo y Valoraciones en el sentido de que el suelo consolidado por la urbanización no puede degradarse a suelo no consolidado por la realización de obras (operaciones) de

transformación urbanística, declarando por ello nula clasificación como suelo urbano no consolidado del Sector SUNC R G-15 "Veracruz Este" del PGOU de Málaga 2011. [...]>>

Concedido traslado a la recurrida, la Junta de Andalucía expresamente manifestó que <<esta parte nada tiene que oponer a dicho recurso.>>

CUARTO.- Tramitado el mismo, quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento, a cuyo fin se fijó, para su deliberación, votación y fallo, el veinticuatro de octubre de dos mil diecisiete, fecha en la que se celebró con observancia de las formalidades legales esenciales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Se interpone el presente recurso contra la sentencia de treinta de junio de dos mil diecisiete, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (con sede en Málaga), en el recurso nº 379/2011, sostenido contra la Orden de 28 de julio de 2011 de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía, por la que se dispone la publicación de la normativa urbanística de la Revisión-Adaptación del Plan General de Ordenación Urbana de Málaga, aprobada por Orden de 21 de enero de 2011 y publicada en el BOJA el 30 de agosto de 2011; en el particular relativo a la Unidad de Ejecución SUNC R G-15 "Veracruz Este".

SEGUNDO: Por Auto de la Sala de admisión se señala:

<<2º) Precisar que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar, si conforme al T.R. Ley del Suelo de 2008, seguía siendo aplicable la jurisprudencia anterior que prohibía que un nuevo planeamiento, que contempla una determinada transformación urbanística, pueda degradar el suelo urbano consolidado a suelo urbano no consolidado -algo que parece no excluir la reciente sentencia

de la Sección Quinta de esta Sala Tercera de 20 de julio del pasado 2017 (casación 2168/16)- a fin de que por la Sección de enjuiciamiento se confirme, modifique o puntualice el criterio sostenido en esta sentencia, concretando, en su caso, las actuaciones que permiten degradar la condición de consolidado de la que gozaba el suelo.

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, deben ser objeto de interpretación: arts. 1, 5 y 14 de la Ley 6/98 (por su indebida aplicación) y 1, 2, 12, 14 y 16 del TRLS de 2008 (por su inaplicación).>>

TERCERO: Según la sentencia de instancia:

<<Se impugna en el presente recurso la Orden de 28 de julio de 2011 de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía, por la que se dispone la publicación de la normativa urbanística de la Revisión- Adaptación del Plan General de Ordenación Urbana de Málaga, aprobada por Orden de 21 de enero de 2011 y publicada en el BOJA el 30 de agosto de 2011; en el particular relativo a la Unidad de Ejecución SUNC R G-15 "Veracruz Este", en cuanto clasifica como suelo urbano no consolidado el suelo propiedad del recurrente.

Se centra el objeto del recurso en determinar si las determinaciones adoptadas en el Plan General con respecto a la unidad de ejecución, SUNC R G-15 "Veracruz Este", son ajustadas o no a derecho, entendiendo la parte recurrente que no lo son y ello por los siguientes motivos: En primer lugar una vez que consta que con arreglo al PGOU de 1997 el suelo cuya clasificación se discute, fue clasificado como suelo urbano, lo que hizo que se procediese, en ejecución del Plan Parcial "La Estrella", a su urbanización y consiguiente integración en la malla urbana, no es posible en el nuevo PGOU clasificarlo como suelo urbano no consolidado, máxime cuando tiene todas las características para ser clasificado como suelo urbano consolidado; en segundo lugar porque llevar a efecto la unidad de ejecución supondría, visto el deber de cesión del 10% del aprovechamiento medio y de dotaciones, así como la asignación de un aprovechamiento menor, del 1 m²/m²t, que el que tiene reconocido, 1,5 m²/m²t, el cierre temporal de las empresas instaladas en ella, con la ruina económica subsiguiente. Solicitando, igualmente, la anulación de la decisión de apertura al un vial atravesando la propiedad de mi representado, ya que sería un beneficio a obtener mínimo en relación al gran perjuicio que sufriría.

A tales efectos, solicita que se dicte Sentencia por la que, estimando el recurso, se proceda a lo pedido en el cuerpo de este escrito, en concreto:

a) Que se anulen respecto del Sector SUNC R. G 15 "Veracruz Este" las determinaciones establecidas por el Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga aprobado definitivamente por Orden de 21 de enero de 2011, y por tanto se mantengan las determinaciones urbanísticas que resulta del PGOU 97, es decir, se reconozca la situación de suelo urbano consolidado de los solares de mi representado, con el respeto del índice de edificabilidad (1,5 m²/m²s) con la misma huella de ocupación y uso industrial preexistente.

b) Subsidiariamente, y para el supuesto de continuidad de la Unidad de Ejecución sobre la propiedad de mi representado, se solicita que lo sea a los meros efectos reurbanizatorios del artículo 105.5 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. En este supuesto, de igual modo se solicita la reducción de las cargas de urbanización al amparo del artículo 105 dada a la inviabilidad de la Unidad de Ejecución y el respeto del índice de edificabilidad existente (1,5 m²/m²s).

c) La anulación de la decisión de apertura al un vial atravesando la propiedad de mi representado (SLV-G.10) ya que sería un beneficio a obtener mínimo en relación al gran perjuicio que sufriría.>>

CUARTO: Entrando a resolver la controversia planteada, señala la resolución recurrida que "A continuación, entrando en el fondo del asunto, la primera de las polémicas atinentes al sector de autos, que separa a las partes litigantes, es la referente a la clasificación del suelo como urbano con categoría no consolidado, categorización a la que se opone la recurrente que defiende la consumación del proceso urbanizador del ámbito de ejecución, por tener agotado todo el proceso de urbanización con anterioridad, una vez que consta que con arreglo al PGOU de 1997 el suelo cuya clasificación se discute, fue clasificado como suelo urbano, lo que hizo que se procediese, en ejecución del Plan Parcial "La Estrella", a su urbanización y consiguiente integración en la malla urbana; por lo que no es posible que el nuevo PGOU lo clasifique como suelo urbano no consolidado, máxime cuando tiene todas las características para ser clasificado como suelo urbano consolidado.

La parte demandada, se remite al contenido de los Informes Técnicos incorporados a las actuaciones, que justifican la modificación de suelo urbano consolidado a no consolidado, al darse las circunstancias previstas en el artículo 45.2B de la LOUA, teniendo en cuenta que se propone una ambiciosa y completa renovación urbana de todo el sector, basta una simple lectura de los objetivos y criterios de la ficha reguladora del Área de Reforma Interior delimitada sobre Suelo Urbano No Consolidado con la denominación SUNC-R-G.15 "Veracruz Este", para verificar que se justifica tal clasificación, precisando el ámbito una actuación de transformación urbanística que complete la urbanización inacabada y la falta de servicios e infraestructuras, mejorando y rehabilitando el área. Concretamente lo que se persigue con el nuevo planeamiento es lo siguiente:

-Dotar de continuidad al viario principal, actualmente interrumpido, para garantizar su conexión con las circulaciones perimetrales, al objeto de lograr su adecuada integración en la malla urbana.

-Regenerar la imagen degradada del polígono y el tejido industrial obsoleto.

-Estructurar y urbanizar los terrenos vacantes, dando solución a los problemas de interconexión.

Al hilo de las alegaciones formuladas por el actor, manifiesta la parte demanda, que la adscripción de los terrenos a la categoría de suelo urbano no consolidado en modo alguno le

ocasiona los perjuicios que la parte refiere, en concreto y según ella, por pasar la edificabilidad global del 1,5% m²/m²t previsto en el PGOU de 1997 a 1 m²/m²t en el actual PGOU, pues ambos índices no son comparables en tanto en cuanto, mientras que el citado índice de 1,5 corresponde a la edificabilidad neta de las parcelas y no a la edificabilidad global, el índice de 1 m²/m²t hay que referirlo a la edificabilidad global del área antes de descontar viales, equipamientos y espacios libres, no pudiendo tampoco argüirse que el único objetivo es la implantación de un uso de oficinas, pues en la propia ficha del área, se establecen como posibles usos el productivo logístico y productivo empresarial, es decir los que ya se encuentran implantados, acudiéndose a una serie de "tipologías de referencia" recogidas en las ordenanzas PROD-5, PROD-3-b y PROD-4 entre las cuales, y concretamente esta última, se incluyen los usos actuales, no pudiéndose por último afirmarse la inviabilidad de la unidad de ejecución pues, una vez que no se define ni concreta en el PGOU ni unidad de ejecución alguna ni sistema de ejecución, difícilmente puede afirmarse que la misma sea inviable máxime cuando al tratarse de un área a desarrollar mediante un Plan de Reforma Interior, es en dicho instrumento en donde habrá de determinarse si las actuaciones serán sistemáticas o asistemáticas, si se delimitan una o varias unidades de ejecución y el sistema de actuación a seguir, no siendo posible en definitiva y en el momento actual afirmar la inviabilidad de la Unidad de Ejecución, hasta su definición.

Llegados a este punto; bajo estas premisas, debe analizarse, en consecuencia, si resulta arbitraria la clasificación del suelo del actor como urbano no consolidado; [...]"

QUINTO: Sobre la cuestión que es objeto de debate, en la jurisprudencia del Tribunal Supremo surgieron dos tendencias acerca de la posible descategorización del suelo urbano consolidado, la posición mayoritaria y actual rechaza tal posibilidad, mientras que la hoy abandonada admitía que, cuando es objeto de actuaciones de urbanización el suelo urbano, se debe considerar no consolidado.

En efecto, la jurisprudencia de este Tribunal Supremo admitió en un primer momento que el suelo urbano consolidado pudiera «descategorizarse» por el planeamiento urbanístico en supuestos de operaciones sistemáticas de reforma interior, esto es, era posible desclasificar el suelo urbano consolidado cuando el mismo, por voluntad del planificador iba a ser sometido a operaciones integrales de reurbanización o regeneración urbanas, lo que suponía la necesaria imposición a los propietarios de las correspondientes obligaciones de urbanización, equidistribución y cesión de dotaciones y de aprovechamiento urbanístico.

Esta primera tesis jurisprudencial tuvo su reflejo más evidente en la sentencia de treinta y uno de Mayo de dos mil seis, en la que se razona que:

<<la interpretación que hace la Sala de instancia del concepto jurídico indeterminado incluido en la norma del artículo 14.2 de la Ley 6/1998 ("*suelo urbano que carezca de urbanización consolidada*"), en los términos -y sólo en ellos- en que es expresada en lo que hemos transcrito al final del segundo párrafo del fundamento de derecho cuarto de esta sentencia, no es errónea, aunque pueda estar necesitada de ulteriores precisiones. No lo es porque, tal y como resulta del artículo 14.1 de dicha Ley, puesto en relación con el artículo 82 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976, el suelo urbano no consolidado sería, desde luego o en todo caso, aquel en el que se prevén actuaciones de urbanización que exceden de las meramente necesarias para que la parcela merezca la condición de solar; supuesto en el que han de incluirse, sin duda, los suelos que, como dice la Sala de instancia en aquella interpretación, estén sometidos a operaciones integrales de urbanización. En este punto cabe añadir ahora que la delimitación en el mismo Plan General de una unidad de ejecución y la elección en él de un sistema de actuación, es un dato expresivo, en principio y en tanto en cuanto no se combatan tales determinaciones (como ocurre en el supuesto que enjuicamos), de que para el Plan es necesario llevar a cabo en ese suelo un proceso de ejecución urbanística con toda la amplitud que le es propia, en el que se afronten los gastos de urbanización, las cesiones de terreno para dotaciones y, en consecuencia, la equidistribución de beneficios y cargas que todo ello conlleva; equidistribución en la que participa la Administración actuante y cuya necesidad, por ello, no queda excluida, en contra de lo que alega la recurrente, por el hecho de que todo el suelo de la unidad de ejecución pertenezca a un único propietario.

De otro, porque la subsunción del suelo objeto de la litis en aquel concepto jurídico indeterminado no es errónea, pues las obligaciones previstas de ceder y urbanizar terrenos para obtener una plaza de dominio y uso públicos así como determinados viales, que se imponen, además, no como una mera mejora o reforma de lo ya existente, sino, más bien, como lógica consecuencia de las necesidades a que avoca el establecimiento en el Plan de una ordenación radicalmente distinta de la antes existente en cuanto a los usos del suelo, ordenanzas, calificación de los terrenos, tipologías de la edificación, etc., supone tanto como contemplar un suelo en el que la urbanización a realizar excede de la meramente necesaria para que la parcela merezca la condición de solar, extendiéndose más allá, hasta alcanzar la urbanización que antes no existía y que ahora es necesaria por razón de esa nueva ordenación radicalmente distinta a la anterior. Punto, éste, en el que cabe añadir, como razón que en el plano de los principios justifica la imposición de la obligación de cesión, la plusvalía que esa nueva ordenación genera para el propietario del suelo, con la consecuente participación en ella de la comunidad por imponerlo así el artículo 47, párrafo segundo, de la Constitución>>.

SEXTO: Sin embargo, esa doctrina fue abandonada, con un nuevo criterio iniciado el 23 de septiembre de 2008 (RC 4731/2004), Asunto "Guanarteme", y en numerosas sentencias posteriores. Así, en la sentencia de este Tribunal Supremo de 9 de febrero de 2012, se establece que:

<<no resulta admisible "...que unos terrenos que indubitadamente cuentan, no sólo con los servicios exigibles para su consideración como suelo urbano, sino también con los de pavimentación de calzada, encintado de aceras y alumbrado público, y que están plenamente consolidados por la edificación, pierdan la consideración de suelo urbano consolidado, pasando a tener la de suelo urbano no consolidado, por la sola circunstancia de que el nuevo planeamiento contemple para ellos una determinada transformación urbanística". Y ello porque, como la propia sentencia señala, "...Tal degradación en la categorización del terreno por la sola alteración del planeamiento, además de resultar ajena a la realidad de las cosas, produciría consecuencias difícilmente compatibles con el principio de equidistribución de beneficios y cargas derivados del planeamiento, principio éste que, según la normativa básica (artículo 5 de la LS 98), las leyes deben garantizar. Como explica la sentencia de 14 de julio de 2011, lo anterior significa, en el plano de la gestión urbanística, la imposibilidad de someter al régimen de cargas de las actuaciones sistemáticas, que son propias del suelo urbano no consolidado, a terrenos que merecían la categorización de urbano consolidado conforme a la realidad física preexistente al planeamiento que prevé la nueva ordenación, la mejora o la reurbanización; y ello porque no procede devaluar el estatuto jurídico de los propietarios de esta clase desueto exigiéndoles el cumplimiento de las cargas y obligaciones establecidas para los propietarios del suelo no consolidado>>.

En la citada sentencia, se afirma igualmente que:

<<Aunque los criterios de distinción entre las categorías primarias del suelo urbano es un cometido que corresponde detallar a la legislación autonómica y así se declara en el FJ 20º de la STC 164/200, ello lo es siempre dentro de los límites de la realidad con la que ha de operarse y sin impedir la aplicación inmediata en estos aspectos de los preceptos de la LS98, que establecen las "condiciones básicas" que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes (149.1.1 de la Constitución), para lo cual se establece la división del suelo en urbano no consolidado y consolidado, excluyendo a los propietarios de estos últimos de los deberes de cesión. Y es precisamente la realidad física existente, que evidencia que en las parcelas objeto de controversia existen los servicios urbanísticos ejecutados en su día según el planeamiento, aunque se prevea su reforma, unida a la necesidad de que la interpretación de la legislación autonómica sea respetuosa con la distinción establecida en la normativa estatal de carácter básico entre suelo urbano "consolidado" y suelo no urbano "no consolidado", con un régimen de deberes bien distinto en uno y otro caso, la que impide devaluar la categoría ya adquirida por los terrenos, con las consecuencias que ello comporta de ser improcedente integrarlos en unidades de actuación sistemáticas y someterlos a un régimen de obligaciones sustancialmente más gravoso. Como

razonó la STC 164/2001 (LA LEY 5085/2001) (Fº.Jº. 20), conforme al artículo 14 de la LS98 los propietarios de suelo urbano consolidado no soportan -a diferencia de los propietarios de suelo urbano no consolidado- deberes de cesión de aprovechamiento urbanístico, ni siquiera en solares o terrenos ya edificados pero sujetos a obras de rehabilitación; a lo que, cabe agregar, por nuestra parte, y por las mismas razones, que tampoco soportan el deber de ceder obligatoria y gratuitamente a la Administración el suelo necesario para los viales y demás dotaciones o sistemas contemplados en el artículo 14.2, apartados c/ y d/ de la LS98, ni tampoco han de proceder a la distribución equitativa de los beneficios y cargas derivados del planeamiento con anterioridad al inicio de la ejecución material.>>

En definitiva, como se recoge en la sentencia de este Tribunal de quince de junio de dos mil doce:

<<Después de algunos pronunciamientos que podrían servir de respaldo a la línea argumental de las administraciones recurrentes, y que se citan en el desarrollo de los motivos que estamos examinando, esta Sala, a partir de la sentencia de 23 de septiembre de 2008 (casación 4731/2004) viene manteniendo una línea constante y reiterada que, de forma razonada, corrige o matiza aquella interpretación anterior. La mencionada sentencia de 23 de septiembre de 2008 aborda la controversia que allí se planteaba sobre la distinción de las categorías de suelo urbano consolidado y no consolidado, haciendo armónica y coherente la legislación básica estatal (Ley 6/1998, de 13 de abril) con la autonómica (en aquél caso la Ley 9/1999, de 13 de mayo, de Ordenación del Territorio de Canarias) en el sentido de dar preferencia a "la realidad existente" sobre las previsiones futuras de reurbanización o reforma interior contempladas en el planeamiento urbanístico.

Según nuestra doctrina, un pronunciamiento de esta naturaleza, no niega el ejercicio de la potestad de planeamiento, ni impide las operaciones de transformación en suelo urbano consolidado, sino que, lo que significa es la imposibilidad de alterar la categorización en el suelo urbano es que los terrenos precisos para implantar la conexión de comunicación viaria dividiendo la manzana no han de ser cedidos obligatoria y gratuitamente en el marco de las operaciones equidistributivas, sino que, en cuanto espacios con destinos públicos, han de ser obtenidos a través de los mecanismos onerosos previstos legalmente, comúnmente a través de la expropiación, y no a cargo de los propietarios de los terrenos delimitados, además de permitir a éstos la patrimonialización de la totalidad de los aprovechamientos correspondientes, sin detracción de las edificabilidades que pertenecen a la Administración en la categoría del suelo urbano no consolidado, pero no así en el caso de consolidado>>.

Como puede observarse en la referida sentencia, no se niega que puedan existir casos en los que es preciso realizar en estos suelos operaciones integrales de urbanización, por lo que no impide que en esos suelos se puedan realizar operaciones de reestructuración urbana, sino que lo que se rechaza es que, en tales casos, sea posible exigir a los propietarios de las parcelas afectadas por la operación que cedan parte de ellas para la

operación planificada, correspondiendo a la Administración adquirir, mediante compra o expropiación, la propiedad de los suelos que considere necesarios y hacerse cargo de los costos de su urbanización.

En definitiva, si se admitiera esta posibilidad, nunca finalizaría el proceso urbanizador, situándolo en una posición de continua interinidad, derivada de la necesidad de una permanente posibilidad de exigir el cumplimiento de unos deberes urbanísticos con causa en esa modificación del *estatus* del suelo afectado, y se concluye que:

<<aunque es posible actuar sistemáticamente en suelo urbano por unidades de actuación y a cargo de los propietarios, sin embargo no puede exigirse a estos, que ya cedieron y costearon la urbanización, mejoras y reformas sucesivas y reiteradas, a modo de "urbanización inacabable", es decir, mediante la imposición de actuaciones de mejora de servicios que no responden a nuevas concepciones globales urbanísticas, sino a cambios y mejoras puntuales de los servicios urbanísticos. Resalta el Tribunal Supremo que "alcanzar la condición de solar" sólo se produce una vez, y que, a partir de entonces, el suelo es ya para siempre suelo urbano consolidado>>.

Por lo demás, y por utilizar los propios términos que señala la STS de 18 de abril de 2016, se opone a un "*elemental principio de equidad*" que los propietarios deban volver a costear una y otra vez una urbanización, en una suerte de proceso interminable, en el que en cada ocasión deban ajustarse al nuevo régimen de las cargas y cesiones que resulten de aplicación a medida en que se introducen alteraciones de la normativa vigente.

SÉPTIMO: Sentado así el criterio jurisprudencial dominante, la cuestión que debemos plantearnos es si, tras la aprobación de la Ley de 2007 y las normas posteriores, resulta posible seguir manteniendo la doctrina de la desclasificación del suelo urbano consolidado.

Conviene empezar por aclarar que esta es una cuestión sobre la que no existe un pronunciamiento de esta Sala. En efecto, hasta la fecha la doctrina jurisprudencial se refiere al régimen del suelo recogido en la LRSV, en el que se determinaba la exclusión de los propietarios de suelo urbano consolidado de cualquier obligación de cesión. Así lo expresábamos en nuestra sentencia de 8 de octubre de 2014 (recurso de casación nº 484/2012), en la que, tras invocar la jurisprudencia mayoritaria, se advierte hasta en dos

ocasiones que se trata de jurisprudencia vertida <<en relación con la LRSV de 1998, y antes de la entrada en vigor la posterior Ley de Suelo de 2007 y el vigente TRLSO8>>.

El debate fue planteado igualmente por el Ayuntamiento de Santiago de Compostela con ocasión del recurso de casación nº 525/2012, pero este Tribunal Supremo, en su sentencia de 16 de junio de 2014, no entra en la cuestión por haber sido planteada por el recurrente *ex novo* en vía casacional.

La única mención a esta cuestión la encontramos en la sentencia de cuatro de Mayo de dos mil dieciséis, en relación con el Plan general de Andoain, donde se razona que:

<<Interesa con carácter previo señalar –en relación con la declaración contenida en la sentencia recurrida en orden a que el legislador estatal ha dejado en manos del legislador autonómico todo lo referente a la clasificación del suelo, dado que la Ley 8/2007, de 28 de mayo, no dispone nada sobre la clasificación del suelo ni sobre las categorías del suelo urbano– que ésta Sala, partiendo desde luego de la competencia de las Comunidades Autónomas para fijar los criterios de categorización del suelo urbano en consolidado y no consolidado, tiene declarado –así sentencias de 8 de octubre de 2014 (recurso de casación 484/2012) y 15 de julio de 2015 (recurso de casación 3118/2013)– que la delimitación entre una y otra categoría habrá de realizarse siempre no sólo “*en los límites de la realidad*” a que se refieren las sentencias del Tribunal Constitucional 164/2011, de 11 de julio, y 54/2002, de 27 de febrero, sino también en términos comparables con la normativa básica estatal, establecida, en lo que ahora interesa, en el Texto Refundido 2/2008, de 20 de junio, y disposiciones posteriores, en cuanto regulador de las condiciones básicas del suelo y, por ende, de las condiciones esenciales que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales –artículo 149.1.1ª–>>.

OCTAVO: La Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo introdujo una profunda modificación en la regulación estatal anterior, contenida en la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen de suelo y valoraciones, al suprimir la técnica clásica del Derecho urbanístico conocida como la clasificación del suelo, e introducir la fijación de las llamadas situaciones básicas de suelo (suelo urbanizado y suelo rural).

La exposición de motivos de la LSO7 ofrece las razones de la reforma, señalando que:

<<la clasificación ha contribuido históricamente a la inflación de los valores del suelo, incorporando expectativas de revalorización mucho antes de que se realizaran las operaciones

necesarias para materializar las determinaciones urbanísticas de los poderes públicos y, por ende, ha fomentado también las prácticas especulativas, contra las que debemos luchar por imperativo constitucional" (apartado 1, párrafo 6). De ahí que se haya concluido con la necesidad de abandonar la clasificación del suelo y acudir a otro instrumento -las situaciones básicas de suelo- que obedece a parámetros diferentes.

A la vez, la nueva legislación estatal del suelo, al tiempo que abandona la técnica de la clasificación del suelo, establece los derechos y deberes de la propiedad del suelo tomando como base las actuaciones de transformación urbanística previstas en el planeamiento.

En consonancia con el objetivo expresado en el citado Preámbulo, el art. 2 del Texto Refundido de 2015, define las "Actuaciones sobre el medio urbano", como " las que tienen por objeto realizar obras de rehabilitación edificatoria, cuando existan situaciones de insuficiencia o degradación de los requisitos básicos de funcionalidad, seguridad y habitabilidad de las edificaciones, y las de regeneración y renovación urbanas cuando afecten, tanto a edificios, como a tejidos urbanos, pudiendo llegar a incluir obras de nueva edificación en sustitución de edificios previamente demolidos", añadiendo que "A todas ellas les será de aplicación el régimen estatutario básico de deberes y cargas que les correspondan, de conformidad con la actuación de transformación urbanística o edificatoria que comporten, a tenor de lo dispuesto en el artículo 7>>.

Ya la Ley de Suelo de 2007 estableció en su art. 14 una diferenciación dentro de las actuaciones de transformación urbanística entre:

a) Las actuaciones de urbanización, que incluyen:

1) Las de nueva urbanización, que suponen el paso de un ámbito de suelo de la situación de suelo rural a la de urbanizado para crear, junto con las correspondientes infraestructuras y dotaciones públicas, una o más parcelas aptas para la edificación o uso independiente y conectadas funcionalmente con la red de los servicios exigidos por la ordenación territorial y urbanística.

2) Las que tengan por objeto reformar o renovar la urbanización de un ámbito de suelo urbanizado.

b) Las actuaciones de dotación, considerando como tales las que tengan por objeto incrementar las dotaciones públicas de un ámbito de suelo urbanizado para reajustar su proporción con la mayor edificabilidad o densidad o con los nuevos usos asignados en la ordenación urbanística a una o más parcelas del ámbito y no requieran la reforma o renovación integral de la urbanización de éste.

Posteriormente, el art. 7.2, tras la reforma incorporada por la Ley 8/2013, se añaden a las anteriores las llamadas actuaciones edificatorias, que

son aquellas en que no concurren los requisitos de las de transformación, aunque requieran obras complementarias de urbanización y que se dividen en:

- a) Las de nueva edificación y de sustitución de la edificación existente y
- b) Las de rehabilitación edificatoria, entendiéndose por tales la realización de las obras y trabajos de mantenimiento o intervención en los edificios existentes, sus instalaciones y espacios comunes, en los términos dispuestos por la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

NOVENO: El cambio normativo operado por la LSO7 y el TRLSO8 ha sido interpretado por el Tribunal Constitucional en su sentencia 148/2012, de 5 de julio, al señalar:

<<En el nuevo texto refundido de la Ley de suelo, el legislador estatal —en ejercicio de la competencia que le corresponde ex art. 149.1.1 CE (STC 61/1997, de 20 de marzo, FFJJ 7 a 10)— ha establecido estas condiciones básicas abandonando como premisa o presupuesto previo la tradicional clasificación tripartita del suelo y, por ello, dejando la regulación de la clasificación del suelo a las -legislaciones urbanísticas autonómicas, distingue ahora únicamente dos situaciones básicas de suelo: el suelo rural y el suelo urbanizado.

Ahora bien, la ley estatal no establece las facultades y deberes en función de la situación básica en la que se encuentra el suelo. La situación básica tiene incidencia en el estatuto de la propiedad, pero la Ley —a diferencia de lo que hacían las anteriores— no define las facultades y deberes que corresponden a cada clase de suelo>>.

La sentencia añade que:

<<Estas actuaciones de transformación urbanística comportan, “según su naturaleza y alcance”, tal y como se establece en el art. 16.1 del texto refundido de la Ley de suelo, ciertos deberes legales, entre los que se encuentran los de: entregar a la Administración competente el suelo reservado para viales, espacios libres, zonas verdes y restantes dotaciones públicas incluidas en la propia actuación o adscritas a ella para su obtención; entregar el suelo libre de cargas de urbanización correspondiente al porcentaje de aprovechamiento que corresponda a la Administración con destino a patrimonio público de suelo; costear y ejecutar las obras de urbanización e infraestructuras de conexión; entregar a la Administración las obras e infraestructuras que hayan de formar parte del dominio público o que estén destinadas a la prestación de servicios de titularidad pública; garantizar el realojamiento de los ocupantes legales que sea preciso desalojar dentro del área de actuación; indemnizar a los titulares de derechos sobre las construcciones y edificaciones que deban ser demolidas para realizar la transformación urbanística pertinente. Por tanto, los deberes que, hasta la Ley de régimen del suelo y valoraciones se consideraban deberes de los propietarios del suelo urbanizable son ahora deberes más abstractamente vinculados a la realización de actuaciones de

transformación urbanística, que además han de modularse o matizarse en función del tipo de transformación urbanística [actuación urbanizadora (nueva o de reforma) o actuación de dotación que puede tener lugar tanto en suelo rural como en suelo urbanizado]>>.

DÉCIMO: En concreto, la STC 94/2014 sólo impone que los suelos comprendidos en actuaciones de reforma, mejora o regeneración urbana estén considerados como suelo urbano, mientras que su categorización como suelo urbano consolidado o no consolidado depende de la legislación autonómica.

Según la sentencia,

<<[...] la Ley sobre régimen del suelo y valoraciones incluye, dentro del suelo urbano (art 28 LRSV), aunque no precisa a cuál de los dos tipos (consolidado o no consolidado) los que, a pesar de contar con todos los servicios del suelo urbano, requieren de una operación de reforma o renovación interior. Son suelos urbanos consolidados por la urbanización para los que, por diferentes causas (obsolescencia de los servicios, degradación del barrio, modificación del uso característico —eliminación de polígonos industriales en el centro de la ciudad— etc.), el planeamiento impone su reurbanización integral. Su inclusión en un tipo u otro de suelo urbano, depende de lo que establezcan las legislaciones autonómicas, siendo así que el art. 11.3.1 b) de la Ley de suelo y urbanismo del País Vasco los incluye en la categoría de suelo urbano no consolidado.>>

Para llegar a esta conclusión, el TC previamente tiene que reinterpretar su propia doctrina (STC 164/2001 y STC 54/2002) afirmando que, si bien la distinción entre el suelo urbano consolidado y no consolidado del artículo 14 LRSV tiene que hacerse ciertamente en los “límites de la realidad”, esta doctrina sólo es aplicable a los suelos de “primera urbanización”, pero no necesariamente a los suelos sometidos a operaciones de regeneración urbana.

Por tanto, la expresión “en los límites de la realidad” se refiere exclusivamente al grado de urbanización real, fáctica, de los servicios de (primera) urbanización en aquellos suelos que ya son ciudad, pero no se refiere en ningún caso a los suelos que, estando ya urbanizados, deben ser transformados o reurbanizados según un nuevo planeamiento.

En este sentido afirma que:

<<El suelo urbano consolidado es el transformado o consolidado por la urbanización, es decir, el que cuenta con todos los servicios propios del suelo urbano, ya los haya adquirido en ejecución del planeamiento, o con el devenir del tiempo, como es el caso de la mayoría de los cascos antiguos de las ciudades actuales. El suelo urbano no consolidado es el integrado

por los suelos que, aun formando parte de la ciudad —consolidados por la edificación—, carecen de una urbanización completa, es decir, no cuentan con todos los servicios urbanos. Son los denominados suelos urbanos no consolidados de primera urbanización, bolsas de suelo dentro de la ciudad ya formada, más o menos edificadas, pero apenas urbanizadas o no urbanizadas por completo. [...]

Fruto de esta distinción, entre suelos que ya son ciudad y los que aún no lo son, es el diferente alcance de los deberes de cesión de suelo y de urbanización que la Ley sobre régimen del suelo y valoraciones impone a los propietarios del suelo (...) Es por ello que los deberes de los propietarios de suelo urbano y urbanizable se enuncian en dos preceptos distintos: el art. 14 LRSV es el relativo al suelo urbano, el art. 18 LRSV establece los deberes de la propiedad en suelo urbanizable. Pero, aún dentro de los suelos urbanos, distingue entre los suelos urbanos consolidados (art. 14.1 LRSV) y los suelos urbanos no consolidados (art. 14.2 LRSV) en atención al diferente nivel de urbanización con que cuentan.>>

DÉCIMO PRIMERO: Una reciente sentencia del este Tribunal Supremo parece reabrir el debate acerca de tan controvertida cuestión. En efecto, en la sentencia de 20 de julio de 2017 (RC. 2168/2016), se confirma la anulación del APR Mahou-Vicente Calderón como consecuencia de la omisión de reserva de vivienda protegida, al deber configurarse como actuación de urbanización y no como actuación de dotación, tal y como pretendían los recurrentes.

En este sentido, señala la sentencia que:

<<La *ratio decidendi* de la sentencia de instancia, para proceder a la estimación el recurso, por no haberse llevado a cabo la reserva de vivienda protegida contemplada en el artículo 10.1.b) del TRLS08, no es otra que la relativa a la clase de "Actuación de transformación urbanística" (artículo 14) que se va a desarrollar, a través del PPRI impugnado en el Área de Planeamiento Remitido (APR) 02.01 "Mahou- Vicente Calderón"; considera la sentencia que tal actuación se incluye en la clase de las denominadas "Actuaciones de Urbanización", y, por ello (ex artículo 10.b, párrafo 2º in fine), la sentencia le impone la obligación de la reserva de suelo con destino a viviendas con protección. Para llegar a tal conclusión --y negar, como pretenden los recurrentes que se está ante una "Actuación de Dotación" (artículo 10.1.b)-- la sentencia, en su Fundamento Jurídico Séptimo, con independencia de una interpretación gramatical y sistemática del artículo 14, lleva a cabo una doble motivación o consideración:

En síntesis, la Consideración a) parte de la naturaleza de los terrenos a desarrollar en un nuevo ámbito urbanístico, entendiendo que se está en presencia de SUC (204.218 m2), de los que 92.297 m2 corresponden a titularidad privada (integrado por un suelo industrial con instalaciones demolidas y por el estadio Vicente Calderón), y 111.921 m2 son de titularidad pública y carácter dotacional. Analiza los destinos previstos para las distintas zonas, así como

la incorporación de las redes públicas afectadas (M-30 en la parte no soterrada) y dos colegios públicos. En síntesis, pues, en esta primera motivación se concluye señalando que las dotaciones previstas "son el resultado de la adición de las que eran de titularidad pública más la de resultado de las obligaciones de cesiones de los titulares promotores", añadiendo que "[n]o hay un reajuste de dotaciones sino aplicación legal de las determinaciones propias de la nueva ordenación>>.

La segunda motivación (Consideración b) de la sentencia, esgrimida con la finalidad de considerar la actuación de transformación urbanística a desarrollar en el PPRI como Actuación de Urbanización, y no como Actuación de Dotación (que excluiría la reserva de suelo para viviendas públicas), es que <<la Modificación requiere la reforma o renovación íntegra de la urbanización de éste" (ámbito), poniendo de manifiesto que "de hecho el ámbito se crea ex novo con la finalidad fijada en la Memoria. En realidad, la actuación tiene por objeto reformar la urbanización de un ámbito de suelo urbanizado reconvirtiendo los usos".

Esto es, la sentencia ha llegado a la conclusión de que lo que se va a realizar es una reforma o renovación de la urbanización de un ámbito de suelo urbanizado (artículo 14.1.a.2 TRLS08), y, por el contrario, que tal actuación (que la sentencia describe) no tenía -solo- por objeto incrementar las dotaciones públicas en un ámbito de suelo urbanizado para reajustar su proporción con la mayor edificabilidad o densidad o con los nuevos usos, actuación que, por otra parte, no hubiera requerido la reforma o renovación de la urbanización (artículo 14.1.b TRLS08).

Las partes, sin embargo, no han desvirtuado la conclusión alcanzada por la sentencia en el sentido de que la actuación -de urbanización y no de dotación- implicaba una reforma o renovación de la urbanización de un ámbito de suelo urbanizado, por cuanto, en síntesis, se han limitado a intentar contrastar nuestra clásica jurisprudencia -producida al calor de la LRSV- con los nuevos conceptos contemplado en el TRLS08 (y hoy en el TRLS15).

Los antiguos -y autonómicos- conceptos de SUC y SUNC no cuentan ya con el papel de elementos determinantes de las nuevas exigencias derivadas de una actuación de transformación urbanística, ya que estas miran al futuro, juegan a transformar la ciudad con mayor o menor intensidad -quizá sin romperla como ciudad compacta-, y se presentan como mecanismos de transformación urbana, sin anclajes ni condicionamientos derivados de la clase de suelo de que se trate. Esto es, el nivel de la actuación -y sus correspondientes consecuencias- no viene determinada por el nivel o grado de pormenorización del suelo a transformar, sino por el grado o nivel de la transformación que se realice sobre un determinado suelo, y que, en función de su intensidad, podrá consistir en una reforma o renovación de la urbanización, o, simplemente, en una mejora de la misma mediante el incremento de las dotaciones, en un marco de proporcionalidad, y sin llegar a la reforma o renovación; la reforma o renovación (Actuación de urbanización) es "hacer ciudad" -cuenta con un plus cualitativo-, y el incremento de dotaciones (Actuación de dotación) es "mejorar ciudad", con un componente más bien cuantitativo. La primera se mueve en un ámbito de creatividad urbanística en el

marco de la discrecionalidad pudiendo llegar a una "ciudad diferente", mientras que la actuación de dotación consigue una "ciudad mejor" que no pierde su idiosincrasia.

Por último, si bien se observa, el TRLS08 no identifica o anuda la clase de actuación urbanística con la tradicional pormenorización del suelo como SUC o como SUNC, pues, contempla la posibilidad de tales transformaciones sobre suelo urbanizable (Actuaciones de nueva urbanización, 14.1.a.1), sobre suelo urbano consolidado (Actuaciones de reforma de urbanización, 14.1.a.2), y, posiblemente, sobre suelo urbano no consolidado (Actuaciones de dotación) aunque este supuesto es difícil de caracterizar.

Insistimos, pues, en que las recurrentes no han desvirtuado la valoración y conclusión -ampliamente motivada de la sentencia de instancia-, sin que, por otra parte, la jurisprudencia de esta Sala que se pretende contraponer, se ajuste -hoy- a los nuevos parámetros o conceptos que hemos examinado, estando construida, más bien, sobre otros conceptos que hoy carecen de relevancia".

Del contenido de la referida sentencia, se puede extraer la conclusión de que lo determinante a partir de ahora no será tanto la clasificación del suelo, sino el tipo de actuación de transformación del suelo que se pretende llevar a cabo sobre el mismo>>.

DÉCIMO SEGUNDO: También nuestra sentencia 3653/2017, sobre el mismo PGOU de Málaga, recoge en su FJ3 la evolución jurisprudencial precedente sobre el SUC y el SUNC, afirmando que:

<<El nuevo escenario, pues, se sitúa, en los términos previstos en el TRLS08 (y en el vigente TRLS15), en la acreditación y prueba de si lo que se va a realizar mediante una "Actuación de transformación urbanística" de una ciudad —en este caso en el Área de Reforma Interior "SUNC-R-P.2 Camino de San Rafael" de Málaga— es "una reforma o renovación de la urbanización de un ámbito de suelo urbanizado (artículo 14.1.a.2 TRLS08)", o bien si tal Actuación tiene por "objeto incrementar las dotaciones públicas en un ámbito de suelo urbanizado para reajustar su proporción con la mayor edificabilidad o densidad o con los nuevos usos, actuación que, por otra parte, no hubiera requerido la reforma o renovación de la urbanización (artículo 14.1.b TRLS08).

Mas, tal escenario, necesariamente, debe situarse sobre la concreta realidad fáctica existente —y sobre la realidad de las cesiones realizadas— cuya transformación se pretende, imaginando y proyectando la finalidad perseguida con la transformación urbanística, en cuyo proceso deberán de ser tenidos en cuenta aspectos cuantitativos (como es la extensión de lo que se transforma con la actuación urbanística), cualitativos (como son los nuevos usos que se implementan y su similitud con los anteriores), o, incluso, de conservación o utilización de la realidad (esto es, teniendo en cuenta lo "aprovechable" del antiguo escenario en el nuevo que se proyecta)>>.

DECIMOTERCERO: A partir de los citados precedentes, nos encontramos en disposición de dar respuesta a la cuestión planteada en el presente recurso.

Para su resolución, hemos de partir de una realidad que tiene su reflejo en el ámbito normativo, que consiste en un importante cambio operado en la definición del modelo de desarrollo urbano en nuestras ciudades. En este sentido, tanto la Ley estatal 8/2007, de Suelo, como en el posterior Texto refundido, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, y el vigente Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, tratan de implantar un modelo de desarrollo que desplace la tradicional concepción desarrollista impulsora de un crecimiento urbano ilimitado, por otra que lo controle, insistiendo en la regeneración de la ciudad existente, frente a las nuevas transformaciones de suelo.

El preámbulo de estas Leyes se apoya expresamente en la Estrategia Territorial Europea y en la Comunicación de la Comisión sobre una estrategia temática para el medio ambiente urbano, que propone que <<Para poder controlar mejor la continua tendencia a la expansión de las ciudades, los Estados miembros y sus autoridades locales y regionales deben apoyarse en la idea de la "ciudad compacta" (o ciudad de pequeñas distancias). Esto incluye, por ejemplo, el control de la extensión de las áreas urbanizables, en el marco de una política urbanística cuidadosa, particularmente en las periferias urbanas y en muchas zonas costeras>>.

La Ley del suelo estatal establece con claridad meridiana que las políticas urbanas se deben basar en la regeneración y mejora de los tejidos existentes y no en nuevas ocupaciones de suelo. En la propia Ley el concepto de actuaciones de urbanización comprende tanto las de reforma o renovación del suelo ya urbanizado como las de primera transformación del suelo rural, si bien estas últimas en lo sucesivo deberían ser, si no excepcionales, sí, al menos, suficientemente justificadas.

Como señala el preámbulo de la citada Ley: «el crecimiento urbano sigue siendo necesario, pero hoy parece asimismo claro que el urbanismo debe responder a los requerimientos de un desarrollo sostenible, minimizando el impacto de aquel crecimiento y apostando por la regeneración de la ciudad existente».

La decisión del legislador de 2007/2008 es clara y evidente cuando afirma que:

<<Esta situación no puede superarse añadiendo nuevos retoques y correcciones, sino mediante una renovación más profunda plenamente inspirada en los valores y principios constitucionales antes aludidos, sobre los que sienten unas bases comunes en las que la autonomía pueda coexistir con la igualdad. Para ello, se prescinde por primera vez de regular técnicas específicamente urbanísticas, tales como los tipos de planes o las clases de suelo, y se evita el uso de los tecnicismos propios de ellas para no prefigurar, siquiera sea indirectamente, un concreto modelo urbanístico y para facilitar a los ciudadanos la comprensión de este marco común. No es ésta una Ley urbanística, sino una Ley referida al régimen del suelo y la igualdad en el ejercicio de los derechos constitucionales a él asociados en lo que atañe a los intereses cuya gestión está constitucionalmente encomendada al Estado. Una Ley, por tanto, concebida a partir del deslinde competencial establecido en estas materias por el bloque de la constitucionalidad y que podrá y deberá aplicarse respetando las competencias exclusivas atribuidas a las Comunidades Autónomas en materia de ordenación del territorio, urbanismo y vivienda y, en particular, sobre patrimonios públicos de suelo>>.

La «Estrategia Española de Sostenibilidad Urbana y Local» aprobada en 2011, contiene directrices y medidas relacionadas con la edificación y con el modelo urbano y los instrumentos urbanísticos. Entre las primeras, figura el uso lo más eficiente posible del suelo y el máximo aprovechamiento viable y racional del patrimonio inmobiliario existente, «apoyándose en la rehabilitación y reutilización de las edificaciones existentes frente a la construcción nueva, postulando la regeneración urbana integrada de los tejidos urbanos consolidados como prioridad de la inversión pública, especialmente sobre los centros urbanos y los barrios vulnerables, mediante políticas integradas y enfoques transversales y multisectoriales».

En este aspecto es revelador, por último, el Preámbulo de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, cuando afirma que <<La tradición urbanística española, como ya reconoció el legislador estatal en la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, se ha volcado fundamentalmente en la producción de nueva ciudad, descompensando el necesario equilibrio entre dichas actuaciones y aquellas otras que, orientadas hacia los tejidos urbanos existentes, permiten intervenir de manera inteligente en las ciudades, tratando de generar bienestar económico y social y garantizando la calidad de vida a sus habitantes>>.

DECIMOCUARTO: Según el Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, artículo 7, las actuaciones urbanísticas pueden ser de dos tipos: las actuaciones de transformación urbanística y las de edificación o edificatorias. Las actuaciones de urbanización incluyen las de nueva urbanización y las que tengan por

objeto reformar o renovar la urbanización de un ámbito de suelo urbanizado; también las actuaciones de dotación, es decir, las que tiene por objeto incrementar las dotaciones públicas de un suelo urbanizado para reajustar su proporción con la mayor edificabilidad o densidad o con los nuevos usos asignados en la ordenación urbanística a una o más parcelas del ámbito y no requieran la reforma o renovación de la urbanización de éste. Por otra parte las actuaciones de edificación o edificatorias son las de nueva edificación y de sustitución de la edificación existente y las de rehabilitación edificatoria, cuyo objeto son obras y trabajos de mantenimiento o intervención en los edificios existentes, sus instalaciones y espacios comunes. Estos dos tipos de actuaciones conllevan las obligaciones previstas para cada una de ellas en el artículo 16 del mismo texto.

El vigente Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, luego de desarrollar, bajo el título de "Estatuto Básico del ciudadano", los derechos y deberes de los ciudadanos en relación al objeto de la norma (Art. 5, Art. 6, Real Decreto legislativo 7/2015, de 30 de octubre) se ocupa, en el capítulo II de su Título I ("Condiciones básicas de la igualdad en los derechos y deberes constitucionales de los ciudadanos"), del "Estatuto básico de la iniciativa y la participación en la actividad urbanística".

A la hora de articular el mismo, el Art. 7 comienza estableciendo una serie de precisiones terminológicas. Así, la norma entiende:

A) ...Por actuaciones de transformación urbanística:

1) Las actuaciones de urbanización, entendiendo por tales:

a) Las de nueva urbanización, que suponen el paso de un ámbito de suelo de la situación de suelo rural a la de urbanizado para crear, junto con las correspondientes infraestructuras y dotaciones públicas, una o más parcelas aptas para la edificación o uso independiente y conectadas funcionalmente con la red de los servicios exigidos por la ordenación territorial y urbanística.

b) Las que tengan por objeto reformar o renovar la urbanización de un ámbito de suelo urbanizado.

2) Las actuaciones de dotación, considerando como tales las que tengan por objeto incrementar las dotaciones públicas de un ámbito de suelo urbanizado para reajustar su proporción con la mayor edificabilidad o densidad o con los nuevos usos asignados en la ordenación urbanística a una o más

parcelas del ámbito y no requieran la reforma o renovación de la urbanización de éste.

B) Por actuaciones edificatorias (siempre que no concurren las condiciones anteriores), e incluso cuando requieran obras complementarias de urbanización:

1) Las de nueva edificación y de sustitución de la edificación existente.

2) Las de rehabilitación edificatoria, entendiéndose por tales la realización de las obras y trabajos de mantenimiento o intervención en los edificios existentes, sus instalaciones y espacios comunes, en los términos dispuestos por la Ley 38/1999, de 5 de noviembre.

Por su parte el art. 17.1 c) 2 establece que <<Cuando la Administración imponga la realización de actuaciones sobre el medio urbano, el propietario tendrá el deber de participar en su ejecución en el régimen de distribución de beneficios y cargas que corresponda, en los términos establecidos en el artículo 14.1.c).>>

El referido precepto, regula el "Contenido del derecho de propiedad del suelo en situación de urbanizado: facultades", señalando que:

<<En el suelo en situación de urbanizado, las facultades del derecho de propiedad incluyen, además de las establecidas en las letras a), b) y d) del apartado 2 del artículo anterior, en su caso, las siguientes:

a) Completar la urbanización de los terrenos para que cumplan los requisitos y condiciones establecidos para su edificación. Este derecho podrá ejercitarse individualmente o, cuando los terrenos estén sujetos a una actuación de carácter conjunto, con los propietarios del ámbito, en la forma que disponga la legislación aplicable.

b) Edificar sobre unidad apta para ello en los plazos establecidos para ello en la normativa aplicable y realizar las actuaciones necesarias para mantener la edificación, en todo momento, en un buen estado de conservación.

c) Participar en la ejecución de actuaciones de reforma o renovación de la urbanización, o de dotación en un régimen de justa distribución de beneficios y cargas, cuando proceda, o de distribución, entre todos los afectados, de los costes derivados de la ejecución y de los beneficios imputables a la misma, incluyendo entre ellos las ayudas públicas y todos los que permitan generar algún tipo de ingreso vinculado a la operación.>>

En definitiva, según la nueva regulación, las obligaciones de los propietarios no van a venir determinadas por la categorización del suelo (consolidado o no consolidado), sino por el tipo de actuación de transformación urbanística que se vaya a acometer sobre el mismo, dado que la legislación urbanística ya no tiene como finalidad esencial la formación de un nuevo tejido urbano sobre la base de una progresiva ejecución de las distintas actuaciones

a realizar sobre el suelo, que daba lugar a la consolidación de situaciones cuya revisión no era posible, sino que, como afirma el art. 4 de la nueva Ley <<La ordenación territorial y la urbanística son funciones públicas no susceptibles de transacción que organizan y definen el uso del territorio y del suelo de acuerdo con el interés general, determinando las facultades y deberes del derecho de propiedad del suelo conforme al destino de éste>>.

DECIMOQUINTO: A partir de esta nueva normativa, es posible adaptar nuestro tradicional criterio, dado que en la nueva regulación, y tal y como establece el art. 18, los deberes de los propietarios aparecen vinculados a la promoción de las actuaciones de transformación urbanística y a las actuaciones edificatorias, de forma tal que los mismos se vinculan a dichas actuaciones y en el caso que nos ocupa a la existencia de un verdadero y justificado proyecto de renovación, regeneración o rehabilitación urbana, que ha de estar suficientemente motivado y justificado.

Es posible, en consecuencia, que el planificador decida actuar sobre ámbitos que ya son ciudad para ejecutar sobre ellos actuaciones de renovación, rehabilitación o regeneración urbanas; pero, en tales supuestos, sería exigible que el planificador motivara, con una motivación reforzada, la concurrencia de tal circunstancia en la propia Memoria del plan, antes de proceder a la descategorización del suelo, evitando así que la mera voluntad transformadora basada en criterios estéticos, modernizadores o de mera oportunidad, provocara efectos sobre los deberes de los propietarios que ya contribuyeron a la consolidación de los terrenos donde se ubican sus viviendas o locales. Esto es, el planificador debe justificar de forma reforzada la conveniencia de acometer tal tipo de operaciones en aras a la consecución de los intereses públicos, consecución que, por su propia naturaleza, determinaría igualmente la obtención de un beneficio para los propietarios del suelo afectado por dichas operaciones, siempre que, hemos de insistir en ello, las mismas respondan a necesidades reales de transformación del suelo, en estos casos de regeneración o rehabilitación urbana.

DECIMOSEXTO: Con base en los anteriores razonamientos al interrogante que presentaba interés casacional objetivo, debemos responder que conforme al T.R. Ley del Suelo de 2008, ha de adaptarse la jurisprudencia anterior declarando que un nuevo planeamiento, que contempla una determinada transformación urbanística de renovación, regeneración o rehabilitación, puede degradar el suelo urbano consolidado a suelo urbano no consolidado, siempre que concurren los requisitos a que se hace referencia en el fundamento decimocuarto de esta sentencia.

DECIMOSÉPTIMO: La conclusión anterior que se acaba de establecer conduce a la estimación de las pretensiones, que la parte deduce y precisa en el escrito de interposición del recurso con apoyo en la interpretación defendida por la misma, y a la consiguiente estimación del recurso.

En efecto, con base en la interpretación que acabamos de establecer, procede que entremos a examinar si en el presente caso se cumplen los requisitos para confirmar la operación urbanística que el Plan impugnado contempla. Según la propia sentencia, los Informes Técnicos incorporados a las actuaciones justifican la modificación de suelo urbano consolidado a no consolidado, al darse las circunstancias previstas en el artículo 45.2B de la LOUA, teniendo en cuenta que se propone una ambiciosa y completa renovación urbana de todo el sector, pues basta una simple lectura de los objetivos y criterios de la *ficha reguladora del Área de Reforma Interior delimitada sobre Suelo Urbano No Consolidado con la denominación SUNC-R-G.15 "Veracruz Este"* para verificar que se justifica tal clasificación, precisando el ámbito una actuación de transformación urbanística que complete la urbanización inacabada y la falta de servicios e infraestructuras, mejorando y rehabilitando el área.

Concretamente, lo que se persigue con el nuevo planeamiento es lo siguiente:

- Dotar de continuidad al viario principal, actualmente interrumpido, para garantizar su conexión con las circulaciones perimetrales, al objeto de lograr su adecuada integración en la malla urbana.
- Regenerar la imagen degradada del polígono y el tejido industrial obsoleto.

-Estructurar y urbanizar los terrenos vacantes, dando solución a los problemas de interconexión.

DECIMOCTAVO: No ha lugar a la imposición de las costas de este recurso al no apreciarse temeridad o mala fe en las partes, de manera que, como determina el artículo 93.4 de la LRJCA, cada parte abonara las causadas a su instancia y las comunes por mitad, sin que proceda declaración sobre las costas causadas en la instancia.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

1º. Haber lugar y, por tanto, estimar el Recurso de Casación 6090/2017, interpuesto contra la sentencia de treinta de junio de dos mil diecisiete, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (con sede en Málaga), en el recurso nº 379/2011, sostenido contra la Orden de 28 de julio de 2011 de la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía, por la que se dispone la publicación de la normativa urbanística de la Revisión- Adaptación del Plan General de Ordenación Urbana de Málaga, aprobada por Orden de 21 de enero de 2011 y publicada en el BOJA el 30 de agosto de 2011; en el particular relativo a la Unidad de Ejecución SUNC R G-15 "Veracruz Este", dejando sin efecto la referida sentencia y declarando en su lugar conforme a derecho la normativa urbanística recurrida.

2º. No imponer las costas del recurso en los términos establecidos en el último Fundamento de Derecho.

Notifíquese esta resolución a las partes interesadas e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

José Manuel Sieira Míguez.

Octavio Juan Herrero Pina,

Juan Carlos Trillo Alonso,

Wenceslao Francisco Olea Godoy,

César Tolosa Tribiño.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, **D. César Tolosa Tribiño**, estando la Sala reunida en audiencia pública; Doy fe.

