

RECURSO CASACION núm.: 3447/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Fernández Valverde

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

**Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Quinta
Sentencia núm. 1561/2017**

Excmos. Sres.

D. José Manuel Sieira Míguez, presidente

D. Rafael Fernández Valverde

D. Octavio Juan Herrero Pina

D. Juan Carlos Trillo Alonso

D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

D. César Tolosa Tribiño

D. Mariano de Oro-Pulido y López

En Madrid, a 17 de octubre de 2017.

Esta Sala ha visto el Recurso de Casación 3447/2015 interpuesto por la entidad Asociación de Empresarios del Polígono de San Rafael de Málaga, representada por el procurador D. Alejandro González Salinas y asistida de letrada, promovido contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en su sede en Málaga, en fecha 18 de septiembre de 2015, en el Recurso contencioso-administrativo 440/2011, sobre Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga.

Han sido partes recurridas la Junta de Andalucía, representada y asistida por la letrada de sus servicios jurídicos, y el Ayuntamiento de Málaga,

representado por el procurador D. Vicente Ruigómez Muriedas y asistido de letrado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Fernández Valverde.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía se ha seguido Recurso contencioso-administrativo 440/2011, promovido por la entidad Asociación de Empresarios del Polígono de San Rafael de Málaga, en el que han sido partes demandadas la Junta de Andalucía (Consejería de Obras Públicas y Vivienda) y el Ayuntamiento de Málaga, seguido contra la Orden de 21 de enero de 2011 de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía, por la que fue aprobada definitivamente la Revisión-Adaptación del Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga, así como contra la Orden de la misma procedencia de 28 de julio de 2011 (BOJA de 30 de agosto de 2011, 170) por la que se dispuso la publicación de la Normativa urbanística de la Revisión-Adaptación del Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga.

SEGUNDO.- Dicho Tribunal dictó sentencia con fecha 18 de septiembre de 2015, cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

"Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Francisco Gutiérrez Márquez, en nombre y representación de Asociación de Empresarios del Polígono de San Rafael de Málaga frente a la orden de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía de fecha 21 de enero de 2011 por la que se aprueba definitivamente la revisión adaptación del PGOU de Málaga, ampliado frente a la orden de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía de fecha 28 de julio de 2011 por la que se ordena la publicación de la normativa urbanística de la revisión adaptación del PGOU de Málaga, que se consideran ajustadas a derecho, y sin que proceda hacer pronunciamiento alguno en cuanto a las costas".

TERCERO.- Notificada dicha sentencia a las partes, la representación procesal de la entidad Asociación de Empresarios del Polígono de San Rafael de Málaga presentó escrito preparando el recurso de casación, que fue tenido por preparado mediante diligencia de ordenación de 23 de octubre de 2015, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

CUARTO.- Emplazadas las partes, la representación procesal de la Asociación de Empresarios del Polígono de San Rafael de Málaga compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, al tiempo que formuló en fecha 1 de diciembre de 2015 el escrito de interposición del recurso de casación, en el cual, tras exponer los argumentos que consideró oportunos, solicitó a la Sala dicte sentencia estimando los motivos de casación alegados, casando y anulando la sentencia dictada, y estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto.

QUINTO.-El recurso de casación fue admitido por providencia de 21 de enero de 2016, ordenándose por diligencia de ordenación de 5 de febrero de 2016 entregar copia del escrito de interposición del recurso a la parte comparecida como recurrida a fin de que en el plazo de treinta días pudiera oponerse, lo que llevó a cabo la representación del Ayuntamiento de Málaga mediante escrito presentado en fecha 18 de marzo de 2016.

Por la representación procesal de la Asociación de Empresarios del Polígono de San Rafael de Málaga se suplica, en escrito presentado el 14 de abril de 2016, la suspensión de las presentes actuaciones por un plazo de 60 días, al amparo de lo establecido en el artículo 19 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil; acordándose dicha suspensión por Decreto de fecha 9 de mayo de 2016, tras el oportuno traslado a las demás partes personadas, y resolviéndose, por providencia de 6 de abril de 2017, continuar la tramitación, conforme solicitó la misma representación en escrito presentado el 3 de abril de 2017, en el que igualmente desistió del primero de los motivos formulados, lo cual fue aceptado por Providencia de la Sala de 6 de abril de 2017.

Posteriormente, la letrada de los servicios jurídicos de la Junta de Andalucía presentó el 9 de mayo de 2017 su escrito de oposición al recurso.

SEXTO.- Por providencia de 23 de junio de 2017 se señaló para votación y fallo en día 19 de septiembre de 2017, fecha en la que, efectivamente, se inicia la deliberación, habiendo continuado la misma hasta el 10 de octubre de 2017.

SÉPTIMO.- En la sustanciación del juicio no se han infringido las formalidades legales esenciales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna en el presente Recurso de Casación 3447/2016 interpuesto por la Asociación de Empresarios del Polígono de San Rafael de Málaga contra la sentencia desestimatoria dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, en fecha 18 de septiembre de 2015, en el Recurso Contencioso-administrativo 440/2011, interpuesto por la citada Asociación de Empresarios del Polígono de San Rafael de Málaga contra la Orden de 21 de enero de 2011 de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía, por la que fue aprobada definitivamente la Revisión-Adaptación del Plan General de Ordenación Urbanística (PGOU) de Málaga, así como contra la Orden de la misma procedencia de 28 de julio de 2011 (BOJA de 30 de agosto de 2011, 170) por la que se dispuso la publicación de la Normativa urbanística de la Revisión-Adaptación del Plan General de Ordenación Urbanística (PGOU) de Málaga. En concreto, la normativa del PGOU de Málaga afectado por la impugnación es la relativa al ámbito del "SUNC-R-P.2 Camino de San Rafael", categorizado por el mismo como Suelo Urbano No Consolidado (SUNC), considerando la Asociación recurrente que dichos terrenos reúnen los requisitos legales para ser categorizados como Suelo

Urbano Consolidado (SUC), teniendo esta clasificación carácter reglado y, por tanto, limitando la potestad de planeamiento.

SEGUNDO.- Como decimos, la Sala de instancia desestimó el recurso deducido por la citada Asociación de Empresarios del Polígono de San Rafael de Málaga, y, se fundamentó para ello, en síntesis, y, por lo que en el recurso de casación interesa, en las siguientes consideraciones, dadas en respuesta al escrito de demanda de la Asociación recurrente:

A) En el Fundamento Jurídico Primero la sentencia de instancia señala el objeto de la impugnación deducida y concreta la causa principal de impugnación (existencia de alteración sustancial sin la correspondiente información pública), así como los motivos subsidiarios (incorrecta categorización del suelo, erróneo cálculo del coeficiente de ponderación aplicado a los terrenos calificados como uso residencial para vivienda protegida, e inviabilidad económica de la unidad de actuación). Igualmente la sentencia resume las alegaciones en contra de la Junta de Andalucía y del Ayuntamiento de Málaga).

B) En el Fundamento Jurídico Segundo la sentencia responde a la señalada causa de impugnación principal del recurso (omisión del trámite de información pública), más, como hemos expresado, la recurrente ha desistido del primero de los motivos de casación formulados, en el que se discutía la decisión de la Sala que consideraba que no había existido una modificación sustancial; aspecto respecto del que la sentencia contenía el voto particular de una de las Magistradas de la Sala.

C) En los Fundamentos Jurídicos Cuarto y Quinto la sentencia impugnada responde a la cuestión relacionada con la categorización del suelo concernido como suelo urbano no consolidado (SUNC), lo cual lleva a cabo en los siguientes términos:

"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

por la urbanización, 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 de manera que la parcela de su titularidad cuenta con todos los servicios, sistemas, infraestructuras y dotaciones necesarias para acceder a la categoría de suelo urbano consolidado, no existiendo un incremento en la edificabilidad respecto de la que tenía reconocida con anterioridad, que justifique un aumento en las dotaciones al servicio del sector reformado, que pasa de tener un uso predominantemente industrial a un uso residencial en el marco del proceso de rehabilitación de zonas con usos económicos obsoletos y de nuevo reparto de la centralidad de la ciudad.

Como es sabido el suelo urbano consolidado no puede ser degradado a no consolidado con la correlativa carga urbanística para los propietarios afectados por medio de un instrumento de planeamiento posterior que obvie la realidad fáctica del suelo que reúne todos los rasgos genuinos del urbano consolidado, a modo de servicios, sistemas generales, infraestructuras y dotaciones, que son fruto de un proceso de transformación urbanística soportado de forma equitativa por los propietarios, que como contrapartida disfrutaban del incremento patrimonial que deriva de los nuevos aprovechamientos urbanísticos resultantes, y en concreto de su edificabilidad. Así lo tiene declarado el Tribunal Supremo de forma reiterada en sentencias como la de 11 de mayo de 2012 en la que se puede leer que "es constitucionalmente inaceptable que los propietarios de terrenos cuya consideración como urbanos había sido indubitada según un planeamiento anterior, lo que permite suponer que ya en su día habían cumplido con los deberes necesarios para que el suelo alcanzase esa condición, queden nuevamente sujetos, por obra y gracia de un cambio de planeamiento, a un nuevo régimen de deberes y cesiones, a semejanza de los titulares de suelo urbano no consolidado. Esta consecuencia no resulta respetuosa con la exigencia de que la distribución de derechos y deberes resulte justa y equitativa [Sentencias TS de 23 de septiembre de 2008] (Casación 4.731/2004) y de 17 de diciembre de 2009 (Casación 3992/2005)]".

Para resolver la cuestión planteada en estos términos se ha de tener presente que la Administración dispone de un amplio margen de discrecionalidad en el ejercicio de sus competencias en materia de ordenación del territorio y urbanística. Así se entiende que es la Administración con competencia en materia de ordenación urbanística la que asume monopolísticamente la tarea de observar el progreso de las necesidades de la ciudad y ofrecerles soluciones que considere más acordes para la mejor satisfacción en último término de los intereses generales de la comunidad. Como consecuencia de lo anterior se deduce la proscripción generalmente considerada de alteración del planeamiento en base a pronunciamientos judiciales, que solo deben valorar con arreglo a su función revisora, la conformidad a derecho del planeamiento, y en su caso anularlo sin sustituirlo por prescripciones propias, usurpando la genuina función de la Administración planeadora, lo que determina que no sean atendibles en sede jurisdiccional pretensiones que persigan la mutación del planeamiento mediante la sustitución de sus determinaciones.

Como toda potestad de ejercicio discrecional por la Administración, ésta se sujeta a las prescripciones de los artículos 9.3) y 103.1 de la CE, en la medida que el primero proscribe la arbitrariedad en la actuación de los poderes públicos, con sometimiento a la Ley y al Derecho, y el segundo impone a las Administraciones que sirvan con objetividad los intereses generales. En concordancia con estos mandatos constitucionales de genérica aplicación a la actividad de las Administraciones, se deduce que el ejercicio del *ius variandi* urbanístico debe estar presidido por el respeto a los principios de congruencia, racionalidad y proporcionalidad, y en concreto debe evitar la indeseada discordancia entre la solución elegida y la realidad a la que se aplica, como advirtió en su día la STS de 28 de marzo de 1990.

Así, la potestad de planeamiento es una potestad discrecional de la Administración, que como indica el Tribunal Supremo debe observarse dentro de los principios del art. 103 de la Constitución); de tal suerte que el éxito de una impugnación de la potestad de planeamiento, tiene que basarse en una clara actividad probatoria que deje bien acreditado que la Administración ha incurrido en error, o al margen de la discrecionalidad, con alejamiento de los intereses generales a que debe servir, o sin tener en cuenta la función social de la propiedad, la estabilidad, la seguridad jurídica, con desviación de poder o falta de motivación en la toma de sus decisiones. En igual sentido la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de julio de 1991 destaca el carácter ampliamente discrecional del planeamiento, independientemente de que existan aspectos rigurosamente reglados. Es cierto que el genio expansivo del Estado de Derecho, ha ido alumbrando técnicas que permiten un control jurisdiccional de los contenidos discrecionales del planeamiento, pero aun así resulta claro que hay un núcleo último de oportunidad, allí donde son posibles varias soluciones igualmente justas, en el que no cabe sustituir la decisión administrativa por una decisión judicial. La misma sentencia haciendo una referencia concreta a la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de junio de 1977 subraya la importancia de la Memoria como documento integrante del Plan, art. 12,3,a) del Texto Refundido de la Ley del Suelo y 38 del Reglamento de Planeamiento y advierte que la Memoria integra ante todo la motivación del plan, es decir, la exteriorización de las razones que justifican el modelo territorial elegido y, por consecuencia, las determinaciones del planeamiento.

(...) En nuestro caso a la hora de justificar el distingo entre las categorías de suelo urbano consolidado y no consolidado se ha de partir de lo que en su día dispuso en el art. 14 de la Ley 6/98, de 13 de abril, que introdujo una diferenciación dentro de la categoría del suelo urbano, entre el que denominó consolidado por la urbanización y no consolidado por la urbanización, cifrando el deber de cesión de diez por ciento del aprovechamiento a esta segunda subcategoría de suelo urbano.

Dicha norma con carácter básico, es reguladora del estatuto básico de la propiedad urbana, dictándose en ejercicio de la competencia que al Estado reserva el art. 149.1.1ª de la Constitución para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio del haz de facultades integrantes del derecho de propiedad urbana.

Ya desde la STC 164/2001, de 11 de julio, declaró el TC que, "salvada la competencia estatal para definir las condiciones mínimas para la igualación de los propietarios, a cuyo fin sirve instrumentalmente la diferenciación entre suelo urbano consolidado y no consolidado, corresponde a las Comunidades Autónomas competentes en materia de urbanismo establecer los criterios de distinción entre el suelo urbano consolidado y no consolidado (FJ 20), lo que no ha hecho la CAPV hasta la fecha".

Siendo ello así, habremos de extraer del propio art.14 de la LRSV los criterios legales para diferenciar si el suelo de autos pertenece a la categoría del núm. 1 ó a la del núm. 2, sin perder de vista, tal como recuerda la STC 54/2002, de 27 de febrero en su fundamento jurídico quinto, que los antecedentes normativos de dicho precepto, tanto el art. 2.1 del RDL 5/96, como el art. 2.1 de la Ley 7/97, establecían expresamente que a los propietarios de suelo urbano no incluido en unidades de ejecución correspondía todo el aprovechamiento urbanístico proyectable sobre sus fincas.

La primera conclusión que se impone de la simple lectura del precepto es que la clave de dicha diferenciación no reside en la condición de solar del suelo urbano consolidado, ya que el propio art.14.1 LRSV al imponer a los propietarios del suelo consolidado por la urbanización el deber de completar a su costa la urbanización necesaria para que alcancen si no lo tuvieran la condición de solar, está admitiendo expresamente que dentro de dicha categoría, además de los suelos que reciban la calificación de solar conforme a lo dispuesto por el art. 82 TRLS76, deberán quedar comprendidos aquellos otros que sin llegar a alcanzarla, sólo requieren para su edificación obras complementarias de urbanización, a realizar simultáneamente, o que deban ser garantizadas mediante la oportuna fianza conforme a lo dispuesto por el art. 40 del Reglamento de Gestión urbanística.

En realidad la previsión establecida en el art.14 LRSV, al diferenciar entre suelo consolidado y no consolidado por la urbanización, está asumiendo, como se encarga de recordar la STC 54/02 (FJ 5) la diferencia entre los suelos que no precisan de instrumentos de equidistribución para su ejecución conforme al planeamiento y que por tanto no quedan integrados en unidades de ejecución, pudiendo ser edificados conforme a los requisitos previstos por el art. 40 del Reglamento de gestión Urbanística, y los suelos que conforme al planeamiento en vigor se hallan integrados en unidades de ejecución por requerir su equidistribución y ejecución mediante cualquiera de los sistemas de cooperación o compensación (art. 41 RGU).

A la anterior doctrina, hoy cabe añadir que, en síntesis, lo que diferencia al suelo urbano no consolidado es el estar conforme al planeamiento sometido a operaciones integrales de urbanización, renovación o edificación que hacen imposible su edificación sin dar cumplimiento a los deberes a que alude el art. 14.2 en sus apartados a), en relación con la cesión del suelo necesario para viales, espacios libres, zonas verdes y dotaciones públicas; del apartado d) en relación con la equidistribución de beneficios y cargas; y del apartado e) en relación con operaciones de urbanización integral.

Este es el criterio que por lo demás se infiere de la normativa emanada de las Comunidades Autónomas que han procedido a desarrollar la Ley 6/98 de 13 de abril de Régimen del Suelo y Valoraciones (art. 45.2 de la Ley 2/1998, de 4 de junio, de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla la Mancha; art.9 de la Ley 10/1998, de 2 de julio, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de La Rioja; art. 14 de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón; art. 12 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León; y art. 51 del Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias), el art 92 de la Ley Foral 35/2002, de 20 de diciembre, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Navarra; así como al art. 12 de la Ley 9/2.002, de 30 de diciembre, de Ordenación urbanística y protección del Medio Rural de Galicia.

En esta línea, y con anterioridad a la aparición del RDLeg 2/2008, de 20 de Junio que aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo, y que es mucho más parca en lo que se refiere a esta categorización, la Comunidad Autónoma Andaluza aprobó la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, Ley 7/2002 de 17 de diciembre que en su artículo 45 se ocupa de esta distinción de las categoría de suelo urbano tal y como venía marcado por la anteriormente vigente legislación estatal básica. El artículo 45 LOUA señala que "1. Integran el suelo urbano los terrenos que el Plan General de Ordenación Urbanística, y en su caso el Plan de Ordenación Intermunicipal, adscriba a esta clase de suelo por encontrarse en alguna de las siguientes circunstancias:

a) Formar parte de un núcleo de población existente o ser susceptible de incorporarse en él en ejecución del Plan, y estar dotados, como mínimo, de los servicios urbanísticos de acceso rodado por vía urbana, abastecimiento de agua, saneamiento y suministro de energía eléctrica en baja tensión.

b) Estar ya consolidados al menos en las dos terceras partes del espacio apto para la edificación según la ordenación que el planeamiento general proponga e integrados en la malla urbana en condiciones de conectar a los servicios urbanísticos básicos reseñados en el apartado anterior.

c) Haber sido transformados y urbanizados en ejecución del correspondiente instrumento de planeamiento urbanístico y de conformidad con sus determinaciones.

2. En esta clase de suelo, el Plan General de Ordenación Urbanística, o en su caso el Plan de Ordenación Intermunicipal, establecerá las siguientes categorías:

A) Suelo urbano consolidado, integrado por los terrenos a que se refiere el apartado anterior cuando estén urbanizados o tengan la condición de solares y no deban quedar comprendidos en el apartado siguiente.

B) Suelo urbano no consolidado, que comprende los terrenos que adscriba a esta clase de suelo por precisar una actuación de transformación urbanística debida a alguna de las siguientes circunstancias:

a) Constituir vacíos relevantes que permitan la delimitación de sectores de suelo que carezcan de los servicios, infraestructuras y dotaciones públicos precisos y requieran de una actuación de renovación urbana que comporte una nueva urbanización conectada funcionalmente a la red de los servicios e infraestructuras existentes. Estar sujeta a una actuación de reforma interior por no contar la urbanización existente con todos los servicios, infraestructuras y dotaciones públicos en la proporción y con las características adecuadas para servir a la edificación existente o que se vaya a construir en ellos, ya sea por precisar la urbanización de la mejora o rehabilitación, o bien de su renovación por devenir insuficiente como consecuencia del cambio de uso o edificabilidad global asignado por el planeamiento.

b) Precisar de un incremento o mejora de dotaciones, así como en su caso de los servicios públicos y de urbanización existentes, por causa de un incremento del aprovechamiento objetivo derivado de un aumento de edificabilidad, densidad o de cambio de uso que el instrumento de planeamiento atribuya o reconozca en parcelas integradas en áreas homogéneas respecto al aprovechamiento preexistente".

De lo anterior se extrae que el mero dato de que unos terrenos merezcan la clasificación de suelo urbano (clase), no presupone que haya de reconocerles en todo caso la categoría de consolidación por la urbanización.

En materia de clasificación de suelo, es preciso distinguir entre clase y categoría. Así, es evidente que aquellos terrenos que merezcan la clasificación (clase) de suelo urbano por el solo criterio de consolidación de la edificación (en la proporción de las 2/3 de las parcelas aptas para la edificación), en ningún caso pueden adscribirse a la categoría de suelo urbano consolidado por la urbanización. Además, la presencia de unos elementos de urbanización no es razón suficiente para determinar que los suelos merezcan la consideración de consolidación por la urbanización. En este sentido, cabe recordar que en algunos casos la presencia de elementos de urbanización (circunscritos a los servicios infraestructurales) puede ser razón suficiente (conjuntamente con el requerimiento de integración en núcleo de población) para reconocer la clasificación (clase) de suelo urbano a unos terrenos, pero insuficiente para adscribirlos a la categoría de urbano con urbanización consolidada, porque esos elementos de urbanización únicamente son los básicos o bien, porque no cuente con los equipamientos precisos (en este sentido, la LOUA incorpora a los efectos de determinación de la categoría, el requerimiento de contar con un nivel dotacional adecuado dentro del concepto de urbanización, entendida ésta en sentido amplio y que engloba tanto las infraestructuras como los equipamientos).

No basta la simple existencia de unos servicios de infraestructuras urbanas para que un suelo urbano se considere consolidado por la urbanización, pues además debe contar con todos los servicios requeridos por el Plan, y todos ellos de forma adecuada a las necesidades

de los usos e intensidades previstos por el nuevo planeamiento, pues en otro caso, se adscriben a la categoría de urbano no consolidado por la urbanización.

Además como se ha adelantado, y conforme a la LOUA, por urbanización consolidada habrá de entenderse no sólo la presencia de los elementos de infraestructuras propiamente dichos, sino además de otros elementos relacionados con el cumplimiento de los estándares de calidad y funcionalidad urbana de los terrenos (espacios libres y equipamientos adecuados a las características de la población y de los terrenos y sus necesidades actuales).

De otra parte, no se puede perder de vista que la categoría de suelo urbano consolidado se define en sentido negativo, por su exclusión de aquellos supuestos definidos como suelo urbano no consolidado en el art. 45.2.B) de LOUA. La memoria propositiva del nuevo PGOU refiere la radical transformación del sector industrial de San Rafael, para convertirlo en un nuevo barrio residencial, con grandes superficies para dotaciones generando una nueva centralidad urbana en la zona. El plan especial de reforma interior se articula como el instrumento idóneo para la operar la transformación, definida como una de las grandes apuestas de restructuración de la ciudad consolidada con ocasión de la prevista actuación de soterramiento de las vías del ferrocarril. Esta sustancial alteración de los usos, con la incorporación del uso residencial como dominante, implica una alteración de los componentes dotacionales del área de actuación concernida que encuentra encaje sin fricciones en el supuesto contemplado en el artículo 45.2.B).b) de LOUA, por entender el planeador, con arreglo a criterios objetivos no cuestionados, la necesaria mejora de la red de dotaciones y servicios, necesidad revelada por la alteración radical del uso dominante en la unidad de actuación, sin que para ello se exija un incremento de la edificabilidad concedida según el tenor de la norma.

La revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Málaga que se impugna remite a ulterior desarrollo por medio de un plan especial de reforma interior, que ha de contar con unas dotaciones mínimas que el propio plan general impone, comprensivas de zonas verdes y equipamientos incorporados a la documentación gráfica del plan. Como declara la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la conversión de la actividad industrial de un área urbana, aun integrada en la trama urbana, puede aparejar la reforma interior de un sector que de acuerdo con los nuevos usos programados se evidencia falto de los servicios urbanísticos para atender las necesidades sobrevenidas, máxime cuando se pretende la conversión de un área industrial en un espacio residencial, que implica la ocupación habitacional de la zona, y el consecuente incremento de las exigencias dotacionales para responder al uso ciudadano más intensivo que representa la calificación residencial del suelo.

En este sentido el Tribunal Supremo en su sentencia de fecha 21 de marzo de 2014 (rec. 2330/2011) afirma que "La adaptación del Plan General de Ordenación Urbana de Santa Cruz de Tenerife, que aquí se discute, ordenó dichos terrenos como suelo urbano, pero con la categoría de no consolidado. Pese a estar integrada en la trama urbana, una refinería de petróleo de una extensión como la que se contempla tiene la singularidad de que la obra urbanizadora existente en su interior esté concebida para fines muy distintos a los que

obedece la categoría del suelo urbano consolidado por la edificación en la LRSV. Esa circunstancia real determina que, pese a su integración en la malla urbana, constituya en el caso una realidad singular que se encuentra desligada del entramado urbano de la ciudad desde el punto de vista urbanístico. Por eso el planeamiento prevé, al igual que el de 1992, el objetivo de "establecer los elementos básicos de un sistema viario interior coordinado con el general de la ciudad, permitiendo una transición de la actual industria petrolífera "hacia otras actividades más compatibles con su posicionamiento urbano".

Por ello procede confirmar el criterio del instrumento de planeamiento que aprecia que la refinería carece de las dotaciones requeridas en función de los usos que procederían en su evolución natural futura, por lo que es pertinente su categorización como suelo no consolidado a efectos del artículo 51.1 b) del Decreto Legislativo autonómico 1/2000 ya citado, en una interpretación conforme obligada con la LRSV.

La ley autonómica se acomoda perfectamente en este caso a la legislación básica estatal al constituir dichos terrenos un espacio de más de cincuenta manzanas de suelo, que permite la delimitación de sectores de suelo que carecen de los servicios, infraestructuras y dotaciones públicos precisos para su edificabilidad urbana".

Por ello insiste el Alto Tribunal en que a los efectos de conceder la clasificación de suelo urbano consolidado a unos terrenos no basta que estén físicamente integrados en la trama urbana, sino que además deben estar dotados conforme a los usos a los que se destinan, y así se proclama que "La existencia, suficiencia y adecuación de las redes de servicios no es un requisito alternativo a la integración de los terrenos en la malla urbana, sino acumulativo." (STS de Sentencia de 25 mayo 2011, Recurso de Casación 4154/2007; de 9 septiembre 2011, Recurso de Casación 707/2008; de 9 de octubre de 2009, Recurso de casación 4101/2005; entre otras).

Así las cosas no cabe sino asumir la bondad de las determinaciones del instrumento combatido en lo que se refiere a la categorización del suelo como no consolidado dentro de la clasificación concedida de suelo urbano, desechando en consecuencia el motivo de impugnación sostenido por la recurrente".

D) En el Fundamento Jurídico Sexto la sentencia responde a la segunda alegación subsidiaria, cuál era la relativa al coeficiente de ponderación correspondiente al uso residencial de vivienda protegida, señalando al respecto:

"El tercer motivo impugnatorio blandido por la recurrente se refiere a la desproporcionada determinación del coeficiente de ponderación correspondiente al uso residencial de vivienda protegida, al que se otorga un coeficiente de 0,17 frente a la unidad que se aplica al uso dominante residencial para vivienda libre. Argumenta la actora que se multiplica por seis el peso de las obligaciones urbanísticas para los titulares de suelo

destinados a residencial libre, respecto de los que han de aplicarse a vivienda de protección oficial, medida que resulta desproporcionada pues el valor en venta de la vivienda protegida no es seis veces inferior al de la vivienda libre, posición que comparten los peritos de la actora y judicial.

El informe municipal que se incorpora como documento tres de la contestación a la demanda trata de contrarrestar las reservas expuestas por la actora, y partiendo de un valor del suelo que se obtiene a partir del precio máximo en venta de la vivienda protegida que ofrece un precio de 1.115,78 €/m², al que aplica el límite máximo previsto en el artículo 2.d) del RD 3.148/1978, que es del 15% sobre el precio máximo de venta, obtiene el valor residual del suelo para vivienda protegida de 167,37 euros, que representa el 17% del valor de repercusión otorgado en el plan al suelo destinado a residencial libre.

La cuestión a dilucidar aquí es la referente a la aplicabilidad del límite que para la determinación del valor del suelo destinado a vivienda de protección oficial establece el RD 3.148/1978, límite que se sitúa en el 15% del precio máximo de venta de la vivienda protegida.

El perito de la actora ha defendido la innecesariedad de fijar el valor de repercusión del suelo como criterio para la fijación del coeficiente de ponderación del sector, puesto que este coeficiente de ponderación responde a una finalidad equidistributiva que persigue evitar un injustificado trato desigual a los propietarios integrados en la unidad de actuación en base a la discrecionalidad del planeador de modo que todos disfruten en términos de igualdad del beneficio patrimonial generado por la actuación urbanística de los entes públicos. Sin embargo el límite establecido para la fijación del valor de repercusión del suelo destinado a vivienda protegida es regla orientada a evitar que el peso del valor del suelo limite el acceso a la vivienda.

Pues bien sentado en estos términos el objeto del debate se ha de comenzar apuntado que el artículo 2.d de RD 3.148/1978, de 10 de noviembre, dispone que "El valor de los terrenos acogidos al ámbito de la protección, sumado al total importe del presupuesto de las obras de urbanización, no podrá exceder del 15 por ciento de la cifra que resulte de multiplicar el precio de venta del metro cuadrado de superficie útil, en el momento de la calificación definitiva, por la superficie útil de las viviendas y demás edificaciones protegidas".

Por su parte el artículo 15 de Decreto 395/2008, de 24 de junio, por el que se aprueba el Plan Concertado de Vivienda y Suelo 2008-2012 dispone que "El precio de los terrenos destinados, por el planeamiento o por condición contractual, a la construcción de viviendas protegidas, incluido el coste de las obras de urbanización necesarias, no podrá exceder del 15% del importe que resulte de multiplicar el precio máximo de venta o referencia del metro cuadrado por la superficie útil de las referidas viviendas y anejos vinculados".

Así, la Ley 7/2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía, en su art. 6, bajo la rúbrica de "Coeficientes de uso y tipología", dice:

"1.El Plan General de Ordenación Urbanística y, en su caso, el Plan de Ordenación Intermunicipal, así como el Plan de Sectorización, establecerán justificadamente un coeficiente que exprese el valor que atribuye a cada uso y tipología edificatoria en relación con los demás.

También podrán establecer un coeficiente para cada área urbana o sector, en función de su situación en la estructura territorial.

2. Cuando el Plan General de Ordenación Urbanística, el Plan de Ordenación Intermunicipal o el Plan de Sectorización prevean, dentro de un área de reparto, usos o, en su caso, tipologías diferenciados que puedan dar lugar a rendimientos económicos, coste y mantenimiento de las infraestructuras muy diferentes, en el cálculo del aprovechamiento medio deberán utilizarse coeficientes de ponderación que valoren estas circunstancias".

Luego en los números 5 y 6, en la redacción dada por la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, dice

"5. El instrumento de planeamiento que establezca la ordenación detallada precisa para la ejecución en el área urbana o sector correspondiente podrá concretar y, en su caso, fijar, respetando los criterios del Plan General de Ordenación Urbanística o del Plan de Ordenación Intermunicipal, la ponderación relativa de los usos pormenorizados y tipologías edificatorias resultantes de la ordenación que establezca, así como las que reflejen las diferencias de situación y características urbanísticas dentro del espacio ordenado.

No podrá en ningún caso disminuir el aprovechamiento objetivo otorgado por el planeamiento general.

6. El establecimiento de los coeficientes a que se refieren los apartados anteriores deberá motivarse en su procedencia y proporcionalidad".

Por tanto, la Ley deja muy amplio el margen de discrecionalidad a la Administración Municipal, tanto para la fijación de los coeficientes, como los datos a tener en cuenta, en función de la valoración que haga de las circunstancias concretas del municipio y de cada área de reparto, debiendo motivar, como dice la norma indicada, con clara inspiración en el art. 54.1.f) de la Ley 30/92, en redacción dada por la Ley 4/1999.

A las previsiones de la LOUA se une el RDLeg 2/2008, que aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo, en los arts. 14.2.b) y 16.1.a), ha prevé que pueda exigirse obligaciones a los propietarios de suelo urbano afectados en la misma proporción en que aumenta la edificabilidad media ponderada que permita la obtención de nuevas dotaciones públicas.

El establecimiento de coeficientes de ponderación responde a la necesidad de asegurar el trato igualitario de todos los propietarios afectados por la actuación urbanística, como acierta en expresar el perito de la parte actora, de modo que el marco del proceso de distribución de los beneficios y cargas generados por la impuesta transformación urbanística, no resulte un trato injustificadamente desfavorable para un propietario en relación con el resto, que suponga una aportación desproporcionada en relación con el beneficio patrimonial esperable. En esta línea la actora arguye la sobredimensionada desproporción existente entre el valor abstracto asignado al uso residencial libre y el otorgado al uso residencial para vivienda protegida, y efectúa un cálculo alternativo al consignado por la Administración municipal que toma en consideración el valor en venta del producto inmobiliario acabado como término de comparación más exacto que el utilizado por el planeador, que opta por la comparación entre valores de repercusión del suelo en uno y otro caso.

El método empleado por el ente municipal se califica como más objetivo puesto que hace abstracción de los costes derivados de la construcción que pueden ser variables, al tiempo hace aplicación de una regla que como señala la pericial actora parece orientada a impedir que el valor del suelo se eleve al punto de convertir en excesivamente costoso el acceso a la vivienda protegida.

Dos razones nos decantan a favor de la fórmula empleada por la Administración. La primera se refiere a su mayor objetividad, puesto que a partir de un valor predeterminado del m² de suelo construido para vivienda protegida en base a las publicaciones periódicas de la Junta de Andalucía, obtiene el valor residual del suelo, desnudo de otro tipo de variables sensiblemente condicionadas por la evolución del mercado inmobiliario, que asociadas al desarrollo del proceso edificatorio contribuirían a una indeseable volatilidad del valor y a la consecuente relativización del mismo coeficiente de ponderación. Esto se entiende sin perjuicio de que el propio plan incorpora medidas correctoras a introducir en el correspondiente proyecto de reparcelación, que es cuando se produce la adjudicación definitiva de los usos, momento más propicio para la evaluación de la incidencia de las circunstancias variables que inciden en la fijación de los precios en venta, y en la valoración del producto final de la actividad edificatoria a la que el instrumento urbanístico da derecho.

En segundo lugar, es de toda evidencia que el valor del suelo destinado a vivienda protegida es significativamente inferior al del suelo aplicado a uso residencial libre, en la determinación de la diferencia de valor pueden incidir diferentes factores, de muy difícil concreción, y sujetos a las contingencias del mercado, de ahí que la opción del planeador por aplicar el límite previsto en el art. 2.D de RD 1348/1978 y art. 15 del decreto andaluz 395/2008, como canon preestablecido reglamentariamente al objeto de evitar la sobrevaloración del suelo para vivienda protegida, es apta para medir la diferencia existente entre el valor de los usos residenciales protegido y libre, de ahí que se nos antoje como una fórmula viable en cuanto que objetivada en base a una norma reglamentaria y exenta de tacha de arbitrariedad, para así proceder a la fijación de los aprovechamientos objetivos del sector, a los efectos compensatorios previstos legalmente, siempre debidamente complementada con mecanismos correctores para el caso de que al momento de aprobar el proyecto de reparcelación se revelen diferencias injustificadas en la atribución de los beneficios de la actuación urbanística de los entes públicos".

E) Por último, en el Fundamento Jurídico Sexto se da respuesta a la argumentación relativa a la inviabilidad económica e la unidad de actuación: "El cuarto y último motivo en el que descansa el recurso de la actora se circunscribe a calificar como inviable económicamente la unidad de actuación AR-UE-SUNC-R-P.2 "Camino de San Rafael", pues entiende, con soporte en las consideraciones de su perito, que el rendimiento económico a extraer de la explotación urbanística del sector en las actuales circunstancias económicas no se compadece con el coste que previsiblemente ha de aparejar el cese o

traslado de las actividades económicas desarrolladas en el área afectada cuya compensación a los propietarios no se contempla.

A este respecto el art. 105.1 de LOUA señala que "La delimitación de las unidades de ejecución deberá asegurar su idoneidad técnica y viabilidad económica, y permitir en todo caso el cumplimiento de los deberes legales y la equidistribución de los beneficios y las cargas derivados de la ordenación urbanística.

Salvo determinación expresa del instrumento de planeamiento, se entenderá que la delimitación por éste de sectores comporta la de unidades de ejecución coincidentes con los mismos.

Cuando la actividad de ejecución en determinadas unidades de ejecución no sea previsiblemente rentable, por resultar el coste de las cargas igual o mayor que el rendimiento del aprovechamiento lucrativo materializable en ellas, el municipio podrá autorizar, sin modificar la ordenación urbanística de aplicación, una reducción de la contribución de los propietarios a dichas cargas, una compensación económica a cargo de la Administración o una combinación de ambas medidas, procurando equiparar los costes de la actuación a cargo de los propietarios a los de otras unidades de ejecución similares y rentables".

El perito de la actora estima tras una compleja serie de cálculos la inviabilidad de esta actuación por su carácter antieconómico dados los importantes costes que implica la sustitución de la actividad industrial desarrollada en el sector, si bien apunta que el propio plan en el apartado 3.2.2.2 de su memoria propositiva contempla la posibilidad para el caso concreto de los suelos urbanos no consolidados remitidos a desarrollo por medio de plan especial de reforma interior, como es el caso, prevé autorizar una reducción de la contribución de los propietarios a dichas cargas, una compensación económica a cargo de la Administración o una combinación de ambas medidas, procurando equiparar los coste de la actuación a los soportados por otros propietarios en otras unidades similares, incluyendo la posibilidad de adoptar reservas de aprovechamiento con arreglo a lo dispuesto en el art. 63.1 de LOUA sobre los aprovechamientos de titularidad municipal no susceptibles de materialización.

El perito judicial efectúa unos cálculos alternativos que invitan a concluir la viabilidad económica de la unidad, si bien con un margen costo-beneficio muy ajustado, y sujeto a la evolución del mercado, que pudiera determinar la inviabilidad de la actuación para el caso de continuar el deterioro del mercado inmobiliario.

Sobre el particular es de destacar que el artículo 15.4 de la ley 8/2007, de 28 de mayo, del Suelo, establece que la documentación de los instrumentos de ordenación de las actuaciones de urbanización debe incluir un informe o memoria de sostenibilidad económica, en el que en referencia a la globalidad del plan, se ponderará en particular el impacto de la actuación en las Haciendas Públicas afectadas por la implantación y el mantenimiento de las infraestructuras necesarias o la puesta en marcha y la prestación de los servicios resultantes, así como la suficiencia y adecuación del suelo destinado a usos productivos, previsiones que habida cuenta de la inexistente argumentación de la recurrente, deben considerarse

cumplimentadas por la propia memoria económica del plan, cuyo apartado 5.3 incluye toda una metodología y alcance en las determinaciones de los costes, entre otros, bajo criterios de sostenibilidad económica, con previsión, incluso, de la emisión de un informe bianual dirigido a analizar el impacto sobre la Hacienda Municipal de las actuaciones realizadas y de las que deban acometerse en los dos años siguientes, relacionadas con la implantación y el mantenimiento de las infraestructuras necesarias o la puesta en marcha y la prestación de los servicios resultantes, así como la suficiencia y adecuación del suelo destinado a usos productivos, informe este cuyo resultado servirá de criterio para el ajuste de la programación de las actuaciones integradas no desarrolladas, incluso de la oportunidad de incorporación al proceso urbanístico de los terrenos del suelo urbanizado (apartado 5.2 de la Memoria de Ordenación).

El referido precepto no exige que la memoria o informe de sostenibilidad económica que preceptivamente se ha de incorporar al plan haya de incluir una referencia particular o una partida expresa orientada a satisfacer eventuales responsabilidades patrimoniales de la Administración en el ejercicio de su actividad planeadora. Es de señalar que ni existe esta previsión en la norma, ni es viable incorporar una mención de este tipo por resultar inconciliable con la regla general de la no indemnización de los perjuicios ocasionados por la actividad ordenadora tal y como se extrae de lo dispuesto en el art. 3.1 en relación con el art. 35 de RDL 2/2008, que es consecuencia de la reconocida naturaleza estatutaria del derecho de propiedad sobre el suelo. Solo supuestos excepcionales admiten la génesis de un deber de indemnizar, pero tampoco para estos casos se requiere de forma explícita en la norma una previsión económica singular en la memoria de sostenibilidad económica de un instrumento de carácter general.

El instrumento combatido es un plan general de ordenación urbanística de una ciudad de relevante dimensión superficial, por lo que se alcanza a satisfacer las expectativas de la recurrente en cuanto que contiene una previsión general orientada a paliar eventuales desequilibrios producidos como consecuencia del surgimiento de un deber de compensar las cargas soportadas en exceso por los propietarios, pero su concreción solo puede plasmarse a posteriori, bien sea en el plan especial de reforma interior previsto para el sector, si se han podido para entonces determinar los costes compensables, o en su caso en el momento de la ejecución del planeamiento.

De manera que, siendo los cálculos presentados por la actora cuestionables, como evidencia la pericial judicial, y existiendo una previsión en el plan para compensar eventuales desajustes conforme a las previsiones del art. 105 de LOUA, solo cabe concluir que no queda adverbada la realidad de la inviabilidad económica alegada, y que en cualquier caso su potencialidad futura, no comprobable en este momento, queda no obstante amparada por las propias determinaciones del instrumento combatido, lo que en suma conduce a la desestimación del motivo planteado por la recurrente".

F) La sentencia concluye, realizando, en su Fundamento Jurídico Octavo rechazando la pretensión relativa a la declaración en el ámbito jurisdiccional de la condición de suelos urbanos consolidados:

"OCTAVO.- Además, y por otra serie de motivos de orden procesal, se ha de desechar la pretensión que la actora adiciona inadecuadamente a la principal anulatoria consistente en que se declare que los terrenos en cuestión merecen la consideración de suelo urbano consolidado, que se establezca el método para el cálculo de los coeficientes de ponderación, y que se incluya la mención expresa a que los gastos de traslado de actividades económicas serán de cargo de la Administración planeadora, pretensiones todas ellas implícitamente descartadas en los fundamentos que preceden, pero que no obstante merecen una explícita referencia por su improcedencia desde el punto de vista procesal, que abunde en su necesaria desestimación.

Baste reproducir el contenido de lo normado en el art. 71.2 de LJCA, por cuya virtud "Los órganos jurisdiccionales no podrán determinar la forma en que han de quedar redactados los preceptos de una disposición general en sustitución de los que anularen ni podrán determinar el contenido discrecional de los actos anulados".

No es sustituible, en consecuencia, la libertad de opción o de valoración que es propia de la Administración por la propia del órgano judicial. Esto es, en definitiva, lo que con otras palabras, resulta del artículo 71.2 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, en el que se prohíbe que los órganos judiciales «determinen el contenido discrecional de los actos anulables».

Cosa distinta ocurriría -y no es aquí el caso- cuando sea posible determinar en el marco concreto en que se adoptó la decisión administrativa de cuyo control se trata, que no existían en realidad diversas opciones libremente utilizables por el órgano administrativo que decidió, sino que sólo exigía una opción única. Pero cuando tal suceda estaríamos ante lo que la doctrina alemana ha denominado reducción a cero de la discrecionalidad (*Ermessensreduzierung auf Null*), y de cuya posibilidad ese sector de la doctrina administrativa española, estaríamos ante una mera apariencia de discrecionalidad, que la labor investigadora del buen juez podrá desvelar con más o menos dificultad.

De este modo, por la doble razón de estar ante un instrumento de planeamiento naturalizado como disposición de carácter general por su fuerza normativa que genera derecho y deberes para los administrados, que innova el ordenamiento jurídico, y que contiene un cuerpo articulado con fuerza vinculante ad extra, bien sea desde la perspectiva del desarrollo de sus prescripciones sobre la base de una actividad eminentemente discrecional de la Administración, que se considera en una posición equidistante de los intereses particulares en conflicto, y dirigida a la satisfacción de los intereses de la colectividad, por lo que ostenta una posición preeminente en la observación de las necesidades del desarrollo urbanístico y para optar por aquellas soluciones que estime más adecuadas para la atención de las preocupaciones y necesidades contemporáneas de los habitantes de la ciudad, lo cierto

que es imposible suplantar en esta posición y funciones a la Administración para resolver como pretende la recurrente en el sentido de declarar la oportunidad de una determinación del plan y no otra. Es por ello que estas pretensiones deben ser desechadas de plano, puesto solo es posible entrar a valorar la corrección o ajuste a la legalidad del plan combatido, para en su caso anular y dejar sin efecto las prescripciones anuladas, sin sustituirlas por ninguna otra, posibilidad ésta que ya hemos descartado por entender que no existe en las determinaciones concretas del instrumento combatido atisbo de contravención del orden jurídico".

TERCERO.- Contra esa sentencia ha interpuesto la parte recurrente recurso de casación, en el cual esgrimió cuatro motivos de impugnación, todos ellos al amparo del apartado d) del artículo 88.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LRJCA), esto es, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. No obstante, como ya hemos adelantado, la recurrente desistió del primero de los motivos, lo cual fue aceptado por Providencia de la Sala de 6 de abril de 2017.

En el segundo motivo se consideran infringidos los artículos 7, 9, 12, 14 y 16 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (TRLS08), en relación con el artículo 45 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA) y la jurisprudencia correspondiente y aplicable sobre el carácter reglado del suelo urbano consolidado.

La petición anulatoria de la recurrente en la instancia se refirió a la normativa del PGOU de Málaga que afectaba al ámbito del Área de Reforma Interior "SUNC-R-P.2 Camino de San Rafael", categorizado por el PGOU como Suelo Urbano No Consolidado (SUNC), y considerando la Asociación recurrente que dichos terrenos reúnen los requisitos legales para ser categorizados como Suelo Urbano Consolidado (SUC), teniendo esta clasificación carácter reglado y, por tanto, limitando la potestad de planeamiento.

La sentencia rechaza que los terrenos controvertidos se incluyan en esta categoría de SUC sin valorar el dictamen pericial de parte y judicial ni sobre las circunstancias de hecho, ateniéndose al argumento de que se trata de una actuación de transformación de la ciudad que está legitimada y considerada necesaria por el planeamiento. La finalidad de la re-dotación no es por sí misma justificación para imponer deberes a los propietarios de suelo urbano consolidado.

El motivo no puede prosperar.

Hemos de comenzar dejando constancia de la línea jurisprudencial iniciada con la reciente STS 2971/2017, de 20 de julio (RC 2168/2016) ---que también hemos citado en la dictada en el RC 3147/2016, sobre el mismo PGOU de Málaga--- en la que hemos expuesto:

"En síntesis, pues, lo que se nos plantea es que revisemos la conclusión alcanzada por la Sala de instancia, que ha considerado que nos encontramos en presencia de una *"actuación de urbanización"* ---con su obligación derivada de reserva de viviendas---, y no ante una *"actuación de dotación"*, cual es la pretensión de las recurrentes. Estos fundamentan su pretensión, en síntesis, en la reiterada jurisprudencia de la Sala acerca de la imposibilidad de la imposición de nuevas cargas ---en esta caso, la reserva de viviendas--- a un suelo que ya contaba en el planeamiento con la consideración de Suelo Urbano Consolidado.

Desde ahora procede aclarar que la norma de aplicación al supuesto de autos, por razones temporales, es el TRLS08 (hoy derogado por el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, TRLS15), cuyos artículos 14.1.a), 14.1.b) y 10.1.b) ---en relación con la Disposición Transitoria Primera del mismo TRLS08--- son los citados como infringidos por las recurrentes; y, por otra parte, también debemos dejar constancia de que la jurisprudencia que se cita por los recurrentes ---en relación con el SUC--- se produjo en aplicación de los preceptos ---fundamentalmente los artículos 8.a) y 14 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones (LRSV)---, esto es, en relación con unas normas anteriores al citado TRLS08, que es el de aplicación (y el denunciado como infringido), en el supuesto de autos.

Es cierta, por tanto, la jurisprudencia que citan los recurrentes, y que esta Sala iniciara en la STS de 23 de septiembre de 2008 (RC 4731/2004, Asunto Guanarteme); de ella ---dictada en relación con la normativa de las Islas Canarias--- recordamos los siguientes aspectos:

"La legislación estatal no define los conceptos de suelo urbano consolidado y no consolidado, habiendo reconocido el Tribunal Constitucional la competencia de las Comunidades Autónomas a la hora de trazar los criterios de diferenciación entre una y otra categoría de suelo urbano -sentencias del Pleno del Tribunal Constitucional STC 164/2001, de 11 de julio, y 54/2002, de 27 de febrero-, si bien esa misma doctrina constitucional se encarga de precisar que esa atribución habrá de ejercerse "en los límites de la realidad" , y, por tanto, sin que pueda ignorarse la realidad existente.

En ocasiones anteriores hemos señalado que, dado que la diferenciación entre las dos categorías de suelo urbano, consolidado y no consolidado, está prevista en la legislación estatal, que además impone a los propietarios de una y otra un distinto régimen de deberes, la efectividad de esas previsiones contenidas en la normativa básica no puede quedar obstaculizada ni impedida por el hecho de que la legislación autonómica no haya fijado los criterios de diferenciación entre una y otra categoría -pueden verse en este sentido nuestras sentencias de 28 de enero de 2008 (casación 996/04), 12 de mayo de 2008 (casación 2152/04) y 19 de mayo de 2008 (casación 4137/04), así como otras anteriores que en ellas se citan-. Pues bien, en esta misma línea de razonamiento, los criterios de diferenciación que en el ejercicio de sus competencias establezca el legislador autonómico habrán de ser interpretados en términos compatibles con aquella normativa básica y teniendo en todo momento presente que la delimitación entre una y otra categoría de suelo urbano, con el correspondiente régimen de deberes, habrá de hacerse siempre en los límites de la realidad".

Doctrina que, entre otras, hemos continuado en la STS de 10 de mayo de 2012 (RC 6585/2009), ésta en relación con las normas urbanísticas de Andalucía:

"No son atendibles las razones que alegan las Administraciones recurrentes, especialmente el Ayuntamiento de Sevilla, quien hace recaer la categorización del suelo urbano consolidado, o no, en las determinaciones del planeamiento, considerando ajustado a derecho que el Plan delimite ámbitos de actuación ---en los que resulta aplicable el régimen de deberes y cargas previsto en el artículo 14.2 de la LRSV---, cuando se trata de realizar actuaciones de reforma interior y, lo que es más importante, haciendo abstracción de las características de los terrenos, siendo legalmente posible ---y habitual--- que en tales ámbitos se incluyan terrenos "históricamente consolidados".

Pues bien, esa tesis es contraria a la jurisprudencia de esta Sala, que se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre la legalidad en la categorización del suelo urbano en consolidado y no consolidado y, con ello, su inclusión en ámbitos de actuación sometidos al régimen de deberes del suelo urbano no consolidado previsto en el artículo de la LRSV, pronunciamientos en los que, a pesar de estar también concernidos preceptos de derecho autonómico, como en el caso presente, hemos resuelto sobre el fondo de la cuestión en la medida en que se afecta al régimen de deberes y cargas urbanísticas del suelo urbano, cuya regulación se contienen en el citado artículo 14 con el carácter de básico (ex Disposición Final de la LRSV) y lo ha hecho porque, como hemos dicho en la reciente Sentencia de 10 de febrero de 2012, RC 1153/2008, "cuando se cuestiona la cualidad de suelo urbano,

consolidado o no consolidado, pueden resultar afectadas normas básicas relativas al estatuto del derecho de propiedad, contenidas en los artículos 8 y siguientes de la estatal Ley 6/1998, de 13 de abril. La indicada circunstancia nos ha llevado examinar este tipo de cuestiones para evitar que el contenido de la norma básica pueda ser obviado o quedar subordinado al ordenamiento urbanístico de la Comunidad Autónoma, singularmente a los deberes urbanísticos previsto en el artículo 14 de la misma Ley 6/1998".

(...) Como explica la STS de 14 de julio de 2011, RC 1543/08, 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 de suelo exigiéndoles el cumplimiento de las cargas y obligaciones establecidas para los propietarios del suelo no consolidado. Como indica la misma STS antes citada de 23 de septiembre de 2008 (RC 4731/04) "... 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 Ley 6/1998), las leyes deben garantizar".

Especialmente significativas ---como punto final de esta línea jurisprudencia continuada en innumerables SSTS--- fueron las SSTS de 27 y 28 de octubre de 2015, en relación con el PGOU de Marbella.

En la STS de 21 de julio de 2011 (RC 201/2008) explicamos el tránsito de nuestra jurisprudencia, consumado en la citada STS de 23 de septiembre de 2008, superando la doctrina que, hasta entonces, hablamos mantenido en las siete sentencias, que en esta se citan, y que "admiten el sometimiento al régimen de cargas previsto en el artículo 14.2, aunque los terrenos en su origen y atendiendo a sus características de urbanización y edificación, debieran merecer la categorización de suelo urbano consolidado". Fueron las SSTS de 31 de mayo de 2006 (RC 1835/2003), 26 de octubre de 2006 (RC 3218/2003), 4 de enero de 2007 (RC 4839/2003), 31 de enero de 2007 (RC 5534/2003), 20 de marzo de 2007, 30 de enero de 2008 (RC 615/2004), 6 de noviembre de 2008 (RC 5648/2006), y 6 de noviembre de 2008 (RC 7618/2004). En la misma STS de 21 de julio de 2011 (RC 201/2008) se citan otro grupo de sentencias que consideran "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 (sentencias 10 de mayo de 2000 todas dictadas en los recursos de casación nº 5289/1995, 5290/1995, 5291/1995, 7533/1995)".

Por dejar constancia de todo lo acontecido debemos hacer referencia a tres pronunciamientos significativos:

En la STS de 6 de julio de 2012 (RC 1531/2009, Asunto Refinería Cepsa Santa Cruz de Tenerife), tras justificar desde una perspectiva constitucional nuestra posibilidad de conocimiento de la cuestión pese a las connotaciones autonómicas con que contaba, utilizamos la citada doctrina del Tribunal Constitucional para proceder a casar la sentencia de instancia (que entendía se estaba en presencia de un SUC) porque "[n]o toma la sentencia en la debida consideración, sin embargo, el dato de la extensión desmesurada de la parcela, 587.000 m2 que determina *en ese plano de la realidad* que las infraestructuras urbanísticas perimetrales, aunque se aprecian como probadas, resulten adecuadas para el funcionamiento de una refinería de una extensión superior a cincuenta manzanas de suelo y que no sean idóneas para ser eximidas del régimen de cesiones que se predicán normalmente para el suelo urbano consolidado, conforme al sentido objetivo y teleológico del artículo 14.1 LRSV".

En la STS de 16 de junio de 2014 (RC 525/2012) tuvimos la oportunidad de encarar, por primera vez, la cuestión que ahora se nos suscita por cuanto al planeamiento enjuiciado (PGOU de Santiago de Compostela) le era de aplicación la Ley de Suelo de 2007 y el TRLS08, pero la vía casacional impidió nuestro pronunciamiento, pues, "[a]unque se trata de una materia relacionada con las anteriores, lo cierto es que en el proceso no hubo la menor alusión al alcance con el que la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, y el texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, contemplan las actuaciones de transformación urbanística, incluidas las referidas a suelos ya urbanizados. Nada de ello fue objeto de debate, ni mencionado siquiera en el curso del proceso, por lo que se trata de una cuestión nueva que pretende introducirse ahora en casación. Y, como ya hemos señalado, no se trata de que en el recurso de casación se hayan esgrimido algunos preceptos y argumentos nuevos sino que a través del motivo de casación que estamos examinando el Ayuntamiento recurrente intenta introducir en el debate una cuestión que en el proceso de instancia no se había suscitado y sobre la que, claro es, la sentencia no se pronuncia".

Por su parte, en la STS de 4 de mayo de 2016 (RC 39/2013, Sentencia 988/2016, Andoain), pese a la aplicación de la normativa citada de 2007/2008, no se llevó a cabo pronunciamiento alguno relacionado con esta normativa, limitándonos a decir lo siguiente:

"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-

Efectuada ésta precisión, sucede en el caso de autos que las actuaciones realizadas en la instancia han venido a disipar las dudas que pudieran existir en orden a la consideración urbanística del terreno del recurrente, de unos 2.600 m², en el área controvertida. Basta para ello, tal como señala la resolución recurrida, ver el testimonio gráfico acompañado por la propia recurrente a la demanda como nº 10, en el que claramente se aprecia la condición urbanística de dicho terreno.

Por otra parte, ni consta que se haya producido una degradación en la categorización del suelo basada en las previsiones del nuevo planeamiento objeto de impugnación, ni consta tampoco que el recurrente hubiera efectuado con anterioridad cesiones o urbanización alguna en relación con el referido terreno".

(...) Pues bien, en los términos en que aparecen formulados los motivos, han de ser rechazados.

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, entendiéndose 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, que tal actuación (que la sentencia describe) no tenía ---únicamente--- 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".

Pues bien, también en el supuesto de autos hemos de proceder a la aplicación de esta doctrina, por cuanto acontece algo parecido, ya que la operación urbanística a desarrollar en el ámbito del Área de Reforma Interior "SUNC-R-P.2 Camino de San Rafael" es una reforma o renovación de la urbanización de un ámbito de suelo urbanizado (artículo 14.1.a.2 TRLS08), y sin que su objeto consista en un mero incremento las dotaciones públicas en dicho ámbito de suelo urbanizado con la finalidad de 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).

Como con precisión dice la sentencia de instancia ---analizando la cuestión desde la perspectiva de los conceptos de SUC y SUNC que se contienen en el artículo 45 de la LOUA, que a la Sala de instancia le corresponde--- "la categoría de suelo urbano consolidado se define en sentido negativo, por su exclusión de aquellos supuestos definidos como suelo urbano no consolidado en el art. 45.2.B) de LOUA", remitiéndose a la Memoria propositiva del nuevo Plan General de Ordenación Urbana, la cual "refiere la radical transformación del sector industrial de San Rafael, para convertirlo en un nuevo barrio residencial, con grandes superficies para dotaciones generando una nueva centralidad urbana en la zona". Acierta, por ello, la sentencia cuando afirma que "[e]l plan especial de reforma interior se articula como el instrumento idóneo para operar la transformación, definida como una de las grandes apuestas de restructuración de la ciudad consolidada con ocasión de la prevista actuación de soterramiento de las vías del ferrocarril. Esta sustancial alteración de los usos, con la incorporación del uso residencial como dominante, implica una alteración de los componentes dotacionales del área de actuación concernida que encuentra encaje sin fricciones en el supuesto contemplado en el artículo 45.2.B).b) de LOUA, por entender el planeador, con

arreglo a criterios objetivos no cuestionados, la necesaria mejora de la red de dotaciones y servicios, necesidad revelada por la alteración radical del uso dominante en la unidad de actuación, sin que para ello se exija un incremento de la edificabilidad concedida según el tenor de la norma".

Obvio es que el TRLS08 ---que continua el vigente TRLS15--- nos sitúa en una dimensión jurídica diferente, como recuerda la propia Exposición de Motivos del mismo, que arranca del precedente histórico al momento en que nos encontramos:

"... la historia del Derecho urbanístico español contemporáneo se forjó en la segunda mitad del siglo XIX, en un contexto socio-económico de industrialización y urbanización, en torno a dos grandes tipos de operaciones urbanísticas: el ensanche y la reforma interior, la creación de nueva ciudad y el saneamiento y la reforma de la existente. Dicha historia cristalizó a mediados del siglo XX con la primera ley completa en la materia, de la que sigue siendo tributaria nuestra tradición posterior. En efecto, las grandes instituciones urbanísticas actuales conservan una fuerte inercia respecto de las concebidas entonces: la clasificación del suelo como técnica por excelencia de la que se valen tanto la ordenación como la ejecución urbanísticas, donde la clase de urbanizable es la verdadera protagonista y la del suelo rústico o no urbanizable no merece apenas atención por jugar un papel exclusivamente negativo o residual; la instrumentación de la ordenación mediante un sistema rígido de desagregación sucesiva de planes; la ejecución de dichos planes prácticamente identificada con la urbanización sistemática, que puede ser acometida mediante formas de gestión pública o privada, a través de un conjunto de sistemas de actuación".

Pues bien, partiendo de tal precedente, la Exposición de Motivos claramente manifiesta la superación histórica y jurídica de aquellos planteamientos, a los que nos hemos plegado y sobre la que hemos construido la jurisprudencia de precedente cita:

"Desde entonces, sin embargo, se ha producido una evolución capital sobre la que debe fundamentarse esta Ley, en varios sentidos".

En dicha línea evolutiva la Exposición de Motivos parte de la Constitución de 1978, que "establece un nuevo marco de referencia para la materia, tanto en lo dogmático como en lo organizativo", y recuerda la existencia "del nuevo orden competencial instaurado por el bloque de la constitucionalidad, según ha sido interpretado por

la doctrina del Tribunal Constitucional", según el cual, "resulta que a las Comunidades Autónomas les corresponde diseñar y desarrollar sus propias políticas en materia urbanística. Al Estado le corresponde a su vez ejercer ciertas competencias que inciden sobre la materia, pero debiendo evitar condicionarla en lo posible". La misma Exposición de Motivos es crítica con el legislador y con el resultado de su intervención normadora, señalando que "[a]unque el legislador estatal se ha adaptado a este orden, no puede decirse todavía que lo haya asumido o interiorizado plenamente. En los últimos años, el Estado ha legislado de una manera un tanto accidentada, en parte forzado por las circunstancias, pues lo ha hecho a caballo de sucesivos fallos constitucionales. Así, desde que en 1992 se promulgara el último Texto Refundido Estatal de la Ley sobre Régimen de Suelo y Ordenación Urbana, cuyo contenido aún vigente, se incorpora a éste texto, se han sucedido seis reformas o innovaciones de diverso calado, además de las dos operaciones de «legislación negativa» en sendas Sentencias Constitucionales, las número 61/1997 y 164/2001. No puede decirse que tan atropellada evolución -ocho innovaciones en doce años- constituya el marco idóneo en el que las Comunidades Autónomas han de ejercer sus propias competencias legislativas sobre ordenación del territorio, urbanismo y vivienda".

La decisión superadora de la situación 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 siente 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".

En esta línea de transformación, la Exposición de Motivos realiza algunas afirmaciones que, sin duda, marcan la pauta para la interpretación del texto normativo que nos ocupa:

a) "... más allá de regular las condiciones básicas de la igualdad de la propiedad de los terrenos, hay que tener presente que la ciudad es el medio en el que se desenvuelve la vida cívica, y por ende que deben reconocerse asimismo los derechos mínimos de libertad, de participación y de prestación de los ciudadanos en relación con el urbanismo y con su medio tanto rural como urbano. En suma, la Ley se propone garantizar en estas materias las condiciones básicas de igualdad en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales de los ciudadanos".

b) "... la del urbanismo español contemporáneo es una historia desarrollista, volcada sobre todo en la creación de nueva ciudad. Sin duda, 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 Unión Europea insiste claramente en ello, por ejemplo en la Estrategia Territorial Europea o en la más reciente Comunicación de la Comisión sobre una Estrategia Temática para el Medio Ambiente Urbano, para lo que propone un modelo de ciudad compacta y advierte de los graves inconvenientes de la urbanización dispersa o desordenada: impacto ambiental, segregación social e ineficiencia económica por los elevados costes energéticos, de construcción y mantenimiento de infraestructuras y de prestación de los servicios públicos".

c) "El suelo, además de un recurso económico, es también un recurso natural, escaso y no renovable... Y el suelo urbano -la ciudad ya hecha- tiene asimismo un valor ambiental, como creación cultural colectiva que es objeto de una permanente recreación, por lo que sus características deben ser expresión de su naturaleza y su ordenación debe favorecer su rehabilitación y fomentar su uso".

Desde la perspectiva del Tribunal Constitucional debe recordarse lo expuesto en la STC 94/2014, de 12 de junio, en la que se analizaban determinados preceptos de la Ley 2/2006, de 30 de junio, de suelo y urbanismo del País Vasco, aunque en comparación con la legislación anterior a la que ahora es de aplicación (LRSV):

"La Ley sobre régimen del suelo y valoraciones regula las obligaciones de los propietarios en función de las distintas clases de suelo. Parte, para la clasificación del suelo, de la realidad existente, a la que el Tribunal Supremo se ha referido y se refiere hoy como a «la fuerza de lo fáctico», distinguiendo *prima facie* entre el suelo que ya es ciudad o suelo urbano, y el suelo rural que no ha sido objeto de transformación. Y distingue, por vez primera,

dos tipos dentro del suelo urbano: el suelo urbano consolidado y el suelo urbano no consolidado.

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. Además, 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.

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, más intensos en los suelos urbanizables que se van a incorporar a la ciudad, tras su transformación urbanística, menores, sin duda, cuando ya están incorporados a ella. 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".

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).

En el supuesto de autos lo cierto es que la Asociación recurrente no ha desvirtuado la conclusión alcanzada por la sentencia de instancia, en el sentido de que la actuación ---en realidad, de urbanización y no de dotación--- no implicaba un mero incremento de dotaciones proporcionales en el suelo ya urbanizado (en concreto, en el Área de Reforma Interior "SUNC-R-P.2 Camino de San Rafael" de Málaga), sino, por el contrario, de una auténtica reforma o renovación de la urbanización de un ámbito de suelo urbanizado (Polígono industrial), mediante su transformación en un suelo con destino residencial.

La circunstancia de que el debate en la instancia se haya situado en un escenario en el que los protagonistas fueron los antiguos ---y autonómicos--- conceptos de SUC y SUNC, no impide que alcancemos la conclusión expresada, pues no debemos olvidar (por todas STS de 5 de mayo de 2004) que "[l]a congruencia de la resolución judicial es plenamente compatible con el principio *iura novit curia*, ya que los órganos jurisdiccionales no están obligados a ajustarse, en los razonamientos que les sirven para motivar sus fallos, a las alegaciones jurídicas aducidas por las partes (SSTC 111/1991, 144/1991, 59/1992, 88/1992 y 222/1994), pudiendo basar su decisión en otras normas distintas si aprecian que son éstas las aplicables al caso. De idéntica forma se pronuncian las SSTC 90/1993, 258/1993, 112/1994, 151/1994, 165/1996, 136/1998 y 29/1999, concretamente en estas dos últimas se afirma que: "el juicio sobre la congruencia de la resolución judicial exige confrontar la parte dispositiva de la sentencia y el objeto del proceso, delimitado por referencia a sus elementos subjetivos -partes- y objetivos -causa de pedir y *petitum*- y en relación a estos últimos elementos viene afirmándose que la adecuación

debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener, como a los hechos y fundamentos jurídicos que sustentan la pretensión. Doctrina que no impide que el órgano judicial pueda fundamentar su decisión en argumentos jurídicos distintos de los alegados por las partes, pues, como expresa el viejo aforismo *iura novit curia*, los Jueces y Tribunales no están obligados al motivar sus sentencias a ajustarse estrictamente a las alegaciones de carácter jurídico aducidas por las partes, tal y como también de forma reiterada ha señalado este Tribunal".

CUARTO.- En el tercer motivo se predica por la Asociación recurrente la infracción de los artículos 8.1.c), 14.1 y 35.1 del citado TRLS08 (principio de equidistribución de beneficios y cargas), en relación con el artículo 31.f), 49.2 y 51.1.C).f) de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA) y la doctrina de las SSTS de 23 de febrero de 2012 (RC 26/2008) y 2 de marzo de 2011 (RC 5989/2006).

No se discutió por las partes que el Plan General atribuye al "uso residencial libre" un Coeficiente de Ponderación (Cp) de 1,00, seis veces superior al del "uso residencial protegido" (0,17), algo que, según la Asociación recurrente, está fuera de la realidad.

El Área de Reforma Interior "SUNC-R-P.2 Camino de San Rafael", ámbito al que afecta la impugnación deducida, se encuentra dividida, a efectos de ordenación y ejecución en dos áreas diferenciadas: La SUNC-R-P.2.A, de 93.929 m², y la SUNC-R-P.2.B, de 233.821 m², siendo la primera (Manzana Verde) propiedad del Ayuntamiento y la segunda de la Asociación recurrente. Pues bien, señala la recurrente que al ser la primera de estas dos áreas (SUNC-R-P.2.A) diferenciadas íntegramente municipal, y asignándosele todo el uso de VPO del Área de Reforma Interior (con sólo un 0,17 de Cp), la consecuencia que surge es que el Ayuntamiento cuenta, en el Plan Especial tramitado para el desarrollo de esta parte, con un defecto de aprovechamiento de 55.253,98 UA, que tendrían que ser compensados en la otra parte del Polígono (SUNC-R-P.2.B), propiedad de los integrantes de la Asociación recurrente, lo cual, además, acentúa su inviabilidad económica.

Critica la recurrente la validación, por parte de la sentencia, de esta decisión del planeamiento (Cp asignados), habiendo rechazado la misma todos los dictámenes periciales presentados (que se situaban en un Cp para VPO, según valores objetivos de la Junta de Andalucía y del Ayuntamiento de Málaga, del 0,46), y, por el contrario, habiendo acogido los elaborados por los técnicos municipales (que tomaron en consideración los límites de valor de repercusión que legalmente se fijan para el uso de VPO, sin poder sobrepasar el 15%). En síntesis, pues, la Asociación recurrente ---y las periciales por la misma aportados--- entienden que para conseguir la distribución de beneficios y cargas debe justificarse y establecerse mediante la existencia de una diferencia de rendimientos o valor económico de los diferentes usos o tipologías, tomando en consideración el precio de venta de cada uno de ellos, esto es tomando en consideración el valor en venta del producto inmobiliario acabado. Por el contrario, el criterio del Ayuntamiento ---con base en y el informe municipal--- asumido por la sentencia consideran que deben tenerse en cuenta los límites del valor de repercusión del suelo establecidos para las VPO, sin sobrepasar el 15% establecido en su normativa, siendo conforme a ellos como se establece el Coeficiente de Ponderación (Cp).

La sentencia alcanza las siguientes conclusiones:

a) Que el establecimiento de coeficientes de ponderación responde a la necesidad de asegurar el trato igualitario de todos los propietarios afectados por la actuación urbanística, de modo que no resulte un trato injustificadamente desfavorable para un propietario en relación con el resto, que suponga una aportación desproporcionada en relación con el beneficio patrimonial esperable.

b) Que el método empleado por el ente municipal se califica como más objetivo puesto que hace abstracción de los costes derivados de la construcción que pueden ser variables, entendiendo que el mismo se encuentre orientado a impedir que el valor del suelo se eleve al punto de convertir en excesivamente costoso el acceso a la vivienda protegida.

c) Que la mayor objetividad del criterio utilizado se deduce de que siendo un valor predeterminado del m² de suelo construido para vivienda protegida se obtiene el valor residual del suelo, desnudo de otro tipo de variables sensiblemente condicionadas por la evolución del mercado inmobiliario, y a lo que la sentencia considera "una indeseable volatilidad del valor y a la consecuente relativización del mismo coeficiente de ponderación".

d) E, igualmente, la adopción de tal criterio se fundamenta en que el valor del suelo destinado a vivienda protegida es significativamente inferior al del suelo aplicado a uso residencial libre.

Pues bien, ello es el resultado de la valoración probatoria realizada por la Sala de instancia, respecto de la que no encontramos motivos para modificar, de conformidad con una reiterada doctrina jurisprudencial. Así, por todas, en nuestra STS de 14 de marzo de 2017 (RC 3705/2015) hemos señalado que " ... en nuestro sistema procesal viene siendo tradicional sujetar la valoración de prueba pericial a las reglas de la sana crítica (artículo 348 de la LEC), de donde resulta que no existen reglas preestablecidas y que los Tribunales pueden hacerlo libremente, sin sentirse vinculados por el contenido o el sentido del dictamen, sin olvidar tampoco que la libre valoración pueda ser arbitraria o contraria a las reglas de la lógica o la común experiencia. El juzgador no está obligado, pues, a sujetarse al dictamen pericial y no se permite la impugnación casacional de la valoración realizada a menos que sea contraria en sus conclusiones a la racionalidad y se conculquen las más elementales directrices de la lógica. Por tanto, la prueba pericial es de libre apreciación por el juez, que debe ser apreciada según las reglas de la sana crítica, sin estar obligado a sujetarse a un dictamen determinado. No obstante, a la hora de valorar los dictámenes periciales debe prestarse una atenta consideración a elementos tales como la cualificación profesional o técnica de los peritos, la magnitud cuantitativa, la clase e importancia o dimensión cualitativa de los datos recabados y observados por el perito, las operaciones realizadas y medios técnicos empleados, y en particular, el detalle, la exactitud, la conexión y resolución de los argumentos que soporten la exposición, así como la solidez de las declaraciones, sin que parezca conveniente fundar el fallo exclusivamente en la atención aislada o exclusión de solo alguno de estos datos. De esta forma han de reputarse infringidas las reglas de la sana crítica, cuando en la valoración de la prueba pericial se omiten datos o conceptos que figuren en el dictamen, cuando el juzgador se aparta del propio contexto o expresividad del contenido pericial, si la valoración del informe pericial es ilógica, cuando se procede con arbitrariedad, cuando las apreciaciones del juzgador no son coherentes porque el razonamiento conduzca al absurdo, o porque la valoración se

haya producido por el tribunal con ostensible sinrazón y falta de lógica, también cuando las apreciaciones hechas se ofrezcan sin tener en cuenta la elemental coherencia entre ellas que es exigible en la uniforme y correcta tarea interpretativa, etc. Es por ello que se admite por la jurisprudencia la denuncia casacional si existe un error ostensible y notorio, falta de lógica, conclusiones absurdas, criterio desorbitado o irracional y conclusiones contrarias a las reglas de la común experiencia".

Nada de ello ocurre en un supuesto como el de autos en el que lo cierto es que la Sala de instancia, de forma clara y fundada, y sin absurdos de ninguna clase, opta por la información facilitada por los técnicos municipales considerando que los mismos se sitúan en un terreno de mayor objetividad. Por ello, en el presente caso, la Sala asume y comparte en su integridad el proceso de valoración de prueba seguido por la Sala de instancia, pues la inferencia lógica obtenida tras el análisis y valoración de la prueba por la misma es correcta y no puede ser tachada de absurda e irracional. En realidad, lo que se pretende por las partes recurrentes es sustituir el criterio objetivo e imparcial de la Sala de instancia por la versión subjetiva y particular de lo acaecido, lo que es inadmisibles, pues la valoración de la prueba sobre la base de las declaraciones personales, testificales, documentales y periciales practicadas debe llevarse a cabo por los jueces, llamados legal y constitucionalmente a desarrollar la tarea de valorar la prueba practicada, bajo los principios de inmediación, oralidad ---en su caso---, concentración y contradicción efectiva de las partes, y por ello, su criterio ha de ser respetado, salvo errores o valoración ilógica, irrazonada o arbitraria de la prueba.

Debemos rechazar el motivo, pues la Sala de instancia ha valorado bajo inmediación y contradicción los medios de prueba practicados y su criterio ha de ser respetado, por responder a un criterio lógico y razonable, cual ha sido conceder plena credibilidad al informe indicado que ha sido valorado como serio, claro y objetivo.

QUINTO.- Por último, en el cuarto motivo se denuncia por la recurrente la infracción del artículo 42 del Reglamento de Planeamiento Urbanístico, aprobado por Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio y la doctrina jurisprudencial que lo interpreta, al delimitar el ámbito SUNC-R-P.2 "Camino de

San Rafael" con una previsión de beneficios y cargas urbanísticos que determinan la inviabilidad de la actuación, dadas las importantes cargas, especialmente de traslado o extinción de industrias y negocios. Incluso, se expone, el PGOU hace alusión en la Ficha del Sector al artículo 105 de la LOUA, que prevé la contribución de la Administración para remediar desequilibrios económicos, contemplándose que la misma contribuyese, de diversos modos (obtención de suelo asequible para el traslado de industrias, existencia de Reservas de aprovechamiento, u otras previsiones del artículo 105), más, todas ellas carecían, según la recurrente, del establecimiento de fuentes de financiación y de ausencia de Estudio Económico Financiero, infringiéndose así el citado artículo 42 del RPU.

Pues bien, según la sentencia impugnada, que analiza con precisión el dictamen de los dos peritos que depusieron en autos; el perito de la parte actora considera inviable la actuación por su carácter antieconómico, dados los importantes costos que implica la sustitución de la actividad industrial del sector, informando en sentido contrario el perito judicial, si bien con un costo-beneficio muy ajustado y sujeto a la evolución del mercado inmobiliario. La sentencia va a rechazar la pretensión relacionada con este extremo con base en la siguiente argumentación: Por una parte, señalando que el artículo 15.4 de la Ley 8/2007 no exige que la Memoria o el Informe de sostenibilidad económica, de carácter preceptivo, haya de incluir una referencia particular a una determinada partida orientada a satisfacer eventuales responsabilidades patrimoniales, ya que en estos documentos se hace referencia a la globalidad del Plan, y la concreción sólo puede plasmarse a posteriori, bien sea en un Plan Especial o en el momento de la ejecución del planeamiento. Por otra parte se pone de manifiesto en la sentencia que la propia Memoria económica del Plan (apartado 5.3) incluye toda una metodología y alcance en las determinaciones de los costes, bajo criterios de sostenibilidad económica (con previsión, incluso, de un informe bianual dirigido a analizar el impacto sobre la Hacienda municipal, que servirá de criterio para el ajuste de la programación de las actuaciones integradas no desarrolladas. Por todo ello, la sentencia concluye señalando:

"De manera que, siendo los cálculos presentados por la actora cuestionables, como evidencia la pericial judicial, y existiendo una previsión en el plan para compensar eventuales desajustes conforme a las previsiones del art. 105 de LOUA, solo cabe concluir que no queda advenida la realidad de la inviabilidad económica alegada, y que en cualquier caso su potencialidad futura, no comprobable en este momento, queda no obstante amparada por las propias determinaciones del instrumento combatido, lo que en suma conduce a la desestimación del motivo planteado por la recurrente".

La recurrente, al margen de la infracción del citado artículo 42 del RPU, insiste en la vulneración de la doctrina contenida en las SSTS de 19 de abril de 2012 (RC 51/2009) y 4 de enero de 2012 (RC 6313/2007).

El motivo, sin embargo, no puede prosperar.

Al margen de que la cita del artículo 42 del RPU se nos presenta como instrumental a los efectos de la admisión del recurso de casación, y de que el debate en la instancia gira en torno al sentido y contenido del artículo 105.1 de la LOUA, lo cierto es que las consecuencias jurídicas que de tales preceptos se deducen por la recurrente ---en relación con el 15.4 de la Ley de Suelo estatal de 2007--- no se nos presentan con la exigencia e intensidad determinantes de la nulidad deseada, por la insuficiencia del Estudio Económico Financiero y del Informe de Sostenibilidad Económica del Plan General. Pues lo cierto es que la remisión de tales exigencias, que la sentencia realiza, al Plan Especial de Reforma Interior, resulta acertada.

En SSTS recientes, como la STS de 17 de febrero de 2017 (Sentencia 278/2017, RC 1125/2016) y la STS de 7 de marzo de 2017 (RC 646/16) hemos sintetizado la evolución de la jurisprudencia de esta Sala en relación con el contenido de los estudios económico financieros de los planes de urbanismo, pero en las mismas sentencias hemos señalado que las conclusiones alcanzadas "lo son con el carácter de generalidad", y por ello "dejan abierta la posibilidad de su modulación, relativización o adaptación al caso concreto".

En este sentido en la STS 29 de septiembre de 2011 (RC 1238/2008) dijimos que "Es indudable que la exigencia de estudio económico financiero debe

acomodarse a las circunstancias del caso, no sólo en atención al tipo de instrumento de planeamiento de que se trate -extremo al que ya nos hemos referido- sino tomando también todos los factores concurrentes, como, por citar algunos de los que están presentes en el caso que nos ocupa, que no se trata de una aprobación *ex novo* ni de una revisión de las Normas sino de una modificación, que no hay prevista, en principio, una afectación directa para la Hacienda Pública pues la gestión de la actuación es a través del sistema de compensación, que la mayor parte de los terrenos pertenecen a un único propietario quien, aparte de haber solicitado la modificación de las Normas, había firmado un convenio de gestión con el Ayuntamiento. Tales factores deben sin duda orientar y modular el contenido del estudio económico financiero, pero no pueden llevar a prescindir de él. Como señala la sentencia recurrida, la modificación controvertida debía haber incorporado una justificación económica "... por cuanto que el diseño de una unidad de actuación debe permitir su viabilidad económica", añadiendo que de lo contrario no estaría garantizada la ejecución del planeamiento.

(...) En definitiva, es indudable que las circunstancias concurrentes deben encontrar reflejo en el contenido del estudio económico financiero, pues aunque en este caso no sea necesario justificar la suficiencia de recursos públicos ---en la medida en que la ejecución no los demande--- sí habrá de ofrecer los datos económicos y previsiones de gestión que pongan de manifiesto la viabilidad económica de la ejecución del ámbito afectado por la nueva ordenación".

Por su parte en la STS de 4 de noviembre de 2011 (RC 5896/2008) se expuso que "La jurisprudencia de esta Sala ---sirvan de muestra las sentencias de 29 de septiembre de 2011 (casación 1238/08), 16 de febrero de 2011 (Casación 1210/2007) y 17 de diciembre de 2009 (Casación 4762/2005)--- señala que la exigencia del estudio económico financiero es inconcusa en las leyes urbanísticas, que lo imponen en toda clase de instrumentos de planeamiento. También, hemos señalado que el alcance y especificidad del estudio económico financiero es distinto en función del instrumento de planeamiento de que se trate, siendo más genérico en el caso de instrumentos de ordenación general ---papel que desempeñan las Normas Subsidiarias--- mientras que los Planes Parciales y Especiales ha de concretar con mayor grado de precisión los medios o recursos de los que se dispone y realizar una singularizada adscripción de los mismos a la ejecución de la ordenación prevista.

(...) De todo ello podemos deducir que el Estudio Económico Financiero, exigible en cualquier tipo de planeamiento, no requiere la expresión de cantidades precisas y concretos, pero sí se requiere que se colmen dos extremos bien significativos:

a) Que el Estudio contenga las previsiones del capital preciso exigido para el desarrollo del Plan; y,

b) Que el Estudio contenga la indicación de las fuentes de financiación de las actuaciones a desarrollar.

Esto es, que lo que se requiere ---contemplando siempre el caso concreto de que se trate--- es una evaluación económica, lógica y ponderada, de las actuaciones a desarrollar sin necesidad de proceder a la especificación, por ejemplo, de las concretas indemnizaciones".

En esta línea, ya habíamos dicho en la STS de 17 de septiembre de 2010, RC 2239/2006, indicamos que "Esta Sala exige que se acompañen, en el caso del plan especial, el estudio económico-financiero en el que efectivamente no es preciso que se hagan profusas operaciones aritméticas y evaluaciones matemáticas. Basta simplemente que se proporcionen las fuentes de financiación que pongan de manifiesto la viabilidad y seriedad de la actuación urbanística, pues así lo exige el interés general. No se trata de establecer una documentación económica desvinculada de cualquier finalidad, sino que la misma proporcione la información contable suficiente para saber que lo aprobado es posible económicamente y se expresen los medios para garantizar su ejecución", a lo que añadimos más adelante que "hemos distinguido entre la diferente función que cumple la exigencia del estudio económico financiero en los planes generales y en los especiales, siendo en este último caso más intensa al precisar de un mayor detalle, pues señalamos que dicho estudio es <<un elemento común entre el plan general y el plan especial, ha de existir entre ambos casos, pese a la diferencia esencial existente entre ellos, habida cuenta que en el primer supuesto, plan general, bastará acreditar desde una perspectiva amplia y general las posibilidades económico financieras del territorio y de la población que garanticen (...) mientras que el segundo, plan especial, resulta necesario un mayor y mejor detalle de los medios (...)>> (STS de 17 de julio de 1991 que cita la Sentencia de 26 de enero de 2004 dictada en el recurso de casación nº 2655/2001)".

En el supuesto de autos se acepta que existe una determinación de las fuentes de financiación de las actuaciones a desarrollar en el ámbito SUNC-R.2 "Camino de San Rafael" del PGOU de Málaga, siendo lo cierto es que el Estudio económico financiero ha existido, que sus previsiones económicas constan acreditadas y especificadas, y que la financiación de las actuaciones en el PGOU se encuentra distribuida en los ámbitos privados e institucional, sin que, en modo alguno, se acredite el error o insuficiencia de las afirmaciones que en el documento se contienen. Incluso el Plan refiere la utilización de las técnicas previstas en el artículo 105 de la LOUA. Esto es, la sentencia de instancia impugnada aprueba la previsión económica del PGOU, de forma lógica y ponderada, considerando que la misma garantiza la real posibilidad de su realización, y confirmando su viabilidad, que se concretará,

necesariamente en el Plan Especial de Reforma Interior que ha de desarrollar el Sector.

SÉPTIMO.- Al declararse no haber lugar al recurso de casación procede condenar a la parte recurrente en las costas del mismo (artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional).

No obstante, esta condena, de conformidad con lo establecido en el citado artículo 139, apartado 3, sólo alcanzará, por todos los conceptos acreditados, por cada una de las partes recurridas, a la cantidad máxima de 2.500 euros ---más el correspondiente Impuesto sobre el Valor Añadido---, a la vista de la índole de asunto y las actuaciones procesales desarrolladas y concretadas en los escritos de oposición.

FALLO

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

1º. No haber lugar al Recurso de casación 3447/2015 interpuesto por la entidad Asociación de Empresarios del Polígono de San Rafael de Málaga, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en su sede en Málaga, en fecha 18 de septiembre de 2015, en el Recurso contencioso-administrativo 440/2011, promovido por la misma Asociación de Empresarios recurrente y seguido contra la Orden de 21 de enero de 2011 de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía, por la que fue aprobada definitivamente la Revisión-Adaptación del Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga, así como contra la Orden de la misma procedencia de 28 de julio de 2011 (BOJA de 30 de agosto de 2011, 170) por la que se dispuso la publicación de la Normativa urbanística de la Revisión-Adaptación del Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga.

2º. Imponer las costas del recurso en los términos expresados en el Fundamento Jurídico Séptimo de la sentencia.

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

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. Don Rafael Fernández Valverde, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.

