

**T.S.J.CASTILLA-LEON SALA CON/AD
BURGOS**

SENTENCIA: 00225/2016

***SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE
CASTILLA Y LEÓN.- BURGOS***

SECCION 1ª

Presidente/a Ilmo. Sr. D. Eusebio Revilla Revilla

SENTENCIA

Sentencia N°: 225/2016

Fecha Sentencia: 03/11/2016

URBANISMO

Recurso N°: 65/2014

Ponente D. José Matias Alonso Millán

Letrado de la Admón de Justicia: Sr. Ruiz Huidobro

Escrito por: MLS

ORDEN FYM/221/2014 DE 28 DE MARZO DE LA CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE DE LA JUNTA DE CASTILLA Y LEÓN APROBACIÓN DEFINITIVA DE FORMA PARCIAL LA REVISIÓN Y ADAPTACIÓN DEL PLAN GENERAL DE ORDENACIÓN URBANA DE BURGOS.

Firma no válida

Firmado por: ALONSO MILLAN JOSE
MATIAS
CN=AC FNMT U...
O=FNMT-RCM, ...

Firma no válida

Firmado por: GARCIA GARCIA
MARIA BEGOÑA
OU=FNMT Clas...
Minerva

Firma no válida

Firmado por: REVILLA REVILLA
EUSEBIO
CN=AC FNMT U...
O=FNMT-RCM, ...

URBANISMO Num.: 65/2014
Ponente D. José Alonso Millán
Letrado Admón de Justicia: Sr. Ruiz Huidobro

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE
CASTILLA Y LEÓN.- BURGOS

SECCION I

SENTENCIA N.º 225/2016

Ilmos. Sres.:

D. Eusebio Revilla Revilla
D. José Matias Alonso Millán
D^a. M. Begoña González García

En la ciudad de Burgos a tres de noviembre de dos mil dieciséis.

Recurso contencioso-administrativo núm. **65/2014** interpuesto por el Excelentísimo Ayuntamiento de Orbaneja de Riopico (Burgos), representado por el procurador don César Gutiérrez Moliner y defendido por el letrado Sr. Quintanilla López-Tafall, contra la Orden FYM/221/2014, de 28 de marzo, de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, por la que se aprueba definitivamente de forma parcial la Revisión y Adaptación del

Plan General de Ordenación Urbana de Burgos publicado el pasado día 10 de abril de 2014, en el Boletín Oficial de Castilla y León núm. 70.

Habiendo comparecido como parte demandada la Junta de Castilla y León, representada y defendida por el letrado de la misma en virtud de la representación y defensa que por ley ostenta; y como codemandado el Excmo. Ayuntamiento de Burgos, representado por el procurador D. Eugenio Echevarrieta Herrera y defendido por el letrado consistorial.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte demandante se interpuso recurso contencioso-administrativo ante esta Sala el día 11 de junio de 2014. Admitido a trámite el recurso, se dio al mismo la publicidad legal, se reclamó el expediente administrativo; recibido, se confirió traslado al recurrente para que formalizara la demanda; lo que efectuó en legal forma por medio de escrito de fecha 18 de junio de 2015 por el que se solicitaba se dicte sentencia en virtud de la cual se estime el presente recurso y se anule y deje sin efecto el Plan General de Ordenación Urbana respecto de las cuestiones que han sido objeto de impugnación y en particular:

“1.-Se anule y deje sin efecto por ser contraria a derecho la clasificación y calificación urbanística del PGOU de 2014 establecida para el Centro de Actividades Económicas Burgos Río Pico, pasando a quedar la clasificación de referido suelo como suelo rústico con protección de infraestructuras en las zonas de seguridad y protección y como suelo rústico común en aquellas áreas que no requieran esa clasificación y calificación, o subsidiariamente se mantenga la Clasificación de suelo establecida el PGOU de 1999, que mayoritariamente era suelo no urbanizable o rústico (con denominación de la Ley 5/1999 de Urbanismo de Castilla y León) con dotación de infraestructura aeroportuaria.

2.-Se anule y deje sin efecto por ser contraria a derecho la clasificación y calificación urbanística del PGOU de 2014, establecida para los nuevos

sectores de suelo urbanizable residencial definidos por el PGOU, Sector S-32, Sector S-33, Sector 35 y Sector 36.

3.-Subsidiariamente a la petición anterior se anule y deje sin efecto la clasificación de suelo urbanizable, en los sectores S-36, S-37 y S-38, en las zonas en las que el PGOU de 1999 (Plan objeto de revisión) establecía la clasificación de suelo no urbanizable especialmente protegido medioambiental.

4.-Se anule y deje sin efecto por ser contraria a derecho la clasificación y calificación urbanística del PGOU de 2014, de las riberas del Arlanzón, entendiendo la clasificación de suelo rústico con protección natural en los límites de la Ribera del Río Arlanzón, a una franja de al menos 25 metros lineales a partir del dominio público hidráulico, en las zonas colindantes al río Arlanzón clasificadas como suelo urbanizable o suelo rústico, y dejando a salvo la clasificación de las riberas del Arlanzón en suelo urbano”.

SEGUNDO.- Se confirió traslado de la demanda por término legal a la demandada, Comunidad Autónoma de Castilla y León, quien contestó a la misma por medio de escrito de fecha 24 de agosto de 2015, solicitando se inadmita la demanda o, subsidiariamente, se desestime el recurso, imponiendo las costas a la parte actora.

Igualmente contestó a la demanda el Ayuntamiento mediante escrito de fecha 16 de octubre de 2015, solicitando se dicte sentencia por la que se inadmita la demanda y subsidiariamente se desestime el presente recurso, con condena en costas a la demandante.

TERCERO.- Recibido el recurso a prueba se practicó con el resultado que obra en autos y, acordándose la presentación de conclusiones escritas, se evacuó traslado para cumplimentar tal trámite, quedando el recurso concluso para sentencia, habiéndose señalado el día 20 de octubre de 2015 para votación y fallo.

Siendo ponente el Ilmo. Sr. D. José Matías Alonso Millán, Magistrado integrante de esta Sala y Sección.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto del presente recurso jurisdiccional la Orden FYM/221/2014, de 28 de marzo, de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, por la que se aprueba definitivamente de forma parcial la Revisión y Adaptación del Plan General de Ordenación Urbana de Burgos publicado el pasado día 10 de abril de 2014, en el Boletín Oficial de Castilla y León núm. 70.

SEGUNDO.- Y en apoyo de sus pretensiones esgrime la actora los siguientes motivos de impugnación:

1.-El Plan General de Ordenación Urbana de 2014, desoyendo el mandato de una sentencia y del propio Consejo de Urbanismo de Castilla y León, introduce en sus determinaciones de ordenación un Instrumento de Ordenación Territorial del Centro de Actividades Económicas, que quedó en el olvido una vez que fue anulado el decreto de aprobación por sentencia de fecha 17 de septiembre de 2010. El Plan General pretende resucitar un instrumento de ordenación territorial cuya competencia de aprobación no corresponde, porque afecta a varios municipios. Desde que se dictó la sentencia por esta Sala, que anuló el Decreto que aprobó el Proyecto Regional, no consta que se haya desarrollado un solo trámite para subsanar el documento y retomar el procedimiento de aprobación.

2.-El Plan General impugnado mantiene el PRAT CAE, aunque no está aprobado, establece en los planos y fichas de ordenación la misma clasificación y calificación urbanística.

3.-La ficha del sector afecta los términos municipales de Cardenajimeno, Orbaneja Riopico y Rubena. Los límites del Plan General de Ordenación Urbana de Burgos se reducen al término municipal de Burgos. El informe emitido por el Consejo de Urbanismo y Ordenación del Territorio, de fecha 7 de mayo de 2010 afirma que se contiene en el nuevo Plan General de Ordenación Urbana el ámbito del CAE como un planeamiento asumido. De este informe cabe destacar que el CAE es un instrumento de ordenación del

territorio de carácter supralocal. El CAE no es susceptible de modificación a través del Plan General de Ordenación Urbana de Burgos, que tiene limitada su ordenación al término municipal de Burgos. Se debe tener en cuenta lo recogido en el artículo 40 de la Ley 5/99.

Un Plan general no puede establecer determinaciones más allá de su término municipal, por lo cual, cualquier referencia al CAE debe desaparecer por dos motivos: a) el Proyecto Regional de Ámbito Territorial CAE Burgos-Riopico, no está en vigor, b) el Plan General no tiene facultad para ordenar o establecer cualquier ordenación que afecte al ámbito urbanístico afectado por el Centro de Actividades Económicas.

4.-Hasta que no se haya aprobado de forma definitiva el Plan Regional del Complejo de Actividades Económicas de Burgos Riopico, la clasificación urbanística de los suelos afectados por el Plan Regional deberá forzosamente ser la establecida en el Plan General de Ordenación Urbana de 1999.

5.-En cuanto a la situación del suelo industrial en Burgos, se tiene constancia que:

a) La fase IV, del Polígono Industrial de Villalonguejar, está vacía por falta de inversiones empresariales para desarrollar actividades industriales.

b) El Parque tecnológico no se impulsa porque no existen iniciativas empresariales.

c) El Sector 22 Monte de la Abadesa, del PGOU, tampoco se desarrolla urbanísticamente por falta de potenciales clientes industriales.

d) Los polígonos industriales de Villagonzalo Pedernales, situados también en el Monte de la Abadesa, también están vacíos.

Las necesidades de suelo industrial para el desarrollo de actividades económicas están totalmente cubiertas, a 16 años vista y también para el doble, para 32 años.

6.- El Proyecto Regional del Centro de Actividades Económicas Burgos-Riopico, es un instrumento que no está aprobado, por lo que no puede recogerse como ordenación asumida por el Plan General.

7.-En cuanto a los informes sectoriales, por la Demarcación de Carreteras del Estado de Castilla y León Oriental se emite informe con fecha 28

de abril de 2010 en el que indica que siguen siendo de aplicación en general los anteriores informes al Plan General, a los PRAT y al CAE.

8.-En cuanto al informe de aviación civil de 5 de abril de 2010, se dice de manera expresa que con carácter general se informa desfavorablemente respecto al CAE y otras zonas del término municipal.

9.-El informe de la Dirección General de Urbanismo y Política de Suelo, de fecha 7 de mayo de 2010, debe ser considerado.

10.-El suelo rústico con protección de infraestructuras es una categoría reglada para el planificador, que no admite discrecionalidad alguna. Sólo puede clasificarse como suelo rústico porque así lo impone la normativa urbanística. El Plan de Ordenación O2 grafía las afecciones derivadas del Plan Director del Aeropuerto de Burgos; y toda esta superficie debe clasificarse como suelo rústico con protección de infraestructuras, conforme al artículo 16.1.e) de la Ley 5/99. Igualmente el artículo 35 del Reglamento.

11.-Debe mantenerse la clasificación del Plan General de 1999. No existiendo el CAE, el suelo debe ostentar la clasificación de suelo rústico con protección de infraestructuras por varios motivos:

- a) Porque existe riesgo de inundación.
- b) Porque las limitaciones derivadas del aeropuerto, que ahora son una realidad, se traducen en la imposibilidad de utilizar el suelo por las limitaciones, zonas de seguridad y servidumbre.
- c) Porque el suelo debe clasificarse teniendo en cuenta multitud de criterios y habiendo potencialidad de suelo industrial y logístico en Burgos para aumentar por 5 el tejido existente, no tiene sentido y razón alguno que el crecimiento se diseñe en zonas afectadas por riesgos de seguridad de un aeropuerto y por riesgos de seguridad del río Arlanzón.

12.-Se impugna la clasificación urbanística de suelo urbanizable residencial introducida en este Plan General de Ordenación Urbana de 2014. Las previsiones de suelo urbanizable son totalmente contradictorias a los estudios de crecimiento previstos que contiene la memoria informativa. La clasificación y calificación de los sectores de suelo urbanizable residencial que

introduce el Plan General, debe desaparecer y afecta a los Sectores de suelo urbanizable.

13.-Se deben tener en cuenta las nuevas normas de clasificación del suelo, en que impera el uso racional del suelo sobre el desarrollismo, impera la protección del suelo como bien escaso al servicio de una adecuada, eficaz y racional utilización. Así la Ley del Suelo 2008. También se debe considerar lo recogido en la Ley 8/2013, de 26 junio, en su exposición de motivo y en su artículo 3. Igualmente se debe atender a lo recogido en la Ley autonómica 7/2014, de regeneración urbana, en su exposición de motivos.

De esta normativa se recogen los principios esenciales que imperan a la hora de planificar:

a)

Criterio de sostenibilidad.

b)

Se mira hacia adentro de la ciudad, siendo más importante adecuar lo existente que generar más tejido urbano.

c)

Se atiende a la eficacia, pues la extensión de la ciudad comporta un desgaste de recursos considerable.

14.-Procede atender a lo recogido en el artículo 10 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 2008, así como a su artículo 2.2. Igualmente se debe atender al artículo 4 de la Ley 5/99, así como al apartado 1 del artículo 13. Igualmente al artículo 27.2 del Reglamento de Urbanismo.

Si consideramos el suelo o la disposición de su utilización como un recurso público y escaso, las leyes limitan su utilización urbanística para su preservación a aquella que se justifique que sea estrictamente necesario. En este sentido la sentencia de esta misma Sección y Sala de fecha 20 de septiembre de 2013, recurso 178/2011.

15.-Procede analizar la Memoria Informativa del Plan General de Ordenación Urbana de Burgos de 2014, para apreciar el análisis demográfico. El instrumento que se revisa, el Plan General de Ordenación Urbana de 1999, es un instrumento que prácticamente no se ha desarrollado, en cuanto al suelo urbanizable, y contiene todas las determinaciones que la ciudad requiere de aquí a varios años vista y mucho más si cabe cuando se aprobó la modificación asociada a la variante ferroviaria. El crecimiento de los años 2007 a 2010 es de unas 1000 personas, y el crecimiento en el año 2010 es de algo menos de 700 personas. La previsión más optimista de crecimiento demográfico en el periodo 2014 a 2024, sería de 10.000 personas.

16.-En la memoria se afirma que no existe suelo residencial, pero la previsión que se contiene en la página 171 es totalmente falsa: Existe suelo urbanizado, solares, para poder acoger los crecimientos previstos de aquí a los próximos 30 años. Los sectores S-3, S-4, localizados en Villimar, S-7 y S-8, localizados en Fuentecillas del Plan General de 1999, se encuentran totalmente urbanizados. Las primeras licencias urbanísticas para estos sectores son de los años 2006 y 2007, y hoy en día se han edificado aproximadamente un 20% del total de viviendas previstas en referidos sectores.

17.-El Sector V-2 está prácticamente urbanizado, pero la Junta de Compensación suspendió los trabajos de urbanización por la falta de demanda de compradores de solares para edificar viviendas.

18.-Todavía no se ha desarrollado una sola edificación en torno al Bulevar del Ferrocarril, innumerables sectores de suelo urbano con una capacidad de acogida de viviendas muy relevante, está pendiente de ejecutar.

19.-Quedan solares por edificar en el Sector Gamonal Norte y en el G-3.

20.-No sólo hay suelo urbanizado totalmente o pendiente de muy pocos trabajos de urbanización para ejecutar 10.000 viviendas, sino que además existe al menos un stock de vivienda nueva de 2.264.

21.-Las viviendas previstas en el Plan General de Ordenación Urbana de 1999 en suelo urbano y urbanizable, eran suficientes para cubrir la demanda de Burgos en los próximos 100 años; después se aprobó la modificación

asociada a la variante ferroviaria en el año 2008, que generaba otras 12.000 viviendas, con lo cual se seguían atendiendo las necesidades de vivienda hasta el año 2108.

Clasificar nuevo suelo urbanizable supone incumplir los preceptos que obligan al planificador a hacer un uso racional del suelo.

22.-Clasificar más suelo urbanizable con destino residencial es absurdo si no se analiza desde una perspectiva puramente fiscal, recibir más ingresos por el Impuesto de Bienes Inmuebles. La ciudad de Burgos no tiene capacidad de crecimiento como para desarrollar el suelo urbano y urbanizable previsto en el Plan General. Clasificar más sectores de suelo urbanizable con destino residencial ni está justificado, ni responde al interés público, ni responde a una utilización racional y sostenible de utilización de un recurso como el suelo.

23.-Los sectores S-3, S-4 y S-7 se encuentran edificados en un 20% de las parcelas. Los sectores S-24, S-12, S-13, S-25, S-14, S-17, S-9, S-10, S-15, S-16 y S-18, con uso global residencial, no se han desarrollado. Los sectores S-19, S-20 y S-21, en Cortés, no se han desarrollado. El sector S-11, de Castañares, está urbanizado pero no acoge una sola vivienda. Los sectores S1 y S2 de Villatoro, no están urbanizados. El sector S23, Fresdeval, no está desarrollado.

En cuanto a los sectores para acoger actividades económicas: El sector S-26, con uso global industrial, está pendiente de acoger edificaciones industriales. El sector S-22 no se ha desarrollado. Los sectores de Villafría, S-6 y S-5, no se han desarrollado.

Se ha urbanizado menos de la mitad del suelo urbanizable industrial, y no se ha edificado prácticamente ninguna industria. El Tecnológico no ha sido impulsado, porque no hay peticiones de suelo por parte de ninguna empresa o empresario.

Las viviendas desarrolladas en suelo urbanizable y no ejecutadas, no alcanzan las 1000 viviendas dentro de los 4 sectores desarrollados urbanísticamente y urbanizados del Plan General de Ordenación Urbana de 1999.

24.-Se impugna la clasificación urbanística del Sector S-36 "Mirabueno" y del sector de suelo urbanizable S-37 y 38 del Plan General de Ordenación Urbana del año 2014 y la clasificación y calificación que se otorga a las riberas del río Arlanzón en su colindancia con los sectores de suelo urbanizable, S-24, S-32, S-9, S-10 y S-11.

25.-En cuanto al suelo del sector S-36, el Plan General de Ordenación Urbana de 1999 tenía parcial clasificación de suelo como no urbanizable de especial protección medioambiental. En cuanto al suelo del sector S-37, Cortes, el Plan General de Ordenación Urbana de 1999 lo clasificaba en parte como suelo no urbanizable con especial protección medioambiental. El suelo del Sector S-38 lo clasifica este Plan General de 1999 como suelo no urbanizable de especial protección medioambiental.

En cuanto a los sectores colindantes al río Arlanzón, se debe extender la protección a una línea de 25 m lineales más allá del dominio público hidráulico y estas franjas tendrán que contar con la clasificación de suelo rústico con protección natural.

26.-Se produce la imposibilidad de cambiar de clasificación este suelo clasificado como suelo rústico con protección por el Plan General de 1999 a no ser que se acredite que un suelo ha perdido los valores naturales que produjeron su clasificación, como suelo rústico con protección natural. El planificador tiene restringidas las facultades de planificación, y si el suelo cumple con las características que define el artículo 37 del Reglamento de Urbanismo, debe tener la clasificación y calificación de suelo rústico con protección natural. Así lo establece el apartado IV de la Exposición de Motivos de la Ley de Urbanismo de Castilla y León. El suelo rústico de protección natural es una categoría reglada. Es de aplicación el artículo 15 de la Ley de Urbanismo.

En esta misma línea se expresa la jurisprudencia, así la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª, de 27 de febrero de 2003, recurso 1328/97. También la sentencia de esta Sala de fecha 29 de septiembre de 2006, recurso 535/2003, o la de 8 de noviembre de 2013, recurso 62/2013. Igualmente la sentencia de la Sala de

lo Contencioso-Administrativo, sede de Valladolid, de 30 de marzo de 2012, recurso 2044/2008.

27.-Se produce inexistencia de justificación de que los terrenos hayan perdido las condiciones naturales que los hacen merecedores de la clasificación de suelo rústico con protección natural. La Memoria de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de 2014 no acredita que los terrenos hayan perdido los especiales valores forestales y paisajísticos que les hicieron merecedores de la protección natural. No se puede presumir que han desaparecido estos valores, sino que durante la sustanciación del expediente administrativo de aprobación del Plan General de Ordenación Urbana de Burgos de 2014, se tuvo que acreditar que habían desaparecido estos valores.

28.-El mismo mandato pesa sobre el planificador respecto de las riberas del Arlanzón, que en una franja de 25 m a partir del dominio público hidráulico forzosamente habrán de clasificarse como suelo rústico con protección natural, por cauces y riberas. La ley obliga a que la clasificación urbanística de referidas superficies sea la de suelo rústico con protección natural.

TERCERO.- A dicho recurso se opone la postulación procesal de la Comunidad Autónoma de Castilla y León esgrimiendo los siguientes motivos de impugnación al mismo:

1.-Procede la inadmisión del recurso por incumplir la parte demandante lo dispuesto en el artículo 45.2.d) de la Ley 29/98, al no acompañar al escrito de interposición el documento que acredite el cumplimiento de los requisitos para entablar acciones las personas jurídicas.

2.-Se ha incumplido por el demandante lo dispuesto en el artículo 54.3 del Real Decreto Legislativo 781/86, por lo que procede la inadmisión del presente recurso.

3.-En cuanto a la clasificación urbanística del Centro de Actividades Económicas Burgos-Riopico, el demandante realiza una interpretación interesada e incorrecta. La Administración no sólo no desconoce la sentencia de la Sala, sino que dio debido cumplimiento a la misma, pues se publicó la

Orden MAM/1720/2010, de 13 de diciembre, por la que se dispone el cumplimiento del fallo de la sentencia, en el BOCyL nº244, de 21 de diciembre de 2010. La afirmación acerca de la supuesta inactividad de las Administraciones públicas en lo tocante al CAE es simplemente contraria a la realidad, siendo la última actuación relatada en el Informe de la Dirección General de Aviación Civil, de 8 de octubre de 2013.

Por otra parte, en la Memoria Vinculante se explica debidamente cuál es la respuesta a la evolución del CAE, al establecer que el Plan General asume la propuesta que finalmente apruebe la junta de Castilla y León. Lo que ha hecho no es incorporar como planeamiento asumido un Plan General anulado, sino prever la presencia del CAE, mas a expensas de su eventual aprobación una vez cumplidos los requisitos que motivaron la retroacción del procedimiento. Son extrapolables las consideraciones de la sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 30 de junio de 2010. Una aprobación "supeditada" en términos jurídicos podemos asimilarla guardando las distancias a una obligación con condición suspensiva donde la adquisición de derechos se produce cuando se cumple la condición. La condición suspensiva es la eficacia de las previsiones de la RA-PGOU referentes al CAE, pues están condicionadas a la aprobación de la propuesta a él relativa que resulte de la nueva tramitación. Así se recoge en la Ficha de Ámbito. Se debe tener en cuenta la sentencia de 4 de diciembre de 2014.

4.-Se dice que la ficha del sector afecta a los términos municipales de Cardeñajimeno, Orbaneja Riopico y Rubena. Esta afirmación es contraria al sentido que cabe atribuir a la representación gráfica.

5.- El Informe de la Ponencia Técnica del Consejo de Urbanismo y Ordenación del Territorio sobre la Revisión y Adaptación del Plan General de Ordenación Urbana es anterior a la sentencia de la Sala y, en consecuencia, las consideraciones de dicho informe decaen.

6.-Hasta que se apruebe de manera definitiva el CAE el régimen urbanístico de la zona comprendida dentro del término municipal de Burgos debe ser el del Plan de 1999, y así lo recoge la Ficha del Ámbito.

7.-En cuanto a la situación del suelo industrial de Burgos, decae en lo relativo al CAE, por corresponder a unas previsiones que no son eficaces hasta la aprobación del CAE. La justificación de la clasificación de suelo urbanizable por el CAE ya viene recogida en la sentencia dictada en recurso 584/2010 por esta Sala. El CAE era racional

8.-En cuanto al Informe de la Dirección General de Aviación Civil obra en el expediente administrativo el de fecha 8 de octubre de 2013, que informa favorablemente siempre que se incluyan las condiciones que indica, lo que sirvió de apoyo a la aprobación definitiva de la RA-PGOU.

9.-En relación con el Plan de Ordenación O2, se trata de una cuestión abordada y debidamente resuelta a raíz del citado informe de la Dirección General de Aviación Civil. Interesa destacar la remisión que el artículo 35 del Decreto 22/2004, hace a la legislación sectorial, pues lo único que exige lo establece el artículo 8 del Real Decreto 219/1998, sobre la Ordenación de los Aeropuertos de Interés General y su Zona de Servicio. Esta previsión se ha cumplido.

10.-Interesa destacar el informe favorable de la Confederación Hidrográfica del Duero que excluye cualquier fundamento de la alegación relativa a los cauces.

11.-Por lo que se refiere a la impugnación de la clasificación del suelo urbanizable residencial, no es aplicable la sentencia que alega, pues se trataba de una modificación del Plan General de Ordenación Urbana de Ávila, cuando en el presente nos encontramos con una revisión a todos los efectos del artículo 57 de la Ley 5/99. No se trata de una alteración puntual del instrumento de planificación. Es de aplicación lo recogido en la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 5 de mayo de 2015. Además, esta revisión no se presenta como algo apresurado o perentorio, sino que obedece a decisiones con un análisis pausado y de amplias perspectivas. Por otra parte, no muestra discordancia alguna con los datos del Instituto Nacional de Estadística, sino que se apoya en datos oficiales. A ello cabe añadir que en aquel procedimiento ordinario 177/2011 en que se dictó la sentencia, se practicó una prueba pericial que condujo a la Sala a su conclusión, prueba que no se aporta en este pleito.

12.-La conveniencia y oportunidad de la revisión se justifica en el apartado 1.2 de la Memoria Vinculante. Existe una justificación de la conveniencia de la revisión.

13.-En lo relativo a los datos de la Memoria Informativa, Se destaca el error de cálculo en el que incurre el demandante al señalar el crecimiento experimentado por la ciudad de Burgos entre 2007 y 2010, que no es de 1000 habitantes, sino de 4499.

14.-En cuanto al contexto de Villamar, no ha pasado desapercibido en la Revisión, pues se refiere al mismo la Memoria Informativa; esto es, se trata de situaciones advertidas en la Memoria Informativa. La Memoria Vinculante recoge la situación de Burgos y realiza una planificación prudente y adecuada para dar respuesta a las previstas necesidades futuras de la ciudad de Burgos. En la página 129 de esta Memoria Vinculante se recoge la motivación del incremento de viviendas.

15.-Como se apunta en la Memoria Vinculante, más de la mitad de la clasificación de suelo urbanizable ya estaba prevista en el anterior Plan General y sólo es de nueva clasificación un total de 14.390 viviendas, si se suman las viviendas máximas de los sectores S-32, S-33, S-35 y S-36. La revisión efectúa un análisis absoluto de las viviendas existentes y, a partir de ello, realiza sus previsiones. El demandante realiza afirmaciones sin base alguna, referentes a previsiones totalmente infundadas.

16.-La referencia al Parque Tecnológico contrasta palmariamente con las dificultades que se le están generando al proyecto (procedimiento ordinario 54/2015).

17.-La realidad actual de la vivienda en Burgos se ha tomado en consideración y analizado debidamente en la Memoria Vinculante; sostenemos que una previsión de 14.000 viviendas para una revisión de alcance general y proyectada en un escenario temporal prolongado no es desproporcionada, ni irracional, ni mucho menos ilegal, sino ajustada a las necesidades socioeconómicas futuras de la ciudad mediante la disposición de un moderadísimo incremento respecto del Plan anterior.

18.-En cuanto a la impugnación de Sectores concretos, preciso es aludir a la motivación de los cambios de suelo rústico a urbanizable que ofrece la Memoria Vinculante. Todas las afecciones medioambientales fueron analizadas en la Memoria Ambiental y tomadas en consideración en el Informe de Sostenibilidad Ambiental.

Este informe se refiere al S-36 en su página 59, al S-37 en la página 60 y al S-38 en la página 61. El análisis del suelo debe hacerse en atención a sus características en el momento de la revisión, como se hizo en el Informe de Sostenibilidad Ambiental.

19.-Respecto a los Sectores colindantes con el río Arlanzón, el Informe de la Confederación Hidrográfica del Duero, de fecha 18 de octubre de 2013, es favorable. No existe objeción alguna a la clasificación como suelo urbanizable, siempre que se respeten las limitaciones propias del dominio público hidráulico, lo cual bien puede hacerse con la previsión de una zona de espacios libres que contenga la servidumbre, sin que sea preciso en todo caso clasificarlos como suelo rústico.

Por su parte, la Administración local formuló, en defensa de sus pretensiones, las siguientes concisas alegaciones:

1.-Concurre causa de inadmisibilidad de la demanda al amparo del artículo 45.2.d) de la Ley 29/98 ante la falta de presentación de los documentos acreditativos de los requisitos para entablar acciones.

2.-No consta el cumplimiento por la demandante de lo dispuesto en el artículo 54.3 del Real Decreto Legislativo 781/86, de 16 de abril, por lo que también concurre esta causa de inadmisibilidad.

3.-Concurre en la actora una falta de capacidad y de legitimación de la demandante. Se propugna la inadmisibilidad por falta de capacidad de la demandante conforme al artículo 69.b) en relación con los artículos 18 y 19 de la Ley 29/98. Una Administración tiene actitud y capacidad en la medida que se la dan sus competencias; debiendo tener en cuenta lo recogido en los artículos 4, 7.1, 25 y 5 de la Ley de Bases de Régimen Local. La capacidad jurídica para interponer recursos y ejecutar las acciones, lo es en el ámbito de sus

respectivas competencias. Este ámbito de las competencias municipales viene en principio delimitado por el territorio, como recoge el artículo 12.1 de la Ley de Bases de Régimen Local. Así se refiere en cierta medida el artículo 4.4 de la Ley 30/92. Recoge este criterio la sentencia 615/2014, de 20 de junio, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, recurso 1760/2010; así como la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2001, recurso 231/96. Corolario de lo expuesto son los artículos 10 del Texto Refundido de la Ley de Bases de Régimen Local y el artículo 4.1 de la Ley 30/92.

Esto no se excepciona en el caso de ejercicio de una acción pública, dado que estamos hablando de capacidad como requisito previo a la propia legitimación. Las Entidades locales territoriales sólo pueden impugnar actos o disposiciones de otras Administraciones cuando tengan la legitimación general o cuando afecten al ámbito de su autonomía. La capacidad de la demandante en el caso que nos ocupa sólo alcanzaría a aquellos aspectos del Plan General que afecten a sus legítimos intereses o a su autonomía; cosa que no ocurre en el presente supuesto de que lo clasificado en el término municipal de Burgos no vincula al término municipal de Orbaneja Riopico.

4.-En cuanto a la clasificación de los terrenos del CAE procede indicar que esta clasificación de estos terrenos sigue siendo de suelo rústico y sólo afecta a los terrenos incluidos dentro del municipio de Burgos. Lo único que ha hecho el Plan General de Ordenación Urbana y a petición de la Junta de Castilla y León es prever una posible clasificación futura como suelo urbanizable de uso industrial. La revisión del Plan General no lo ordena el CAE, sino que dice que cuando la Junta apruebe el Plan Regional, el Plan General lo asumirá. No haría falta decirlo, ni reflejarlo en planos o fichas, dada la vinculación del Plan Regional. El Plan General lo que dice, en su ficha y planos, es que asumirá el resultado de la ordenación propuesta por el Plan Regional una vez que éste entre en vigor.

5.-En cuanto a las afecciones aeronáuticas, cabe referirse al informe favorable de Aviación Civil, que no pasa por encima de la cuestión tras haber informado en numerosas ocasiones.

6.-La Memoria Vinculante dedica un apartado específico al CAE.

7.-En cuanto a la delimitación y clasificación del suelo urbanizable residencial cabe manifestar:

a) No tiene la parte actora capacidad para esta impugnación por cuanto que no tiene interés en la cuestión.

b) La determinación de los nuevos sectores de suelo urbanizable cumple con las exigencias normativas al respecto al motivarse adecuadamente en la Memoria la justificación de la transformación en suelo urbano para satisfacer la demanda del suelo. Es aplicable el contenido del artículo 13 de la Ley 5/99. Tanto la Memoria Informativa como la Memoria Vinculante establecen una amplia motivación de las razones que han dado lugar a la clasificación como suelo urbanizable de cada uno de los nuevos sectores. La jurisprudencia ha recogido que en la determinación de suelo urbanizable es un criterio discrecional que tiene como elemento reglado el que debe ser motivado. Las páginas 129 y siguientes de la Memoria Informativa realizan un amplio y detallado análisis socioeconómico con referencia a la demografía urbana y sus perspectivas de crecimiento, a la vivienda y sus necesidades y a las actividades socioeconómicas. También la Memoria Vinculante contiene una justificación y motivación, recogiendo los datos de viviendas del suelo urbano consolidado, no consolidado y urbanizable. El modelo propuesto busca colmatar todos los huecos interiores al sistema de rondas. El nuevo Plan se caracteriza por poner énfasis en aspectos relacionados con la sostenibilidad y la protección de los valores de todo tipo que atesora el término municipal, de tal manera que se incrementa el nivel de protección del suelo rústico y se limita la posibilidad de construir viviendas en esta clase de suelo. En relación con el suelo residencial, el Plan realiza los mayores esfuerzos en intentar resolver los vacíos urbanos existentes. En cuanto al tratamiento del suelo urbanizable, la propuesta de expansión se limita a la creación de un sector de suelo urbanizable con ordenación detallada y otros ocho sectores sometidos al trámite de instrumentos de planeamiento de desarrollo; de estos nuevos sectores, 5 se destina a usos productivos y tan sólo 4 a la construcción de vivienda. Frente a las 90.582 viviendas existentes en el suelo urbano

consolidado a principios de 2013, los nuevos sectores propuestos permiten un mínimo de 10.304 viviendas y un máximo de 14.386 viviendas.

En la Memoria Informativa ya se hacía referencia a diversas cuestiones de interés:

-El crecimiento poblacional del Alfoz de Burgos motivado por el alto precio de la vivienda en la capital y se persigue que ese crecimiento poblacional sea asumido por la ciudad mediante una bajada del precio de la vivienda a partir de una mayor oferta.

-La proyección del incremento de población de Burgos, considerando dos hipótesis de crecimiento: 1) El incremento de población va a tener una tasa similar a la que tuvo entre 2001 y 2007 (0,78% de tasa anual). 2) Las tasas de crecimiento vienen produciendo desde 2005 obteniéndose una tasa media para el bienio 2005-2007 de 0,4796%.

-El censo de la vivienda existente. La estadística de usos del Catastro para octubre de 2012 registra un total de 89.818 bienes de uso residencial, a diciembre de 2009 registraba un total de 79.405.

En la Memoria Vinculante también se justifica la necesidad de crecimiento teniendo en cuenta no sólo el desarrollo demográfico, sino también el papel territorial de la ciudad de Burgos, cabecera de un amplio alfoz. Esta Memoria asume los planeamientos parciales de 17 sectores de suelo urbanizable previos que aún no han completado su urbanización. Se formula una nueva definición de cinco sectores previamente clasificados y únicamente se proponen ocho nuevos sectores de suelo urbanizable, de los cuales sólo tres corresponden a ámbitos residenciales, que también son compatibles en parte de un cuadro. En esta Memoria se hace referencia justificada de todos los sectores, específicamente de los sectores S-31, S-32, S-33, S-34, S-35, S-36, S-37, S-38 y S-39. También se justifica en el punto 3.1.4.1 de la Memoria Vinculante el cambio de la clasificación de suelo rústico a suelo urbanizable; de este modo se cumple no sólo lo establecido en el artículo 20 de del Reglamento de Urbanismo sobre criterios de clasificación, sino también lo recogido en el artículo 81 del mismo Reglamento.

c) No podemos olvidar que el Plan General tiene una vocación de permanencia y debe dar soluciones a las necesidades futuras. Pese a que su programación se plantea para ocho años, su vigencia es establecida legalmente como indefinida

d) Frente a los análisis, estudios y motivaciones que se contienen, la demandante alude a diversos factores que derivan de simples opiniones, de datos inexactos y de manejo incorrecto de los mismos:

-La demandante realizar sus cálculos a partir de la consideración errónea de que las viviendas vacías son las que están en el mercado y no se pueden vender.

-La demandante realiza unos cálculos teniendo en cuenta no los nuevos sectores de suelo urbanizable de uso residencial, sino incluyendo los sectores de suelo urbanizable que ya existían y que no se han creado.

-La demandante parte del dato de que los sectores de suelo urbanizable del Plan de 1999 que no se han desarrollado lo han sido por falta de demanda de vivienda, cuando han influido otros muchos factores.

-La demandante toma en consideración el número máximo de viviendas edificables, cuando debe atenderse a las mínimas.

-La demandante toma las cifras de incremento de población prevista de forma incompleta al atender solo a la cifra prevista para 2017 y no la prevista al menos hasta los ocho años.

-La demandante olvida que la Memoria Vinculante prevé que a los datos presentes hay que añadir el impacto que puede suponer la iniciativa de la Junta de Castilla y León con el PRAT de Buniel-Burgos.

e) En cuanto a los nuevos sectores, la demanda yerra en sus apreciaciones subjetivas, atendiendo al contenido de la Memoria Vinculante para los Sectores S-32, S-33, S-35 y S-36.

f) Cierra el círculo de todo lo expuesto dos importantes consideraciones recientes:

-La clasificación como suelo urbanizable no origina perjuicios a los propietarios, ya que de acuerdo a la nueva Ley 13/2015, de 24 de julio, de reforma de la Ley Hipotecaria y del Texto Refundido de la Ley de Catastro

Inmobiliario, a efectos de IBI en suelo urbanizable va tributa como suelo rústico en tanto no tenga ningún instrumento de planeamiento aprobado para su desarrollo.

-Lo establecido en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 7/2014, de 12 de septiembre, establece los plazos de desarrollo, y si realmente el suelo clasificado como urbanizable no va a ser necesario o no se va a desarrollar en el plazo de los ocho años que indica, automáticamente va a quedar clasificado como suelo rústico.

g) La discrecionalidad sólo podrá ser atacada mediante la alegación referida a una desviación de poder, desviación de poder que no se alega por las demandantes.

8.-Sobre la clasificación urbanística de los sectores S-36, S-37 y S-38 procede indicar:

A) Haciendo una referencia general a la necesidad de motivación de los cambios:

a) debemos partir del "ius variandi" en materia de planeamiento que permite modificar o cambiar la ordenación establecida dada la propia naturaleza del planeamiento y la necesidad de adaptarlo a las exigencias cambiantes del interés público.

b) La necesidad de motivación es radicalmente distinta según se trate de una revisión o de una modificación puntual. Así los artículos 57, 51 y 58 de la Ley 5/99. El mismo criterio lo sigue la jurisprudencia del Tribunal Supremo, como en sentencias de 16 de noviembre de 2009 y 11 de abril de 2011. Igualmente esta Sala en diversas sentencias, como la sentencia de 8 de noviembre de 2013, recurso número 39/2012.

c) en el caso presente existe incluso justificación o motivación. El Plan incorpora un Informe de Sostenibilidad Ambiental y una Memoria Ambiental, y ha superado un trámite específico y paralelo al meramente urbanístico. En estos documentos se justifican esos cambios.

B) en concreto, respecto de estos tres sectores, el planeamiento de la actora parte del error de alterar el orden; lo que determina que deba ser o no ser rústico de especial protección natural no es que en el planeamiento previo

tuviera esa consideración, sino que las características de los terrenos así lo requieran. Está claro que se ha dejado fuera de la delimitación como terreno mínimamente valioso desde el punto de vista natural, dándole la clasificación de rústica correspondiente a las zonas que así lo requerían. Los terrenos del pinar quedan fuera del sector manteniendo la clasificación de suelo rústico con protección natural forestal, lo mismo que la cañada real, y así como los yacimientos arqueológicos que figuran como sistemas generales de espacios protegidos dentro del suelo urbanizable del sector.

9.-Por lo que respecta a los sectores S-9, S-10, S-11, S-14 y S-32, la actora da por supuesto que no se ha modificado la calificación de algunas zonas de determinados sectores que cita (cosa que no es cierta), y da por hecho que no se ha respetado el Informe del Servicio Territorial de Medio Ambiente. El Plan cuenta con el correspondiente estudio hidrológico y ha sido informado favorablemente por la Confederación Hidrográfica del Duero. En algunos casos ni siquiera se ha alterado, lo más mínimo lo contemplado en el anterior Plan General, como el caso de los sectores S-9, S-10 y S-11. Algunos de los sectores cuentan con instrumento de planeamiento aprobado (S-9, S-24 y S-11) que fueron informados favorablemente por la Confederación Hidrográfica del Duero. Se ha cumplido escrupulosamente con lo recogido en los informes, que no obligan a clasificar el suelo como rústico de protección de cauces en su totalidad, sino que tras esa clasificación de la zona más cercana al río lo que indican es que junto a las riberas de los cauces se ubiquen los sistemas generales o locales de espacios libres, y así se ha hecho. Los sectores S-9 y S-11 figuran dentro de las fichas de suelo urbanizable como planeamiento asumido; los sectores S-10 y S-24 dentro de las fichas de suelo urbanizable como planeamiento remitido; el sector S-32 dentro de las fichas de suelo urbanizable con ordenación detallada.

Puede observarse en la grafía de todas las fichas cómo se han respetado escrupulosamente las distintas zonas a que alude la demandante.

CUARTO.- Conforme al artículo 45.2.d) de la Ley 9/98, es requisito ineludible para el ejercicio de las acciones ante los Juzgados y Tribunales la

presentación del documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones a las personas jurídicas con arreglo a sus normas o estatutos. Y el Supremo ha venido a establecer el alcance e interpretación que se debe dar a este precepto; así, en sentencias de fecha 31 de enero de 2008, en Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, recurso número 377/2003, ponente: Excmo. Sr. D. Juan Gonzalo Martínez Micó. Esta sentencia del Tribunal Supremo expone con claridad y precisión la acreditación que debe constar en las actuaciones para entender al actor legitimado para interponer este concreto y específico recurso, para ejercitar esta concreta y específica acción. En este mismo sentido y con mayor precisión la sentencia dictada por la sección 3 de este mismo Tribunal, de fecha 03 de Marzo del 2010, recurso: 233/2007, ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Campos Sánchez-Bordona. El mismo criterio mantiene la sección 7 del Tribunal Supremo, en sentencia de fecha 12 de Febrero del 2010, recurso: 3938/2006, ponente: Enrique Cacer Lalanne. Criterio que se reitera en la sentencia de fecha 22 de enero de 2013, dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina número 642/2012, ponente: Excmo. Sr. D. Óscar González González.

Ya por Decreto de Alcaldía de fecha 3 de junio de 2014 se acordó el ejercicio de acciones judiciales contra la aprobación del Plan General. No obstante, ante las posibles discrepancias que pudieran surgir respecto de la aplicación de los artículos 21 y 22 de la Ley 7/85 en cuanto a la competencia del Alcalde o del Pleno para el ejercicio de este tipo de acciones, atendiendo a lo dispuesto fundamentalmente en las letras k) (El ejercicio de las acciones judiciales y administrativas y la defensa del ayuntamiento en las materias de su competencia, incluso cuando las hubiere delegado en otro órgano, y, en caso de urgencia, en materias de la competencia del Pleno, en este supuesto dando cuenta al mismo en la primera sesión que celebre para su ratificación) y s) (Las demás que expresamente le atribuyan la leyes y aquellas que la legislación del Estado o de las comunidades autónomas asignen al municipio y no atribuyan a otros órganos municipales) del artículo 21.1, el Pleno, en sesión celebrada el 17 de junio de 2015, acordó ratificar este Decreto de Alcaldía, por lo que ya se considere competente a un órgano o ya se considere competente

al otro, ante la ambigüedad legislativa respecto de esta concreta acción, se cumple con los requisitos establecidos en el artículo 45.2.d) de la Ley 9/98.

QUINTO.- En cuanto a que no se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 54.3 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local (Los acuerdos para el ejercicio de acciones necesarias para la defensa de los bienes y derechos de las Entidades locales deberán adoptarse previo dictamen del Secretario, o, en su caso, de la Asesoría Jurídica y, en defecto de ambos, de un Letrado), procede indicar que la exigencia de este dictamen viene a ser considerada esencial y en este sentido se ha pronunciado reiteradamente nuestro Tribunal Supremo, como como por ejemplo en sentencia de 3 de marzo de 2015, dictada por la Sala 3ª, Sec. 3ª en recurso de casación núm. 5826/2011, al expresar: “La previsión de varias soluciones sucesivas demuestra la relevancia que el legislador da a este requisito, cuyo sentido es asegurar que la Corporación municipal está debidamente asesorada sobre la procedencia y viabilidad del ejercicio de acciones ante los tribunales, evitando conflictos y costes procesales innecesarios o inútiles”. Este criterio es el que, lógicamente, ha mantenido esta Sala como se aprecia en sentencia 219/2015, de 5 de noviembre, recurso 7/2015.

El dictamen se aportó por medio de informe realizado por el abogado don Diego Quintanilla, fechado el día 28 mayo 2014; es decir, con anterioridad a los acuerdos adoptados por el Alcalde y por el Pleno.

Sin embargo, la Administración local manifiesta que este dictamen debería haber sido realizado por el Secretario del Ayuntamiento, y sólo en defecto de éste o de la correspondiente asesoría jurídica, podría ser realizado por un abogado. En principio procedería afirmar que esta codemandada tiene razón en lo que manifiesta, y esto parece desprenderse de la anterior indica sentencia del Tribunal Supremo, dictada en recurso de casación 5826/2011; sin embargo, es necesario poner todo esto en relación con el artículo 24 de la Constitución, que predica la tutela judicial efectiva, y en relación con el principio antiformalista y “pro actione”, que nos lleva a la ineludible conclusión de que no procede estimar esta causa de inadmisibilidad, pues el dictamen ha sido emitido, lo que hace cumplir la finalidad esencial prevista en este artículo 54.3,

que no es sino que la Corporación se encuentre adecuada y debidamente asesorada sobre la procedencia y viabilidad del ejercicio de esta acción aquí ejercitada, añadiéndose que además nos encontramos con un pequeño Ayuntamiento en el que, como es lógico, el Secretario no tiene un adecuado equipo que le ayude en el asesoramiento del Ayuntamiento, por lo que precisa de asesoramientos externos en materias concretas y específicas, cual es precisamente la impugnación de las normas urbanísticas de otro Ayuntamiento distinto.

SEXTO.- La misma Administración alega causa de inadmisibilidad conforme al artículo 69.b) en relación con los artículos 18 y 19 de la Ley 29/98, y ello en base a que una Administración tiene actitud y capacidad en la medida que actúa en el marco de sus competencias, debiendo tener en cuenta lo recogido en los artículos 4, 7.1, 25 y 5 de la Ley de Bases de Régimen Local.

Es decir, alega la falta de competencia de la Administración local para impugnar un planeamiento de otra Administración local, pues excede de su ámbito territorial. Es cierto que el artículo 12.1 de la Ley de Bases de Régimen Local establece que el término municipal es el territorio en que el Ayuntamiento ejerce sus competencias, ahora bien, ello en ningún caso impide que el Ayuntamiento, para la defensa de las competencias que tiene en su territorio, tenga o pueda impugnar normativa urbanística aplicable en otro término municipal siempre y cuando le afecte. Estaríamos dentro de estas competencias de defensa de sus derechos, por lo que nos encontraríamos dentro de la legitimación del artículo 19 de la Ley 29/98. Esto es precisamente lo que ocurre en el supuesto presente, pues no debemos olvidar que, si bien el Plan General de Ordenación Urbana de Burgos no se aplica en territorio del Ayuntamiento de Orbaneja Riopico, no es menos cierto que lo recogido en el mismo afecta directamente a la posibilidad de desarrollo de su territorio, pues la ordenación urbanística realizada de una forma o de otra determina la posibilidad más o menos dificultosa para el desarrollo de un municipio pequeño que colinda con un municipio mucho mayor, como es el caso presente. Por otra parte, la propia codemandada reconoce que determinadas actuaciones del

Plan General impugnado afectan directamente al potencial desarrollo de Orbaneja Riopico; y así se refiere a cuestiones de interés recogidas en la Memoria informativa, indicando que *“el crecimiento poblacional del Alfoz de Burgos motivado por el alto precio de las viviendas en la capital”* afecta indudablemente al municipio de Burgos, al continuar indicando que *“evidentemente se persigue que ese crecimiento poblacional sea asumido por la ciudad mediante una bajada del precio de las viviendas a partir de una mayor oferta”*. Por tanto, el Ayuntamiento de Orbaneja Riopico sin duda tiene un interés legítimo en que el Plan General de Ordenación Urbana de Burgos se ajuste a la legalidad urbanística, pues en otro caso se encontraría con un municipio que le estaría ocasionando una competencia ilegítima que afectaría a su propio desarrollo.

SEPTIMO.- El primer punto discutido por las partes, entrando a conocer sobre el fondo del asunto, es la clasificación y calificación urbanística establecida para el llamado “Centro de Actividades Económicas Burgos-Riopico”.

Lo primero que procede indicar es que un plan general realiza la ordenación general de todo el término municipal para el momento de aprobarse el plan general, no para una futura aprobación, en cuyo caso lo que procede cuando llegue el momento es una modificación del plan general o una revisión del mismo, sin perjuicio de que se pueda modificar a través de un instrumento de ordenación del territorio, a los que se refiere el artículo 5 de la Ley 10/98. En ese sentido el artículo 40 de la Ley 5/99 establece: “El Plan General de Ordenación Urbana tiene por objeto establecer la ordenación general para todo el término municipal. Asimismo podrá establecer la ordenación detallada en las unidades urbanas y sectores del término municipal donde resulte conveniente”; que es expresión del concepto de instrumentos de planeamiento urbanístico que recoge el artículo 33.1 de la misma Ley (El planeamiento urbanístico es el conjunto de instrumentos establecidos en esta Ley para la ordenación del uso del suelo y el establecimiento de las condiciones para su transformación o conservación. Según su objeto y su ámbito de aplicación, se distinguen el planeamiento general y el planeamiento de desarrollo) y al que se refiere el artículo 34.1 (El planeamiento general tendrá como objetivo resolver las necesidades de suelo residencial,

dotacional, industrial y de servicios del término municipal correspondiente y de su área de influencia, teniendo en cuenta las previsiones de los instrumentos de ordenación del territorio). Por tanto, el planeamiento general debe determinar para el presente los terrenos que se destinen a un uso determinado, clasificando estos terrenos de una concreta forma; así lo recoge el número 5 de este artículo 34 (El planeamiento general reservará terrenos para el emplazamiento de actividades industriales, logísticas y productivas en general, teniendo en cuenta la creciente especialización de las actividades productivas y la variedad de sus requerimientos funcionales y espaciales, y favoreciendo su capacidad de adaptación a la evolución de las condiciones socioeconómicas y su convivencia con el tejido urbano mixto).

Sin embargo, el planeamiento aprobado por la Orden impugnada no realiza esta clasificación de terrenos en el llamado "Centro de Actividades Económicas Burgos-Riopico", sino que lo que realiza es recogerlo como un suelo ordenado por un Plan Regional de Ámbito Territorial que no se encuentra aprobado, pues su aprobación fue anulada por esta Sala en sentencia 584/10, de 17/09/2010, que conoce perfectamente el planificador pues se refiere a ella en la Memoria vinculante. Por tanto, este Plan General no realiza una ordenación del territorio que abarca este Centro de Actividades Económicas de presente, sino que lo remite a lo que pueda aprobar un Plan Regional; y así en el apartado 04.3.2.01 "Planes Territoriales", encuadrado dentro de la carpeta 4.3 "Fichas de Ámbito" del punto 04 "Normativa Urbanística" se dispone: "*Se asume la ordenación final que se derive del nuevo trámite del Plan Regional de Ámbito Territorial del Complejo de actividades Económicas Burgos-Riopico. En el interior del perímetro, hasta la entrada en vigor del Plan Regional a la culminación de su nueva tramitación, en los ámbitos exteriores a la delimitación del suelo urbano y urbanizable realizada por la presente Revisión de planeamiento el régimen urbanístico de aplicación será el establecido por el Plan General del 99*". Indudablemente, esta cláusula es de difícil interpretación, pero viendo lo que se recoge en el Plan General viene a entenderse que son aplicables las previsiones contenidas en el Plan General del 99 en tanto en cuanto no entre en vigor el Plan Regional; a esta interpretación se llega a la vista de los planos que recoge la correspondiente ficha, que no hace sino reproducir los planos del Plan Regional anulado y no recoge ninguna otra

precisión. Sin embargo, para llegar a esta conclusión lo que procede es recoger aquella regulación del PGOU del 99, o que la Administración autonómica hubiese hecho uso de las posibilidades de suspensión de la aprobación que permite el artículo 54.2 de la Ley de Urbanismo. Por otra parte, no se sabe si con esta cláusula se tiene en cuenta la modificación del Plan General de 2001 y, muy especialmente, del Plan Especial del Sistema General Aeroportuario de Burgos, aprobado por Decreto 62/2003, de 22 de mayo, por la Junta de Castilla y León.

Por tanto, lo que este Plan General, atendiendo a lo recogido en esta Ficha, debería haber hecho es recoger lo dispuesto en el anterior Plan General del 99, con las modificaciones correspondientes y con las previsiones del Plan Especial, puesto que el Plan Regional de Ámbito Territorial todavía no se ha aprobado y cuando se apruebe este Plan será cuando cambie la ordenación urbanística de este terreno, conforme a la vinculación que dispone el artículo 21.2 de la Ley 10/98 (las determinaciones de los planes y proyectos regionales serán vinculantes en su ámbito de aplicación para los planes, programas de actuación y proyectos de las administraciones públicas y de los particulares, en la forma prevista en el artículo 6.3 de esta ley).

Dado que la regulación que se recoge en este Plan General de Ordenación Urbana, aprobado por Orden FYM/221/2014, no es de aplicación, sino que lo que parece es de aplicación, según este mismo Plan General, es lo contenido en el Plan General del 99 (con las dudas que genera, como hemos indicado), es esta regulación del Plan General del 99, con las modificaciones correspondientes y con las previsiones del Plan Especial, la que debería haber recogido; sin perjuicio de que si lo que quería es proteger este suelo para lo que apruebe y determine el Plan Regional de Ámbito Territorial, la lógica clasificación de este suelo sería la de suelo rústico de entorno urbano, pues este suelo es el constituido por los terrenos contiguos al suelo urbano o urbanizable que el planeamiento estime necesario proteger para no comprometer su desarrollo futuro, que es uno de los motivos por los que el suelo debe clasificarse como suelo rústico de entorno urbano a los que se refiere la letra b) del artículo 16.1 de la Ley 5/99. Lo que no es posible es recoger la calificación de SUB-D (que según el Plan Regional de Ámbito

Territorial del Complejo de actividades Económicas Burgos-Riopicolo estas siglas significan suelo urbanizable delimitado) y remitirlo a una ordenación futura.

Es indudable que el sistema general aeroportuario ya existe como tal, pero el resto del suelo no es posible clasificarlo mediante su remisión para su ordenación a un inexistente Plan Regional; y tampoco procede clasificarlo mediante una mera remisión al Plan General 99, pues en este caso lo que debe hacer es recoger lo dispuesto en este Plan General 99.

Por lo dicho, en este apartado procede estimar el recurso interpuesto, sin perjuicio de que no sea función de esta Sala determinar la clasificación o calificación que la Administración pretenda dar a este suelo, conforme al artículo 71.2 de la Ley 29/98, por lo que queda vigente la ordenación existente con anterioridad a este Plan General de 2014 y bien entendido que la nulidad de esta regulación que se recoge en este PGOU de 2014, aquí impugnado, en ningún caso implica nulidad alguna del PGOU del 99, pues no es objeto de impugnación, ni siquiera indirecta, en este recurso.

OCTAVO.-Con lo dicho anteriormente respecto de este suelo denominado Complejo de Actividades Económicas Burgos-Riopico, ya no sería preciso entrar a resolver sobre el resto de cuestiones planteadas por las partes en este apartado.

No obstante, procede indicar que realmente el Plan General del 2014 no invade territorio de otro término municipal.

Por lo que se refiere a la pretensión de que se clasifique este suelo como rústico por estar afectado por servidumbres aeroportuarias y servidumbres hidrológicas. El artículo 15, en su letra a), de la Ley 5/99 establece que se debe clasificar como sólo rústico protegido los terrenos sometidos a algún régimen especial de protección incompatible con su urbanización, conforme a la legislación de ordenación del territorio o a la normativa sectorial; por lo que si esta normativa sectorial considera que es compatible la urbanización, no es preciso clasificarlo como suelo rústico; sin

perjuicio de que una vez clasificado como suelo rústico, deba clasificarse con protección de infraestructuras o con protección natural.

En lo que se refiere a la alegación de que afecta a suelo sujeto a servidumbres hidrológicas y que por tanto debería clasificarse como suelo rústico, el Real Decreto 849/1986, de 11 de abril (por el que se aprueba el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, que desarrolla los títulos preliminar I, IV, V, VI y VII de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas), regula estas servidumbres, en desarrollo de la Ley de Aguas, e indica estas servidumbres, definidas como zona de servidumbre y como zona de policía, en su artículo 6. Su artículo 7 es el que indica que en la zona de servidumbre con carácter general no se podrá realizar ningún tipo de construcción, indicando el artículo 9 la anchura de la zona de policía y expresa la posibilidad de hacer obras siempre que exista autorización. Esto determina que en principio no existe ningún problema para poder clasificar este suelo del Complejo de Actividades Económicas Burgos-Riopico como urbanizable, en cuanto a las limitaciones que establece la normativa hidrológica, siempre y cuando la administración correspondiente, Confederación Hidrográfica del Duero, haya emitido un informe favorable y se cumplan las condiciones que se imponen en este informe favorable. Consta informe favorable de fecha 30 de octubre de 2013 (folios 198 y siguientes del expediente), en el que, aun refiriéndose al ámbito SUB-D (que como hemos visto se encuadra dentro del suelo afectado por el llamado Complejo de Actividades Económicas Burgos-Riopico), no realiza ninguna consideración respecto de este ámbito, por lo que debe entenderse que se cumplen los condicionantes exigidos por la Confederación Hidrográfica del Duero en su informe favorable que ha emitido.

Por tanto, respecto de este apartado la Sala no puede clasificar este suelo como rústico, pues no se impone esta clasificación de forma reglada.

En cuanto al criterio que se debe seguir respecto de la normativa sectorial aeronáutica, procede aplicar, en cuanto a las limitaciones y servidumbres aeronáuticas, lo recogido en el Decreto 584/1972, de 24 de febrero, de servidumbres aeronáuticas. Este Decreto, en su artículo 4 indica que existe espacio sometido a servidumbres y que se pueden imponer medidas

en este espacio; especificando en su artículo 7 que “ningún nuevo obstáculo podrá sobrepasar en altura los límites establecidos por las superficies anteriormente definidas”. Es el artículo 10 el que indica las servidumbres de limitación de actividades. Y es esencial lo recogido en el artículo 29, en cuanto que impone el carácter preceptivo y vinculante del informe que necesariamente debe emitir la Dirección General de Aviación Civil respecto de los proyectos de planes o instrumentos de ordenación urbanística o territorial; a lo que debe añadirse las condiciones que para la realización de actuaciones en zonas de servidumbre o que supongan obstáculos establece el artículo 30 de este mismo Decreto.

La Dirección General de Aviación Civil emitió informe con fecha 5 de abril de 2010 en el que se venía a informar desfavorablemente este Plan General de Ordenación Urbana de Burgos de 2014; ahora bien, en nuevo informe de fecha 18 de octubre de 2013 se informa favorablemente este Plan General, si bien con considerables condiciones que deben trasladarse a la redacción definitiva del Plan General, al igual que en el informe de fecha 29 de noviembre de 2013. Sin embargo, respecto del Plan Regional el informe de la Dirección General es desfavorable, recogiendo en este informe de fecha 18 de octubre de 2013. Por tanto, en cuanto a la clasificación que se solicita de suelo rústico por la actora, no procede realizarla, pues es posible también otra clasificación, siempre que cumpla todo el condicionamiento del informe de la Dirección General de Aviación Civil.

NOVENO. En segundo lugar la parte actora impugna la clasificación urbanística de suelo urbanizable residencial introducida en este PGOU de 2.014 y con base en dicha impugnación reclama en el suplico de la demanda que se anule y se deje sin efecto por ser contrario a derecho la clasificación y calificación urbanística del PGOU de 2014, establecida para los nuevos sectores de suelo urbanizable residencial, definidos por el PGOU como Sectores S-32, S-33, S-35 y S-36.

Y dicha impugnación se verifica porque a juicio de la demandante la clasificación de esos nuevos cuatro sectores de suelo urbanizable de uso

industrial infringe el art. 13 de la LUCyL en relación con el art. 27 del RUCyL porque no responde al suelo preciso para satisfacer las necesidades presentes y futuras de la ciudad de Burgos, y porque las previsiones de suelo urbanizable que recoge el PGOU de Burgos de 2.014 son contradictorias con los estudios de crecimiento previstos en la Memoria Informativa del Plan. Dicho motivo de impugnación es rechazado por las Administraciones, demandada y codemandada, como también hemos recordado con anterioridad., lo que damos por reproducido.

Y para verificar un adecuado examen de este motivo de impugnación es necesario que recordemos que ya el Real Decreto Legislativo 2/2008 (aplicable en el presente caso por razones temporales) por el que se aprueba el TR de la Ley de Suelo, en su artículo 10.1.a), establecía que las Administraciones *“deberán atribuir en la ordenación territorial y urbanística un destino que comporte o posibilite el paso de la situación de suelo rural a la de suelo urbanizado, mediante la urbanización, al suelo preciso para satisfacer las necesidades que lo justifiquen, impedir la especulación con él y preservar de la urbanización al resto del suelo rural”*.

Criterio similar recoge la posterior Ley 8/2013, de 26 de junio de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, en su artículo 3, luego contemplado también en el vigente Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (aun cuando no resulte aplicable, por razones temporales, al planeamiento que nos ocupa), que en su artículo 3.1 recoge el principio de desarrollo territorial y urbano sostenible señalando que *“las políticas públicas relativas a la regulación, ordenación, ocupación, transformación y uso del suelo tienen como fin común la utilización de este recurso conforme al interés general y según el principio de desarrollo sostenible, sin perjuicio de los fines específicos que les atribuyan las Leyes”*; y en su art. 3.2 dispone que *“en virtud del principio de desarrollo sostenible, las políticas a que se refiere el apartado anterior deben propiciar el uso racional de los recursos naturales armonizando los requerimientos de la economía, el*

empleo, la cohesión social, la igualdad de trato y de oportunidades, la salud y la seguridad de las personas y la protección del medio ambiente...”.

Este principio se recoge en la Ley 5/1999 de Urbanismo de Castilla y León, cuando en su artículo 13.1.a), según redacción dada por la Ley 4/2008 de 15 septiembre, dispone que:

“Se clasificarán como suelo urbanizable los terrenos que cumplan simultáneamente las siguientes condiciones:

a) Que su transformación en suelo urbano se considere justificada a la vista de las demandas de suelo para usos residenciales, dotacionales o productivos”.

Y en el artículo 27.2 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, en su redacción, así mismo dada por el Decreto 45/2009, de 9 de julio, se dispone que

“Pueden clasificarse como suelo urbanizable los terrenos que cumplan simultáneamente las siguientes condiciones:

a) Que su transformación en suelo urbano se considere justificada a la vista de las demandas de suelo para usos residenciales, dotacionales o productivos. Estas demandas deben analizarse en la memoria del instrumento que clasifique los terrenos”

Por tanto, a modo de presupuesto y de punto de partida sólo es procedente transformar en suelo urbanizable, aquel suelo que se considere justificado a la vista de las demandas de suelo para uso residencial. Todo el resto del suelo, salvo que ya se encuentre urbanizado, debe clasificarse como suelo rústico, debiéndose justificar adecuadamente la necesidad de suelo para uso residencial para clasificar el suelo así, pues el suelo rural presenta un valor en sí mismo considerado de gran importancia, lo que esta Sala viene reconociendo y poniendo de manifiesto en numerosas sentencias como las de 20 de septiembre de 2013, dictadas en los recursos 171, 178 y 180/2011 como consecuencia de la impugnación de la Modificación del Plan General de Ordenación Urbana de Ávila, de 10 de mayo de 2011, que fueron confirmadas por el Tribunal Supremo entre otras en la sentencia de 18 de junio de 2015 dictada en el recurso de casación 3436/2013.

Como también lo pone claramente de manifiesto nuestra Sala homónima con sede en Valladolid, que en sentencia de fecha 27 de marzo de 2013, dictada en los recursos contencioso-administrativos acumulados números 1422 y 1697 de 2010, cuando al respecto dispone lo siguiente:

“La Ley 4/2008 introduce importantes cambios legislativos en la LUCyL con el objetivo, entre otros, de adaptarse a la legislación básica del Estado en materia de suelo que responde a unos principios muy diferentes a la legislación anterior y que ha comportado, entre otras cosas, la eliminación del carácter residual del suelo urbanizable, pues, como se señala en la Exposición de Motivos del Real Decreto Legislativo, la clasificación y categorización del suelo por el planeamiento ha contribuido históricamente a la inflación de los valores del suelo, incorporando expectativas de revalorización mucho antes de que se realizaran las operaciones necesarias para materializar las determinaciones urbanísticas de los poderes públicos y, por ende, ha fomentado también las prácticas especulativas, contra las que debemos luchar por imperativo constitucional. También, se dice en dicha Exposición de Motivos, 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. El suelo, además de un recurso económico, es también un recurso natural, escaso y no renovable. Desde esta perspectiva, todo el suelo rural tiene un valor ambiental digno de ser ponderado y la liberalización del suelo no puede fundarse en una clasificación indiscriminada, sino, supuesta una clasificación responsable del suelo urbanizable necesario para atender las necesidades económicas y sociales, en la apertura a la libre competencia de la iniciativa privada para su urbanización y en el arbitrio de medidas efectivas contra las prácticas especulativas, obstructivas y retenedoras de suelo, de manera que el suelo con destino urbano se ponga en uso ágil y efectivamente.

En el artículo 2 del actual TRLS08 se contempla el principio de desarrollo territorial y urbano sostenible. Ese principio comporta el uso racional de los recursos naturales y, entre otros aspectos, “la protección, adecuada a su carácter, del medio rural y la preservación de los valores del suelo innecesario o inidóneo para atender las necesidades de transformación urbanística” (apartado 2.b), de forma que el paso de la situación de suelo rural a la de suelo urbanizado, mediante la urbanización, procede respecto del “suelo preciso para atender las necesidades que lo justifiquen” art.10.1.a) del TRLS08.

Como ya se ha dicho en la sentencia de esta Sala de 14 de febrero de 2013, dictada en el recurso núm. 990/09, con cita de la del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2012, lo que establece el citado 10.1.a) con el carácter de norma básica es que la ordenación territorial y urbanística pueden atribuir un destino que comporte o posibilite el paso de la situación de suelo rural a la de suelo urbanizado, mediante la urbanización, pero al suelo preciso para satisfacer las necesidades que lo justifiquen”

Esta sentencia de nuestra Sala homónima de Valladolid fue confirmada por sentencia del TS, Sala 3ª de fecha 7 de mayo de 2015. Igualmente cabe citar la sentencia del TSJ de Valladolid sobre el PGOU de Zamora y en concreto respecto de la clasificación del suelo, en la que aplicando la doctrina del TS declara la nulidad de la clasificación como suelo urbanizable en diversos sectores, al entender acreditada la falta de justificación en su incremento, sentencia confirmada por STS, Sala 3ª de fecha 16 de marzo de 2016 dictada en el recurso de casación 3402/2014, de la que ha sido Ponente Don José Juan Suay Rincón y en la que se afirma lo siguiente:

“El suelo urbanizable ha de delimitarse, por tanto, en función de las necesidades de desarrollo urbanístico de la población, a fin de servir como soporte suficiente para la implantación de los nuevos asentamientos y usos de suelo que se prevean en el territorio.

De este modo, se requiere que el ejercicio de la potestad de planeamiento sea congruente con las previsiones de crecimiento poblacional y urbano y con las necesidades de vivienda y otros usos del suelo; pudiéndose en su consecuencia llevar a cabo un control para verificar la efectiva coherencia y racionalidad de las determinaciones adoptadas.

La necesidad de proceder a la justificación de las determinaciones de ordenación, por otra parte, alcanza también a la potestad de planeamiento, cuando el planificador procede a la revisión de los planes, y no se limita por tanto a la indicada exigencia a los supuestos de modificación puntual, por más que las resoluciones judiciales invocadas por la sentencia impugnada aborden y pudieran referirse solo a estos últimos supuestos.

B) Pues bien, así las cosas, es en este punto donde la Sala sentenciadora sitúa las objeciones que dirige al instrumento de planeamiento sometido a su consideración, precisamente, por la falta de acreditación suficiente de que la extensión de las superficies destinadas al suelo urbanizable por el Plan General de Ordenación de Zamora son las que se precisan para satisfacer las necesidades de suelo de esta índole”.

DÉCIMO.-Tras verificar este breve resumen de lo que ha sido la evolución de la jurisprudencia más reciente en lo que a la clasificación del suelo urbanizable compete, se ha de indicar en relación con el presente enjuiciamiento que la justificación fundamental que se recoge en las Memorias (tanto informativa como vinculante) en orden al incremento del suelo urbanizable en el planeamiento aprobado, se justifica según se recuerda en el apartado. 3.1.3 “suelo urbanizable”, pags. 34 a 36 de la Memoria vinculante en que:

“El suelo urbanizable se ha delimitado de acuerdo con los criterios del art. 13 de la LUCyL. Las necesidades de crecimiento se han estimado teniendo en cuenta no solo el desarrollo demográfico previsible, sino también el papel territorial de la ciudad de Burgos, que

es cabecera de un amplio alfoz en el que se plantean iniciativas de actividad económica de gran magnitud, como el Parque Científico y Tecnológico y el PRAT de Buniel-Burgos que puede suponer la creación de una importante base de empleo en las inmediaciones de la ciudad de Burgos.

El suelo urbanizable corresponde en la mayoría de su extensión superficial a ámbitos previamente clasificados. Se asumen los planeamientos parciales de 17 sectores de suelo urbanizable previos que aún no han completado su urbanización. Se formula una nueva definición de cinco sectores previamente clasificados (dividiéndose el sector 6 en dos, por lo que la circunstancia de clasificación anterior afecta a seis ámbitos del plan revisado), que lleva a remisión a un nuevo planeamiento de desarrollo, y únicamente se proponen ocho nuevos sectores de suelo urbanizable, de los cuales sólo tres corresponden a ámbitos residenciales, que también son compatibles en parte de un cuarto. La nueva clasificación está motivada por los apartados 1-a y 1-b del artículo 13 LUCyL, contando el resto con planeamiento asumido. A estos ámbitos deberá añadirse, tras su nueva tramitación por adaptación a las sentencias judiciales, la capacidad de los sectores del Parque Tecnológico y el CAE.

Por otra parte, en aplicación del punto segundo del artículo 13 LUCyL se han clasificado como suelo urbanizable terrenos que presentan indicios de yacimientos arqueológicos en aquellos casos en los que quedan enclavados en sectores de suelo urbanizable. Igualmente se clasifica como suelo urbanizable el destinado a la obtención por expropiación de un sistema general de aparcamiento de camiones al norte de la calle Valle de Losa.

El sector S-31 Hermano Rafael aparece como una consecuencia de quedar rodeado por los viarios proyectados desde el Plan (Ronda Sur y viario de borde de los suelos urbanos previamente clasificados más al sur). El sector S-32 Arlanzón se plantea con el objetivo de configurar junto con el ámbito de suelo urbano no consolidado de La Milanera y la reserva universitaria ubicada al Este un frente fluvial en el que la residencia se compatibilice con los usos universitarios. Las pautas para el futuro instrumento de ordenación detallada buscan permitir una correcta continuidad entre las tramas urbanas, que en este caso afectan a dos clases de suelo (urbano y urbanizable), y el destino de una parte de la capacidad residencial para la comunidad universitaria.

El sector S-33 Villatoro responde a las necesidades futuras de crecimiento residencial hacia el Norte del municipio. Respecto al modelo territorial planteado en los Avances supone una transformación, apareciendo este nuevo ámbito y desapareciendo de los sectores asumidos del planeamiento vigente para pasar a considerarse suelo de sistema general de equipamiento el ámbito de Fresdelval. Se avanza de este modo en la configuración de un modelo urbano compacto. En el caso de este sector las pautas para el futuro instrumento de ordenación detallada tienen que ver con la búsqueda de continuidad con las tramas de los planeamientos en suelo urbanizable asumidos en el entorno del núcleo de Villatoro, así como

con el papel estructurante de un nuevo viario de conexión con la calle de las Islas Baleares en las inmediaciones del nuevo hospital.

El sector S-34 Cantón corresponde a suelos que el Masterplan de la Modificación Ferroviaria planteaba clasificar como urbanizables. En fase de aprobación inicial los estudios arqueológicos del presente Plan apuntaron la presencia de un importante yacimiento en cuanto a superficie, lo que motivó una propuesta de mantenimiento como suelo rústico; sin embargo, en el trámite de alegaciones se ha recibido un estudio arqueológico de mayor profundidad que muestra que dicha afección es de menor extensión cabe su clasificación, con una calificación para usos productivos que busca evitar problemas de colindancia con los vecinos suelos industriales del término de Villalbilla.

El sector S-35 Villimar busca integrar en la trama urbana un ámbito en el que los valores naturales preexistentes se han visto fuertemente alterados por la nueva infraestructura viaria.

El sector S-36 Mirabueno se incorpora a la ordenación como continuación de una tramitación no culminada como modificación del Plan General, y se vincula a la operación de cierre de la Ronda Sur y de reconversión de la penetración de la A-1.

El sector S-37 de Cortes se incorpora a la ordenación como resultado de una sugerencia a los Avances que plantea un uso de gran superficie comercial en esta posición. Es voluntad de la Corporación aceptar las alegaciones formuladas a la propuesta de usos contenida en la aprobación inicial, por lo que se plantea su configuración como ámbito eminentemente comercial en gran superficie, lo cual deriva en la imposición, de acuerdo con la norma técnica urbanística comercial, de la obligación de acometer las necesarias obras de ampliación de accesos. El sector S-38 Rehojo supone la prolongación hacia el Norte de la previsión de crecimiento industrial del S-22, y permitirá concretar las necesidades de configuración de un acceso a este desde el Norte a través de la A-1.

El sector S-39 Fuente mala se plantea como un elemento más de la política municipal de creación de suelo para actividades económicas, dando continuidad a una modificación de planeamiento general cuya tramitación, iniciada con anterioridad a la aprobación inicial, se ha visto condicionada por el estudio arqueológico del Plan General. Como resultado de prospección específica recibida en el trámite de alegaciones (acuerdo de la Sesión Ordinaria de la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural de Burgos celebrada el día 06/02/2012, expediente AA-442/2011-084) se estima posible la clasificación del suelo como urbanizable al no suponer una afección al yacimiento, para el que se determina una reserva arqueológica en zona exterior al nuevo sector.

Se aplica en todos los sectores de suelo urbanizable residencial con planeamiento remitido el índice mínimo de variedad de uso que permite el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, salvo en el S-33 Villatoro, en el que se plantea la posibilidad de una mayor presencia de usos productivos; en el S-32, con ordenación detallada desde el Plan General, se plantea la definición de un porcentaje también mayor atendiendo a la proximidad de futuras

instalaciones universitarias con las que pueden surgir sinergias en términos de usos de actividad económica.

3.1.4 Las modificaciones en la clasificación del suelo respecto al planeamiento anterior

3.1.4.1 Suelo rústico a suelo urbanizable

Se ha modificado la clasificación de suelos rústicos a suelo urbanizable en el caso de los nuevos sectores de esta clase de suelo; en el caso del sector S-32 Arlanzón este cambio sólo afecta a parte de su ámbito, dado que una gran parte del mismo ya era considerado en 1999 como suelo urbanizable, pero destinado a la ampliación universitaria. Dentro de estos cambios de clasificación se incluyen asimismo los sistemas generales incluidos en dichos sectores. El sector S-31 se clasifica como suelo urbanizable en atención a la transformación que supondrá la Ronda Sur, y el S-38 por estimación de una alegación, permitiendo de este modo resolver los accesos al S-22 desde el Norte con cargo a la nueva actuación; el S-39 aparece igualmente como resultado de la estimación de una alegación. En el caso de la subestación de Villimar configuración de la propuesta de crecimiento, su ubicación entre suelos urbanizables ha llevado a considerarla una dotación existente en suelo urbanizable. El ámbito de Villa Matilla se clasifica como urbanizable a los efectos de la creación de un nuevo sistema general para usos logísticos a obtener por expropiación. Se mantiene la clasificación como urbanizables de los suelos del originario sector de Fresdelval, pero se modifica su calificación atendiendo a la voluntad de evitar crecimientos residenciales exteriores a la variante”.

Por otro lado, en la pag. 128 de dicha Memoria Vinculante se incluye en un cuadro comparativo con la normativa aplicable el siguiente contenido:

“La propuesta de ordenación recoge la clasificación de suelo urbano y urbanizable del Plan de 1999, sus modificaciones y los instrumentos de ordenación del territorio, y la amplía en ocho casos, sin crear nuevos núcleos de población y apostando por un modelo de crecimiento en continuidad favorable a un aprovechamiento más sostenible de las infraestructuras

Todos los nuevos crecimientos se plantean en continuidad con los núcleos urbanos existentes.

De acuerdo con los datos del Plan, el resultado es:

Urbano consolidado (total *): 97.992 vivs

Urbano no consolidado: 7.787 vivs

Urbanizable: 31.074vivs

Urbano: 105.779 viviendas (77%)

Urbanizable: 31.074viviendas (23%)

(*). Considerando tanto las viviendas existentes como las posibles en solares y otras situaciones.”.

Así mismo, del planeamiento aprobado también resulta que cuatro son los nuevos sectores de suelo urbanizable de uso residencial contemplados en

el nuevo planeamiento; así el Sector S-32, "Arlanzón" con un máximo de 1.385 viviendas (no se contempla un mínimo de viviendas); el Sector 33 "Villatoro", con un máximo de 4.389 viviendas y un mínimo de 3.901; el Sector S-35 "Villimar", con un máximo de viviendas de 2.456 y un mínimo de 1786, y el sector S-36 "Mirabueno", con un máximo de 6.156 viviendas y un mínimo de 4.617; los cuatros sectores de suelo urbanizable contemplan un máximo de nuevas viviendas de 14.386, y un mínimo de 11.669 viviendas. Si del total de 31.074 viviendas en suelo urbanizable previstas en el planeamiento, en la pag. 128 de la Memoria Vinculante, descontamos las 14.368 que albergan los cuatro nuevos sectores de suelo urbanizable, llegamos a la conclusión de que en los sectores de suelo urbanizable ya previstos en el planeamiento anterior al ahora aprobado ya se contemplaba un número de 16.706 viviendas en suelo urbanizable aún no construidas, y si a ella sumamos las 7.787 viviendas aún no construidas y previstas en suelo urbano no consolidado (también en la pag. 128 de la Memoria Vinculante), resulta un total de 24.493 viviendas. Es decir que si el planificador no hubiera creado esos nuevos sectores S-32, S-33, S-35 y S-36 de suelo urbanizable de uso residencial aún quedaría en el nuevo planeamiento pendiente de edificar en suelo urbano no consolidado y en suelo urbanizable un total de 24.493 viviendas. A estas viviendas habría que sumar las viviendas pendientes de levantar en suelo urbano consolidado (dentro del cual ya se incluye el suelo de los antiguos Sectores S-3, S-4, S-7, S-8 y otros sectores ya urbanizados y reparcelados, pero que se encuentran tan solo parcialmente edificados), que podría incluso superar las 5.000 viviendas si tenemos en cuenta que en la pag. 56 de la Memoria Vinculante se reseña como viviendas construidas en suelo urbano consolidado hasta 2.013 el número de 90.582 y en la pag. 128 se reseña como el número total de viviendas que puede albergar el suelo urbano consolidado existente en el momento de aprobar la presente revisión y adaptación del PGOU la cantidad de 97.992 viviendas, resultando por otro lado un hecho evidente y notorio que durante los años 2013 y 2014 en que se aprobó el planeamiento se han construido muy pocas viviendas como consecuencia de la crisis inmobiliaria y económica por la que viene atravesando España. Es decir que si sumamos a

las 24.493 viviendas pendientes de levantar en suelo urbano no consolidado y en suelo urbanizable, las pendientes de levantar en suelo urbano consolidado el número se aproximaría a las 30.000 viviendas, posibles de poder edificar sin necesidad de haber creado y clasificado esos cuatro nuevos sectores de suelo urbanizable de uso residencial. Además, y finalmente, a estas viviendas habría que añadir las contempladas en el planeamiento como viviendas vacías y que se cuantifican en la pag. 280 de la Memoria Informativa en 14.107 viviendas, viviendas que también son susceptibles de poder atender a la demanda y necesidad futura de viviendas por los ciudadanos de Burgos.

Estos datos, en términos generales, vienen corroborados sino incrementados, por las conclusiones contenidas en el informe pericial emitido a instancia de la actora por el perito por ella designado el arquitecto D. Jesús-Tomás Serna Iglesias, y que aparecen recogidas en la pag. 8 de su informe, el cual ha sido ratificado a presencia judicial. Así, en dicho informe, y en orden a calcular la capacidad residencial del PGOU de Burgos, antes de su revisión y adaptación en el año 2.014, señala el perito que teniendo en cuenta solamente las categorías de suelo urbano no consolidado y suelo urbanizable, dejando a un lado las posibles viviendas a ubicar en los solares situados en suelo urbano consolidado, y partiendo de un tamaño medio de hogar formado por 2,53 personas, el municipio de Burgos podría albergar 252.353 habitantes. Y para llegar a esa conclusión señala que en el planeamiento anterior al ahora aprobado se contemplan: 18.037 viviendas en los sectores de suelo urbanizable residencial, 2.507 viviendas en áreas de planeamiento incorporado, 2180 viviendas en áreas de transformación y 6.753 viviendas en unidades de ejecución, todo lo cual arroja una suma de 29.477 viviendas como “capacidad residencial del PGOU de 1.999”, que podría alojar una población potencial, con una ratio por hogar de 2,53 personas, de 74.577 personas, lo que supone un 41,95 % del padrón municipal de 2.014 que asciende a 177.776 personas. Y añade dicho perito que si a esta capacidad residencial del PGOU-1999 se le suma las 14.386 viviendas contempladas en los cuatros nuevos sectores de suelo urbanizable contemplados en el PGOU 2014, así los sectores S-32, S-33,

S-35 y S-36, la población total que podrían albergar el municipio de Burgos ascendería a 288.749 personas.

Por lo que respecta al dato de la evolución de la población en la ciudad de Burgos, en el apartado 6.1.1 de la Memoria informativa se reseña que desde 1981 hasta 2007 ha aumentado la población en la ciudad de Burgos en 20.000 habitantes; posteriormente recoge un cuadro en el que se puede observar que según el Censo de Población y Padrones Municipales de Habitantes, Burgos contaba en el año 1981 con una población de 152.535 habitantes, siendo esta población en el año 2011 de 179.251, lo que supone un incremento de población, en tres décadas, de 26.706 habitantes (algo menos de 1000 habitantes por año). Y también se recoge posteriormente que en el periodo 1991 a 2005 la población aumentó en 13.398 habitantes. Esta misma Memoria informativa recoge, en el punto 6.1.6 que en el año 2001 había 75.673 viviendas, que a diciembre del año 2009, su número era de 79.405, y en la página 280 se recoge en el apartado 9 relativo a la Síntesis global- Análisis y diagnóstico territorial que el Censo de 2011 registra 92.076 viviendas familiares, de las cuales son principales 71.096 (77% del total), secundarias 6.893 y vacías 14.107, aunque si bien hemos de poner de manifiesto ese dato de las 92.076 viviendas en el año 2011 no concuerda y no casa muy bien con el dato obrante al folio 56 de la Memoria Vinculante cuando afirma que las “viviendas existentes en suelo urbano consolidado a principios de 2013” es de 90.582 viviendas, es decir un número de viviendas inferior al reseñado para el año 2011. Por su parte, la Memoria vinculante, en su página 56 fija una población en diciembre de 2009 de 181.740 personas, con 90.582 viviendas en suelo urbano consolidado a principios del año 2013.

Nos preguntamos, si con este futuro parque de viviendas que se contempla ya en el PGOU, antes de su revisión y adaptación en el año 2014, se podía hacer frente a la demanda de vivienda que pudiera resultar de ese crecimiento demográfico y económico al que se refiere el Planificador en la Memoria, sin la necesidad de tener que haber creado esos nuevos cuatro sectores de suelo urbanizable; es decir, nos preguntamos si está justificado y motivado desde un punto de vista de un desarrollo sostenible la clasificación en

el planeamiento de estos nuevos cuatro sectores de suelo urbanizable de uso residencial (sectores S-32, S-33, S-35 y S-36, y si se considera justificada tal previsión para una futura demanda de suelo para uso residencial a la vista de lo dispuesto al respecto tanto por la normativa aplicable como por la Jurisprudencia reseñada de la que esta Sala se ha hecho eco en numerosos pronunciamientos verificados en relación con el planeamiento de otras ciudades y localidades.

Y en respuesta a esta pregunta hemos de afirmar que sólo atendiendo a las viviendas que se prevén en el suelo urbanizable, nos encontramos que al ritmo de crecimiento de las tres anteriores décadas que antes hemos expuesto, se prevén viviendas para más de 60 años, considerando dos habitantes por vivienda, por cierto siendo esta una "ratio" inferior de la que se considera en el propio Plan, que en la pag. 280 de la Memoria Informativa recuerda que, según el censo, el tamaño medio por hogar era de 2,81 personas en el año 2.001, que en el año 2.011 ese tamaño medio es de 2,5 personas, y que para el periodo de vigencia del Plan General se alcanzaría un tamaño medio de hogar de 2,1 habitantes por viviendas. Y con solo estos datos ya se pone claramente de manifiesto que las previsiones de vivienda no concuerdan con las previsiones de crecimiento de población, pues según la página 147 de la Memoria informativa se prevé para el año 2017, 188.140 habitantes, por lo que si consideramos las viviendas totales que se recogen en la anteriormente indicada Memoria Vinculante, 136.853 viviendas (105.779 vivs. en suelo urbano + 31.074 vivs en suelo urbanizable), nos encontramos con una previsión para una población de al menos 273.706 habitantes, aplicando de forma muy prudente una ratio por vivienda de dos personas, en atención a que la ratio por vivienda tiende a disminuir de forma constante, como así nos lo recuerda la Memoria Informativa en su pag. 280; como también es un hecho contrastado que tiende a disminuir el incremento de población, circunstancia esta última que viene corroborada por los últimos datos del INE que son de conocimiento público y general, y por tanto un hecho notorio. Según el INE nos encontramos con que la población de Burgos, no ha aumentado, sino disminuido, así en el año 2012 la población fue de 179.906, pero en el 2013 ha sido de 179.097 y en

el año 2014 de 177.776 habitantes, y parece que esta tendencia es la que va a continuar a largo plazo, según los estudios y estadísticas del propio INE.

Por tanto, la previsión de viviendas con esos datos de habitantes supone que las mismas pueden servir a una demanda durante más de 60 años, previsiones muy alejadas de la realidad de la duración normal de un Plan General y muy alejadas de las que son razonables atendiendo al tiempo que establece la normativa urbanística para desarrollar los suelos urbanizables. Más si cabe si atendemos a las previsiones que el propio Plan General establece para el desarrollo de la ordenación detallada y para el desarrollo de las obligaciones urbanísticas que son las siguientes: respecto del S-32 "Arlanzón", la ordenación detallada la prevé el propio Plan General y establece el plazo de ocho años para el cumplimiento del conjunto de deberes urbanísticos, por lo que teniendo en cuenta que se publicó este PGOU, en el boletín oficial de Castilla y León de 10 de abril de 2014, los ocho años concluyen en abril de 2022; respecto del sector S-33 "Villatoro", se establecen cuatro años para la ordenación detallada y ocho años para el cumplimiento de los deberes urbanísticos, por lo que debería estar urbanizado para abril de 2026; siendo dos años más los previstos para el sector S-35 "Villimar"; y el mismo plazo para el sector S-36 "Mirabueno", con la diferencia de que respecto de este último sector, se establece que el Plan Parcial no podrá realizarse en tanto no se haya producido el traspaso de titularidad de la BU-11 al Ayuntamiento de manera efectiva.

Pero es que además, partiendo de este dato poblacional, si solo contásemos para un futuro inmediato como suelo para poder promover y construir vivienda con los cuatro nuevos sectores de suelo urbanizable (S-32, S-33, S-35 y S-36) en los que se contempla un máximo de 14.386 viviendas nuevas, se contaría con un parque de viviendas para 28 años como mínimo, aplicando una ratio de sólo dos habitantes por vivienda, y ello aun considerando que la población aumentase en aproximadamente 1000 habitantes por año, aunque como hemos anticipado con anterioridad el INE viene a contemplar en publicación reciente para un futuro inmediato y a medio plazo una disminución de la población al reseñar que las tendencias

demográficas actuales a partir del 2017 son de un descenso ininterrumpido y que en los próximos 15 años España perdería 552.245 habitantes y en concreto que la pérdida de población donde mayor descenso registra es, en segundo lugar en España, en Castilla y León, con un -10,7%.

Por tanto, teniendo en cuenta el número de viviendas que se permiten construir en los nuevos sectores de suelo urbanizable de uso residencial - 14.386 vivs.-, teniendo en cuenta las viviendas que se pueden construir en el suelo urbanizable aprobado con anterioridad a este último planeamiento aquí impugnado -16.706 vivs.-, el número de viviendas previsto en el suelo urbano no consolidado -7.787 vivs.- y las viviendas pendientes de edificar en el suelo urbano consolidado –al menos un número de 5.000 vivs.-, nos encontramos que el resultado que ofrece el instrumento impugnado es el de una capacidad residencial de nuevas viviendas que excede en mucho la demanda de suelo para vivienda para uso residencial a que se refiere el art. 13.1.a) de la LUCyL, y que también excede del número de vivienda que pudiera exigir racionalmente el previsible aumento de población de esta ciudad de Burgos (que no es corroborado por los datos del INE), por lo que querer transformar más suelo rústico, situación básica de suelo rural, a suelo urbanizable, no se encuentra de ninguna manera justificado en el presente planteamiento y tampoco en su Memoria Vinculante, motivo por el cual hemos de concluir que la clasificación de los cuatro citados nuevos sectores de suelo urbanizable de uso residencial, así los Sectores S-32, S-33, S-35 y S-36, vulnera lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 5/1999, lo dispuesto en el art. 10 del anterior Real Decreto Legislativo 2/2008, aplicable por razones temporales, y también contraviene lo reseñado en el art. 3 de la ley 8/2013 y en el art. 3 del RD Legislativo 7/2015, que deroga la citada Ley 8/2013.

Esta conclusión viene corroborada por el criterio jurisprudencial expuesto en la STS, Sala 3ª de fecha 16 de marzo de 2016, dictada en el recurso 3402/2014 cuando al respecto dispone lo siguiente:

“Sin embargo, no sólo los datos fácticos que suministra la realidad desmienten las apreciaciones que sirven de sustento al plan; sin que en casación podamos venir ahora a cuestionar la valoración efectuada por la Sala de instancia que, por lo demás, por razón de su

inmediación con los hechos, se encuentra situada en condiciones idóneas para realizar dicha valoración.

Sino que contrasta también la considerable extensión alcanzada por esta clase de suelo -y que en el curso de la tramitación del plan no vino por lo demás sino a incrementarse, según hemos dejado constancia-, con los objetivos marcados por la memoria y por el informe de sostenibilidad ambiental.

La de planeamiento es una potestad de signo eminentemente discrecional, la más discrecional de todas las potestades administrativas, es posible que lo sea también; pero no por ello está exenta de límites y, por eso mismo, tampoco deja de estar sujeta al control jurisdiccional, precisamente, para velar por la observancia de tales límites.

No está en discusión la idoneidad de los planes generales para legitimar actuaciones urbanísticas como la pretendida en su caso. Ahora bien, siempre y cuando se observen los límites antes expresados y la fiscalización jurisdiccional ulterior permita verificar que ello ha sido efectivamente así.

El control de las potestades discrecionales, a través de los hechos determinantes; y, por otra parte, la verificación de la coherencia lógica y racionalidad de las determinaciones adoptadas -que trata también de asegurarse fundamentalmente, y sobre todo, por medio de la exigencia de motivación de tales determinaciones- constituyen sendas técnicas de garantía suficientemente conocidas y perfectamente asentadas por nuestra jurisprudencia.”.

Si a ello unimos la invocación del principio de sostenibilidad y la necesidad de un modelo de ciudad compacta, como precisa con el siguiente tenor la STS, Sala 3ª, Sec. 5ª de fecha 17.6.2015, dictada en el rec. 3367/2013, de la que fue Ponente Don César Tolosa Tribiño, la conclusión antes dicha a la que llega la Sala en el presente caso es aún más acertada y ajustada a derecho:

“Se denuncia como último motivo, la infracción por aplicación indebida de los arts. 2.2 y 10 de la Ley 2/2008 al no concretar la sentencia en qué medida se vulneran dichos preceptos.

La recepción del principio de desarrollo territorial y urbano sostenible en la Ley estatal 8/2007, de suelo, y en el Texto refundido vigente, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, pretende desplazar la tradicional concepción desarrollista impulsora de un crecimiento urbano ilimitado por otra que lo controle, insistiendo en la regeneración de la ciudad existente, frente a las nuevas transformaciones de suelo, si bien partiendo de la premisa de que desde la legislación estatal no se puede imponer un determinado modelo urbanístico.

El preámbulo de la Ley, que se apoya expresamente en la Estrategia Territorial Europea y en la Comunicación de la Comisión sobre una estrategia temática para el medio ambiente urbano, expresamente señala que se «propone un modelo de ciudad compacta y advierte de los graves inconvenientes de la urbanización dispersa y desordenada».

Este mandato se traduce en la definición de un conjunto de objetivos muy generales, cuya persecución debe adaptarse «a las peculiaridades que resulten del modelo territorial adoptado en cada caso por los poderes públicos competentes en materia de ordenación territorial y urbanística» (art. 2.2).

La realización efectiva del principio de desarrollo territorial y urbano sostenible y los derechos y deberes enunciados en el título I, la Ley de 2008, se consigue mediante la definición de unos criterios básicos de utilización del suelo (art. 10), que son otros tantos mandatos dirigidos a las administraciones públicas y, en particular, a las competentes en materia de ordenación territorial y urbanística.

En síntesis:

a) Frente a la presunción favorable al suelo urbanizable de la Ley de 1998, se trata ahora de controlar los nuevos desarrollos urbanos, que deberán estar justificados. Únicamente se deberá urbanizar «el suelo preciso para satisfacer las necesidades que lo justifiquen», preservando el resto del suelo rural (art. 10.a).

b) Se debe destinar suelo adecuado y suficiente para usos productivos y para el residencial, con una reserva mínima del 30% de la edificabilidad residencial a viviendas sujetas a un régimen de protección pública (art. 10.b).

c) Los usos se deben ordenar respetando los principios de accesibilidad universal, igualdad entre hombres y mujeres, movilidad, eficiencia energética, garantía del suministro de agua, prevención de riesgos naturales y accidentes graves y protección contra la contaminación (art. 10.c).

DECIMOSEXTO.- De lo que ha quedado expuesto en los fundamentos anteriores, puede concluirse que la modificación impugnada no se ajusta a los principios de desarrollo sostenible que acabamos de citar, dado que no existe suficiente justificación de los nuevos desarrollos urbanos que se proponen, una vez descartada la necesidad de incrementar el número de viviendas, rompiéndose además, el modelo de ciudad compacta, lo que pone de relieve la sentencia de instancia, cuando razona que "sino que se trata de que el sector que se vaya a clasificar linda en dicha superficie con otros que ya estén previamente clasificados, solo de esa manera se cumple la finalidad de crecimiento compacto, afirmación que resulta dudosa para la clasificación que nos ocupa, baste por otro lado apreciar que del propio Plano 3 hoja 1 de la propia Modificación, donde se evidencia que el planeamiento en Ávila nunca se ha producido el crecimiento hacia el sur, sino hacia este y menos en forma de apéndice como el que se ha realizado..."

Por tanto, no cumpliendo en el presente caso la clasificación de esos nuevos cuatro sectores de suelo urbanizable el requisito y/o presupuesto de que responda a una demanda de suelo para uso residencial, ello bastaría para no tener que entrar en el examen de los demás argumentos reseñados por las Administraciones, demandada y codemandada, para defender la clasificación

como suelo urbanizable de estos nuevos cuatro sectores. Pero en todo caso, la creación de esos cuatro nuevos sectores no responde verdaderamente a un modelo de ciudad compacta por cuanto que si bien es verdad que esos nuevos cuatro sectores se ubican en huecos existentes dejados por la construcción de las rondas, también lo es que esos nuevos cuatro sectores de suelo urbanizable generaría un crecimiento mucho más hacia los extremos, como lo corrobora su situación geográfica, lo que no concuerda bien con el concepto de ciudad compacta.

También es verdad que el PGOU tiene una vocación de permanencia y de futuro y debe dar soluciones a las necesidades futuras, pero también lo es que esa permanencia y ese futuro no puede venir comprendido por un periodo largo de años o un periodo que incluso en el caso de autos superaría en mucho los 25 años, sobre todo cuando la normativa urbanística contempla determinados instrumentos urbanísticos para poder acometer puntuales necesidades de suelo o de vivienda, en el caso de concurrir o sobrevenir de forma inesperada o sorpresiva, como son las denominadas modificaciones puntuales del planeamiento, de las que ha hecho uso el Ayuntamiento de Burgos después del planeamiento aprobado en el año 1.999, cuando lo ha necesitado destacando sobre todo la modificación del PGOU de Burgos asociada a la Variante Ferroviaria, con ocasión de la cual se introdujeron nuevos sectores de suelo urbanizable, tal y como se recoge expresamente en la pag. 278 de la Memoria Informativa.

Por otro lado, el hecho de que la creación de suelo urbanizable de uso residencial no perjudica tributariamente a los propietarios de dicho suelo y el hecho de que dicho suelo deja de serlo y de estar así clasificado si en el plazo de ocho años no alcanza la ordenación detallada, no constituyen motivos para poder clasificar urbanísticamente sin más suelo urbanizable de uso residencial, toda vez que la argumentación para la creación de dicho suelo debe valorarse y concurrir desde el punto de vista positivo, es decir porque es necesario y así se justifica, y no por el hecho de que no perjudique tributariamente a sus propietarios. Y finalmente nadie niega ni discute la discrecionalidad que en este ámbito se reconoce al planificador, pero tampoco podemos negar ni discutir

que el propio legislador ha querido que el planificador cuando clasifique suelo urbanizable dé cumplimiento al presupuesto contemplado en el art. 13.1.a) de la LUCyL, es decir que clasifique ese suelo si existe demanda de suelo para uso residencial. Y como quiera que en el caso de autos no existía esa demanda y menos aún en los términos y con el volumen recogido en el nuevo planeamiento, es por lo que ha de concluirse estimándose parcialmente el presente motivo y la presente pretensión anulándose por no ser conforme a derecho y por contravenir el citado art. 13.1.a) la clasificación que el nuevo planeamiento realiza como suelo urbanizable de los suelos comprendidos en los Sectores: S-32 "Arlanzón", S-33 "Villatoro", S-35 "Villimar" y S-36 "Mirabueno", dejándose sin efecto dicha clasificación.

UNDÉCIMO.- Al estimarse la petición formulada en el número 2 del suplico de la demanda, no procede entrar a resolver en este procedimiento la petición solicitada en el número 3 de la misma demanda, puesto que la petición es subsidiaria a la petición anterior. Por ello, no procede realizar estudio alguno sobre si los sectores S-36, S-37 y S-38 deben anularse.

La cuarta petición que se formula en el suplico de la demanda es que *"Se anule y deje sin efecto por ser contraria a derecho la clasificación y calificación urbanística del PGOU de 2014, de las riberas del Arlanzón, entendiendo la clasificación de suelo rústico con protección natural en los límites de la Ribera del Río Arlanzón, a una franja de al menos 25 metros lineales a partir del dominio público hidráulico, en las zonas colindantes al río Arlanzón clasificadas como suelo urbanizable o suelo rústico, y dejando a salvo la clasificación de las riberas del Arlanzón en suelo urbano"*.

Esta petición se corresponde con la petición que se formula en la segunda parte de la letra C) de la demanda, por lo que se debe concretar que se refiere a los sectores S-24, S-32, S-9, S-10 y S-11.

Respecto del sector S-32 no cabe ya decir nada, pues conforme a lo indicado en el fundamento de derecho noveno de esta sentencia procede declarar la nulidad de su regulación.

No obstante, y refiriéndonos a todos los sectores, procede partir de una cuestión fundamental, como es que la Confederación Hidrográfica del Duero ya emitió informe, con fecha 30 de octubre de 2013, siendo éste favorable siempre y cuando se cumplan las condiciones que se establecen en el mismo, y *"sin perjuicio de las determinaciones, como consecuencia de estudios más detallados o nueva documentación, se puedan establecer en las autorizaciones que preceptivamente al desarrollo del mismo se deban obtener de este Organismo de cuenca"*.

Yendo a las concretas condiciones que se establecen en este informe favorable, en cuanto a los sectores de planeamiento remitido S-10 y S-24 se recomendaba ubicar su cota de urbanización por encima de la avenida de 100 años.

La ficha del sector S-10 recoge, en cuanto al cumplimiento de las condiciones impuestas por la Confederación Hidrográfica: *"Con carácter previo a la redacción del planeamiento de desarrollo se realizará un estudio hidrológico teniendo en cuenta la incidencia del río Arlanzón y el Cauce Molinar para la determinación de las afecciones al planeamiento, la delimitación de las zonas de cauce (dominio público hidráulico), servidumbres y policía, así como las llanuras de inundación correspondientes a la Zona de Flujo Preferente (definida en el artículo 9 del R.D.P.H.) y Zona de Inundación Peligrosa (avenidas de 100 y 500 años de periodo de retorno). Se establece la obligatoriedad de definir una zona verde, de anchura mínima 20 metros, que acoja la zona de servidumbre y que permita el confinamiento de las llanuras de inundación calculadas, sobre la que podrán realizarse las remodelaciones topográficas precisas para conseguir dicho fin. No se permitirá que las llanuras de inundación definidas teniendo en cuenta las obras de urbanización afecten a las edificaciones a construir. La cota de urbanización se ubicará por encima de la avenida de 100 años.*

La exigencia de este estudio hidrológico podrá excusarse si previamente se ha aprobado el Plan Especial del río Arlanzón, debiendo en tal caso integrarse sus resultados". Por tanto, se cumplen las condiciones impuestas para este Sector.

En cuanto al S-24, se recoge exactamente lo mismo, por lo que la conclusión es la misma.

Por lo que respecta al sector S-11, este informe determina que "se reitera lo expuesto en el informe de fecha 1 de marzo de 2013, donde se les consideraba expresamente compatibles con los criterios de este Organismo de cuenca referentes a los usos del suelo en zonas inundables, recomendando en alguno de estos sectores ubicar la cota de urbanización por encima de la alcanzada por la avenida de 100 años del periodo de retorno". Este informe de 1 de marzo de 2013, respecto de este concreto sector, recoge: "Parcialmente afectado por las avenidas de 100 y 500 años del periodo de retorno, pero con escaso calado. Por tanto, y dado que se trata de un planeamiento asumido, puede considerarse aceptable, siempre que la cota de urbanización sea superior a la correspondiente a la avenida de 100 años del periodo de retorno". Por tanto, no procede la anulación de las previsiones del Plan General respecto de este concreto sector, puesto que recoge que la cota de urbanización debe superar la correspondiente a la avenida de 100 años del periodo de retorno, por lo que se debe elevar, en su ejecución, la cota natural a la vista del plano acompañado con la contestación de la Confederación Hidrográfica de fecha 4 de enero de 2016 al oficio de prueba remitido por esta Sala.

En cuanto al sector S-9 "La Ventilla Oeste", este informe pone de manifiesto que se considera que la ordenación asumida es compatible, por cuanto que "una vez realizada la ordenación detallada asumida por el presente Plan General, se observa que la parte del sector afectada por la zona de flujo preferente del río Alanzón (inmediatamente aguas arriba del puente de la calle Juan Ramón Jiménez) se encuentra clasificada como espacios libres"; añadiendo a continuación que "en cuanto a las zonas afectadas por la avenida de 100 años del período de retorno (al norte y al este del sector, calificadas como uso residencial y de equipamientos) se comprueba que los calados calados son de escasa entidad, debidos a vías de flujo secundarios". Por tanto, también este Sector puede ser clasificado como suelo urbanizable.

Como ya hemos dicho en esta sentencia, el artículo 15 no exige que se clasifiquen necesariamente como suelo rústico estos suelos, pues conforme a

la normativa sectorial que se pone de manifiesto a través del informe de la Confederación, la protección que se exige a este suelo es compatible con su urbanización.

En cuanto al mantenimiento de los llamados corredores ecológicos, procede poner de manifiesto que no consta una especial protección del suelo que abarcan estos sectores, teniendo en cuenta que ya de por sí existe un margen de anchura de las lindes del propio río, por lo que no afecta a estos sectores la posible protección medioambiental, siempre y cuando se cumpla en ellos la exigencia hidrológica establecida por la Confederación Hidrográfica. Debemos tener en cuenta que toda la longitud del río está protegido bien a través de sistemas generales de protección natural de riberas y cauces o bien a través de sistemas generales de protección especial. Por otra parte, tanto en el sector S-10, como en el sector S-24 se recoge el respectivo sistema general de espacios libres protección natural (EGN-7 y EGN-12 respectivamente); asimismo el sector S-9 presenta un espacio destinado a espacios libres públicos (JA-Pb), que comprende el espacio más cercano al río. En cuanto al S-11 se puede observar que en esa parte el suelo clasificado como sistema general de protección natural de riberas y cauces presenta una anchura considerable, pues abarca todo el terreno existente entre el río y el canal de la fábrica.

ÚLTIMO.- De conformidad con el art. 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, al estimarse parcialmente el recurso, no procede la imposición de costas a ninguna de las partes.

VISTOS los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Burgos, ha dictado el siguiente:

F A L L O

Se desestiman las causas de inadmisibilidad planteadas.

Entrando a conocer sobre el fondo, se estima parcialmente el recurso contencioso-administrativo núm. **65/2014** interpuesto por el Excelentísimo Ayuntamiento de Orbaneja de Riopico (Burgos), representado por el procurador don César Gutiérrez Moliner y defendido por el letrado Sr. Quintanilla López-Tafall, contra la Orden FYM/221/2014, de 28 de marzo, de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, por la que se aprueba definitivamente de forma parcial la Revisión y Adaptación del Plan General de Ordenación Urbana de Burgos publicado el pasado día 10 de abril de 2014, en el Boletín Oficial de Castilla y León núm. 70; y, en virtud de esta estimación parcial:

Se declara la nulidad y se deja sin efecto la regulación contenida en el PGOU impugnando establecida para el suelo que abarca el llamado Centro de Actividades Económicas Burgos-Riopico, manteniéndose, en consecuencia, la regulación anterior, como se indica en los fundamentos de derecho séptimo y octavo.

Se anula y deja sin efecto la clasificación y calificación urbanística del PGOU de 2014, establecida para el suelo incluido en los sectores S-32, S-33, S-35 y S-36.

No ha lugar a entrar a resolver sobre lo pedido en el punto 3 del suplico de la demanda, al pedirse con carácter subsidiario.

No ha lugar a lo demás pedido en la demanda.

No se imponen las costas causadas en este pleito a ninguna de las partes.

Notifíquese la presente sentencia a las partes.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y/o ante la Sección de Casación de la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de conformidad con lo previsto en el art. 86.1 y 3 de la LJCA y siempre y cuando el recurso, como señala el art. 88.2 y 3 de dicha Ley, presente interés casacional objetivo para la formación de Jurisprudencia; mencionado recurso de casación se preparará

ante esta Sala en el plazo de los treinta días siguientes a la notificación de esta sentencia y en la forma señalada en el art. 89.2 de la LJCA.

Firme esta sentencia, devuélvase el expediente al Órgano de procedencia, con certificación de esta sentencia, de la que se unirá otra a los autos originales; procediéndose a publicar su fallo en la misma forma que la disposición impugnada.

Así por esta nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Sentencia remitida a efectos informativos. NO consta su firmeza a 8 de noviembre de 2016