ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANTABRIA. SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
Avda Pedro San Martin S/N
Santander
Teléfono: 942 35 71 24
Fax.: 942 35 71 35
Modelo: TX901

Proc.: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**
Nº: **0000522/2012**
NIG: 3907533320120000526
Resolución: Sentencia 000037/2017

Ponente: Rafael Losada Armada

Intervención:	Interviniente:	Procurador:
Demandante	COMUNIDAD DE PROPIETARIOS ZOCO GRAN SANTANDER	ALFONSO ALVAREZ PAÑEDA
Demandante		ALFONSO ALVAREZ PAÑEDA
Demandado	GOBIERNO DE CANTABRIA	
Codemandado	AYUNTAMIENTO DE SANTANDER	MARÍA GONZÁLEZ-PINTO COTERILLO

S E N T E N C I A n° 000037/2017

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANTABRIA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.

S E N T E N C I A

Iltmo. Sr. Presidente:
Don Rafael Losada Armadá
Iltmos. Sres. Magistrados:
Don José Ignacio López Cárcamo
Doña Esther Castanedo García

En la ciudad de Santander, a dieciséis de febrero de dos mil diecisiete.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria ha visto el **recurso número 522/2012** formulado por la presidente de

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS ZOCO GRAN SANTANDER** representada por el procurador don Alfonso Álvarez Pañeda y defendida por el letrado don Miguel Ángel Gutiérrez Liébana contra el **GOBIERNO DE CANTABRIA** representado y defendido por el letrado de sus servicios jurídicos y **AYUNTAMIENTO DE SANTANDER** representado por la procuradora doña María González-Pinto Coterillo bajo la dirección jurídica del letrado don Francisco Fernández García.

La cuantía del recurso es indeterminada.

Es ponente el presidente don Rafael Losada Armadá, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El recurso se interpuso el día 26 de noviembre de 2012 contra la aprobación definitiva de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana (PGOU) de Santander por la Comisión Regional de Ordenación del Territorio y Urbanismo (CROTU) en su sesión de 17 de septiembre de 2012, publicado en el BOC de 29 de septiembre de 2012.

SEGUNDO.- En su escrito de demanda, la representación procesal de la parte actora interesa de la sala que dicte sentencia por la que se declare la ineficacia de la resolución que aprueba el Plan General de Ordenación Urbana de Santander o, subsidiariamente, se declare la ineficacia de dicha aprobación en lo que se refiere a determinada ordenación contenida en el citado plan como es la adscripción de sistemas generales a los diferentes sectores de suelo urbanizable SUP-1, SUP-4, SUP-5, SUP-6, SUP-7, SUP-7 bis, SUP-8, SUP-9, SUP-10, SUP-12 y SUP-13; la clasificación como sistemas generales

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

de espacios libres exteriores de los terrenos incluidos dentro de las áreas de protección del POL; las determinaciones aprobadas respecto de la finca objeto de expropiación mediante la Ley 9/1990 y las determinaciones del área específica 26B que declaran que los terrenos afectados por dicha área deben ser regulados por la ordenanza subsidiaria de terciario oficinas y comercial; todo ello con imposición de las costas a la administración demandada.

TERCERO.- En su contestación a la demanda la Administración demandada, Gobierno de Cantabria y Ayuntamiento de Santander, solicitan de la sala la inadmisibilidad o la desestimación del recurso contencioso administrativo con expresa condena en costas a la parte demandante.

CUARTO.- Recibido a prueba el presente procedimiento con el resultado que consta en autos y formuladas conclusiones escritas, se señaló para votación y fallo el 2 de noviembre de 2016 aunque ha sido, posteriormente, el 14 de diciembre del mismo año cuando se ha dispuesto, con suspensión del plazo para dictar sentencia, que las partes se pronuncien sobre la pérdida sobrevenida de objeto del presente recurso contencioso administrativo al haberse dictado sentencia por el Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 2016 que anula la Revisión del PGOU de Santander de 2012 y, tras las alegaciones efectuadas por las partes por medio de escritos que se han unido a las actuaciones, se ha terminado de deliberar, votar y fallar el presente recurso contencioso administrativo el 1 de febrero de 2017.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

PRIMERO.- Es objeto del presente recurso contencioso administrativo la aprobación definitiva de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana (PGOU) de Santander por la Comisión Regional de Ordenación del Territorio y Urbanismo (CROTU) en su sesión de 17 de septiembre de 2012 que condiciona su publicación a la incorporación de las correcciones derivadas del informe del Ministerio de Fomento de 3 de septiembre de 2012, publicado finalmente en el BOC de 29 de septiembre de 2012.

SEGUNDO.- La comunidad de propietarios demandante pretende la ineficacia del PGOU por los siguientes motivos:

1. Falta de realidad en las previsiones que sustentan el plan y, en particular, en las económicas y financieras.
2. La imposibilidad de adscripción de sistemas generales a los diferentes sectores de suelo urbanizable (SUP-1, SUP-4, SUP-5, SUP-6, SUP-7, SUP-7 bis, SUP-8, SUP-9, SUP-10, SUP-12 y SUP-13).
3. Vulneración de la Ley de Cantabria 9/1990, de 26 de septiembre, por la que se declara en interés social y la utilidad pública de la expropiación forzosa de la finca de Astilleros del Atlántico al sitio de San Martín, barrio de Molnedo, en Santander. con el fin de destinarla a plaza pública y jardines, en las previsiones relativas a la parcela expropiada.
4. Sobre los ámbitos de intervención unitaria (art. 10.3.6 tomo 10) cuyo sistema de gestión del suelo urbano consolidado es contrario a la LOTRUS en los arts. 144 y 146.
5. La parcela del Zoco como área Específica 26B contiene unos parámetros urbanísticos que hacen inviable cualquier desarrollo urbanístico (costes

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

asociados más cesiones) y la nueva regulación debe ser considerada una modificación del planeamiento porque se encontraba desarrollado en 1998, lo que supone una vulneración del art. 98.e) LOTRUS.

TERCERO.- La letrada de los servicios jurídicos del Gobierno de Cantabria, aparte de alegar causa de inadmisibilidad del art. 69.b) LJCA con relación al art. 45.2.d) de la misma ley jurisdiccional, al no acompañarse con el escrito de interposición del recurso el documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a sus estatutos, en este caso respecto de la comunidad de propietarios Zoco Gran Santander, opone los siguientes argumentos a los motivos de impugnación del PGOU de Santander:

1. El gran margen de discrecionalidad que el ejercicio de la potestad de planificación urbanística tiene en la configuración de la ciudad y de sus espacios, así como el cumplimiento de los principios de racionalidad, proporcionalidad, igualdad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.
2. Que la comunidad de propietarios demandante no alcanza a probar con sus alegaciones genéricas la supuesta arbitrariedad o error en que incurre el planeamiento aprobado pues se limita a escoger párrafos descontextualizados del documento de sostenibilidad económica mientras que el PGOU cuenta con una prolija memoria de ordenación que expone el modelo urbanístico elegido.
3. La reclasificación como suelo urbanizable de la mayor parte del suelo municipal incluido el denominado parque público litoral no lleva consigo su desprotección pues están sujetos a restricciones

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

de usos al aplicárseles el POL cuyo régimen es más restrictivo que el art. 112 LOTRUS.

4. Sobre la vulneración de la Ley 9/1990, de 26 de septiembre, por la que se declara en interés social y la utilidad pública de la expropiación forzosa de la finca de Astilleros del Atlántico al sitio de San Martín, barrio de Molnedo, en Santander, con el fin de destinarla a plaza pública y jardines, que no son los usos que el PGOU ahora atribuye, considera que no es así pues el plan posibilita un uso distinto al previsto en la expropiación pero que si no se cumple el destino de ésta, lo que procede es instar una reversión.

5. Sobre la parcela del Zoco que la comunidad de propietarios considera tiene una ordenación arbitraria si se compara con otras actuaciones de su entorno o de similares características lo que provoca un agravio comparativo, ha de primar el ius variandi de la administración sin que se hayan vulnerado los límites de razonabilidad y motivación contenidos en la propia ordenación, sin que nos encontremos ante un supuesto del art. 98.e) LOTRUS ni del resto de artículos que relaciona de la citada ley al tratarse de un suelo urbano consolidado.

CUARTO.- El letrado de la administración municipal alega también causa de inadmisibilidad del recurso contencioso administrativo al amparo del art. 69.b) LJCA con relación al art. 45.2.d) de la ley jurisdiccional en términos similares a los expuestos por la letrada de los servicios jurídicos del Gobierno de Cantabria, al tiempo que, sobre las cuestiones de fondo, expone la adecuada fundamentación del modelo urbanístico del plan y la validez del estudio económico financiero con remisión a la sentencia de esta sala de 10 de junio de 2015,

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

recurso contencioso administrativo nº 528/2012, sobre el mismo objeto; la correcta clasificación del suelo urbanizable y la adecuación de la obtención de terrenos del POL mediante técnicas de gestión urbanística, la legalidad del cambio de usos de la parcela expropiada por Ley de Cantabria 9/1990, de 26 de septiembre y la corrección de las determinaciones urbanísticas del área específica 26-B.

QUINTO.- La causa de inadmisibilidad alegada por ambas administraciones, en aplicación del art. 69.b) LJCA con relación al art. 45.2.d) de la misma ley jurisdiccional, por falta de los requisitos que la última de las disposiciones citadas exige para que puedan entablar acciones las personas jurídicas, ha de precisarse que la comunidad de propietarios Zoco Gran Santander no es una persona jurídica y que es la presidente la que ejercita la acción habilitada por la comunidad mediante acuerdo en junta de los propietarios.

Como expone la sentencia del TS de 1 de diciembre de 2016, recurso de casación 744/2016, *«debemos señalar, como hace la sentencia de la Sección Quinta de esta Sala de 12 de abril de 2010 (recurso contencioso-administrativo 133/2009), que tal acreditación no es exigible a las comunidades de propietarios, que según destaca la jurisprudencia de la Sala Primera de este Tribunal Supremo no son entidades dotadas de personalidad jurídica sino comunidades de bienes; y, como recuerda la sentencia de dicha Sala Primera de 21 de abril de 2004 (casación 1638/98) "(...) La condición del presidente, como órgano de la comunidad, explica la imputación de los efectos de su gestión representativa a aquella, como se ha dicho en los asuntos que a la misma afecten. La sentencia de 27 de noviembre de 1.986 destaca que el mismo interviene como órgano del ente*

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

comunitario, al que personifica en las relaciones externas, sustituyendo con su voluntad individual la auténtica voluntad común. Y la sentencia de 5 de marzo de 1.983 (seguida por la de 25 de noviembre de 1.988) que la representación lleva implícita la de todos los titulares, tanto en juicio como fuera de él, como instrumento por medio del cual actúa la pluralidad ... ">>.

Sigue diciendo la sentencia del alto tribunal citada: *«En esa misma línea, la sentencia de 30 de abril de 2008 (casación 1092/01), citando otro pronunciamiento anterior de la propia Sala Primera del Tribunal Supremo de 19 de noviembre de 1993, viene a señalar que "(...) la Ley de Propiedad Horizontal, precisamente para evitar cuestiones de legitimación y en aras de una tutela efectiva y de la aplicación eficiente del régimen comunitario con respecto a la propiedad singular y a la colectiva, arbitró la fórmula de otorgar al Presidente de las Comunidades de Propietarios, carentes de personalidad jurídica, la representación de ellas en juicio y fuera de él, que lleva implícita la de todos los titulares y que no es la ordinaria que se establece entre representante y representado, sino la orgánica, en cuya virtud la voluntad del Presidente vale, frente al exterior, como voluntad de la Comunidad -SSTS de 27 de marzo, 17 de junio, 1, 3 y 14 de julio y 25 de septiembre de 1989- ".»*

Por tanto, a las comunidades de propietarios no les es exigible la acreditación a que se refiere el artículo 45.2.d) de la ley reguladora de esta jurisdicción, pero, además, en el caso que nos ocupa consta al folio 13 del procedimiento que la representación de la comunidad de propietarios

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

recurrente ha aportado certificación del secretario de la comunidad referida dando cuenta de la existencia del acuerdo comunitario de interposición del recurso contencioso administrativo frente a la resolución aprobatoria del PGOU de Santander, con independencia de que no aparezca mencionada la fecha del acuerdo, lo que resulta definitivo a los efectos de la desestimación de dicha causa de inadmisibilidad.

SEXTO.- Acerca del fondo de la cuestión litigiosa, la sala por providencia de 14 de diciembre de 2016, de conformidad con lo prevenido en el art. 72.2 LJCA que dice:

«(…) Las sentencias firmes que anulen una disposición general tendrán efectos generales desde el día en que sea publicado su fallo y preceptos anulados en el mismo periódico oficial en que lo hubiera sido la disposición anulada. (…)», decidió dar traslado a las partes a fin de que se pronunciasen sobre la pérdida sobrevenida de objeto del presente recurso contencioso administrativo como consecuencia de la firmeza de la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 2016 -recaída en el recurso de casación 2628/2015 interpuesto por la Asociación para la Defensa de los Recursos Naturales de Cantabria (ARCA)- promovido contra la sentencia dictada por esta Sala de lo Contencioso Administrativo en fecha 10 de junio de 2015, en el recurso contencioso-administrativo 528/2012 que declara la nulidad de la revisión del planeamiento aprobado por la CROTU en su sesión de 17 de septiembre de 2012; planeamiento que ha resultado ser objeto también del presente recurso contencioso administrativo aunque algunas de los motivos de impugnación difieran de los planteados en aquél.

Tanto la representación del Gobierno de Cantabria como la del Ayuntamiento de Santander, solicitaron el

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

archivo de las actuaciones al considerar que la nulidad del PGOU de Santander declarada anteriormente por sentencia del Tribunal Supremo traía consigo la pérdida sobrevenida del presente recurso contencioso administrativo; sin embargo, la representación de la comunidad de propietarios Zoco Gran Santander entiende que la sala ha de entrar en el análisis de los motivos de impugnación que anteriormente se han relacionado ante el esfuerzo realizado por la comunidad de propietarios y el riesgo de que las determinaciones urbanísticas persistan en un futuro plan que pueda probarse.

La eficacia general desde la publicación el 27 de enero de 2017 en el Boletín Oficial de Cantabria que produce la sentencia firme del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 2016 al anular la revisión del PGOU de Santander de 2012 en su conjunto, en aplicación del precepto de la ley jurisdiccional, comporta la expulsión del ordenamiento jurídico de la ordenación urbanística llevada a cabo con la Revisión del PGOU de Santander 2012 cuya nulidad ha sido declarada por el Tribunal Supremo, de manera que carece de sentido pronunciarse sobre la legalidad de unas determinaciones concretas de un instrumento de planeamiento -esto es, una disposición de carácter general- que ya ha sido declarada nula por sentencia firme en su totalidad y que, por tanto, ha quedado expulsado del ordenamiento jurídico; la sentencia del alto tribunal de 19 de enero de 2017, recurso de casación 168/2016, reconoce que *«(…) suele hacerse uso de la institución de la pérdida sobrevenida de objeto, dado que la sentencia anulatoria anterior priva a la controversia procesal suscitada de cualquier interés o utilidad real»*.

Ello implica que resulten carentes de interés los motivos particulares como los referidos a la

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

determinación del área específica 26-B del Zoco, referidos a aspectos concretos o a la calificación de una determinada finca pues los efectos generales de tal anulación como consecuencia del art. 72.2 LJCA, hacen que resulte innecesario un replanteamiento ante la nulidad absoluta que el reglamento acusa con independencia del defecto invalidante -procedimental o formal- detectado.

Como ha manifestado el Tribunal Supremo en sentencias de 31 de octubre y 11 de noviembre de 2012, a tal efecto debe recordarse que, como hemos señalado reiteradamente, las sentencias firmes, al margen de las exigencias de la cosa juzgada, cuando anulan una disposición general tienen efectos generales (artículo 72.2 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción) de manera que carece de interés abundar o insistir en una nulidad ya declarada; y, desde luego, resultaría nocivo para la seguridad jurídica contradecir o alterar lo ya declarado por sentencia firme.

SÉPTIMO.- De conformidad con el artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, no procede la condena de ninguna de las partes al pago de las costas pues no ha sido preciso resolver sobre el fondo del asunto.

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY

F A L L A M O S

Con desestimación de la causa de inadmisibilidad alegada por **GOBIERNO DE CANTABRIA** y **AYUNTAMIENTO DE SANTANDER**, declaramos la pérdida sobrevenida del presente recurso contencioso administrativo formulado

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

por la presidente de la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS ZOCO GRAN SANTANDER** contra la aprobación definitiva de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Santander por la Comisión Regional de Ordenación del Territorio y Urbanismo en su sesión de 17 de septiembre de 2012, sin que proceda hacer mención expresa acerca de las costas procesales causadas, al no haber méritos para su imposición.

Así, por esta nuestra sentencia, que se notificará a las partes haciéndoles saber que, conforme dispone el artículo 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, solo cabe interponer recurso de casación ante la sala correspondiente, única y exclusivamente, en el caso de que concurra algún supuesto de interés casacional objetivo y con los requisitos legales establecidos, todo ello de conformidad con los artículos 86 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en redacción dada por Ley Orgánica 7/2015 de 21 de julio; recurso de casación que ha de prepararse ante esta sala del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria en el plazo de treinta días siguientes a la notificación de esta sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.