

**INFORME QUE EMITE EL LETRADO DE LOS SERVICIOS
JURÍDICOS DEL AYUNTAMIENTO DE PIÉLAGOS:**

A petición de la Alcaldía, y con el fin de dar respuesta a la solicitud de información que remite el Director General de Urbanismo del Gobierno de Cantabria, con entrada en el Registro municipal el día 15 de julio de 2.008, se emite el presente informe que se articula a través de los siguientes apartados.

ANTECEDENTES:

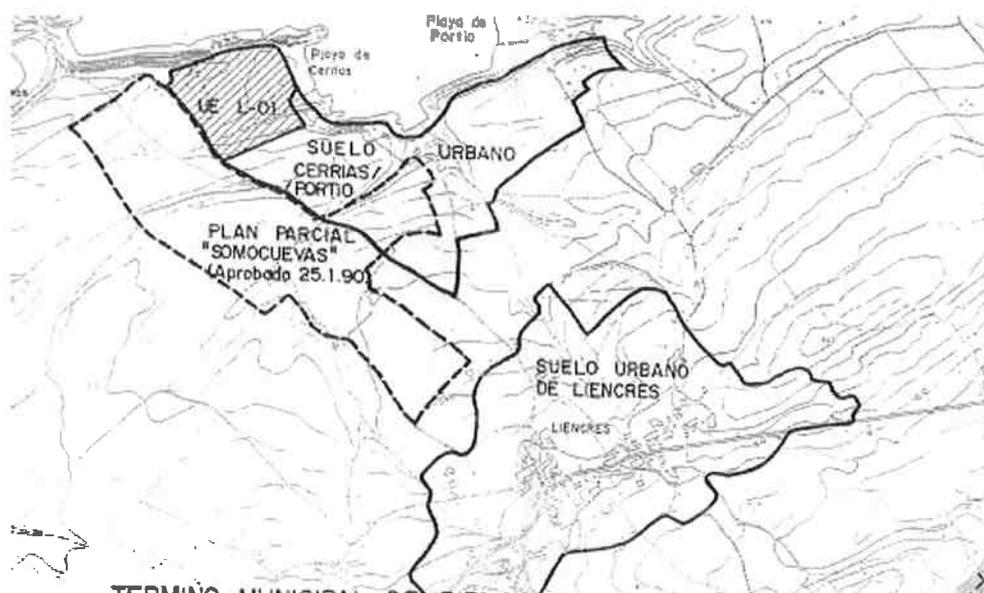
El P.G.O.U. de Piélagos se aprobó definitivamente por el Gobierno de Cantabria con fecha de 13 de octubre de 1.993, publicándose en el Boletín Oficial de Cantabria el día 28 de octubre de 1.993.

El citado planeamiento, actualmente en vigor, estableció en la localidad de Liencres varias Unidades de Ejecución, que han ido desarrollándose a lo largo del tiempo, y que han dado lugar, junto con otra actuación denominada Entre Lindes, a los sucesivos procedimientos judiciales en relación a los cuales se solicita información por el Director General de Urbanismo, algunos de los cuales han finalizado por Sentencia anulando las licencias de obras concedidas y decretando la demolición de lo construido.

Para el análisis de la situación, es preciso hacer un estudio detallado y pormenorizado de cada una de las Unidades de Ejecución y actuaciones desarrolladas.

Los resultados de los distintos procedimientos judiciales han variado en unas y otras situaciones.

En el siguiente plano aparece el Suelo Urbano y el Urbanizable (Plan Parcial Somocuevas) de Liencres, a resultas del P.G.O.U. de 1.993.



Desde ese punto de partida ha de hacerse un análisis independiente de cada una de las concretas situaciones y actuaciones urbanísticas.

ENTRELINDES



I.- URBANIZACIÓN ENTRELINDES

Con relación a esta actuación urbanística se tramitaron dos procedimientos judiciales.

El primero de ellos pretendía la nulidad del Estudio de Detalle denominado Entrelindes, y se tramitó en única instancia ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del T.S.J. de Cantabria, y por lo tanto la Sentencia dictada en el mismo, era recurrible en casación ante el Tribunal Supremo, como efectivamente se hizo.

El otro procedimiento tenía por objeto la nulidad de la licencia de obras, y se tramitó ante el Juzgado de lo Contencioso nº 1 de Santander, y por lo tanto el recurso de apelación contra la Sentencia dictada se formula ante el T.S.J. de Cantabria, quien agota en este caso los recursos, y cierra el paso a la casación ordinaria.

1º.- Acto recurrido:

El Pleno del Ayuntamiento aprueba definitivamente en sesión de 25 de septiembre de 1.998 el Estudio de Detalle denominado "Entrelindes".

Recurso:

Contra la aprobación definitiva interpone Recurso Contencioso Administrativo, la entidad ARCA, el cual se tramita con el núm. **1.954/98**.

Sentencia:

a.- **Fallo:** Con fecha de 9 de marzo de 2.000, la Sala del TSJ de Cantabria, dicta Sentencia en la que estimando el recurso contra: "...la Resolución del Pleno del Ayuntamiento de Piélagos de 25 de septiembre de 1998, por el que se aprobó definitivamente el Estudio de Detalle para la definición del vial previsto en el Plan General de Ordenación Urbana y señalamiento de alienaciones y rasantes de parcela correspondiente al paraje Entre Lindes de la localidad de Liencres, debemos declarar y declaramos la nulidad de la resolución recurrida, sin que proceda hacer mención expresa acerca de las costas procesales causadas...".

b.- Fundamentación:

b.1.- Se articula un recurso indirecto contra el P.G.O.U. al no reunir el suelo clasificado como urbano, los servicios urbanísticos, conforme deduce de la pericial practicada en autos, de la cual se deriva que cuando se aprueba el plan en el año 1993 no reunía ese suelo tales requisitos, ni los tienen en la actualidad.

b.2.- El informe pericial corrobora que el E.D. se excede de su ámbito y afecta a parcelas clasificadas como Suelo No Urbanizable, así como se modifica parcialmente el vial previsto en el P.G.O.U.

Recurso de Casación:

El Tribunal Supremo con fecha de 9 de abril de 2.003 dicta Sentencia confirmando la de la Sala del T.SJ.

2°.- Acto Recurrido:

Resolución de la Alcaldía de fecha 23 de diciembre de 1.998, por la que se acuerda conceder licencia de obras a Don Francisco Gutiérrez Cuesta en representación de **Grupo Zabalo-Gutiérrez, S.L.**, para la construcción de 20 viviendas unifamiliares en Liencres.

Recurso:

Se tramita en primera instancia ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 1 de Santander con el núm. **369/99** .

Sentencia:

a.- Fallo: El Juzgado de lo Contencioso núm. 1, dicta Sentencia con fecha de 15 de mayo de 2.001, en la que estimando el recurso: "...declaro no ser conforme al ordenamiento jurídico y anulo totalmente la resolución de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Piélagos de 23 de diciembre de 1.998 y dispongo, para el pleno restablecimiento de la situación anterior a la misma, la demolición de lo indebidamente construido a su amparo."

b.- **Fundamentación:** Tras admitir la formulación del recurso indirecto, concluye que a la vista de la prueba pericial los terrenos no contaban con los servicios urbanísticos ni se encuentran insertos en la malla urbana, haciéndose eco de la Sentencia dictada por la Sala en el recurso nº 1954/98 seguido contra el Estudio de Detalle.

Recurso de Apelación:

Se tramita ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Cantabria, con el número **Recurso de Apelación 91/01**.

La Sala por Sentencia de 14 de septiembre de 2.001 desestima el Recurso de Apelación interpuesto por el Ayuntamiento, y confirma íntegramente la Sentencia de instancia, imponiendo igualmente al Ayuntamiento las costas del recurso.

ACTUACIONES POSTERIORES POR PARTE DEL AYUNTAMIENTO.-

Recurso de Casación en Interés de Ley.- Se interpone por los servicios jurídicos del Ayuntamiento, recurso de casación en interés de Ley, en el que se solicita del Tribunal Supremo cuatro pronunciamientos que afectan al presente recurso.

El recurso es tramitado con el núm. **3458/2.001**, y en el mismo se dicta Sentencia con fecha de 17 de octubre de 2.002 en la que se desestima el recurso, imponiendo las costas del mismo al Ayuntamiento.

Solicitud de Inejecutabilidad de la Sentencia:

Se formula ante el Juzgado nº 1, incidente en ejecución de Sentencia, dentro del plazo previsto en la Ley de la Jurisdicción, en el que se sostiene la imposibilidad física y jurídica de ejecutar la Sentencia dictada, mediante escrito presentado el día 15 de febrero de 2.002.

El Juzgado de lo Contencioso nº 1, desestima la solicitud mediante Auto de fecha 7 de junio de 2.002, Auto que es recurrido por el Ayuntamiento, ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del T.S.J. de Cantabria.

El citado Recurso de Apelación se tramita con el número **160/2002** y es resuelto por Sentencia de 2 de enero de 2.003, en la que se desestima la apelación formulada, confirmando las peticiones incidentales de inejecución de Sentencia.

Contra la citada Sentencia, se interpone Recurso de Casación ante la Sala del T.S.J. de Cantabria, que por Auto de 10 de abril de 2.003 acuerda no tener por preparado el Recurso de Casación, y contra el citado Auto se interpone Recurso de Suplica, preparatorio del Recurso de Queja ante el Tribunal Supremo. Desestimada la Suplica se interpone el Recurso de Queja ante el Tribunal Supremo.

Posteriormente A.R.C.A. entidad recurrente, solicita la ejecución de la Sentencia ante el Juzgado de lo Contencioso nº 1, dictándose por este Juzgado Auto de 29 de septiembre de 2.003 despachando ejecución y

concediendo al Ayuntamiento el plazo de 15 días para iniciar la demolición de las viviendas.

Contra al referido Auto, y sin perjuicio de otras actuaciones administrativas coetáneas, se formula por el Ayuntamiento al amparo de los arts. 556 y siguientes de la L.E.C., oposición a la ejecución, poniendo de manifiesto que la propia Sala del T.S.J. ha dictado providencia acordando estar a la espera de que el Tribunal Supremo decida sobre el Recurso de Queja interpuesto.

UNIDAD DE EJECUCIÓN L-05



II.- UNIDAD DE EJECUCIÓN L-05

En esta Unidad de Ejecución, existen dos procedimientos judiciales, el primero de ellos con relación al Estudio de Detalle, estatutos y bases de actuación y el segundo con relación a la licencia para la construcción de 21 viviendas unifamiliares.

a) Licencia de edificación.-

1º.- Acto recurrido.-

Es objeto del recurso la Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Piélagos de fecha 7 de mayo de 1.998, por la que se concede licencia de obras a "Valles de Mortera, S.A." para la construcción de 21 viviendas unifamiliares en la Unidad de Ejecución L-05 de Liencres.

2º.- Recurso.-

El recurso se tramitó ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Cantabria con el núm. **1.749/98**.

3º.- Sentencia.-

a.- Fallo: Con fecha de 24 de julio de 2.001 la Sala del T.SJ. de Cantabria dicta Sentencia en la que estimando el recurso interpuesto por

A.R.C.A. contra: *"...la resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Piélagos, de fecha 7 de mayo de 1998, por la que se concede a Valles de Mortera, S.A. licencia de obras para la construcción de 21 viviendas unifamiliares en la Unidad de Ejecución L-05 de Liencres..."*. No se hace imposición de costas.

b.- Fundamentación: La Sentencia entra a razonar la admisibilidad del recurso indirecto planteado por la recurrente, quien sostiene la nulidad de la licencia, no sobre la base de incumplimiento alguno del P.G.O.U., sino por la supuesta ilegalidad del Plan al calificar como urbanos los terrenos de la L-05.

Se hace una expresa remisión al otro procedimiento seguido en relación a la L-05, es decir, el recurso nº 1359/97, donde según manifiesta el Juzgador, la prueba pericial dejó claramente acreditado que el acceso rodado era insuficiente y que carecía del resto de infraestructuras. Señala que la pericial practica en este proceso, no hace sino ratificar lo expuesto en el otro, sobre la inexistencia de tales requisitos.

4º.- Recurso de Casación:

Contra la citada Sentencia se interpuso por el Ayuntamiento recurso de casación que fue presentado con fecha de 19 de noviembre de 2.001 ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

Con fecha de 12 de abril de 2.002 el Tribunal Supremo dicta providencia en la que da cuenta de la presentación del recurso,

correspondiéndole el núm. **6728/01**, y designa ponente al Excmo. Sr. Mariano de Oro-Pulido y López.

Por Auto de fecha 9 de octubre de 2.003 el Tribunal Supremo no admite el recurso, al entender que aunque la Sentencia se dictó en única instancia y por lo tanto contra la misma cabía recurso de casación, la entrada en vigor de la Ley de la Jurisdicción 29/98, determina que la competencia actualmente es de los Juzgados de lo Contencioso, y por lo tanto lo que era Sentencia en primera instancia lo interpreta como sentencia de apelación.

Se ha privado por tanto al Ayuntamiento de un recurso, lo que justifica la interposición contra el citado Auto del T. Supremo, del correspondiente Recurso de Amparo ante el Tribunal Constitucional, que se ha formulado, ante el citado Tribunal, y que fue posteriormente desestimado.

b) Estudio de Detalle.-

1º.- Acto recurrido:

Es objeto de recurso la aprobación definitiva del Estudio de Detalle de la Unidad de Ejecución L-05 de Liencres, los Proyectos de Urbanización, los Estatutos y las Bases de Actuación.

2º.- Recurso:

El recurso se tramitó ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del T.S.J. de Cantabria con el núm. **1.359/97**.

3º.- Sentencia:

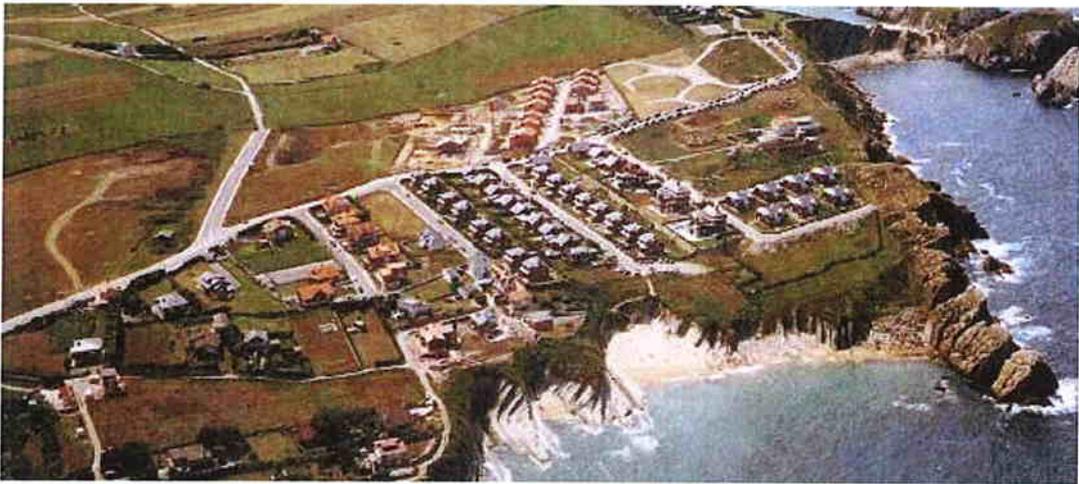
a.- **Fallo:** Con fecha de 22 de setiembre de 1.998 la Sala dicta Sentencia en la que estima el recurso y anula el acuerdo de 31 de enero de 1.997 por el que se aprobaba definitivamente el E.D. de la Unidad de Ejecución L-05, y contra los acuerdos de la Alcaldía de 13 y 14 de febrero de 1.997 que aprobaban el Proyecto de Urbanización, los Estatutos y las Bases de Actuación.

b.- **Fundamentación:** La Sala estima el recurso al entender nuevamente que se infringe el art. 10 de la Ley del Suelo de 1.992, es decir, carencia de los servicios para ser clasificado urbano en el año 1.993.

4º.- Recurso de Casación:

Por el Ayuntamiento se interpone Recurso de Casación, el cual se tramita con el número **1.106/2.000**, dictándose Sentencia por el Tribunal Supremo con fecha de 26 de mayo de 2.003 en la que se confirma íntegramente la Sentencia de la Sala del T.S.J.

UNIDAD DE EJECUCIÓN L-01

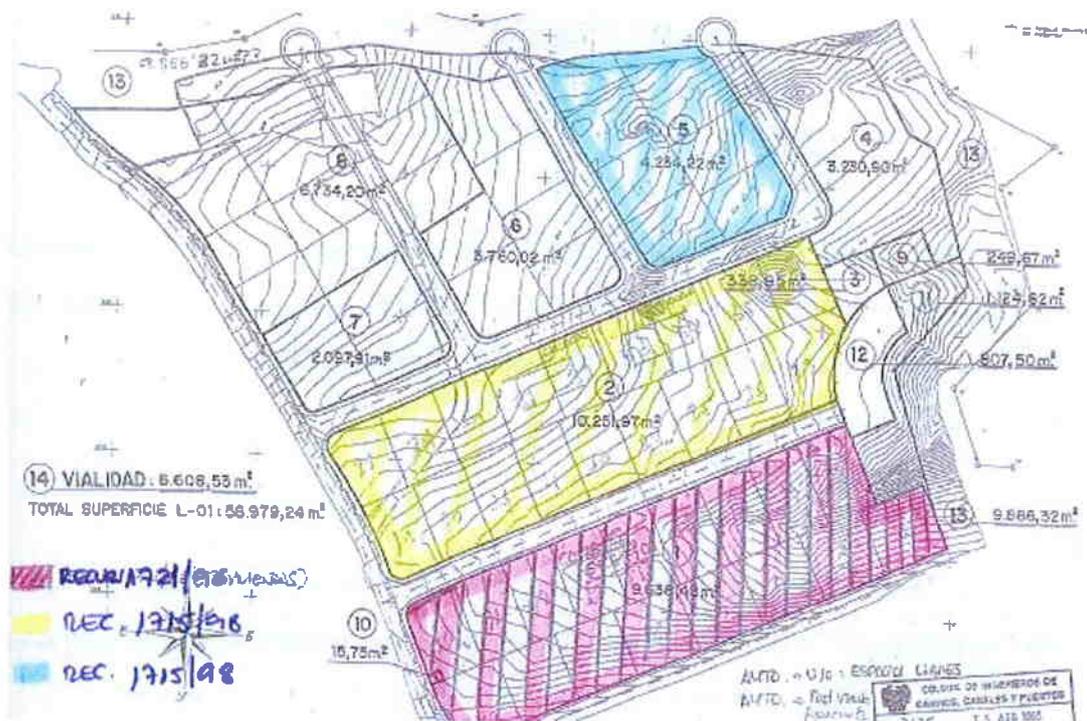


III.-UNIDAD DE EJECUCIÓN L-01

El sector está dividido en manzanas habiéndose desarrollado solo algunas de ellas, en concreto las nº 1, 2 y 5. En la nº 4 se concedió una licencia también anulada para una vivienda unifamiliar, pero ésta nunca llegó a construirse por lo que el terreno se encuentra en su estado natural. Las parcelas nº 6, 7 y 8 no han sido desarrolladas.



Los procesos judiciales que se han formulado contra esta unidad de ejecución son los siguientes:



En las parcelas n° 6 y 7 se solicitó con fecha de mayo de 2.001 licencia para la construcción de 7 viviendas, pero tras los problemas surgidos el Ayuntamiento decretó la caducidad del expediente y denegó la licencia. El promotor formulo recurso contencioso ante el Juzgado de lo Contencioso n° 3 de Santander un procedimiento a instancias del promotor contra el Ayuntamiento instando la concesión de la licencia, procedimiento en el que el Ayuntamiento se opone frontalmente a que la licencia sea otorgada, y que ha finalizado por Sentencia favorable a las pretensiones municipales.

Los procedimientos judiciales derivados de la Unidad de Ejecución L-01 son los siguientes:

1.- SALA DEL T.S.J. Recurso nº 1.721/96.-

1.- Acto Recurrido:

Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento por la que se concede licencia municipal de obras a NUEVO LIENCRES, S.L. para la construcción de 17 viviendas unifamiliares en la parcela 1 de la L-01.

2.- Sentencia:

a.- **Fallo:** Con fecha de 14 de septiembre de 1.998 la Sala del T.S.J. de Cantabria dicta Sentencia en la que se estima íntegramente la demanda y anula la licencia de obras.

b.- Fundamentación:

b.1: Como ha ocurrido en los anteriores procedimientos, nuevamente se interpone un recurso indirectos contra el P.G.O.U. con calificar erróneamente los terrenos afectados como urbanos, cuando no reunían los requisitos para ello.

b.2: En este caso, además, la Sala estima que la licencia infringe lo dispuesto en el art. 138 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1.992, referido a cuestiones de paisaje, impacto, etc. Lo que provoca según mi criterio la más absoluta ilegalización de las edificaciones. Ni

siquiera con la redacción de un nuevo P.G.O.U., puesto que aunque éste puede resolver las dotaciones en cuanto a servicios, no puede salvar la afectación al paisaje y los recursos naturales.

3.- Recurso de Casación:

Se tramita ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo con el número **11.803/1.998**.

El Tribunal Supremo dicta con fecha de 23 de octubre de 2.002 Sentencia en la que estima el recurso de casación interpuesto, aunque anula la licencia nuevamente. Sin embargo se ha logrado un cambio fundamental y absolutamente trascendente, en tanto el Tribunal Supremo casa la Sentencia por incorrecta aplicación del art. 138 de la Ley del Suelo de 1.992; es decir, elimina de la Sentencia los aspectos referidos a impactos paisajísticos y medioambientales.

2.- SALA DE LO CONTENCIOSO DEL T.S.J.C. Recurso nº 1.715/98:

Se refiere a las actuaciones efectuadas en la parcela nº 5 de la L-01.

1.- Acto Recurrido:

Se recurre la Resolución de la Alcaldía por la que se concede licencia a CALAS DEL NORTE, S.L. para la construcción de **3 viviendas** en

la parcela nº 5 de la L-01 y la Resolución de 3 de octubre de 1.997, por la que se concede igualmente a CALAS DEL NORTE, S.L. licencia para la construcción de **4 viviendas** en la parcela nº 5 de la L-01.

2.- Recurso:

Se tramita con el número **1.715/1.998**.

3.- Sentencia:

a.- Fallo: La Sala del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria dicta Sentencia con fecha de 2 de noviembre de 2.002 en la que estimando el recurso contencioso interpuesto por A.R.C.A., anula ambas licencias de obras.

Existe un Auto de aclaración que extiende los efectos de esta Sentencia a otras 18 viviendas ejecutadas en la parcela nº 2 de la L-01; sin embargo en realidad se construyeron solamente 15.

Debido a lo anterior existen tres viviendas que ocupan dos parcelas cada una, que fueron construidas al amparo de licencias de obras que no han sido anuladas, en puridad ni siquiera han sido impugnadas y que consecuentemente mantienen su vigencia.

b.- Fundamentación: Como en anteriores ocasiones se formula nuevamente recurso indirecto contra el P.G.O.U., puesto que la licencia cumple el mismo escrupulosamente, y anula la licencia por los siguientes motivos:

- Falta de publicación íntegra del Estudio de Detalle.
- Clasificación incorrecta del suelo por parte del P.G.O.U.
- Infracción del art. 138 de la Ley del Suelo.

4.- Recurso de Casación:

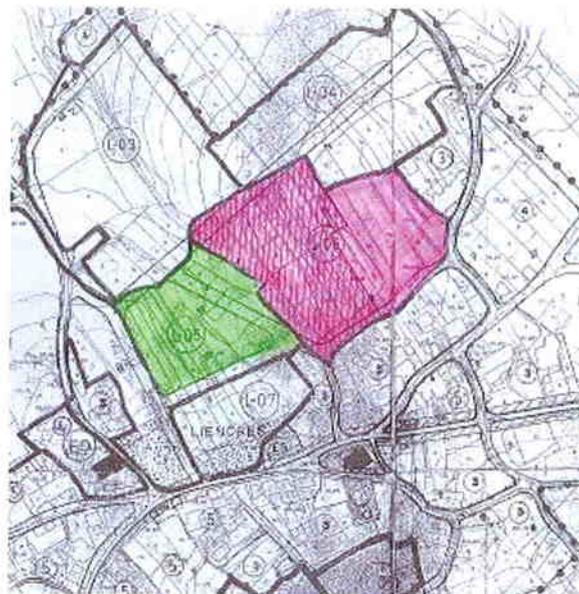
Es desestimado por el Tribunal Supremo.

UNIDAD DE EJECUCIÓN L-06



IV.- UNIDAD DE EJECUCIÓN L-06

La L-06 de Liencres fue objeto de una Modificación para su transformación en dos nuevas Unidades, tramitándose a instancias de Don Ramiro Amorrortu de Mesones, en representación de Turomil, S.L., formulándose en vía administrativa alegaciones contra la misma por parte de A.R.C.A. El Pleno del Ayuntamiento aprobó definitivamente la modificación de la L-06-B con fecha de 25 de febrero de 1.999, delimitándose las dos nuevas unidades, denominadas L-06-B1 y la L-06-B2. Su ubicación es siguiente pintado en rojo dentro del suelo urbano de Liencres:



1º.- Acto recurrido:

La resolución del Pleno del Ayuntamiento de Piélagos de fecha 25 de febrero de 1.999, por la que se acordó aprobar definitivamente la modificación de la Unidad de Ejecución L-06-B, delimitándose dos nuevas Unidades de Ejecución denominadas L-06-B1 y L-06-B2. No obstante, como es actuación habitual, se impugna igualmente por la vía indirecta el carácter de suelo urbano de los terrenos definidos como tales en el P.G.O.U. en la L-06.

2.- Recurso:

El procedimiento se tramita ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria con el núm. 307/99.

3.- Sentencia:

a.- **Fallo:** Con fecha de 24 de noviembre de 2.000 la Sala del T.S.J. de Cantabria, dicta Sentencia en la que desestima el recurso planteado por A.R.C.A. "... contra la resolución del Pleno del Ayuntamiento de Piélagos de 25 de febrero de 1.999, por la que se acuerda la aprobación definitiva de la Modificación Puntual de la L-06-B en Liencres....".

b.- Fundamentación:

b.1.- Con relación al recurso indirecto planteado, la Sala estima que es procedente analizarle desestimando las alegaciones

municipales de inadmisibilidad. No obstante, considera que al ser el objeto del recurso un acto de planeamiento (modificación de una unidad de ejecución), no cabe asumirlo dentro de la definición del recurso indirecto (analizar la legalidad de una disposición general, con ocasión de un acto de aplicación), es decir, no existe en puridad "acto de aplicación" que permitiera extender el recurso a la norma.

b.2.- No obstante lo anterior, la Sala en el ánimo de contestar a todas las cuestiones planteadas, entra a analizar el fondo planteado, es decir, el carácter urbano o no de los terrenos cuando así se clasifican en el año 1.993, y a la vista de la concluyente prueba pericial practicada, ***"...que ha quedado acreditado que los terrenos son colindantes con el núcleo urbano, y por tanto colindan con el núcleo de población que corresponde a la malla urbana."***

Finaliza la Sentencia señalando que pese a la Sentencia dictada por la misma Sala en el recurso 1.359/97 sobre la L-05 y su proximidad, en los presentes autos ***"...La prueba pericial practicada en el presente procedimiento resulta concluyente cuando afirma que, en 1993, los terrenos contaban con acceso rodado, abastecimiento y evacuación de aguas y suministro de energía eléctrica, añadiendo posteriormente que, los terrenos controvertidos se encuentran insertos en la malla urbana y forman parte del núcleo de Liencres."***

4.- Recurso de Casación:

La entidad A.R.C.A. anunció en su día la interposición de recurso de casación contra la citada Sentencia, sin que llegara a formalizarlo por lo que con fecha de 22 de junio de 2.001 el Tribunal Supremo dicta Auto declarando desierto el recurso, y con ello, adquiriendo firmeza la Sentencia del TSJ de Cantabria.

OTRAS ACTUACIONES RELEVANTES

OTRAS ACTUACIONES RELEVANTES

Evidentemente no todos los procesos formulados por ARCA contra el Ayuntamiento de Piélagos han tenido un resultado desfavorable para los intereses públicos, existen varios en los que las tesis de la citada asociación han sido desestimadas.

De todos ellos, destacamos dos que por su importancia y relevancia en cuanto a otras actuaciones hemos de tener especialmente en cuenta.

1º.- Suelo Urbanizable correspondiente al Plan Parcial Somocueva.-
La trascendencia de este expediente es vital por su situación y sus efectos en relación a la L01.

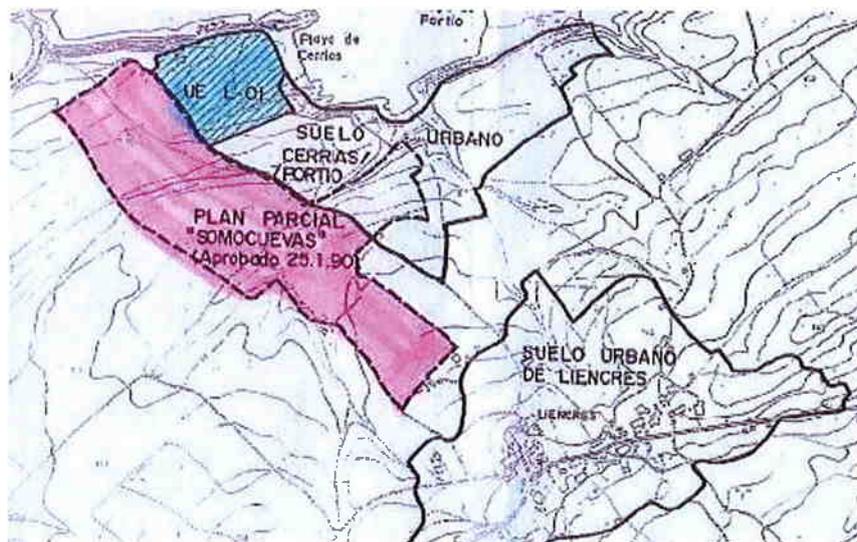
El proceso instando por ARCA aunque en principio se dirige contra un Estudio de Detalle dentro del Plan Parcial, en la demanda, se extiende la impugnación al propio Plan Parcial, que la Sala del T.S.J. de Cantabria considera una desviación procesal, pero no así el Tribunal Supremo en el recurso de casación 3557/99 interpuesto pro ARCA contra la Sentencia del T.S.J. que desestimaba el recurso.

El mismo Plan Parcial fue objeto de al menos otro recurso ante la Sala del T.S.J. de Cantabria, tramitado como **Recurso 2/2001**, interpuesto

por la asociación ACEL y que finalizó por Sentencia desestimatoria del recurso con fecha de 15 de febrero de 2.002.

Esta importante Sentencia posterior a la dictada por la misma Sala en cuanto a la L01 y cuya cercanía incluso analiza, desestima el recurso interpuesto en cuanto a la alegada incorrecta clasificación del suelo urbanizable y en cuanto a la aplicación del art. 138 del T.R.L.S. 1992.

Es más que evidente la vinculación entre el Plan Parcial Somocueva y la Unidad de Ejecución L01 a los efectos de dotaciones, servicios, etc., ante supuestas afirmaciones de la obtención por parte de la L01 de los servicios al amparo de actos de edificación posteriormente declarados nulos, pues como vemos, todos los actos de edificación, urbanización, etc. del Plan Parcial no lo son.



2°.- Suelo Urbano de La Arnia.- Existen dos procesos ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de Santander, tramitados con los números 65 y 66/99 que desestiman sendos recursos de ARCA contra dos promociones sustentadas en la supuesta incorrección de la clasificación de los suelos afectados como urbanos.

P.O. 65/1999 : ARCA impugna la licencia de obras de fecha 8 de febrero de 1999 para la construcción de cinco viviendas unifamiliares en la parcela catastral 58-48-001 del polígono 2.

Para la correcta identificación de las parcelas las situamos en los gráficos adjuntos, donde se remarca en color rojo la primera de las urbanizaciones y al lado de esta, en azul, la que se corresponde con la licencia de 28 de junio de 1999 de la parcela 58-48-014 del polígono 2.

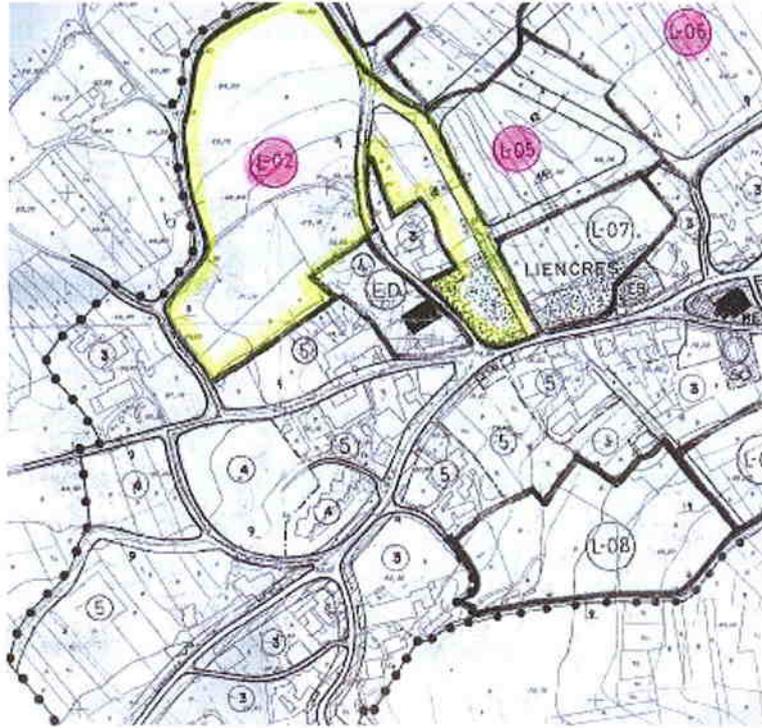


La Sentencia firme dictada en este proceso de fecha 30 de enero de 2.001 (posterior a todas las de la Sala del TSJ citadas antes y concedora de las mismas), desestima el recurso interpuesto en base a la supuesta incorrecta clasificación del suelo y a la aplicación del art. 138 del T.R.L.S. 1992, concluyendo la legalidad de la licencia y del PGOU en la que se apoya la misma.

P.O. 66/199: Se resuelve en idéntico sentido mediante Sentencia favorable a la legalidad de la licencia y del PGOU de fecha 19 de febrero de 2.001.

3º.- La Unidad de Ejecución L02 en Liencres.- La citada Unidad de Ejecución fue impugnada por ARCA, y se sitúa conforme el plano adjunto colindando con la L05 que fue anulada por la Sala. El procedimiento tramitado fue el **Recurso 41/1999**, que finalizó por Sentencia de fecha 28 de junio de 2.000 que concluye: *"En el presente caso, debe concluirse, partiendo de los datos expuestos en el dictamen pericial obrante en las actuaciones, que ha quedado acreditado que los terrenos son colindantes con el núcleo urbano, y por tanto colindan con el núcleo de población que corresponde a la malla urbana."* La Sala tampoco admite la aplicación en el presente caso del art. 138 del T.R.L.S. 1992.

Para una mejor comprensión de la ubicación de la L02 y sobre todo de las Unidades de Ejecución L05 (anulada) y L06 basta el plano adjunto.



EL PLANEAMIENTO GENERAL DE PIÉLAGOS

EL PLANEAMIENTO:

I.- EL P.G.O.U. DE 1.986:

El primer P.G.O.U. en toda la extensión del termino se inicio en el año 1.981, adjudicándose al equipo SENDA-3, y entregándose en septiembre de 1.981 el documento de Información Urbanística, primera fase del proyecto a la Diputación.

En el año 1.982 se hizo otro avance y otro en octubre del mismo año. Este ultimo se publicó en el B.O.C. de 17 de diciembre de 1.982.

El texto final se entrega a la Diputación en junio de 1.983, y lo aprueba inicialmente el Ayuntamiento con fecha de 18 de febrero de 1.984.

Sin la aprobación definitiva se inicio un nuevo proceso de modificación, aunque no se exponen las razones concretas, pero sería absolutamente importante el saber porqué, pues no sería de extrañar que las causas fueran precisamente alguna cuestión relacionada con la franja litoral.

El resultado de tal Modificación es el P.G.O.U. aprobado provisionalmente por el Pleno del Ayuntamiento de 22 de agosto de 1.985

y definitivamente por la Comisión Regional de Urbanismo en sesión de 22 de septiembre de 1.986, publicándose en el B.O.C. de 4 de noviembre de 1.986.

El documento pretende regular lo que llama “segunda vivienda” y ya es consciente del interés que despiertan las zonas del litoral de Liencres como destinatarias de vecinos de Santander. Así uno de los criterios que se marca asimismo es la protección reduciendo lo que denomina “inmensa superficie de suelo urbano” tanto en su extensión como en su aprovechamiento.

En el caso concreto de Liencres, se establece como objetivo potenciar la estructura polinuclear del municipio y la polarización indudable de la zona Norte hacia el área de influencia de Santander. Se opta por dotar de nuevo Suelo Urbanizable residencial en la zona Norte del municipio.

Cita a lo que denomina “...aglomeraciones espontáneas de Portio y La Arnia”, y así señala textualmente en su Memoria, pág. 37:

*“..En el P.G.O.U. se ha procedido a clasificar (delimitar) Suelo Urbano en todos los núcleos urbanos tradicionales de población, incluyéndose también algunos barrios de cierta entidad (barrios de Velo, Salcedo y La Isla) y actuaciones urbanísticas recientes (Urbanización La Mina, **ÁREAS DE PORTIO Y ARNIA**, recta de La Pasiega....”.*

En las pags. 42 y 43 de la Memoria señala como núcleos de carácter rural a Portío con 20,4 hectáreas y La Arnia con 21,7 hectáreas.

En el articulado del P.G.O.U. al definir el Suelo Urbano, señala textualmente que son Suelo Urbano:

“II.1.1....c) Las delimitaciones realizadas en las aglomeraciones espontáneas de carácter turístico surgidas entorno a las playas de Portio y Arnia.”.

El Suelo Urbano así definido aparece en los planos CI denominado SUELO URBANO DE LIENCRES, C-23 denominado SUELO URBANO DE LA AGLOMERACIÓN RESIDENCIAL DE PORTIO y C-22 denominado SUELO URBANO DE LA AGLOMERACIÓN RESIDENCIAL DE LA ARNIA.

Fruto de este planeamiento empiezan a surgir las viviendas que actualmente existen en las referidas zonas, Portio con problemas judiciales y que se corresponde con la actual L-01 y la La Arnia, donde no existen tales problemas judiciales, quizás por haberse desarrollado más en viviendas unifamiliares que mediante una Unidad de Ejecución como se desarrolló la L-01.

II.- EL P.G.O.U. DE 1.993:

El P.G.O.U. de 1.993 fue aprobado definitivamente por la Comisión Regional de Urbanismo en sesión de 13 de octubre de 1.993 y publicado en el B.O.C. de 16 de diciembre de 1.993.

Centrándonos únicamente en el aspecto más controvertido, es decir, en la zona de Liencres, el P.G.O.U. de 1.993 se limita a respetar

como Suelo Urbano en la franja litoral exactamente el mismo que el P.G.O.U. de 1.986 había definido como Suelos Urbanos de Portio y La Arnia, basta una comparación entre los planos de ambos para comprobar que se corresponde con total y absoluta nitidez.

CONCLUSIONES:

En resumen las tres actuaciones urbanísticas afectadas por resoluciones judiciales contrarias y que son la Unidad de Ejecución L01, la Unidad de Ejecución L05 y la promoción denominada Entrelindes, se encuentran plenamente insertas en la malla urbana de Liencres, y dotadas de todos los servicios urbanísticos.

Pielagos a 1 de septiembre de 2.008.

ANEXOS

Procesos con Sentencia desfavorable para el Ayuntamiento:

1.- Sentencia del TSJ de 9 de marzo de 2000. Recurso nº 1954/1998.- Entre Lindes- Estudio de Detalle.

2.- Sentencia del TSJ de 24 de julio de 2001.- Recurso nº 1749/1998.- Unidad de Ejecución L-05.

3.- Sentencia del TSJ de 14 de septiembre de 1998.- Recurso nº 1721/1996.- Unidad de Ejecución L-01.

4.- Sentencia del TSJ de 2 de noviembre de 2000.- Recurso nº 1715/1998.- Unidad de Ejecución L-01.

Procesos con Sentencia favorable al Ayuntamiento:

5.- Sentencia del TSJ de 24 de noviembre de 2.000.- Recurso nº 307/199.- Unidad de Ejecución L-06.

6.- Sentencia del TS de 13 de diciembre de 2002.- Recurso de casación nº 3557/1999.- Plan Parcial Somocueva.

7.- Sentencia del TSJ de 15 de febrero de 2002.- Recurso nº 2/2001.- Plan Parcial Somocueva.

8.- Sentencia del TSJ de 28 de junio de 2000.- Recurso nº 41/1999.- Unidad de Ejecución L-02.

9.- Sentencia del Juzgado de lo Contencioso nº 2 de 30 de enero de 2001.- P.O. 65/1999.- Suelo Urbano de La Arnia.

10.- Sentencia del Juzgado de lo Contencioso nº 2 de 19 de febrero de 2001.- P.O. 66/1999.- Suelo Urbano de La Arnia.



COPIA

SENTENCIA 264/07

Iltmo. Sr. Presidente

Doña Maria Teresa Marijuan Arias

Iltmos. Sres. Magistrados

Doña Clara Penin Alegre

Doña Maria Josefa Artaza Bilbao

)))))))))

En la Ciudad de Santander, a 29 de marzo de 2007. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria ha visto el recurso número **454/04** interpuesto por **ARCA**, representado por la Procuradora Sra. De Lucio de la Iglesia y defendido por la Letrada Sra. San Juan Alonso contra el **AYUNTAMIENTO DE PIELAGOS** representado por la Procuradora Sra. Alvarez Murias y defendido por el Letrado Sr. Alvarez Munias y contra **FADESA INMOBILIARIA** representada por la Procuradora Sra. De la Lastra Olano y defendida por el Letrado Sr. Perez Maldonado y contra el **GOBIERNO DE CANTABRIA** representado y defendido por el Letrado de sus Servicios Jurídicos. La cuantía

del recurso es indeterminada. Es ponente la Iltma. Sra. Doña Maria Teresa Marijuan Arias, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: El recurso se interpuso el día 9 de junio de 2004 contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Piélagos de fecha 23 de marzo de 2004 por el que se aprueba definitivamente el Plan Parcial del Sector 2, Alto del Cuco.

SEGUNDO: En su escrito de demanda, la parte actora interesa de la Sala dicte sentencia por la que se declare la nulidad de las resoluciones combatidas, por ser contrarias al ordenamiento jurídico.

TERCERO: El Ayuntamiento de Piélagos y las partes codemandadas solicitan de la Sala la desestimación del recurso, por ser conformes a Derecho los actos administrativos que se impugnan.

CUARTO: Recibido el proceso a prueba se practicaron las que constan en autos.

QUINTO: Señalada fecha para la deliberación, votación y fallo el día 22 de febrero de 2007, en que efectivamente se deliberó, votó y falló.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Son objeto del presente recurso el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Piélagos de fecha 23 de marzo de 2004 por el que se aprueba definitivamente el Plan Parcial del Sector 2, Alto del Cuco.

SEGUNDO: La parte demandada y las codemandadas señalan como causa de inadmisibilidad la **falta de legitimación activa** de la parte recurrente que deviene de un ejercicio abusivo de la acción pública, ya que la impugnación de **ARCA** ha sido acotada al Sector 2, Alto del Cuco, mientras que la actividad urbanística desarrollada en la linde Sur del Sector 2, afectada por el Plan Parcial del Sector 3, no ha merecido el reproche de la Asociación recurrente, al igual que las que se llevan a cabo en el municipio limítrofe de Bezana.

A estos efectos debemos indicar que resulta cuando menos sorprendente que el propio Ayuntamiento de Piélagos pueda plantearse la ilegalidad del Plan Parcial del Sector 3 y la falta de impugnación del mismo cuando es dicha Corporación municipal la que ha procedido a su aprobación, lo que supondría cuestionar la legalidad de sus propios instrumentos de planeamiento urbanístico y que aquéllos no hayan sido impugnados, sin que nada obligue a la recurrente a interponer recursos

contencioso-administrativos contra la totalidad de las normas de planeamiento urbanístico sobre las pudieran recaer sospechas de ilegalidad.

TERCERO: Como indica la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 2002:

QUINTO.- La otra parte recurrente, Ayuntamiento de Santander basa su primer motivo en la infracción de los artículos 82.b) en relación con el 28 de la L.J.C.A. así como el 304 de la Ley del Suelo de 1992 y jurisprudencia sobre el ejercicio de la acción pública y sus límites.

La parte viene a mantener que el ejercicio de la acción pública (artículo 304 de la L.S. de 1992, por el actor en la instancia, constituye un ejemplo de ejercicio abusivo del propio derecho, en perjuicio de tercero, y sin que el actor tuviera ni pudiera exhibir interés legítimo alguno en el asunto, (artículo 28.1.a) de la L.J.C.A., no ostentando en definitiva legitimación activa en el ejercicio de su pretensión (art. 82.b de la L.J.C.A.).

La finalidad prevalente y fundamental del artículo 304 de la Ley del Suelo de 1992 (artículo 235 de la Ley del Suelo de 1976 es la de perseguir y conseguir por encima de cualquier otra consideración, la

observancia en todo caso de la legislación urbanística y del planeamiento urbanístico, por lo que la naturaleza de las causas que hayan inducido al que ejercita tal acción, aún cuando estas sean consideradas como represalia de actuaciones anteriores, tal como sostiene el recurrente, son irrelevantes frente a los fines prevalentes de protección y observancia del ordenamiento urbanístico, en su concreta aplicación.

No puede pues estimarse ejercicio abusivo del derecho, ni falta de interés legítimo o legitimación del recurrente en la instancia, pues la denuncia realizada por éste sobre las infracciones urbanísticas reflejadas en su pretensión, se ha visto claramente avalada y reconocida por la propia sentencia recurrida, al declarar la nulidad de los actos recurridos."

CUARTO: La mencionada Sentencia contempla la cuestión derivada de la pérdida de legitimación, tanto para el ejercicio de la acción pública como para accionar como titular de un interés legítimo, señalando que el ámbito objeto de análisis en esta jurisdicción, en lo que a cuestiones urbanísticas se refiere, viene acotado por lo que constituye el objeto propio de dichos procesos, esto es, la conformidad o no a Derecho del instrumento urbanístico cuestionado, pero no se pierde dicha

5

también ha sido determinado pericialmente, carece de dichas referencias, "insuficiencia de la Memoria que es la causa de los negativos impactos que provocará la

ejecución del Plan Parcial" (sic).

Con tan oscura expresión empleada por la parte actora la Sala quiere entender que el estudio de dichas circunstancias en la Memoria hubiera proporcionado un mayor detalle sobre las consecuencias de la realización de una actuación urbanística sobre un terreno que pudiera no ser estable o inidóneo para la edificación por los presuntos riesgos geológicos de que pudiera adolecer, ya que resulta impensable que un documento de carácter general, cuya finalidad, según el art. 52 de la Ley 2/2001, del Suelo de Cantabria, es dar una visión de "los objetivos, propuestas generales, soluciones previstas y cuantas aclaraciones sean precisas para hacer comprensible el modelo elegido", pueda producir por sí misma un impacto ambiental negativo, ya que es la actuación urbanística prevista en el mismo la que en su caso puede causarlo y el Informe de Impacto Ambiental el documento donde se explicitan dichos impactos negativos y las medidas correctoras que se adoptarían para paliar aquéllos.

La Memoria, cuyo carácter vinculante referida a los Planes Generales resulta expresamente reconocida por el art. 52.2 de la Ley 2/2001 y cuyo alcance en aquéllos es el previsto en el precepto anteriormente citado (referencia a los objetivos, propuestas generales, soluciones previstas y cuantas aclaraciones sean precisas para hacer comprensible el modelo

7

legitimación activa por la existencia de pretensiones extrajudiciales, las cuales no impiden que pueda ejercitarse tanto la acción pública como la sustentada en intereses legítimos.

QUINTO: Igualmente señala el Ayuntamiento de Piélagos como causa de inadmisibilidad por **falta de legitimación activa** de ARCA el no haber aportado el Acuerdo de sus órganos directivos por el que se decidió la interposición del presente recurso, omisión formal que ha sido subsanada por ARCA, mediante la aportación de dicho Acuerdo, una vez advertida de dicha objeción procesal y requerida para su subsanación.

SEXTO: Como quiera que en escrito de demanda se imputa a la normativa urbanística objeto del recurso dos objeciones de tipo formal, resulta preciso abordar las mismas de forma prioritaria, ya que su eventual estimación impediría entrar a conocer del fondo del asunto si se tratase de vicios procedimentales esenciales que hayan generado indefensión a las partes demandada y codemandas.

Comenzaremos, por tanto, por el primero de los invocados por la parte actora, a saber, la **insuficiencia de la Memoria del Plan Parcial**, ya que en el mismo no se hace referencia a la totalidad de las características del territorio, en concreto las geológicas y geotécnicas, conteniendo tan sólo una mención a las topográficas y climatológicas, lo que puede apreciarse tanto en el Índice y como en el contenido de la Memoria que, como

6

elegido) , resulta exigida también como documentación que debe acompañar al Plan Parcial, junto con los planos de ordenación y de información y demás documentos previstos en art. 56.1 de la Ley 2/2001 , sin pormenorizar ni detallar exhaustivamente el contenido de la Memoria, a diferencia de lo que anteriormente se ha expuesto en los Planes Generales.

SEPTIMO: En concreto y con respecto a los Planes parciales de iniciativa particular ante el que nos encontramos en el supuesto de autos, la Memoria debe acompañarse a la formulación del Plan Parcial instado por los particulares, indicándose en el art. 57.2 que aquélla debe versar sobre "las características de la actuación pretendida", expresión de carácter general que en ningún modo puede entenderse como la exigencia de un estudio pormenorizado de la totalidad de los aspectos que van a formar parte de dicha norma de planeamiento urbanístico de ulterior redacción , indicándose tan sólo que "el grado de detalle será el necesario para justificar las determinaciones que en cada caso comprenda el Plan" (art. 56.1 de la Ley 2/2001), disposición referida sin discriminación legal tanto a los Planes Parciales de iniciativa pública como particular.

En el supuesto de autos y dado que la edificación se proyecta sobre una ladera con pronunciadas pendientes, el estudio topográfico resulta ser el esencial para fundamentar y justificar la forma en que va a desarrollarse la actuación urbanística y las soluciones previstas para afrontar dichas

8

trabas naturales, sin resultar esenciales los estudios geotécnicos o geológicos sobre el mismo.

A tal conclusión se llega desde el informe del perito geólogo de designación judicial, el cual ha indicado si bien el conocimiento de los rasgos y características geológicas y geotécnicas de los terrenos permiten "prever la respuesta del terrenos, estabilizar taludes y desarrollar el tipo de cimentación mas apropiado, el nivel de conocimientos puede ser muy variable, de tal forma que en la fase de los trabajos previos basta una orientación muy general, que deberá incrementarse en las siguientes para asegurar la estabilidad de las construcciones".

Ello quiere decir que no es la Memoria del Plan Parcial, cuyas referencias son generales y se integran en la fase de los trabajos previos iniciales en el procedimiento de aprobación de áquel, el instrumento idóneo para realizar dichos estudios de carácter muy especializado y pormenorizado, los cuales deben ser abordados en momentos posteriores del elaboración del planeamiento, sin que en ningún momento se indique por el perito que la falta de aquéllos análisis sobre las características geológicas y geotécnicas es tan decisivo como para hacer descender el factor de seguridad de las viviendas en el proyecto que estamos analizando, ya que no ha sido advertida la concreta existencia de problemas de estabilidad en el terreno que generen claramente un riesgo para la edificación prevista y que haga necesarios dichos estudios en dicho momento procedimental, esto es, a la hora de redactar la Memoria.

A la vista de las características geológicas, topográficas y geotecnicas de las que se realiza un breve análisis en el informe pericial geológico, el técnico concluye afirmando que la introducción de nuevas formas con perfiles menos estables deben derivar en la realización de un esfuerzo sobre el paraje modificado a fin de evitar los riesgos de inestabilidad, para lo que "existen medios técnicos sobrados" concluyendo que el Sector 2 del Alto del Cuco, " por sus características topograficas, resulta idóneo para la edificación, lo que no quiere decir, según sus propias afirmaciones, que sea el ideal, debido a la existencia de pendientes, sino que resulta ser apto, sin que las características topográficas de los terrenos constituyan un obstáculo insalvable para una edificación segura, indicandose en último término que "la utilización de medios y técnicas adecuadas hace segura cualquier cimentación, ya sea sobre roca, suelos o sobre rellenos, otra cosa son los costes".

En suma, no corresponde a la Memoria la realización de un estudio exhaustivo sobre dichas características geológicas o geotécnicas a la hora de elaborar aquélla, ni tampoco ha sido realizado por el informe pericial de forma exhaustiva, ya que no versa sobre aquéllas el contenido del informe, sino que tan sólo se está analizando si aquéllas debían o no contenerse en la Memoria, a lo que hemos dado una respuesta negativa, ante todo y sobre todo porque dichos riesgos de estabilidad en la concreta parcela que nos ocupa, no son apreciados por el perito, una vez realizado el perfil de los terrenos, por lo que hubiera

resultado ocioso abordar tal extremo en un documento de alcance tan general como la Memoria del Plan Parcial impugnado.

OCTAVO: Si bien con respecto a la Memoria del Plan Parcial y el contenido de la misma las partes fundamentan sus alegaciones en el Reglamento de Planeamiento Urbanístico, aprobado por Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, hemos de indicar que la Disposición Final Segunda, 2, c) de la Ley 2/2001, del Suelo de Cantabria, mantiene su aplicación directa o supletoria en el ámbito territorial de esta Comunidad Autónoma, conservando su vigencia y su aplicación en todo lo que no se oponga a la presente Ley, si bien debemos entender que en el supuesto de autos su aplicación resultaría ser supletoria en todas aquellas cuestiones que no han sido desarrolladas por la legislación urbanística regional, pero puesto que las disposiciones relativas a los contenidos de la Memoria del Plan Parcial se contienen de forma detallada en los preceptos de la Ley 2/2001 a que anteriormente hemos reseñado, debemos aplicar de forma directa resulta ser dicha normativa autonómica, al no existir vacío normativo que pudiera ser determinante de la aplicación supletoria del Reglamento de Planeamiento Urbanístico,

En cualquier caso y aún partiendo de que las disposiciones del art. 58 del Reglamento de Planeamiento Urbanístico pudieran ser aplicables con carácter supletorio, lo cierto es que anteriormente se ha constatado que la Memoria contiene una referencia a las características naturales del terreno, concretamente las topográficas, amén de hacer referencia a las

condiciones climatológicas, resultando ociosas, por innecesarias, los estudios relativos a las características geológicas y geotécnicas, no pudiendo prosperar por esta causa la solicitud de anulación del Plan Parcial.

Finalmente, la exigencia del apartado d) del art. 58.2 del Reglamento de Planeamiento, relativa a la mención en la Memoria del Plan Parcial de las distintas alternativas que pudieran plantearse por la extensión y entidad del Plan y justificación de la que resulta elegida, constituye un extremo abordado en el Capítulo 3 de la Memoria, de modo que, con independencia de que la parte recurrente considere que resulta injustificada la opción urbanística del Plan Parcial, cuestión que debe analizarse al entrar a conocer del fondo del asunto, lo cierto es que dicho extremo ha sido contemplado por la Memoria, que no puede tacharse de incompleta por este motivo.

NOVENO: Igualmente y como vicio puramente formal señala la parte actora que no se ha sometido a **información pública el proyecto de Plan junto con el informe de impacto ambiental**, para una vez cumplido dicho trámite y efectuadas en su caso las alegaciones correspondientes por las Asociaciones en defensa del medio ambiente y restantes interesadas, se proceda a dictar la correspondiente Estimación de Impacto Ambiental por la Consejería de Medio Ambiente, sin que se precise en la demanda si dicha información pública efectuada conjuntamente con la del planeamiento urbanístico se refiere al momento en que el Plan se

ha aprobado provisionalmente o debe realizarse conjuntamente cuando se ha procedido tan sólo a su aprobación inicial.

Como sustento de su tesis invoca la actora el art.2 de la Ley 5/02, de Medidas Cautelares de Protección del Litoral de sometimiento de los instrumentos de planificación territorial y urbanística a evaluación ambiental que expresamente señala lo siguiente:

"Artículo 2. Sometimiento de los instrumentos de planeamiento a evaluación medioambiental

1. Los instrumentos de planificación territorial y urbanística que establezcan el marco para la autorización en el futuro de proyectos enumerados en los Anexos I y II de la Directiva 85/337/CEE deberán obtener con carácter previo a su aprobación provisional el preceptivo instrumento de evaluación medioambiental que, una vez finalizado el trámite de información pública, deberá emitirse por la autoridad ambiental en el plazo previsto en la legislación específica o, en su defecto, en el general de la legislación del procedimiento administrativo común.

La Sala entiende, pese a la confusa redacción del precepto, que también pone de manifiesto la parte actora, que aquel sólo obliga a que los instrumentos de planeamiento urbanístico que se encuentren en los supuestos legalmente previstos, sean

sometidos a la oportuna Evaluación de Impacto Ambiental con carácter previo a su aprobación provisional, sin que la norma exija expresamente que se practique una información pública conjunta de ambos, sino que, emitido Informe de impacto ambiental anterior a la aprobación provisional, se procede a dar cumplimiento a dicho trámite de información pública, referido tan sólo a la aprobación provisional.

Evacuada ésta, la autoridad medioambiental deberá emitir la oportuna Evaluación de Impacto Ambiental, de tal modo que la alusión al trámite de información pública es exigible tan sólo en lo que respecta a la aprobación provisional, todo ello ateniéndonos al tenor literal de la norma que tan sólo indica que "una vez realizada la información pública", pero refiriéndola al trámite inmediatamente anterior, esto es, la aprobación provisional, pero sin obligar expresamente a que la Evaluación Ambiental se someta a dicho trámite.

Es dicho órgano medioambiental (Consejería de Medio Ambiente) el que ha de proceder a realizar dicha Evaluación una vez se ha procedido a la información pública, sin que pueda alegarse tampoco que como consecuencia de la falta de dicho trámite de información pública conjunta de ambos instrumentos se haya generado indefensión a la parte actora, a la que se le ha trasladado completa información sobre el Informe de Impacto Ambiental y la oportuna Estimación Medioambiental emitida por el órgano sectorial competente.

DECIMO: Dicha interpretación se compeadece perfectamente con la regulación del procedimiento que para la elaboración de los Planes Parciales se establece en los artículos 73 y siguientes de la Ley 2/2001, del Suelo de Cantabria, que sólo exigen (art. 74.a) que el trámite de información pública se cifa al documento de aprobación inicial del Plan Parcial, contemplando la reiteración de dicho trámite tan sólo cuando los cambios propuestos por la CROTU entrañen variaciones sustanciales con respecto al proyecto que le ha sido remitido, procedimiento que resulta íntegramente aplicable a los Planes Parciales de iniciativa particular, por mor de lo dispuesto en el art. 75 de la Ley 2/2001, sin que por tanto se exija en ningún momento el sometimiento a información pública de la Estimación de Impacto Ambiental.

El procedimiento resulta ser sustancialmente distinto para la aprobación de los Planes Generales, en la forma establecida por los artículos 68 y siguientes de la Ley 2/2001, que, a diferencia de lo preceptuado para los Planes Parciales, exige expresamente el sometimiento a información pública conjunta del acuerdo de aprobación inicial y el documento ambiental, de tal forma que cuando se procede a la aprobación provisional del mismo ésta debe contener la correspondiente Evaluación de Impacto Ambiental, y dar cumplida información a través del BOC del contenido de ambos documentos.

La detallada regulación de la forma y momento en que la Evaluación de Impacto Ambiental debe incorporarse al procedimiento de aprobación de los Planes Generales, con exigencia clara de sometimiento a información pública conjunta del documento de aprobación inicial y aquella, contrasta claramente con la falta de referencia alguna sobre el particular con respecto al procedimiento previsto para los Planes Parciales, lo que pone de manifiesto la que consideramos correcta interpretación de la Sala del art. 2 de la Ley 5/2002 de Cantabria, sobre la que pivotan las alegaciones de la parte actora en lo que a este extremo concierne.

UNDECIMO: Finalmente, y en plena consonancia con la argumentación que venimos realizando debe indicarse que el art. 22 del Decreto 50/1991, de 29 de abril, vigente "ratione temporis" al momento de aprobación del Plan Parcial, ya que la norma que lo deroga, esto es, la Ley 17/2006, de 11 de diciembre, no resulta aplicable en el año 2004, en que se produce la aprobación del Plan Parcial, rubricado como "Consultas de los Avances de Planeamiento" sólo prevé el sometimiento a información pública aquéllos junto con el Estudio o Informe de Impacto cuando se trata de elaboración de Planes Generales o Normas Subsidiarias.

Por el contrario, el Artículo 31 del Decreto 50/1991, rubricado como " Estimación de Impacto Ambiental",

procedimiento ante el que nos encontramos puesto que le precede un Informe de Impacto Ambiental, señala con respecto al procedimiento de elaboración de aquél lo siguiente:

"1. El órgano competente por razón de la materia someterá el Informe de Impacto Ambiental a información pública, conjuntamente con el proyecto, cuando el procedimiento sustantivo aplicable así lo requiera.

En caso contrario, no se requerirá información pública para la Estimación de Impacto Ambiental."

Ello quiere decir que si el procedimiento de formación de los Planes Parciales no obliga a dicha información pública conjunta, tal y como se desprende de la normativa que venimos analizando, no será obligado el sometimiento a información pública del proyecto de planeamiento urbanístico junto con el Informe de Impacto Ambiental, mientras que por el contrario resultará aquella preceptiva en la elaboración de los Planes Generales, puesto que la norma sustantiva que regula su gestión obliga expresamente a la información pública conjunta de la aprobación inicial del Plan y del Informe de Impacto Ambiental.

DUODECIMO: El último de los fundamentos de Derecho de la demanda presentada por ARCA contiene una **impugnación indirecta del Plan**

17

siendo el planificador urbanístico el que opta por un determinado modelo territorial en el seno del cual se adoptan las decisiones oportunas a efectos de elección de una determinada forma de crecimiento urbanístico del municipio, entre las cuales se encuentra la de dotar a determinados terrenos de la clasificación de suelo urbanizable, que sólo podrá ser tachada de incorrecta cuando existan los suficientes elementos de juicio que acrediten que aquéllos reúnen objetivamente los requisitos necesarios que hagan obligatoria una clasificación distinta.

DECIMOTERCERO: Como afirma la Sentencia del TS de 30 de enero de 1990:

"SEGUNDO.- El carácter discrecional del planeamiento se manifiesta también en algunos de los términos de la clasificación del suelo, y así, mientras que la consideración de un terreno como suelo urbano tiene un carácter esencialmente reglado dependiendo, según el artículo 78 de la Ley del Suelo, del hecho físico de la urbanización o consolidación de la edificación, de suerte que la Administración queda vinculada por una realidad que ha de reflejar en sus determinaciones, por el contrario cuando de determinar el suelo urbanizable se trata, la Administración actúa con discrecionalidad, y si

19

General de Ordenación Urbana de Piélagos aprobado con fecha 13 de octubre de 1993, al entender que los terrenos afectados por la actuación urbanística prevista en el Plan Parcial se encuentran defectuosamente clasificados por aquél como suelo urbanizable, al proyectarse aquélla sobre la ladera del Monte Picota, cuyos desniveles hacen que no resulte apta para la edificación, amén del impacto paisajístico que produce, al que más adelante haremos cumplida referencia.

Dicha alegación debe igualmente ser objeto de análisis con carácter prioritario, pese a que la misma es abordada en último lugar en el escrito de demanda, ya que resultarían ociosas cualquier tipo de ulteriores consideraciones si se declarara la nulidad del PGOU de Piélagos en lo que a la clasificación como urbanizable del Sector 2 se refiere, puesto que el Plan Parcial ahora impugnado perdería su soporte jurídico y devendría nulo.

La parte actora entiende, en suma, que los terrenos a cuya urbanización se va a proceder, debieran haber sido clasificados como suelo no urbanizable de especial protección, en atención a sus valores naturales, ecológicos y paisajísticos.

Si bien los extremos estrictamente medioambientales a que nos hemos referido irán desgranándose en nuestra exposición jurídica, encontrándose íntimamente relacionados con la prohibición de destinar dichos suelos a usos residenciales caso de aceptar que la clasificación idónea sea la de suelo rústico de especial protección, lo cierto es que la clasificación de un suelo como urbanizable no se encuentra reglada, a diferencia de lo que sucede con el suelo urbano y el suelo no urbanizable,

18

bien, como señala la sentencia de 22 de diciembre de 1986 de la antigua Sala Cuarta de este Tribunal Supremo, se "ha ido alumbrando técnicas que permiten un control jurisdiccional de los contenidos discrecionales del planeamiento, pero, aun así, resulta claro que hay un núcleo último de oportunidad, allí donde son posibles varias soluciones igualmente justas, en el que no cabe sustituir la decisión administrativa por una decisión judicial.

CUARTO.- Se combate también la sentencia de instancia, en cuanto en la misma se afirma que los terrenos objeto de estas actuaciones "Han tenido siempre el carácter de suelo no urbanizable" lo que constituye, para la entidad apelante, un error, pues, a su juicio, la única norma existente hasta la aprobación de las norma subsidiarias que hoy son objeto de recurso era el Plan Provincial de Baleares, aprobado en 4 de abril de 1973, y en el cual estos terrenos tenían la calificación de "áreas de desarrollo urbano" y "áreas turísticas". Tampoco puede estimarse esta alegación, pues como señala la sentencia de 2 de febrero de 1976, referente precisamente al citado Plan Provincial de Ordenación de Baleares, los planes provinciales constituyen una

20

gran zonificación provincial de ordenamiento de los terrenos y su edificación, que operan de forma subsidiaria en defecto de planes generales municipales y son, por tanto, de aplicación en los territorios que carecen de planeamiento, pero ello no puede ni impedir la obligación impuesta por la Ley del Suelo a los municipios en orden a la elaboración y aprobación de su propio planeamiento ni conducir a una petrificación del mismo, absolutamente contrarios a su naturaleza, que impone su necesaria variabilidad en función de las nuevas circunstancias y exigencias sociales. Por tanto, no se puede desconocer, cualquiera que fuera la consideración que los terrenos en cuestión tuvieran en el planeamiento anterior, que la revisión de los planes no sólo constituye una potestad de los órganos urbanísticos sino incluso una obligación, conforme a la Ley del Suelo, y es por ello por lo que, como señala la sentencia de la Sala Cuarta de este Tribunal de 13 de febrero de 1989, en los casos en los que se ejercita una pretensión tendente a que se mantenga una determinada calificación urbanística de unos terrenos no se puede olvidar el "ius variandi" de los citados órganos, estando aquélla condenada al fracaso en tanto no se pruebe que el interés público, en cuya virtud se ha actuado, no ha existido o ha mediado error en su calificación -

21

79 y 80 de dicho texto refundido y 22, 23 y 24 del citado Reglamento efectuar su clasificación corresponde a la potestad discrecional de la Administración según el modelo de planeamiento que haya elegido, a la que compete determinar el suelo que haya de urbanizarse en el futuro, más o menos inmediato según que haya optado por programarlo ya en el Plan o dejarlo para ulterior programación, y el que haya de preservarse de toda urbanización, cosas que siendo así, hallándonos ante una potestad discrecional técnica del planificador urbano, nos encontramos en un ámbito discrecional respecto del que en su control jurisdiccional únicamente cabe examinar la existencia de un desacomodamiento a lo legal o reglamentariamente dispuesto, una desviación de poder o una arbitrariedad o irracionalidad en la solución propuesta por el Plan, ya que en lo demás goza aquel de una entera libertad para elegir la forma en que el territorio ha de quedar ordenado, motivo por el que para desechar ésta se impone la presencia de una argumentación o prueba que demuestre la concurrencia de los supuestos de excepción -sentencias de 12 y 13 de diciembre de 1991, 2 de enero, 2 de noviembre y 22 de diciembre de 1992, 15 de marzo de 1993, 24 de octubre y 8 de noviembre de 1995 y 26 de marzo de 1996-."

23

sentencia de 8 de mayo de 1986 habida cuenta que el ejercicio de aquella potestad ha de responder a las exigencias de aquel interés y acomodado a la realidad, esto es, atendiendo a la exigencia de los hechos determinantes -sentencia de 18 de abril de 1986-, es decir, mientras no se pruebe su ilegalidad o arbitrariedad -sentencia de 5 de marzo de 1985 y 8 de mayo de 1986.

DECIMOCUARTO: En igual sentido se pronuncia la Sentencia del TS de 5 de diciembre de 1996, señalando lo siguiente:

"SEGUNDO.- No nos hallamos aquí ante una cuestión de clasificación de unos terrenos como Suelo Urbano, en que la consideración de ellos como tales es de obligado acatamiento para la Administración de concurrir en los mismos las circunstancias especificadas en los artículos 78 del texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 9 de abril de 1976 y 21 del Reglamento de Planeamiento de 23 de junio de 1978, sino ante una cuestión de clasificación de unos terrenos como Suelo Urbanizable Programado, en parte, y como Suelo no Urbanizable, en parte también, en que conforme se deduce de los artículos

22

Abundando en dichos argumentos la Sentencia del TSJ de Baleares de 25 de enero de 2002 señala que:

"Esta posibilidad de revisión y modificación es el conocido "ius variandi" a favor de la Administración, que le permite alterar el contenido de los instrumentos de planeamiento. La discrecionalidad administrativa en este punto es de las más amplias que pueden encontrarse por cuanto no queda vinculada ni por el sentido de la ordenación urbanística anterior, ni por las expectativas o derechos urbanísticos particulares, ni por los posibles convenios urbanísticos suscritos. Todo ello, sin perjuicio de las posible indemnizaciones a que hubiera lugar. En suma, los intereses públicos en la ordenación urbanística son de tal entidad, que no pueden quedar comprometidos por los intereses privados, debiendo deslindarse claramente la potestad discrecional para la alteración del plan, de las consecuencias indemnizatorias.

La extensa discrecionalidad administrativa en la formulación y alteración del planeamiento urbanístico no siempre puede merecer la calificación de discrecionalidad "técnica" entendida como juicio de oportunidad entre soluciones técnico-

24

urbanísticas, sino que en muchas ocasiones implica toma de decisiones sobre el modelo territorial a desabollar, lo que tiene un componente de juicio de oportunidad de configuración social a decidir por quienes gozan de legitimación democrática para ello, en virtud de su condición de representantes de la voluntad popular. En suma, no sólo pueden contemplarse la toma de decisiones sobre el planeamiento desde unos criterios técnicos-urbanísticos, sino también desde criterios sociológicos, económicos, culturales, medioambientales, etc.

A mayor discrecionalidad, menor ámbito susceptible de control, por lo que este control se restringe a supuestos limitados. La STS de 28.02.1995 EDJ 1995/1631 los cita al referirse a "la potestad discrecional o "ius variandi" de la Administración urbanística al planificar, aunque siempre sujeta a los principios contenido en el art. 103 CE EDL 1978/3879 ; de tal suerte que el éxito alegatorio argumental frente al ejercicio de aquella potestad tiene que basarse en una clara actividad probatoria que deje bien acreditado que la Administración, ha incurrido en error, o al margen de aquella discrecionalidad, o con alejamiento de los intereses generales a que debe servir o sin tener en cuenta la

función social de la propiedad, o la estabilidad y la seguridad jurídicas o con desviación de poder o con falta de motivación en la toma de sus decisiones; directrices todas estas condensadas en el art. 3 EDL 1976/979 en relación con el 12 T.R. de 1976 EDL 1976/979 (SS 30 octubre 1991 EDJ 1991/10301 , 30 noviembre 1992 EDJ 1992/11817 , 16 EDJ 1993/14531 y 23 febrero 1993 EDJ 1993/1726 , 22 febrero EDJ 1994/1576 , 6 abril EDJ 1994/2986 y 19 julio 1994 EDJ 1994/6103)". En consecuencia, el control se limita a examinar si concurre alguno de los mencionados supuestos de error, alejamiento de los intereses generales, falta de motivación, desviación de poder o desconsideración de la seguridad jurídica."

DECIMOQUINTO: En el supuesto de autos, en el que no nos encontramos ante la impugnación de una modificación ulterior del PGOU de Piélagos, cuya aprobación data de 1993, sino ante la impugnación indirecta del mismo al cuestionar uno de sus actos de ejecución , esto es, el Plan Parcial aprobado en el año 2004, que desarrolla el Sector 2 clasificado por áquel como suelo urbanizable, categoría ésta que se pone en cuestión por la recurrente, hemos de indicar que no ha resultado acreditado ni pericialmente ni mediante prueba de otra índole, que el planificador incurrió en error, desviación de poder o falta de

motivación al optar por dicha clasificación, la cual puede o no compartirse, pero lo cierto es que el planeamiento ha optado por ubicar el desarrollo urbanístico del municipio en este Sector 2 y colindantes, lo que resulta conforme a Derecho, según hemos ido exponiendo.

Cuestión distinta es la relativa a las actuaciones que van a proyectarse sobre dicho suelo urbanizable, representadas para el Sector 2 por el Plan Parcial controvertido, cuya legalidad deberá ser contrastada de forma independiente de las prescripciones del PGOU que le otorgan dicha clasificación, no sin antes indicarse que la legalidad del PGOU de Piélagos deberá partir de las disposiciones de la Ley del Suelo de 1992, ya que fue aprobado vigente la misma y antes de la entrada en vigor de la Ley 2/2001, del Suelo de Cantabria, si bien éstas resultan de plena aplicación en lo tocante al Plan Parcial, puesto que el mismo fue aprobado con posterioridad a la aprobación de aquélla. En contra de la tesis de la parte demandante se alzan voces tan autorizadas como las del Consejo de Estado, que en su dictamen de 5 de febrero de 2004, (fecha por tanto anterior a aquélla en que se produce la aprobación definitiva del presente Plan Parcial) rechazó la propuesta de la CROTU de revisión de oficio de la aprobación definitiva del PGOU de Piélagos el día 13 de octubre de 1993 , con base en diversas consideraciones jurídicas, algunas de las cuales se refieren al cambio en la clasificación de los suelos urbanos y urbanizables que resultan de directa aplicación al supuesto de autos.

En efecto, de la lectura del fundamento de Derecho V del dictamen del Consejo de Estado se pone de manifiesto que" no cabe apreciar infracción del ordenamiento jurídico en lo tocante a las previsiones de suelo urbano y del no urbanizable, ni que los cambios de clasificación (esto es, los que afectan a la transformación del suelo rústico en urbanizable) operados en virtud de la modificación del planeamiento resulten improcedentes" aserto cuyo telón de fondo lo constituye la doctrina jurisprudencial anteriormente reseñada sobre las decisiones municipales discrecionales en materia de planeamiento urbanístico a la hora de clasificar como urbanizables determinadas parcelas pertenecientes al Ayuntamiento de referencia.

DECIMOSEXTO: Es por ello que no cabe cuestionarse en este momento si resulta o no correcta la clasificación por el PGOU del ámbito territorial al que afecta el Plan Parcial del Sector 2 del Alto del Cuco como suelo urbanizable, ya que decisión ha sido refrendada por el Consejo de Estado en lo relativo al Plan General, en el que no se ha operado ningún tipo de rectificación por este motivo, de tal modo que si las disposiciones del Plan Parcial devienen directamente de la clasificación prevista en el PGOU al que debe sujetarse áquel y con el que no puede entrar en contradicción, y siendo el Plan Parcial cuestionado un hito más en el proceso de desarrollo de la normativa urbanística municipal, la confirmación de la corrección jurídica de la clasificación como suelo urbanizable del Sector 2 por el Plan

General no sólo confirma la bondad intrínseca de la misma sino también, y en virtud del principio de jerarquía normativa, la del Plan Parcial que trae su causa de aquél y constituye su cobertura jurídica, ya que no es más que un instrumento de desarrollo para un determinado Sector de suelo urbanizable previsto en el PGOU.

DECIMOSEPTIMO: En consonancia con las anteriores argumentaciones debe concluirse que al hilo de la impugnación indirecta del PGOU de Piélagos no podemos entrar a analizar las conclusiones que se contienen en los diversos dictámenes periciales obrantes en autos, tanto de tipo geológico como urbanístico, los cuales inciden, como también lo hace la parte recurrente, en las características ambientales y paisajísticas del Sector 2 Alto del Cuco y la trascendencia de aquéllas en orden a optar por la clasificación de los terrenos por el PGOU como urbanizables, ya que ineludiblemente debemos partir de la misma puesto que su conformidad a Derecho se ha puesto ya de manifiesto, para, a continuación, valorar si la actuación urbanística prevista en el Plan Parcial resulta o no conforme con las exigencias del art. 34 de la Ley 2/2001, del Suelo de Cantabria, lo que resulta ser una cuestión muy distinta de la ilegalidad del PGOU en orden a la clasificación del suelo como urbanizable, ya que en el seno de ésta caben muchos y muy variados proyectos de actuación para el desarrollo urbanístico de las parcelas afectadas por el Plan Parcial que han merecido dicha clasificación, con lo que el meollo del presente recurso reside en determinar si la opción de

modelo territorial contenida en el Plan General y materializado para el Sector 2 de suelo urbanizable por el Plan Parcial impugnado resulta ser respetuosa y acorde con los valores paisajísticos y medioambientales que el art. 34 de la Ley 2/2001 trata de proteger, lo que deberemos analizar a la luz de los informes periciales emitidos así como del Informe de Impacto Ambiental presentado por el promotor y consiguiente Evaluación de Impacto Ambiental aprobatoria emitida por la Consejería de Medio Ambiente.

DECIMOCTAVO: La parte recurrente analiza a continuación dos aspectos contenidos en la **Estimación de Impacto Ambiental** que a su juicio determinan la nulidad de la misma, con invocación de jurisprudencia del Tribunal Supremo que reiteradamente ha sido sostenida por esta Sala conforme a la cual la Estimación de Impacto Ambiental no deja de ser un acto de trámite, impugnabile a la hora de cuestionar la resolución definitiva que descansa en aquélla, de tal modo que técnicamente no resulta correcto, con base a la propia jurisprudencia invocada por ARCA, predicar la nulidad de la EIA, sino que en su caso la corrección o incorrección de la misma afectaría al Plan Parcial en cuya gestación se ha emitido aquélla y sobre la que parcialmente descansa, en lo que a los aspectos medioambientales se refiere. Realizada dicha salvedad de tipo procesal, ARCA entiende ha resultado vulnerada la **protección del patrimonio arqueológico** de determinados bienes de este carácter, sitios en el Monte de la Picota donde va a desarrollarse la actuación urbanística

prevista en el Sector 2 del Plan Parcial, a saber, la existencia de una estructura defensiva y de ciertos bunkers sitos en aquél.

DECIMONOVENO: La posible existencia de yacimientos o elementos de interés arqueológico arranca de un informe de Impacto Ambiental sobre el Patrimonio Arqueológico de las obras a realizar en el Alto del Cuco, informe emitido el día 8 de abril de 2003 y suscrito por dos técnicos del Instituto de Prehistoria y Arqueología "Santuola", Santander, informe que es anterior a la Estimación de Impacto Ambiental de la Consejería de Medio Ambiente (10 de septiembre de 2003) la cual, a la vista de la posible incidencia de la actuación urbanística sobre dicho patrimonio arqueológico, según informe de la Consejería de Cultura, señala la "conveniencia" (que no la obligación) de realizar un estudio previo a la realización del proyecto, suscrito por técnico superior arqueólogo.

Por lo tanto y "prima facie" el órgano sectorial no aprecia la existencia de dichos valores, aunque tampoco los excluye claramente, si bien del informe señalado al que anteriormente hemos hecho referencia se desprende de forma clara y según su propia dicción que "basándonos en esas prospecciones limitadas el resultado resultó negativo, pero lógicamente, dado que es materialmente imposible rastrear la intrincada vegetación de la superficie que se verá afectada por las obras, no podemos aseverar que no existan testimonios de valor arqueológico en la zona, especialmente en esa ladera Sur, la más propicia para el asentamiento al estar protegida de los vientos del Norte."

Pese a dicho resultado inicial negativo, pues ninguna edificación o elemento de interés arqueológico ha sido identificada, la Asociación "Mortera Verde", con fecha 17 de enero de 2004, solicita la incoación de Expediente de Bien de Interés Cultural de "la estructura defensiva y bunkers de la Picota", y efectivamente así se acuerda por la Consejería de Cultura, Turismo y Deporte, que publica en el BOC el día 28 de mayo de 2004 dicho Acuerdo de incoación, expediente que culmina con la Resolución de 22 de junio de 2005 por el que se declara Bien de Interés Local con la categoría de inmueble las "Estructuras Militares del Monte de la Picota", en Piélagos, Acuerdo publicado en el BOC el día 30 de junio de 2005, y posterior, por tanto, al escrito de demanda.

Sin embargo, y tal y como pone de relieve el Ayuntamiento demandado, dicha Resolución es recurrida en alzada por determinados afectados, estimando el Consejo de Gobierno dicho recurso de alzada mediante Acuerdo de fecha 13 de julio de 2006, al concluir que el procedimiento para la declaración de BIL ha caducado, al haberse dictado la resolución rebasando el plazo para resolver el expediente, con lo que se anula dicha declaración.

Como puede advertirse la misma resulta ser posterior no sólo a la Estimación de Impacto Ambiental, sino también al propio escrito de interposición de recurso de fecha 9 de junio de 2004, por lo que su repercusión se proyecta en una doble vertiente: a) en primer lugar, la Estimación de Impacto Ambiental no pudo tener en cuenta dicha circunstancia, ya que pese a las

especulaciones que sobre la misma se contienen en aquélla, por lo que aconsejaba profundizar sobre la cuestión mediante la realización de un informe arqueológico, no se había dictado resolución de fondo declarando dichas trincheras BIL, con lo que difícilmente pudo considerar que dicha circunstancia producía un impacto sobre el patrimonio arqueológico negativo; b) La incoación del expediente para la declaración de BIL, que tiene lugar el día 18 de mayo de 2004, es posterior no sólo a la fecha de emisión de la Evaluación de Impacto Ambiental sino también a la de aprobación del Plan Parcial (marzo 2004) por lo que difícilmente pudo tampoco tomarse en consideración en la formación de aquél, careciendo totalmente de virtualidad a la fecha presente, al haber sido anulada la declaración de BIL de las trincheras de la Picota ; c) en tercer lugar, y aunque descubiertos con posterioridad dichos restos arqueológicos consistentes en trincheras defensivas, lo cierto es que a la fecha presente no existe ninguna resolución de la Consejería de Cultura competente que mantenga o tramite un procedimiento en ese sentido, antes bien, ha anulado la resolución favorable que ponía fin al mismo sin haber retomado de nuevo aquél que declaró caducado, de forma que al momento en que se dicta la presente Sentencia la Sala no tiene constancia de que existan restos arqueológicos susceptibles de protección que pudieran resultar afectados por las actuaciones urbanísticas previstas en el Plan Parcial, puesto que dicha circunstancia no puede apreciarse subjetivamente sino cuando el órgano sectorial competente así lo declara.

Es por ello que no resultan de recibo las alegaciones de ARCA alusivas a la posible incoación de un nuevo expediente para la declaración de BIL de las trincheras defensivas del Monte de la Picota, ya que dicha eventualidad no deja de ser un futuro que no se compecede con el abandono del procedimiento por parte de la Administración desde julio de 2006, sin que dicha probabilidad, no acompañada por acto administrativo alguno en este sentido, pueda erigirse como enervadora de las conclusiones de la Evaluación de Impacto Ambiental en materia de protección arqueológica.

VIGESIMO: El eje central del recurso contencioso-administrativo interpuesto por ARCA no es sino la vulneración de las disposiciones que sobre protección paisajística y medioambiental contiene el art. 34 de la Ley 2/2001, del Suelo de Cantabria, que no deja de ser la trasposición al ámbito de nuestra Comunidad Autónoma de la normativa análoga contenida en el art. 138 de la Ley del Suelo de 1992, resultando obligada una breve referencia de la jurisprudencia que esta Sala y más autorizadamente el Tribunal Supremo, han venido realizando sobre el particular.

Como ya indicó esta Sala en la Sentencia recaída en el recurso 79/2004:

"La licencia concedida vulnera el principio instaurado en el Art. 138 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, debiendo ser en su consecuencia anulada, por infringir el Ordenamiento Jurídico, Resolución judicial que la Sala, comparte, no solo, por entender que el Sr. Magistrado ha llegado a la mencionada conclusión tras la valoración conjunta y ponderada de la prueba practicada en la Instancia que al mismo compete, y cuyo resultado ha detallado y explicitado en su Sentencia, fundamentada entre otros, en los puntos relevantes para su convencimiento entresacados de los elementos objetivos contenidos en la prueba pericial practicada al efecto y, que sopesados por el Tribunal "ad Quem" pesan e inclinan el convencimiento en el mismo sentido de entender infringido el mencionado principio protector del medio ambiente y paisaje y demás, sino que a mayor abundamiento, esta Sala, ha tenido ocasión de resolver recursos contencioso-administrativos varios entre las misma partes litigantes, en relación a la misma zona y situación donde se ubica la parcela objeto de la licencia cuestionada, siendo coincidente la resolución sobre este asunto con estimación de la conculcación alegada y, así, se debe hacer mención de las sentencias dictadas en los Recursos de esta Sala, - (obrantes en los autos a los Folios 329 a 371)- correspondientes a los n.ºs 1991/98, de fecha 5 de

Julio de 2000, 1997/99, Sentencia de 24 de Julio de 2000 y la recaída en el n.º 1996/99, cuya motivación en relación a la cuestión debatida dice así:

"...DECIMOSEGUNDO: El último de los motivos por el que se estima no ajustadas a Derecho las licencias concedidas estriba en la vulneración del art. 138 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1.992. El citado artículo constituye un precepto de aplicación directa que se impone, como norma de rango legal que es, a las determinaciones urbanísticas que, formalmente adecuadas, conduzcan a resultados contrarios a la protección que la Ley dispensa a determinados valores como el respeto al patrimonio histórico y artístico, a la preservación de la arquitectura tradicional, o a la contemplación del paisaje, los cuales adquieren rango constitucional en los artículos 45 y 46. Se trata, por tanto, de una norma conectada directamente con las exigencias constitucionales que define y delimita el contenido de la propiedad en cuanto una de sus modalidades, la facultad de edificar en suelo propio, resulte objetivamente contradictoria con la tutela y salvaguardia de los indicados valores.

DECIMOTERCERO: En aplicación del precepto debe tenerse en cuenta que se trata de una



medida de salvaguarda para garantizar la contemplación y conservación de las bellezas naturales.

En efecto, si la preservación y defensa del medio ambiente ha sido encomendado por la Constitución a todos los poderes públicos, que deben velar por el cumplimiento de dicho objetivo, y el art. 138 supone la plasmación en el ámbito urbanístico de este principio fundamental, su observancia y aplicación, que como se ha dicho es directa sin necesidad de determinación específica en el planeamiento que lo desarrolle e incumbe no sólo a la Administración Municipal, en cuanto otorgante de licencias de obras, sino igualmente a la Administración Autonómica, a quien se encomienda por la Ley del Suelo el control de las edificaciones en suelo no urbanizable y la aprobación definitiva del planeamiento municipal.

DECIMOCUARTO: La sentencia del Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 1975 señala que:

"sin perjuicio de reconocer la gran importancia que tiene la protección y defensa del paisaje - tema de atención internacional, inmerso en el más amplio de la protección de la naturaleza o del medio ambiente -, no parece

37



aprovechamiento del suelo y a los límites que dicho paisaje imponga- y, finalmente, facilitará el control jurisdiccional de los actos administrativos que se reputen contrarios a Derecho, al disponer los Tribunales de los elementos con que poder examinar las circunstancias reales que han de calificarse y con los que poder hallar el sentido jurídico preciso que la norma ha asignado al concepto jurídico indeterminado que es "la protección del paisaje"... "...para denegar una licencia de edificación basándose en que la construcción proyectada desentona con el paisaje, como ha sucedido en este supuesto, es necesario que se establezca clara y precisamente cual es el paisaje que se quiere proteger, que se habilite normativamente al Ayuntamiento para denegar por tal causa la licencia, que se determinen los límites referentes al uso del suelo, destino, volumen y estética de las construcciones y que, finalmente, se acredite adecuadamente que el edificio, caso de ser construido, lesionaría aquél paisaje..."

DECIMOQUINTO: La aplicación de la anterior doctrina al presente caso exige partir de los siguientes datos suministrados por la prueba pericial obrante en autos:

1º.- "Efectivamente, la zona referenciada es una cuenca

39



menos evidente que en esta materia, como en todas las que constituyen el objeto de la actividad administrativa, para que la Administración pueda actuar es preciso que esté previa y normativamente habilitada, actuando el ordenamiento jurídico como fuente de potestades, pero también como limitación de atribuciones, de modo que sólo en la medida y en los casos en que el bloque jurídico lo consienta, aquélla podrá limitar los derechos de los administrados, ajustando en todo caso esta intervención a los fundamentales principios de congruencia, igualdad, proporcionalidad e interpretación estricta de lo que signifique restricción a la libertad y a la propiedad; esto supuesto, es claro que corresponde a los planes de ordenación la determinación a que debe sujetarse el destino y uso de los solares, a fin de que el paisaje no se vea lesionado, lográndose así el objetivo de llevar claridad a una materia en la que, sin esa precisión normativa, pueden involucrarse peligrosos subjetivismos, claridad que redunde en favor de la Administración - que sabrá hasta dónde puede llegar en su función interventora a la hora de proteger el paisaje -, en provecho de los administrados - que acomodarán los planteamientos económicos vinculados al

38



visual que va desde Arnüero hasta las marismas de Santoña pasando por Argoños, por la que discurre la carretera SF-4141, estando en el año 96 casi libre de edificación, viéndose a un lado y a otro de la carretera las praderías en la zona más llana y cambiando el paisaje, radicalmente, a monte con encinas y con mucha pendiente, pudiéndose abarcar esta pequeñas montañas con la vista de una forma completa y no lejana, pudiendo provocar las sensaciones que produce los paisajes contrastados, abarcables y con intervenciones por parte de sus habitantes de hace más de cien años y, por tanto, totalmente integradas en el paisaje." 2º.- "Efectivamente en el año 96 la zona, por lo anteriormente mencionado, poseía una gran calidad visual por su singularidad y debido a que la escasa zona urbanizada estaba condensada en poca superficie." 3º.- "Efectivamente, la zona es de gran fragilidad visual por su alta visibilidad a un lado y otro de la carretera SF-4141, produciéndose con las construcciones hoy realizadas y por realizar, una barrera a ambos lados de la carretera que ocultan el entorno antes altamente visible y agradable, llenando este de edificaciones que por su desafortunado diseño no se integran para nada en el ambiente existente". 4º.- "Las edificaciones autorizadas al estar muy pegadas a la carretera, en línea continua, y de considerable altura, ocultan el paisaje existente desfigurando la perspectiva y rompiendo la armonía que antes existía". 5º.- "el asentamiento de dos viviendas y reforma de tres más, sí ha

40

provocado un deterioro topográfico ya que se han tenido que hacer cortes en la roca de la montaña, escolleras para aterrizar cada parcela y sujetar los rellenos, etc., siendo imposible la integración de estos edificios concebidos para un lugar llano, y encajados a la fuerza en un terreno de fuerte pendiente, sin haber tenido en cuenta esta "...;" En cuanto al proyecto de cuatro viviendas en 1ª fase, ocurre lo mismo aunque en menor cuantía, ya que el terreno por esta zona es menos inclinado" (Aclaraciones al Sr. Perito : Fotografías números 14 y 15)".

Por lo expuesto, debe concluirse que por lo que antecede procede estimar el recurso impugnado...."

VIGESIMOPRIMERO: A la hora de analizar la aplicación y efectos del art. 138 de la Ley del Suelo de 1992, reproducida de forma casi literal por el art. 34 de la Ley 2/2001, del Suelo de Cantabria, el Tribunal Supremo, su Sentencia de 10 de abril de 1996 ha realizado las siguientes apreciaciones:

- a) Los supuestos de hecho que el precepto trata de proteger.
- b) Circunstancias externas, debidas a la actividad humana que inciden sobre la situación natural.
- c) Efecto prohibido.

41

planeamiento. Sin perjuicio, naturalmente, de las indemnizaciones que por otros conceptos puedan resultar procedentes, y que no son objeto de controversia en este recurso.

SEXTO.- Por muy indeterminado que sea el concepto "paisaje abierto y natural", así como el de "caminos de trayecto pintoresco", no parece discutible que tal cualidad ha de ser atribuida al lugar de la Punta de Ambolo en que las edificaciones proyectadas pretenden levantarse. En todo caso, la prueba pericial no niega esta conclusión, y es opinión de la Sala, a la vista del material probatorio aportado, que todos los atributos citados son aplicables al lugar de la Peña de Ambolo en que las edificaciones van a erigirse. Tampoco merece discusión el hecho de que los edificios que amparan las licencias denegadas son los que eventualmente van a producir la modificación de la situación fáctica previa. Finalmente, es para nosotros indudable que tales edificaciones limitarán el campo visual para contemplar las bellezas naturales, como claramente se infiere de las fotos en las que gráficamente se plasma la altura de las edificaciones, y se deduce de la naturaleza de las cosas, pues al ser la cota de los edificios, en su punto más alto, superior a la del camino es evidente

43

Los supuestos de hecho son:

- 1) Los lugares de paisaje abierto y natural, rural o marítimo.
- 2) Los conjuntos urbanos de características histórico-artísticas, típicos o tradicionales.
- 3) Carreteras y caminos de trayecto pintoresco.

Las actividades humanas que inciden sobre esta situación natural son:

- 1) Masa y altura de los edificios, muros y cierres, o la instalación de otros elementos. Efecto prohibido:
- 1) Limitar el campo visual para contemplar las bellezas naturales.
- 2) Romper la armonía del paisaje.
- 3) Desfigurar la perspectiva propia del mismo.

Este planteamiento comporta que si en opinión de la Sala se da en la realidad analizada el supuesto de hecho previsto en la norma, la circunstancia externa modificadora del mismo, y el efecto prohibido legalmente, procederá la aplicación automática del precepto invocado, cualquiera que sea la regulación que sobre las citados terrenos establezca el

42

la limitación visual que se producirá. Es también clara la ruptura de la armonía del paisaje y la desfiguración de la perspectiva. El hecho de que tales edificaciones puedan ser armónicas con las ya existentes no modifica un ápice la ruptura del paisaje que las edificaciones suponen - tanto las existentes como las proyectadas. Así como el principio de igualdad no puede servir de fundamento cuando el hecho invocado es ilegal, tampoco los sucesivos actos de ruptura del paisaje, cometidos con anterioridad, pueden servir de excusa para nuevas rupturas del paisaje, y eso por mucho que tales rupturas produzcan una especie de armonía entre ellas, que es lo que afirma uno de los peritos intervinientes.

Abundando en idénticos contenidos la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de diciembre de 1995 señala lo siguiente:

"En cuanto a la adaptación de las citadas construcciones en lo básico, al ambiente en que están situadas, en el entorno de una playa, no está acreditado en modo alguno que la citada edificación suponga una infracción relevante del artículo 73 de la Ley del Suelo, puesto que si su aspecto estético, puede ser discutible o cuestionable desde un punto

44

de vista maximalista sobre la integral conservación del medio ambiente natural, es lo cierto que tales construcciones, tal como lo ponen de relieve los propios informes emitidos en autos por los diversos organismo relacionados con el Urbanismo y el medio ambiente, y la propia prueba documental fotográfica, no suponen en modo alguno una falta de sintonía con la costumbre hábito usual edificatorio propio de la zona litoral española, en general. Ciertamente, que dicho Complejo limita las vistas al mar que tenían con anterioridad, los titulares de las viviendas situadas detrás de los citados edificios, pero tal limitación de paisaje marítimo no es sino emanación de la situación creada por el ejercicio del derecho de edificación de las construcciones contiguas."

VIGESIMOSEGUNDO: La vulneración de las disposiciones del art. 34 de la Ley 2/2001 se erige en el principal motivo de impugnación del Plan Parcial, al estimarse por ARCA que el lugar donde van a emplazarse las 442 viviendas previstas en áquel vulneran las disposiciones del mismo, ya que como consecuencia de la actuación urbanística proyectada se ve afectado un lugar de paisaje abierto y natural en el que, según el tenor literal del citado precepto de aplicación directa " se acentuarán las exigencias de adaptación al ambiente de las construcciones que se autoricen y no se permitirá que la situación, masa, altura de

que precede a la Aprobación Provisional del Plan Parcial por el Ayuntamiento de Piélagos de fecha 18 de diciembre de 2003.

Si bien la Sala toma cumplida nota del contenido de la totalidad de las periciales obrantes en autos, lo cierto es que las aportadas por ARCA con su escrito de demanda no han sido objeto de ratificación en sede judicial, a diferencia de los informes periciales del Ayuntamiento de Piélagos y de FADESA lo que indudablemente repercute en la valoración de aquéllos.

Sin embargo, teniendo en cuenta que existen informes técnicos que deben presumirse objetivos, a saber, los emitidos por los técnicos municipales, la Comisión Regional de Urbanismo, la Consejería de Medio Ambiente y las pruebas periciales geológica y arquitectónica practicadas en el seno del proceso, serán aquéllos a los que la Sala otorgue un relevante valor probatorio, ya que carecen de la subjetividad de los informes de parte y además y en lo que a las pruebas periciales judiciales se refiere, realizan un completo análisis del Informe de Impacto Ambiental aportado por FADESA, por lo que proporcionan una completa visión de las cuestiones sometidas al enjuiciamiento de esta Sala, que tratará de evitar cualquier tipo de subjetivismo a la hora de valorar dichos informes, ciñéndonos a los datos objetivos que en aquéllos se contienen y no a los juicios de valor que se advirtieren en los mismos.

VIGESIMOTERCERO: La primera cuestión que debemos plantearnos es si nos encontramos ante un lugar de paisaje abierto y natural, premisa indispensable para la aplicación del art. 34 de la Ley

los edificios, colores, muros, cierres o la instalación de otros elementos limiten el campo visual para contemplar las bellezas naturales, rompan la armonía del paisaje natural, rústico o urbano o desfiguren la perspectiva propia del mismo". A la hora de valorar dicho impacto paisajístico no puede sino reseñarse que son diversos los informes periciales de índole geológica y arquitectónica aportados tanto por la recurrente en su escrito de demanda, como por el Gobierno de Cantabria en la contestación a aquélla, al igual que por la codemandada FADESA, que trae a los autos un informe pericial arquitectónico aportado como Anexo nº2 de su escrito de contestación.

A tales informes de parte deben sumarse los dos informes periciales, uno geológico y otro arqueológico, que han sido practicados en sede judicial, sin que tampoco puedan olvidarse los informes de los técnicos municipales obrantes en el expediente administrativo y los informes técnicos emitido por Comisión Regional de Urbanismo de fecha 26 de febrero de 2004 y Estimación Ambiental aprobatoria de la Consejería de Medio Ambiente, a los que haremos referencia especial en lo que a sus aspectos medioambientales se refieren, amén de las restantes cuestiones suscitadas por ARCA en el escrito de demanda como óbices al Plan Parcial aprobado.

Como telón de fondo de dichos informes periciales resulta de obligada referencia el Informe de Impacto Ambiental presentado por FADESA en el procedimiento seguido ante la Consejería de Medio Ambiente y consiguiente Estimación de Impacto Ambiental aprobatoria emitida por ésta el día 10 de septiembre de 2003 y

2/2001, lo que es negado con rotundidad por el Ayuntamiento de Piélagos y la codemandada FADESA, fundamentado en la consolidada urbanización del entorno y atrofización del entorno, especialmente en lo que al municipio de Bezana colindante se refiere, amén del Sector 3 de Piélagos, igualmente colindante, frente al que no se ha dirigido impugnación alguna, lo que nos obliga a definir no sólo el ámbito concreto y acotado del Plan Parcial del Sector 2 de Piélagos, sino también del entorno del mismo, ya que las restricciones y mandatos que dicho precepto contempla sólo resultan aplicables en los supuestos en que nos encontremos ante un paisaje abierto y natural.

A estos efectos debemos partir de las condiciones y situación de la ladera sur del Monte Picota y su entorno con anterioridad a las obras de urbanización, ya que son aquéllas las que revelan la magnitud y alcance de las actuaciones urbanísticas previstas por el Plan Parcial, la transformación producida en la ladera y los posibles impactos medioambientales que como consecuencia de aquélla se hayan producido o se vayan a producir en el futuro, una vez culminada la urbanización.

En cuanto al ámbito que debemos contemplar es el de la totalidad del Macizo de la Picota, en cuya ladera Sur se va a proceder a la edificación, sin olvidar el entorno colindante, que no es otro que las restantes laderas de áquel, así como el paisaje marino ubicado en la parte trasera del macizo y los terrenos igualmente colindantes donde se hayan desarrollado actuaciones urbanísticas, más concretamente las del municipio limítrofe de Bezana que se aprecian perfectamente en las

documentales fotográficas obrantes en autos y a las que las partes codemandadas realizan constantes referencias en orden a desmentir el carácter de paisaje abierto y natural del entorno afectado por el Plan Parcial, el cual ni tan siquiera es cuestionado por la Promotora, según se desprende de las constantes alusiones a áquel contenidas en el Informe de Impacto Ambiental y del reconocimiento igualmente minucioso de los impactos de tipo medioambiental que se producen y que tratan de paliar a través de las medidas correctoras previstas en el mismo.

Con respecto a esta última cuestión debemos partir del hecho de que aunque las precedentes actuaciones urbanísticas amparadas por sus respectivos instrumentos de planeamiento hayan generado un impacto paisajístico negativo ya irreversible, no resulta ser una razón de peso para santificar el Plan Parcial impugnado, lo que sería tanto como afirmar y consentir que producidas una o varias actuaciones urbanísticas con repercusiones medioambientales que degraden progresivamente el paisaje en los terrenos colindantes, sumándose uno a uno todos los impactos negativos, las restantes se verían justificadas, pues ello supondría una imparable degradación medioambiental que precisamente trata de evitar el art. 34 de la Ley 2/2001, rechazando de este modo las conclusiones que con respecto a las sinergias paisajísticas se contienen en el Informe de Impacto Ambiental presentado por FADESA en el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental.

anterioridad a las obras de urbanización no existían diferencias sustanciales con las restantes partes de la ladera ni morfológicamente ni paisajísticamente, culminada aquélla por la cresta del Macizo de la Picota que se diferencia visualmente del entorno.

Ello supone, en definitiva, que se ha producido una intervención directa y frontal en dicha ladera Sur sobre la que se ubicaran 395 viviendas, de las cuales 105 son de tipo residencial colectivo en bloque, 133 unifamiliares en hilera, 114 viviendas unifamiliares pareadas y 43 unifamiliares aisladas, según cifras del Informe de Impacto Ambiental, todo ello en una superficie neta de 17'85 hectáreas, una vez detraídas las 3'15 hectáreas destinadas a sistemas generales.

Dichos datos dan fe de la incuestionable magnitud de la actuación urbanística pretendida, evidenciada por las pruebas documentales fotográficas y las contenidas en los planos aportados con el Informe de Impacto Ambiental, los cuales nos proporcionan, casi a primera vista, una visión clara y frontal de las edificaciones y su efecto paisajístico, una vez "incrustadas" aquéllas en la ladera Sur del Monte Picota, así como del entorno en el que aquéllas se ubican, si bien con respecto a dicha documental fotográfica realizaremos más adelante un análisis pormenorizado.

VIGESIMOQUINTO: Las partes codemandadas hacen referencia constante a las actuaciones realizadas en el Sector 3 inmediatamente colindante, que como se observa en el plano de

VIGESIMOCUARTO: A este respecto, el informe de la Comisión Regional de Urbanismo de fecha 26 de febrero de 2004 realiza una completa descripción del territorio al que afecta el Plan Parcial impugnado y el entorno del mismo, considerando que nos encontramos ante una unidad paisajística del conjunto, que discurre desde el mar, el borde marítimo, los acantilados y rasa de Liencres en un sector, los arenales, dunas en el más occidental hasta los relieves de los Montes de Liencres y Mortera "lo que constituye el telón de fondo de este paisaje y punto de referencia del mismo desde la costa y que constituyen el mirador necesario para contemplar de modo unitario y global los elementos de componen esta unidad de paisaje."

La secuencia del mar hasta las cimas de la Picota y Mortera constituyen la razón de ser de este paisaje singular que representa el entorno natural, inexcusable, del Parque de las Dunas de Liencres, paisaje rural en el que se combinan componentes físicos naturales y artificiales que otorgan su razón de ser a dicho paisaje.

El perito geólogo que ha informado en sede judicial abunda en parecidas consideraciones, ya que indica que desde el punto de vista topográfico, geográfico, medioambiental y paisajístico y con anterioridad a las obras de urbanización que se están acometiendo el Macizo de la Picota podía ser considerado como una unidad paisajística bien diferenciada, aunque no homogénea, al poder subdividirse en otras de menor entidad. Por lo que se refiere a la ladera Sur, donde se ubicarán las edificaciones previstas por el Plan Parcial, señala el perito que con

clasificación del suelo aportado con el Informe de Impacto Ambiental, se trata de suelo urbanizable delimitado en la zona inmediatamente colindante con el Sector 2, y de suelo industrial en la colindante con la anterior correspondiente al Sector 3, pero en ningún momento se ha alegado que las actuaciones en el Sector 3 se ubiquen sobre un monte o en las inmediaciones del mismo, con las consecuencias paisajísticas y medioambientales a las que venimos haciendo referencia.

Por esta razón debemos concluir que, amén de las anteriores referencias realizadas en torno a las sinergias paisajísticas, existe una diferencia clara entre ambos sectores, de tal modo que no puede aludirse al Sector 3 a efectos de pretender para el Sector 2 un trato igualitario al de las actuaciones urbanísticas análogas a las efectuadas o previstas para áquel, ni mucho menos con las llevadas a cabo en el límite municipal de Bezana.

Finalmente, y por concluir el análisis sobre la zona de actuación y su entorno, el Informe de Impacto Ambiental aporta dos planos significativos: a) el referente al arroyo del Cuco, situado en dicho entorno, desde el que puede apreciarse una amplia zona de pradería y áquel en el que señala los límites de la zona de actuación, que revela que la misma zona es agropecuaria, con dominio de pradera, tal y como igualmente se aprecia en la fotografía aportada en el informe pericial del Arquitecto.

Tales afirmaciones, que ARCA pretende igualmente sustentar con la documental fotográfica acompañada con el escrito de demanda, revelan tan sólo una visión parcial de la totalidad del entorno,

el cual, como ya se ha afirmado, ha devenido en suelo urbano en las zonas limítrofes, por lo que ambos aspectos han de ser tomados en consideración, con las salvedades ya realizadas en torno a las sinergias paisajísticas, a la hora de realizar una valoración global del Sector 2 y de su entorno.

VIGESIMOSEXTO: Abundando en dichos argumentos es de destacar que, como indica el informe pericial geológico, el Macizo de la Picota no es una unidad paisajística homogénea, sino que puede subdividirse en otras, pero el ámbito del Plan Parcial del Sector 2 se ubica en una franja alargada en dirección Este-Oeste, que ocupa la ladera Sur del Macizo de la Picota, que destaca por su mayor pendiente en relación con el territorio inmediato, sin diferenciarse dicha ladera Sur con anterioridad a las obras de urbanización de las partes de la ladera situadas más al Oeste, siendo mínima la diferencia ya que afectaba tan sólo a la vegetación existente, de escasa trascendencia, lo que quiere decir que la actuación urbanística que va a afectar tan sólo a una de las laderas, la Sur, rompe la unidad paisajística del Monte de la Picota, ya que las restantes laderas permanecen sin urbanizar.

Finalmente, el perito judicial arquitecto reitera el carácter de los Montes de Liencre como unidad paisajística indisoluble en términos idénticos a los señalados por el informe técnico de la Comisión Regional de Urbanismo, indicándose, al igual que en el informe geológico anteriormente citado, que la parcela donde va

a levantarse la edificación no se diferenciaba de las restantes de su entorno antes de las obras de urbanización, todo ello partiendo de las consideraciones apuntadas en el fundamento de Derecho vigesimocuarto de esta Sentencia.

El carácter de paisaje natural y rural se desprende de la documentación fotográfica que revela el estado anterior del Sector 2, eminentemente natural rural, tal y como señala el perito arquitecto, de tal forma que en la ladera Sur, donde se ubica la actuación urbanística, no existía construcción alguna ajena a dicho carácter natural, ya que hasta la cota más baja del Plan Parcial (a cuarenta metros sobre el nivel del mar) sólo existían cinco viviendas unifamiliares aisladas y algunas construcciones agrícolas aisladas y dispersas, siendo la vegetación predominante los eucaliptales, arbolado que no merece una especial protección, así como praderas.

A modo de conclusión debemos indicar que la existencia de paisaje abierto deviene de la contemplación del Macizo de la Picota en su totalidad con anterioridad a las actuaciones urbanísticas en su ladera Sur, de su conexión y continuidad por su parte trasera del paisaje marino, el cual, evidentemente, no puede apreciarse desde la cuenca visual que estamos analizando, lo que evidencia que se trataba de un paraje rural abierto, de tal manera que no le hace justicia el reportaje fotográfico aportado por las codemandadas poniendo de manifiesto la acentuada y densa urbanización del municipio limítrofe de Bezana, puesto que de la propia fotografía acompañada con la

contestación a la demanda del Ayuntamiento se pone de manifiesto la existencia de una importante franja rural sin urbanizar en ambos municipios, amén de que la fotografía ha sido tomada de forma que no se puede apreciar la urbanización ubicada en el Macizo de la Picota, de la que se deja ver tan sólo una mínima parte en el extremo izquierdo de la fotografía, incidiendo de forma casi exclusiva en el mapa urbanístico de Bezana.

VIGESIMOQUINTO: Partiendo, por tanto, de que nos encontramos ante un **paisaje rural y abierto** (a saber, la totalidad del Macizo de la Picota y praderas colindantes con anterioridad a las obras urbanizadoras) debemos plantearnos si dicho entorno posee **valores ambientales y paisajísticos dignos de protección**, a lo que se ofrece una respuesta positiva no sólo por el informe de la CROTU, que entiende que la unidad ambiental a la que se ha hecho referencia hay que entenderla igualmente desde el punto de vista del valor medioambiental, por lo que choca frontalmente con el diseño urbanístico del Plan Parcial, sino por la Promotora FADESA, que realiza una cumplida referencia a dichos valores en su Informe de Impacto Ambiental, así como a las medidas correctoras para amortiguar los mismos, que son igualmente contempladas por la Estimación de Impacto Ambiental de la Consejería de referencia.

El perito geólogo precisa dicho extremo indicando que " con la adopción de medidas protectoras no parecen existir en el sector 2 valores ambientales y paisajísticos que de por sí impliquen la

necesidad de preservar el paraje de todo proceso urbanizador", lo que significa que sólo mediante medidas correctoras pueden salvaguardarse aquéllos, amén de que debemos partir que dicho Sector 2 como parte de un todo, el Macizo de la Picota y su entorno, en cuyo caso tendría un indudable valor ambiental y paisajístico, el cual debe dejarse sentado claramente, ya que en las anteriores reflexiones no hemos hecho sino incidir, a la hora de apreciar la existencia de paisaje abierto rural y valores medioambientales del mismo, no en el Sector 2 individualmente considerado, sino también como parte integrante del monte de referencia y su entorno, ya que ambos no constituyen compartimentos estancos sino que, como venimos afirmando, forman parte de una unidad paisajística más amplia. Ello es así puesto que el propio perito geólogo señala que las alteraciones producidas en el Sector 2 podrían dar lugar a un cambio en la valoración de todo el conjunto sobre el que indudablemente incide al estar situado en una de las laderas del monte, lo que significa que la actuación urbanística no será inocua y producirá impactos de índole ambiental y paisajística en el macizo montañoso propiamente dicho y en el entorno del mismo, puesto que, permitase la reiteración, la ladera Sur se ve seriamente alterada desde el punto de vista topográfico y dicha alteración no muere en aquélla sino que altera la armonía paisajística que debe guardar con el entorno restante cuyo carácter rural aún se mantiene, ya que con respecto a las zonas limítrofes anteriormente reseñadas el daño se ha consumado irremediablemente.

Por ello entiende dicho perito que las medidas correctoras que se imponen en la Estimación de Impacto Ambiental darán lugar a una mayor integración paisajística, la cual, sin embargo es limitada, ya que señala que las viviendas, las nuevas formas del terreno, los límites artificiales, seguirán haciendo que el Sector 2 se diferencie a primera vista de otras partes del Macizo de la Picota, tal y como anteriormente hemos expuesto.

Finalmente, el perito arquitecto reitera los valores paisajísticos de los Montes de Lienres, de tal forma que será la Sala la que deberá determinar si, a la vista del Informe y Estimación de Impacto Ambiental, las actuaciones previstas pueden reputarse como medio racional de desarrollo urbanístico del municipio y si las medidas correctoras enjugarán los impactos negativos sobre el paisaje.

Dicho perito señala igualmente como lugar más idóneo para llevar a cabo la construcción de las 400 viviendas previstas la zona baja o valle en torno al arroyo del Cuco en lugar de las en las cotas medias y altas del monte Picota donde va a desarrollarse aquélla, lo que indudablemente hubiera supuesto un drástico recorte de la actuación urbanística proyectada.

VIGESIMOSEXTO: Partiendo de que nos encontramos ante un lugar de paisaje abierto y natural con específicos y reconocidos valores paisajísticos no sólo por la parte recurrente, sino también por la codemandada FADESA a los que realiza cumplida referencia en su Informe de Impacto Ambiental, el paso siguiente consistirá en

57

analizar cuáles son los impactos paisajísticos que a consecuencia de la actuación urbanística pueden producirse, a qué elementos del paraje afectan y las medidas correctoras previstas por el Informe de Impacto Ambiental y Estimación de Impacto Ambiental aprobatoria de la Consejería de Medio Ambiente, todo ello a efectos de determinar si quedan salvaguardados los valores naturales que encierra, realizando especial hincapié en aquéllos que la Asociación recurrente ARCA reputa como directamente atentatorios contra el paisaje preexistente.

VIGESIMOSEPTIMO: En primer lugar, deberá determinarse desde qué puntos geográficos y con qué intensidad se percibe la actuación urbanística, ya que la parte demandante señala en su escrito de demanda que la cima del Alto del Cuco es altamente visible desde diversas perspectivas y lugares, siéndole el perfil del Macizo de la Picota claramente singular e identificable, con lo que la **cuenca visual** desde la que se abarca o se percibe la actuación urbanística es amplia.

El Informe de Impacto Ambiental alude con carácter previo a la calidad del paisaje, al que asigna 11 puntos, lo que significa que sus características y rasgos son comunes en la región fisiográfica considerada (el conjunto de la Marina de Cantabria), aumentando el interés paisajístico en la zona de la cumbre, en definitiva , atribuyendo a la calidad paisajística un grado medio-bajo, sin elementos relevantes, sin que tengan este carácter sus formaciones boscosas, principalmente eucaliptales,

58

extremo éste en el que coinciden la totalidad de las pruebas periciales.

El Informe de Impacto Ambiental , en cuanto al tamaño de la cuenca visual considerada ésta desde su punto de mayor vulnerabilidad, es decir, de forma frontal a la zona de actuación, la considera media, ya que situada aquélla en un semicírculo la visualidad total de la zona no alcanza más del 60%, siendo la del centro sería aproximadamente del 30% del entorno.

Si dichas afirmaciones se basan en las fotografías que acompañan a dicho apartado, no podemos considerarlas como válidas, ya que se han realizado desde dos puntos, en primer lugar, la Autovía, pero no desde aquellos puntos en que puede apreciarse la edificación, sino aquéllos en que la misma es "tapada" o "embosada" por las edificaciones del municipio limítrofe de Bezana, lo que se reproduce en la cuarta de las fotografías incorporadas al Informe de Impacto Ambiental.

En lo tocante a la primera de las fotografías proporcionan una visión parcial del alto del Cuco referida exclusivamente al monte y no a las viviendas proyectadas, tomada desde la Mies del Cuco , mientras que la tercera de las fotografías, tomada desde el nudo de la autovía que denota a su juicio "horizontalidad y ángulo visual limitado" las mismas proporcionan una visión del Alto del Cuco que no podemos sino calificar de sesgada, ya que la toma se realiza interesadamente desde puntos concretos desde los que se han excluido totalmente las actuaciones urbanísticas realizadas y proyectadas.

59

El Informe de Impacto Ambiental en lo que a este extremo se refiere considera que la fragilidad visual del paisaje es media o moderada, con una cuenca visual intermedia en torno a 30-35% del total del entorno, sin que en ningún momento se indique cuáles son los puntos de observación tomados como referentes a la hora de determinar la extensión de aquélla, aportando fotografías estratégicas que no revelan las auténticas dimensiones de aquélla.

Disintiendo de tales conclusiones el perito judicial arquitecto establece una muy distinta amplitud de la cuenca visual, indicando expresamente cuáles son los lugares desde los que la actuación urbanística es apreciable, y así, señala que la parcela, de 21'6 hectáreas, es visible desde un tramo de la autovía a la salida del área de servicio de Gornazo en dirección a Santander en un tramo de 1 km largo y a unos 6 km de distancia. También es visible en tramos aislados y puntuales desde la CN-611 al costado de Peñacastillo y a lo largo de Camarreal, en una visión algo lejana, pues se situó a unos 3 y 5 km de distancia. Por último, también es visible en la Bajada desde el Alto de Cacicedo por la Autovía, situado a unos 3 km de distancia en una visión en ángulo de unos 30° respecto a la línea de cumbre, señalando el perito que estas no han sido contempladas en el Informe de Impacto Ambiental, ya que, como anteriormente hemos señalado, la cuenca visual se describe de una forma absolutamente vaga y lo que es más trascendente, sin reseñar los puntos desde los que se realiza la observación.

60



Abundando en dichas consideraciones y en fase de aclaración del informe pericial se precisa todavía más la magnitud de la cuenca visual, pues se señala que a) la zona de actuación es **muy visible** desde la carretera autonómica CA-303 entre Mompía y Liencres a lo largo de 1 km de longitud, sin que la misma se divise en el resto del trayecto; b) desde otra carretera autonómica, la CA-232 la visibilidad es tan sólo **puntual** en unos **300 o 400 metros de longitud** y a 3 km de distancia; c) el sector es igualmente **muy visible** desde la CN 611 entre Santander y Torrelavega en ambas direcciones, así como desde la línea de FEVE, que se situó a 250 metros del sector; d) finalmente, desde la Autovía A-67, se observa **frontalmente y lateralmente durante un cierto tiempo**, encubiertos parcialmente por la vegetación y los taludes de la actuación urbanística, con **zonas puntuales de visibilidad lateral** desde la Autovía A-67, las cuales quedan entre **3 y 5 km** de distancia del sector.

De tales mediciones cabe concluir que existen tres zonas puntualmente acotadas en las que la actuación urbanística puede apreciarse de forma muy visible, a la sazón, una carretera autonómica, una carretera nacional y la Autovía A-67, desde la que se divisa frontalmente y lateralmente aquélla.

La longitud del trayecto a lo largo del cual puede divisarse aquélla oscila según los puntos geográficos de referencia entre 1 km, 300 o 400 metros, sin que el perito haya señalado los kilómetros de la Autovía A-67 desde los que la actuación urbanística es perceptible frontal o lateralmente.

61



Finalmente, y para lograr una visión global de la cuenca visual debe destacarse la distancia entre la actuación prevista en el Plan Parcial y los diversos puntos de observación anteriormente reseñados, distancia que oscila entre 3 km y 5 km de distancia en la Autovía A-67, 250 metros desde la línea de FEVE, lo que indica la inmediata proximidad a la misma y 3 km de distancia desde la CA-232.

Todo ello nos da una idea de la amplitud de aquélla, ya que según los datos anteriormente expuestos la actuación urbanística es perceptible visualmente hasta desde 5 km de distancia, dicha visión puede prolongarse incluso a lo largo de 1 km, y lo que resulta trascendente, los puntos de referencia para determinar la cuenca visual no son lugares remotos ni escondidos, con lo que se minimizaría el impacto visual teniendo en cuenta el número de personas que transitan por los mismos, sin que aquélla se ha fijado desde dos carreteras autonómicas, una carretera nacional, la línea de FEVE y la Autovía A-67, Santander-Torrelavega, por lo que debemos concluir que la cuenca visual es amplia tanto desde el punto de vista de su magnitud como desde el punto de vista de las personas que podrán contemplar la actuación urbanística prevista, lo que inicialmente da una idea de la magnitud de la actuación urbanística (400 viviendas) atendiendo a los puntos de observación desde los que aquélla puede contemplarse, por lo que en ningún momento puede afirmarse que pasará desapercibida, antes bien, produce un impacto visual importante desde relevantes zonas de observación.

62



VIGESIMOCTAVO: Fijada la ya cuenca visual de la actuación urbanística, que nos da una idea de la perspectiva de contemplación de la actuación proyectada que no puede ser minimizada, el paso siguiente consiste en determinar cuáles son **las más destacables actuaciones que van a llevarse a cabo sobre el Macizo de la Picota y que pudieran producir diversos impactos paisajísticos y medioambientales**, para lo cual partiremos de las que asume la propia promotora FADESA en su Informe de Impacto Ambiental, de las apreciadas en el informe de la Comisión Regional de Urbanismo, así como las que son mencionadas por los peritos judiciales geólogo y arquitecto.

Como dicho Informe de Impacto Ambiental señala, la ubicación del proyecto es una ladera en solana, concretamente la tantas veces mentada ladera Sur del Monte de la Picota, cuya extensión es de 22 hectáreas, parcela ésta alargada y casi rectangular, sobre la que se van a ubicar 395 viviendas de diversas características.

El informe de FADESA hace alusión, en primer lugar al impacto medioambiental sobre el suelo, con respecto a la cual ARCA señala en su escrito de demanda que se ha producido una destrucción integral de la capa del suelo, con la consiguiente alteración de la topografía del terreno, que en la actualidad es un plano inclinado de una media del 22%.

Dicho suelo, repartido entre matorral y eucaliptal, especies arbóreas unánimemente consideradas como de escasos valores a proteger, sufriría los impactos de la agresiva actuación que se pretende realizar en el mismo, todo ello al margen de la desaparición de dichas especies arbóreas, apreciación no

63



contemplada en el Informe de Impacto Ambiental, que señala que no se constata la existencia de impactos significativos de esta categoría, creándose situaciones favorables en el conjunto mediante las labores de restauración paisajística, viniendo derivados dichos impactos sobre el suelo de las excavaciones, erosión derivada y construcción de viales de trabajo, todo ello según dicho Informe.

Ni el informe geológico ni el arquitectónico hacen referencia alguna a dicha destrucción integral de la capa del suelo, en cualquier caso susceptible de revegetación, si bien conviene aludir a un aspecto que ha sido analizado el primero de los profesionales, relativo a los posibles riesgos geológicos que conllevaría la actuación urbanística en orden a garantizar la estabilidad y seguridad de las edificaciones.

A la vista de las características geológicas, topográficas y geotécnicas de las que se realiza un breve análisis en el informe pericial, el perito concluye afirmando que la introducción de nuevas formas con perfiles menos estables deben derivar en la realización de un esfuerzo sobre el paraje modificado a fin de evitar los riesgos de inestabilidad, para lo que "existen medios técnicos sobrados" concluyendo que el Sector 2 del Alto del Cuco, "por sus características topográficas, resulta idóneo para la edificación, lo que no quiere decir, según sus propias afirmaciones, que sea el ideal, debido a la existencia de pendientes, sino que resulta ser apto, sin que las características topográficas de los terrenos constituyan un

64

obstáculo insalvable para una edificación segura, indicándose en último término que "la utilización de medios y técnicas adecuadas hace segura cualquier cimentación, ya sea sobre roca, suelos o sobre rellenos, otra cosa son los costes".

Los riesgos geológicos quedan finalmente minimizados al afirmar el perito geologo que si bien la sustancial alteración de los perfiles del monte debido a la gran altura y fuerte inclinación de numerosos taludes, incrementando la pendiente de aquel, no deviene necesariamente en una mayor inestabilidad de la ladera ni en la aparición de movimientos de masa, esto es, desprendimientos o desplome o transporte de roca, sedimento o material suelto a favor de la pendiente, bajo la acción de fuerzas gravitacionales.

VIGESIMONOVENO: En íntima relación con lo anteriormente expuesto nos adentraremos en el análisis de lo que a juicio de la Sala constituye el más significativo de los impactos paisajísticos, esto es, la alteración de la topografía del Monte Picota como consecuencia de la actuación urbanizadora.

El tratamiento de este extremo en el Informe de Impacto Ambiental, en el que se identifica la urbanización como agente del impacto, que es descrito como "apertura de bancos en una ladera con horizonte de suelo amplio y roca subyacente mediante la creación de taludes y terraplenes de acomodación", impacto que según dicho Informe "en principio no puede calificarse ni de positivo ni de negativo" (sic), señala a continuación que el impacto sobre las formas "puede ser calificado como negativo-

Sin necesidad de mayores valoraciones y mediante la simple referencia a las cifras anteriormente reseñadas no puede sino concluirse que se va a producir una alteración topográfica de la ladera que en ningún caso puede ser calificada de moderada, ya que los taludes sitos en dirección Este-Oeste, no tienen otra finalidad que la obtención de superficies allanadas alargadas en la misma dirección, donde se van a construir dos hileras de viviendas, solución arquitectónica que resulta ser forzada, al precisarse actuaciones tan agresivas para poder ejecutarse las previsiones del Plan Parcial, léase desmontes y taludes que el propio perito califica como inusuales en urbanizaciones, aunque no en la realización de infraestructuras (carreteras y similares).

Abundando en idénticas conclusiones, el perito arquitecto resalta de nuevo que encajar 400 viviendas en la ladera del monte lo es a costa de realizar desmontes y taludes escalonados, generándose desniveles de hasta 16 metros (prácticamente coincidente la cifra con la apuntada por el geologo), solución arquitectónica que exige grandes movimientos de tierras que alteran el perfil de la pendiente, con utilización generalizada de muros de contención de tierras y taludes casi verticales con una altura muy superior a 1 metro.

La forzada actuación sobre el terreno se ve coronada por el empleo de muros de escollera de hasta 3'83 metros de altura, que se sitúan sobre el talud en desmonte realizado sobre la roca del monte, alcanzándose desniveles de hasta 17'5 metros de altura,

alterativo y de magnitud moderada", una vez ejecutadas las correspondientes medidas correctoras, en especial el corredor ambiental vegetal que va a ubicarse en la zona más alta del monte, como exigencia impuesta por la Consejería de Medio Ambiente en la Estimación de Impacto Ambiental.

Tan somera y contradictoria valoración contrasta con el detallado análisis que de dichas alteraciones topográficas realizan tanto el perito geológico como el arquitecto, señalando el primero que la situación y disposición de las viviendas sobre la ladera del Monte Picota "provocará el abancalamiento de la parcela, al preverse amplias bermas separadas por taludes de distintas alturas, con lo que la topografía original quedará significativamente afectada".

La descripción que de los taludes resultantes de la actuación urbanística realiza el perito geologo, distinguiendo entre tres grandes líneas en dirección Este a Oeste, estarían formadas a su vez por varios taludes con diversas alturas, debido a la topografía del terreno, las cuales oscilan entre 5 metros, 15'4 metros y 7'5 metros de altura en la parte más baja de la ladera; la línea II, paralela y más alta que la anterior, contaría con un talud de mas de 10 metros de altura con un ángulo de 73° y un segundo talud de más de 17 metros con un ángulo de 68°, siendo el tercero tan sólo una pequeña rampa.

Por su parte la línea III, que sucede en altura y continuidad a la anterior, presenta dos taludes de 10'1 metros y 3'41 metros de altura en su primer tramo, que arrojarían 17 metros y 68° de ángulo medio en el segundo de sus tramos.

cifra en la que coinciden ambos peritos, empleándose igualmente muros de geomalla de hasta 15'90 metros de altura.

Dichas soluciones arquitectónicas resultan ser más graves al no ubicarse exclusivamente sobre la falda de la ladera, sino que ascienden a cotas bastante altas de monte, extremo importante a efectos de impacto visual, dando como resultado, en palabras del propio perito "una alteración del relieve natural importante y a un impacto notable sobre la percepción del paisaje, que perderá toda armonía con las demás parcelas de la ladera sur, ajando la composición y el orden de la misma y por ende la armonía del conjunto montañoso, obteniéndose un paisaje netamente urbano, en un entorno de carácter natural y rural de que gozan las demás parcelas de la ladera sur".

La importancia de la alteración del perfil del monte queda explicitada gráficamente en los planos obrantes a los folios 149, 150 y 151 del Informe presentado por la propia promotora en los que se observan grandes desniveles entre las diversas viviendas ubicadas en la parte allanada de los diferentes escalones, con la altura y características anteriormente reseñadas, puntualizándose en aquél que se ha producido una alteración vertical del perfil, sin indicar la magnitud de los taludes y desmontes, con lo que se está obviando la determinación del alcance sobre el monte de la actuación urbanística.

Las conclusiones de la Sala sobre el particular no pueden verse alteradas por el hecho de que el Informe señala que la alteración topográfica no afecta a toda la parcela, pero de sus

propios datos se desprende que la actuación urbanística afectará al 85% de la misma, en el que se altera sensiblemente la topografía, sin que ello quede empañado por el hecho de que no se llegue al descreste, precisamente por la implantación de un corredor ambiental.

Igualmente, y tomando las cifras del Informe Ambiental de la Promotora en el mismo se indica que los movimientos de tierras alcanzarán los 312.000 m³ y los de roca de aproximadamente 305.000 m³, dato que, a juicio de la Sala, ofrece una visión cabal de la magnitud de la actuación, de la que son igualmente reflejo las fotografías y mapas frontales obrantes en autos que contemplan la actuación y el impacto por aquéllas producido.

Permitásenos decir, en terminos coloquiales, que la actuación urbanística prevista ha supuesto una "dentellada" al Monte Picota, situando en un semicírculo de la ladera Sur de 21'6 hectareas un más que apreciable número de viviendas, para cuya ubicación se han realizado las actuaciones forzadas descritas en los anteriores fundamentos que, amén de su aspecto estético, que la Sala lógicamente no entrará a valorar, han desfigurado completamente el monte, sin que tal resultado vaya a paliarse a través de las medidas correctoras previstas a las que haremos inmediata referencia y que según el Informe de Impacto Ambiental hacen compatible la ejecución del Plan Parcial con los impactos paisajísticos, que consideran negativos e irreversibles (véase cuadro de la página 170 del Informe) .

Las actuaciones previstas ubican en primer plano las edificaciones de 2 y 3 alturas que enmascaran al menos 1/3 de la

69

autos , amén de la infografía que pone de manifiesto que áquel, si bien disminuye el impacto en la zona más alta, no puede hacer desaparecer ni ocultar la actuación prevista en la zona media e inferior de la ladera de la que no podemos prescindir si queremos ofrecer una valoración del conjunto, visión en la que los desmontes, taludes y terrazas en la magnitud que hemos hecho anterior referencia se aprecian de forma directa e impactante y en la que tan sólo se utilizan como medidas correctoras la revegetación .

Dicho corredor ambiental ha sido calificado como acierto innegable por el perito geologo, sin indicar si el mismo corrige total o parcialmente los efectos negativos sobre el paisaje, objetivo que no consigue en la ejecución material del proyecto , ya que el perito judicial arquitecto señala que

lo que debía ser una zona totalmente natural y preservada de elementos urbanísticos ha sido invadida por viales, aparcamientos, parcelas aterrazadas vinculadas a las viviendas e incluso algunas viviendas, cuyo número es importante, según dicho informe pericial al que nos remitimos.

El examen de los planos que acompañan el informe pericial en el que el perito superpone el ámbito de corredor ambiental obligado por la Consejería de Medio Ambiente sobre el plano de imagen del Plan Parcial, se observa que ambos no coinciden, cuestión que no ha sido negada por las codemandas, siendo sustancialmente menor el plasmado en el Plan Parcial, de lo que resulta que la invasión deviene de la diferencia entre ambos, siendo la franja de invasión por ocupación en planta de dichos

71

actuación prevista en altura, viviendas adosadas, pareadas e individuales, lo que no minimiza el impacto paisajístico sino que, a lo sumo, paliar el mismo en una limitada parte del frente de la actuación urbanística, sin que por ello se dejen de divisar, casi de plano, la totalidad de las restantes.

TRIGESIMO: Entrando en el análisis de dichas **medidas correctoras** que pretenden conseguir, según las propias manifestaciones de las codemandas, la armonía del paisaje y la integración en el mismo las edificaciones, señala el Informe de Impacto Ambiental que, amén de las técnicas de revegetación, está previsto un importante elemento corrector a través del cual pretenden atenuarse la mayor parte de los negativos impactos paisajísticos que venimos reseñando, disminuyendo igualmente la interacción paisajística de la urbanización con la zona en la que se ubica. Dicha medida correctora consiste en un **corredor vegetal** impuesto expresamente por la Estimación de Impacto Ambiental favorable de la Consejería de Medio Ambiente, de entre 40 y 60 metros, que se discurre sobre la parte superior de la parcela y cuya repoblación se pretende realizar a través de encinar y zona de bosques mixtos y cuya ubicación se aprecia en los planos obrantes a los folios 176 y 177 del Informe de Impacto Ambiental.

La apreciación del mismo en dichos planos así como en los fotomontajes y planos aportados por el arquitecto obrantes en

70

elementos de entre y 8 y 4 metros de anchura, invasión apreciable si tenemos en cuenta las dimensiones previstas para dicho corredor por la Consejería de Medio Ambiente y anteriormente reseñadas.

En resumen, dicho corredor ambiental, en el diseño del mismo por la Administración sectorial, venía a paliar el impacto paisajístico en la parte alta del Monte de la Picota sin someter a aquélla a la acción urbanizadora, atenuación que tan sólo cabía de calificar de parcial, ya que desde el borde inferior del mismo arrancan las 400 viviendas, pero tan loable propósito ha resultado frustrado con la ubicación en el mismo de elementos urbanos (viviendas, aparcamientos, depósito de agua, viales) que constituyen de facto una intromisión en su pretendido carácter exclusivamente natural del corredor ambiental, de tal modo que su alcance corrector no resulta ser de la suficiente intensidad como para convertir el mismo en un factor relevante de amortiguación del impacto paisajístico.

TRIGESIMOPRIMERO: Como cuestión final a abordar relativa a la protección del medio ambiente en que lo que afecta a la formación de **pantallas arquitectónicas**, las cuales tratarán de evitarse según las prescripciones del art. 34 de la Ley 2/2001 , señala la parte recurrente que se han sobrepasado las alturas máximas de 10 metros previstas por el PGOU para las edificaciones, ya que los muros de contención rebasan aquéllas, pero refiere sus argumentaciones no a la altura de estas últimas, con respecto de las cuales no se ha acreditado ni

72

formulada alegación alguna de que las proyectadas viviendas vulneren las Ordenanzas aplicables en materia de altura que se acompañan con la Memoria del Plan Parcial.

Antes bien, ARCA refiere tal limitación a la altura alcanzada por las obras de urbanización cuyo detalle consta en fundamentos anteriores, como consecuencia de las cuales los muros de contención llegan a alcanzar en algunos tramos una altura de 17 metros.

En trance de analizar dicha cuestión debemos tener en cuenta las disposiciones del PGOU de Piélagos traídas a colación en la Memoria del Plan Parcial que obra en autos, y más en concreto, la señalada en el art. III.2.3, referido al aprovechamiento en el suelo urbanizable, se indica que el 75% se destinará a edificaciones de hasta 7 metros de altura, y el 25% de la edificabilidad se podrá consumir en edificaciones de 10 metros de altura máxima.

Efectivamente, la altura máxima prevista para los bloques de viviendas en las Ordenanzas aportadas es la de B+II+BC (bloque de viviendas) sin señalar una altura expresa en metros, siendo la longitud máxima de las fachadas de los bloques de 35 metros para evitar la formación de pantallas en la edificación.

En los restantes tipos de viviendas las Ordenanzas de aplicación sí prevén dicha altura máxima (7 metros en vivienda unifamiliar en hilera; 7 metros para las viviendas unifamiliares pareadas e igualmente 7 metros para la vivienda unifamiliar aislada).

La Sala entiende que tales determinaciones contenidas en las Ordenanzas reseñadas que se incorporan a la Memoria del Plan

73

Parcial se refieren exclusivamente a la altura máxima de las edificaciones en sí mismas consideradas, con independencia de las transformaciones topográficas que se hayan realizado en la finca y el monte en que aquéllas se ubican y que hayan dado lugar a las importantes pendientes y taludes a los que se ha hecho cumplida referencia, los cuales forman parte de las obras de urbanización y del proyecto que al efecto se ha realizado, el cual que deberá analizarse a la luz de las reflexiones que venimos haciendo de las obras de urbanización previstas y actuaciones directas en el Monte Picota, las cuales son independientes de la altura de las edificaciones, a las que expresamente se refieren las Ordenanzas y que no rebasan las viviendas previstas, Ordenanzas que no contienen disposición alguna en torno a la altura máxima de taludes, muros de escollera, prohibiéndose tan sólo con respecto a las viviendas una longitud de fachada mayor de 25 metros, estableciendo un número máximo de viviendas en hilera de 8 unidades continuas o en 50 metros.

Cuestión distinta será si la solución arquitectónica elegida por el Plan Parcial para materializar y ubicar las 400 viviendas proyectadas resulte ser la más idónea desde el punto de vista topográfico y paisajístico y que el conjunto no resulte ser armónico en modo alguno en relación con el paisaje en el que se ubica, pero ello no empece al hecho de que la estricta altura de aquéllas no vulnera la prevista por el PGOU, aunque la rebasen los elementos que soportan aquéllas y que forman parte de un

74

proyecto global de obras, sin que quepa hablar de pantallas arquitectónicas en lo que a la altura de viviendas se refiere.

TRIGESIMOSEGUNDO: Con respecto al incumplimiento por el Plan Parcial de las exigencias previstas por los artículos 4, 6 y 7 de la Ley 3/1996, de Cantabria, sobre Accesibilidad y Supresión de Barreras Arquitectónicas, conviene realizar una transcripción literal de los citados preceptos, que señalan expresamente que:

Art. 4. 1.

"La planificación y la urbanización de las vías públicas, de los parques y de los demás espacios de uso público deberá realizarse de forma que resulten accesibles para todas las personas, especialmente para los discapacitados físicos, psíquicos y la infancia."

Art. 5.3.

"Los elementos urbanísticos no podrán originar obstáculos que impidan la libertad de movimientos de las personas con limitaciones y movilidad reducida. Asimismo, el mobiliario urbano deberá utilizarse de forma que sea accesible y pueda ser utilizado por todos los ciudadanos y no constituya un obstáculo para el tránsito de las personas que tengan su movilidad reducida.

75

Art. 6.3:

"Los itinerarios públicos o privados de uso comunitario destinados al tránsito de peatones o mixto de vehículos y peatones deberán diseñarse de manera que los desniveles no lleguen a grados de inclinación que dificulten su utilización a personas con movilidad reducida y que dispongan de una anchura tal que permita, al menos, el tránsito simultáneo de dos personas, una de ellas en silla de ruedas.

Los desniveles de itinerarios y espacios públicos peatonales se salvarán mediante rampas que no alcanzarán grados de inclinación superiores al 6 por 100, debiendo rebajar los bordillos en los pasos de peatones y esquinas de cruce de calles al nivel del pavimento de calzada o se levantará la calzada a la altura de los bordillos, enrasando la acera con la calzada a cota + 0.000.

A mayor abundamiento se ha de reflejar el contenido del art. 41.3 de la Ley 2/2001, del Suelo de Cantabria, que indica "todo Plan de ordenación detallada contemplará las previsiones necesarias para evitar las barreras arquitectónicas, de manera que las personas impedidas vean facilitado al máximo el acceso directo a los locales públicos y edificios privados"

76

TRIGESIMOTERCERO: Frente a dichas prescripciones la Memoria del Plan Parcial, en su art. 33 establece que la "pendiente máxima de los viales no superará el 12%. Como línea general y por las características del terreno la pendiente media se establece en el 8%".

Por su parte, el Informe de la CROTU de 26 de enero de 2004 trae de nuevo a colación la Memoria del Plan Parcial que, en su art. 3.5.4, describe el sistema local de red viaria indicando que "las calles de tráfico rodado se complementan con una serie de vías peatonales que facilitan el acceso a las edificaciones y zonas verdes, además de comunicar el ámbito en perpendiculares de N a S."

Dicho Informe técnico concluye señalando que las prescripciones del art. 6 de la Ley 3/1996, de Cantabria deben ser incorporadas al artículo 33 de las Ordenanzas, en lo que a itinerarios peatonales corresponde, los cuales abarcan, según el precepto citado, tanto los dedicados al tránsito de peatones como a los de carácter mixto, a utilizar por ambos tipos de usuarios, siendo ésta la forma en la que el Plan Parcial ha diseñado los viales.

Ello es así puesto que las prescripciones de la Ley 3/1996 han sido vulneradas ya que en la ejecución de los viales se ha rebasado el límite máximo de pendiente del 6%, siendo aquélla una norma con rango de ley que debe imponerse sobre las particulares prescripciones de un Plan Parcial que

acceso a personas minusválidas, finalidad ésta que supone la proscripción con carácter general de cualquier tipo de impedimentos que impidan o dificulten a aquéllas la utilización del viario peatonal y mixto.

Dichas condiciones generales en materia de viales se concretan en el apartado segundo del art. 6, que determina la forma de salvar dichos desniveles cuando afectan a viarios mediante rampas de inclinación máximo del 6%, lo cual supone que si dichas rampas tienen como finalidad salvar desniveles y la pendiente de aquéllas no puede superar el 6%, ello supone que automáticamente si la rampa conecta un desnivel éste tampoco puede superar el 6%, ya que el desnivel debe salvarse mediante la rampa, por tautológica que resulte esta afirmación.

El Ayuntamiento demandado transcribe parcialmente el art. 6, párrafo segundo, ya que indica que "los itinerarios y espacios peatonales se salvarán mediante rampas que no alcanzarán grados de inclinación superiores al 6%", alusión en solitario a las rampas que carece de sentido si no es con referencia al desnivel que a través de las mismas se trata de salvar y al que se cita en el citado precepto, pretendiendo el Ayuntamiento aplicar la limitación de la pendiente del 6% exclusivamente a las rampas, lo que no tiene sentido si no es para que la rampa salve desniveles entre viarios peatonales y mixtos, que deben ser de la magnitud de aquéllos, es decir, ni el desnivel ni la rampa pueden superar una inclinación del 6%, la cual no se

contraviene la misma, extralimitación reglamentaria a cuyo amparo se han diseñado siete calles tienen una pendiente máxima del 8%, tal y como resalta la CROTU.

Por lo tanto, a juicio igualmente de la CROTU, debe incorporarse a dicho art. 33 de las Ordenanzas la limitación de la pendiente máxima de 6% en los itinerarios peatonales, así como en los viales mixtos, con tráfico rodado y peatonal, generalizándose así la limitación del 6% de pendiente para todo tipo de vías de tráfico rodado o peatonal, por imposición legal de la Ley 3/1996 de Cantabria.

Las consideraciones de la CROTU resultan avaladas por las conclusiones a las que llega el perito judicial arquitecto, que reitera pendientes referidas a los viales que oscilan entre un 6%, siendo en su mayoría del 8%, existiendo calles como la CP1 y la CP2 que sobrepasan la pendiente del 25%.

TRIGESIMOCUARTO: La interpretación que de dicho precepto realiza el Ayuntamiento de Piélagos no resulta aceptable, ya que el art. 6 de la Ley 3/1996 contempla en su apartado primero en qué condiciones generales deben construirse los itinerarios peatonales o mixtos en cuanto a anchura y desniveles, que no puede ser otra que la de garantizar su

respeto en el Plan Parcial impugnado, que preve pendientes de hasta el 12%.

TRIGESIMOQUINTO: Como ya indica el perito judicial, las únicas menciones del Plan Parcial a aquellos espacios que no constituyen viario, esto es, parcelas edificables, equipamientos o espacios públicos, no figuran en los planos en planta de los mismos, de tal forma que no podemos dar por determinantes las conclusiones a las que aquél llega en su informe relativo a pendientes de aquéllos, ya que parten de la topografía natural y no de la ubicación y características de los mismos en el Plan Parcial, tanto en los aspectos que conciernen a Espacios Libres de Jardines como de Sistemas Generales, pero señalando el perito que una vez que se ejecute el Plan Parcial los resultados serán todavía más desfavorables de los que se observan ahora topográficamente.

En cuanto a los primeros y partiendo como hace el perito tan sólo de la topografía natural del terreno, las pendientes de los espacios verdes dedicados a parques y jardines oscila entre un 6% hasta un 10%, llegando a alcanzar en la zona central el 40%.

Por lo que hace referencia a los Sistemas Generales de Espacios Libres de Sistemas generales el perito preve que habrá una transición con taludes entre la rasante del Vial E, que da frente a este espacio libre cuyo desarrollo en desmonte

se desarrolla frente a este espacio libre con desmontes de hasta 7'5 metros de altura.

Analizando por último los restantes espacios libres ELr, destinada a **área de recreo y juego para niños**, presenta una pendiente muy acusada entre el 25% y el 33% lo que hace difícil la ubicación de elementos de juego y recreo adecuados para niños ya que son inmediatos a tres viales de fuertes desmontes cuyas alturas alcanzan entre 4 y 8 metros. se concluye que la topografía natural alcanza pendientes del 6%, la cual podrá predicarse del 95% de la superficie destinada a parques y jardines, con lo que su utilidad es nula o muy reducida para personas discapacitadas o reducida para cualquier otra persona, como niños o ancianos.

Con independencia de que se suscriban o no las afirmaciones contenidas en el informe pericial judicial con respecto a desniveles y taludes, tanto en los viarios peatonales y mixtos como en los demás sistemas de espacios libres, no dándose aquéllas por indubitadas ni compartiéndose las exactas magnitudes que arroja áquel, ya que el propio perito parte de la indefinición del Plan Parcial en lo que a este extremo se refiere, lo cierto es que la cláusula de cierre del perito en lo que a esta cuestión puntual afecta es que en el cómputo global de superficies verdes destinadas a parques y jardines las pendientes del 6% las hacen de imposible utilización no

superiores al 6%, cuestión a la que en fundamentos anteriores hemos hecho referencia, señalando el perito judicial, en aclaraciones al informe, que se supera el estándar mínimo para áreas de juego y recreo previsto por el Reglamento de Planeamiento de 3m²/vivienda, al alcanzar la cifra de 15 m²/vivienda, cuya pendiente debería ser inferior a 6% en aras a su utilización, lo que supone tanto como la creación de zonas verdes y de recreo que sólo existen físicamente pero que son de imposible acceso, dada la pendiente para acceder a las mismas.

A la vista de la indefinición de Plan Parcial sobre la topografía sobre espacios verdes el perito se mueve en el terreno de las especulaciones a la hora de materializar aquéllas sobre el Plan Parcial pero augura difícil que tales estándares previstos en el PP puedan llegar a cumplirse, so pena de desfiguración de la topografía y relieve natural del Alto del Cuco.

En cuanto a las **reservas de suelo para equipamientos**, (sanitarios, educativos, culturales, religiosos) el informe de la CROTU preve un 6'20% según el PGOU, mientras que la fijada por el Plan Parcial añade para completar la cifra indicada la superficie destinada a viario local y con el exceso destinado a zonas verdes de sistemas locales, sin el cómputo de estas dos últimos conceptos resulta una superficie de 9.188'92 m², inferior a los 10.876 m² previstos por el PGOU, ya que la red viaria no puede considerarse como equipamiento sino como infraestructura, al igual que tampoco pueden ser considerados

sólo para las personas físicamente discapacitadas sino para cualquier otro tipo de usuario

Por su parte, el art. 41.3 Ley 2/2001, determina al respecto lo siguiente:

"Artículo 41. 3 Otras determinaciones sustantivas

3. Todo plan de ordenación detallada contemplará las previsiones necesarias para evitar barreras arquitectónicas, de manera que las personas impedidas vean facilitado al máximo el acceso directo a los locales públicos y edificios privados."

TRIGESIMOSEXTO: Por lo que hace referencia al presunto **exceso de edificabilidad**, el mismo es rechazado por el Informe de la CROTU de 26 de febrero de 2004, ya que tanto desde el punto de vista de la edificabilidad global, en el que la diferencia es absolutamente nimia (71. 180 m² frente a 70.187 m²) como desde el punto de vista del aprovechamiento lucrativo, incluyendo los sistemas generales, el materializado es de 0'3297, menor, en consecuencia al permitido por el Plan General de 0'3396, de tal forma que el aprovechamiento permitido por el Plan Parcial (0'3251) es inferior a 0'3396 previsto por el Plan General.

TRIGESIMOSEPTIMO: En torno a la **reserva mínima para parques y jardines**, el perito judicial señala que los previstos no pueden ser utilizados debido a las grandes pendientes cuando éstas sean

como equipamientos los espacios libres, ya que precisamente al estar libres de edificación no pueden utilizarse para ubicar los equipamientos. La Sala está conforme con dichas exclusiones con lo que no se cumplirían las previsiones en materia de equipamientos.

En lo tocante a las **plazas de aparcamiento** el informe de la CROTU señala que siendo la superficie total construida, independientemente del uso de la misma, de 74.185 m², lo que supone una reserva de plazas de aparcamiento de 1.483 plazas, se cumplen en esta materia las previsiones del PGOU e incluso rebasándolas, puesto que áquel preve 563 plazas de aparcamiento, siendo las reservadas por el Plan Parcial de 858.

TRIGESIMOCTAVO: Como venimos indicando el impacto paisajístico que la actuación urbanística ha generado no se fundamenta tan sólo en los informes periciales obrantes en autos, que dan cumplida explicación de aquéllos, sino que la percepción directa de la Sala en orden a su determinación y alcance también ha sido posible en el presente proceso, ya que pese a que fue inadmitida la prueba de reconocimiento judicial, tanto la infografía que fue visionada en Sala, como el reportaje fotográfico que aportan cada una de las partes, nos permite apreciar el contenido y efecto global de la totalidad de la actuación urbanística a ejecutar bajo el amparo del Plan Parcial impugnado.

A estos efectos debemos excluir a priori las fotografías aportadas por ARCA ya que reflejan el paisaje rural con anterioridad a la ejecución del Proyecto, sin implantar en el mismo las obras proyectadas a efectos de determinación del cambio en la configuración del paisaje, que es precisamente lo que se trata de dilucidar.

A estos efectos, el perito arquitecto ha rechazado por sesgadas y parciales la práctica totalidad de las veinte fotografías aportadas por el Ayuntamiento de Piélagos, diez de ellas por haber sido obtenidas desde el aire, de tal modo que solo considera válida la número 17, que muestra el relieve o elevación de la zona afectada por el Plan Parcial, y que junto con la numerada como 16 permiten apercibirse del ámbito completo del Plan Parcial .

En las restantes sólo se percibe áquel de forma parcial e incluso en algunas de ellas (las 3, 5 y 7) ni siquiera aparece la parcela del Sector 2, y todo ello teniendo en cuenta el punto de observación desde el que han sido tomadas aquéllas, que resulta explicitado claramente el perito, a cuyas consideraciones nos remitimos.

Finalmente, no sólo a través de las fotografías que según el perito resultan ser indicativas en orden a apreciar la ubicación y alcance de la urbanización, sino también mediante las fotografías que a modo de mural aporta el Ayuntamiento de Piélagos, debemos concluir que la primera de ellas tampoco ilustra sobre la totalidad del ámbito de actuación urbanística,

85

promoción de viviendas en curso de realización en la inmediata zona colindante del municipio de Bezana refleja realmente las sinergias paisajísticas entre una y otra actuación urbanística, de tal modo que aunque se pretende hacer ver a través de la misma que es aquella el único factor de distorsión y ruptura de la armonía del conjunto, la visión de fondo del Sector Parcial del Alto del Cuco, sesgada como decimos, pues pretende empañarse a través de la promoción de Bezana, resulta ser también visible , ahora parcialmente, en función del punto desde el que se toma la fotografía , sin que quede oculta en su totalidad , y globalmente a través del resto de dicho reportaje fotográfico y demás documentos de esta índole obrantes en autos.

TRIGESIMONOVENO: A modo de recapitulación debemos concluir que es la ruptura de la armonía del paisaje, en un entorno natural rural precisado de protección sobre el que las actuaciones urbanísticas precedentes no han hecho sino contribuir a su progresiva degradación, la que en definitiva sustenta la anulación del Plan Parcial del Sector 2 de Piélagos, por su clara vulneración del art. 34 de la Ley 2/2001, del Suelo de Cantabria, la cual se ha apreciado por esta Sala partiendo de pruebas objetivas, periciales y documentales, huyendo de peligrosos subjetivismos y consideraciones estéticas opinables. La agresiva modificación de la topografía del Monte Picota, que forma parte del entorno paisajístico de los Montes de Liencres, y las exageradas y forzadas soluciones arquitectónicas

86

ya que se ha eludido en la misma el reflejo de la parte izquierda que comprende la actuación en el Monte Picota mostrándose tan sólo la parte derecha de la misma, que es precisamente la más antropizada, con especial hincapié en la urbanización que se está realizando sobre el municipio de Bezana, con respecto a la cual la Sala ya ha realizado las oportunas valoraciones en anteriores fundamentos.

Con respecto a las otras tres fotografías con carácter de mural que igualmente se aportan a los autos debemos realizar las precisiones siguientes: a) la primera es realmente significativa del carácter rural del Sector 2 con anterioridad a la ejecución del Plan Parcial, mostrándose de forma clara el cambio en la topografía del Monte Picota una vez comenzados los trabajos previos sobre áquel, con la ya aludida "dentellada" al monte, que ha sido completamente horadado, ya que de otro modo resultaría imposible realizar una actuación urbanística consistente en implantar en áquel nada menos que 395 viviendas; b) la segunda de las fotografías muestra de forma más o menos concreta el resultado final una vez realizadas las obras y contemplado frontalmente, desfigurando totalmente la topografía del Monte Picota,, implantando forzosamente dichas viviendas a través de soluciones drásticas en materia de taludes, desmontes, desniveles, geomallas y revegetación , que no impiden la ruptura de la armonía del paisaje, ni siquiera con el corredor ambiental exigido por la Estimación de Impacto Ambiental; c) finalmente, la tercera de las fotografías que coloca en un primer plano la

86

previstas para poder implantar en áquel trescientas noventa y cinco viviendas no hacen sino quebrar una vez más el paisaje rural existente antes de la aprobación del Plan Parcial , convirtiendo el Sector 2 en un suelo netamente urbano, propósito insito en la clasificación de una parcela como urbanizable delimitada, pero al que se llega tras una actuación traumática sobre aquella donde aquella se ubica , lo que produce un importante e incontrovertido impacto paisajístico que nos obliga a rechazar la actuación urbanística en las condiciones y con las características previstas por el Plan Parcial.

CUADRAGESIMO: De conformidad con el artículo 131.1 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 han actuado con temeridad o mala fe procesales en la defensa de sus respectivas pretensiones.

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY

F A L L A M O S

Que debemos estimar y estimamos el recurso contencioso-administrativo promovido por la Procuradora Sra. De Lucio de la Iglesia, en nombre y representación de ARCA contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Piélagos de fecha 23 de

87



marzo de 2004, por el que se aprueba definitivamente el Plan Parcial del Sector 2, Alto del Cuco, con anulación del mismo y 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 con expresión de los recursos que en su caso procedan frente a ella, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Intégrese esta Resolución en el Libro correspondiente. Una vez firme la sentencia, remítase testimonio de la misma, junto con el expediente administrativo, al lugar de origen de éste.

Alvarez Murias

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANTABRIA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO



S E N T E N C I A

ILTMA. SRA. PRESIDENTA

D^a MARIA TERESA MARIJUAN ARIAS

ILTMOS SRES. MAGISTRADOS

D^a CLARA PENIN ALEGRE

D^a MARIA JOSEFA ARTAZA BILBAO

En la Ciudad de Santander, a trece de Febrero de 2008. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria ha visto el recurso número 768/04, interpuesta por el GOBIERNO DE CANTABRIA representado y defendido por el Letrado de los Servicios Jurídicos del mismo contra el AYUNTAMIENTO DE PIELAGOS representado por la Procuradora D^a Ana Maria Alvarez Murias y defendido por el Letrado D. Ramón Diaz Murias actuando como parte codemandada

FADESA INMOBILIARIA, S.A. representada por la Procuradora D^a Belén de la Lastra Olano y defendida por el Letrado D. Cesar Pérez Maldonado. La cuantía del recurso es indeterminada. Es Ponente la Iltma. Sra. Magistrado Doña María Josefa Artaza Bilbao, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO: El recurso se interpuso el día 13 de Octubre de 2004 contra la contestación de fecha 12 de Julio de 2004 del Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Piélagos al requerimiento previo efectuado por la Administración Autonómica (Gobierno de Cantabria) realizada el 10 de Junio de 2004 solicitando la anulación del Acuerdo del Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Piélagos, de 23 de Marzo de 2004, por el que se aprueba definitivamente el Plan Parcial del Sector 2 del "Alto del Cuco" de Piélagos.

SEGUNDO: En su escrito de demanda, la parte actora interesa de la Sala dicte Sentencia por la que estimando el Recurso se anule el Plan Parcial del Sector 2 del suelo urbanizable programado del Plan General de Ordenación Urbana de Piélagos, por ser no conforme a Derecho, con expresa imposición de costas a las partes vencidas.

TERCERO: En su escrito de contestación a la demanda la Administración demandada solicita se dicte Sentencia desestimando íntegramente el recurso formulado e imponiendo a la parte recurrente las costas causadas.

CUARTO.- En su escrito de contestación a la demanda la parte codemandada solicita se dicte Sentencia por la que se desestime en su integridad el presente recurso contencioso-administrativo por ser la resolución recurrida ajustada a Derecho.

QUINTO: Se recibió a prueba el presente recurso practicándose las admitidas con el resultado que obra en autos y se presentaron las conclusiones por las partes.

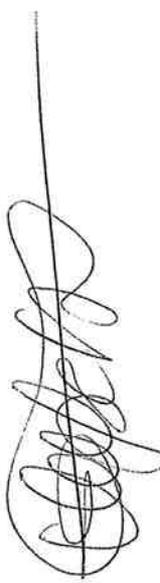
SEXTO: Se señala el día 24 de Enero de 2008 para la votación y fallo del recurso, fecha en la que, efectivamente, se deliberó, votó y falló, siendo posteriormente redactada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Son objeto del presente recurso la contestación de fecha 12 de Julio de 2004 del Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Piélagos al requerimiento previo efectuado por la Administración Autónoma (Gobierno de Cantabria) realizada el 10 de Junio de 2004 solicitando la anulación del Acuerdo del Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Piélagos, de 23 de Marzo de 2004, por el que se

aprueba definitivamente el Plan Parcial del Sector 2 del "Alto del Cuco" de Piélagos.

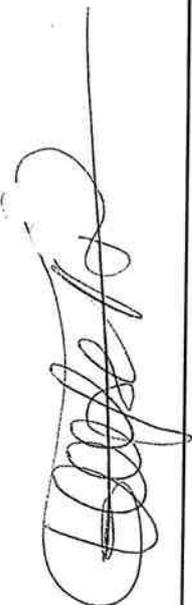
SEGUNDO: Los antecedentes fácticos acreditados, en cuanto puedan tener relevancia a los efectos del correcto enjuiciamiento de las cuestiones que se proponen a la decisión de la Sala y de los cuales se ha de partir son los siguientes:



1º-Que el día 23/05/05 tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Pielagos la solicitud de D. Alfredo Trueba Gómez para la tramitación del Plan Parcial del Sector 2 del suelo urbanizable delimitado, denominado "Alto del Cuco" y previa la emisión de los informes técnicos y de la Comisión de Urbanismo municipales, la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento, en sesión del día 24/10/02 acordó la aprobación inicial del mencionado Plan Parcial condicionado al cumplimiento del contenido del informe de los servicios técnicos de 7/10/02 y acuerda el inicio del trámite de información pública notificación a los interesados y la suspensión de licencias. El Acuerdo de aprobación inicial se publicó en el BOC de 6/11/2002, y se apertura la información pública efectuando alegación la Asociación ecologista ARCA.

2º- Que en fecha 16/01/2003, el Director General del Medio Ambiente y Ordenación del Territorio acuerda se inicien los trámites correspondientes a la realización de la Estimación del Impacto Ambiental y se aporta por la mercantil promotora el informe de impacto ambiental ante la Consejería de Medio Ambiente del Gobierno de Cantabria y escrito de modificaciones

del Plan Parcial y solicitud de aprobación provisional de fecha 19/12/2002 ante el Ayuntamiento. El 10/09/2003 se emite la correspondiente Estimación de Impacto Ambiental por la Consejería de Medio Ambiente de Cantabria, teniendo entrada en el registro municipal el 26/09/2003.



3°.- Que posteriormente en fecha 27/10/2003 la mercantil promotora presenta escrito con modificaciones del aprobado primer redactado del Plan Parcial a fin de cumplimiento del condicionado de la Estimación de Impacto Ambiental y tras informe del Sr. Ingeniero Municipal de 5/12/2003, del Sr. Secretario de la Corporación y de la Comisión de Urbanismo del Ayuntamiento, este en sesión celebrada el 18/12/2003, dicta Acuerdo de aprobación provisional y la remisión de copia del documento del Plan Parcial y las actuaciones realizadas a la Comisión de Urbanismo a fin de que por esta se informe de manera previa a la aprobación definitiva, lo cual tiene entrada en el Gobierno de Cantabria el 22/12/2003.

4°.-Que con fecha de salida de 12/01/2004, por la Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo del Gobierno de Cantabria, se comunica al Ayuntamiento de Pielagos, que se precisa necesariamente completar documentación por la Corporación Municipal, entre ellas:

-Informes sectoriales: documentación que deberá cumplir las determinaciones de los informes sectoriales, particularmente las líneas de afección exigidas por legislación sectorial aplicable. Así como el informe

exigido por el Art. 44.2 Ley 11/1998, de 24 de Abril de la ley General de Telecomunicaciones.

-Garantizar la conexión con los sistemas generales y la capacidad de las instalaciones y recursos existentes, según exigen los Arts. 18 Ley Estatal 6/1998 y 32 de la Ley 2/2001 de Cantabria; justificar la integración de las construcciones en el entorno de acuerdo con los Arts. 32 y 34 Ley 2/2001; completar el plan de etapas y el estudio económico financiero en los capítulos afectados por las observaciones anteriores y, sobre conservación de la urbanización y de quien será dicha obligación y durante que tiempo.



5°- Que con fecha 5/02/2004, el Ayuntamiento de Pielagos contesto a la Comisión Regional de Urbanismo (entrada 6/02/2004) que los documentos requeridos obraban en expediente administrativo y manifestando que el informe en materia de telecomunicaciones se debe aportar antes de la aprobación definitiva pero que estima como no necesario su acompañamiento antes de informar la Comisión Regional de Urbanismo.

6°- Que el mismo 6/02/2004, se remite por el Ayuntamiento a la Dirección General de Telecomunicaciones del Ministerio de Ciencia y Tecnología copia del Plan Parcial del Sector 2, denominado Alto del Cuco a los efectos de la emisión del informe a que se refiere el Art. 26 Ley 32/2003, de 3 de Noviembre, de Telecomunicaciones, emitiéndose el referido el 23 de Febrero de 2004, entrada en el registro municipal el



27/02/2004 sin efectuar remisión o envió a la Comisión Regional de Urbanismo.

7°.- Que anteriormente y en fecha del 18/02/2004, la Directora General de Ordenación del Territorio y Urbanismo se oficia al Sr. Alcalde a fin de que por el mismo se comunique sobre el extremo de si el proyecto del Plan Parcial junto con el de impacto Ambiental se ha sometido a información pública (Decreto 50/1991 y Ley 5/2002, a lo que se contesta por el Ayuntamiento el 10/03/2004.

8°.- Que previos los informes técnicos de la Dirección de Ordenación del Territorio y Urbanismo, el día 26/02/2004, por la Comisión Regional de Ordenación del Territorio y Urbanismo se informa de manera desfavorable al Plan Parcial, teniendo entrada en el Ayuntamiento con fecha 12/03/2004, y tras los informes del Sr. Ingeniero de Caminos, del Sr. Secretario municipal y por la Comisión Informativa de Urbanismo del Ayuntamiento, este en sesión del Pleno de la Corporación, celebrada el día 23/03/2004 aprueba definitivamente el Plan Parcial del Sector 2 del "Alto del Cuco" de Piélagos. (publicado en el Boletín Oficial de Cantabria de 14/04/2004) y que se notifico a la Comisión Regional de Ordenación del Territorio y Urbanismo el 12 de Abril de 2004.

9°.- Que el Gobierno de Cantabria en Acuerdo de 10/06/2004 resolvió efectuar requerimiento previsto en el Art. 44 de la ley Jurisdiccional contenciosa-administrativa a la Corporación Municipal, siendo contestado por el Sr. Alcalde en fecha

12/07/2004, en el sentido de remitir documentación adjunta, cuatro informes que detalla y señala finalmente "... lo que traslado a efectos que correspondan".

10º.- Que con fecha 13/10/2004, se interpuso por el Gobierno de Cantabria recurso contencioso-administrativo frente a la contestación del Ayuntamiento de Pielagos al requerimiento de aprobación definitiva del Plan Parcial del Alto del Cuco, suplicando en el escrito de demanda que se dicte Sentencia por esta Sala, que estimando dicho recurso anule dicho Plan Parcial por no ser conforme a derecho y con expresa condena en costas a la partes vencidas.



TERCERO: El Gobierno de Cantabria como parte recurrente determina el Acto objeto del presente recurso, en concreto el ya expuesto antes y como argumentos impugnatorios frente al mismo, estos que son de variada naturaleza, se enuncian por el mismo como: Incompetencia del órgano municipal para resolver el previo requerimiento formulado; Vulneración del procedimiento legalmente establecido por omisión del tramite de información publica para el informe de impacto ambiental; La omisión del informe exigido por el Art. 26.2 de la Ley 32/2003; Infracciones en el régimen de dotaciones y reservas del equipamiento viario; La falta de computo de ciertos usos lucrativos que determina un exceso en relación con los aprovechamientos previstos en el Plan General de Ordenación Urbana; Infracción de los Arts. 32 y 34 de la Ley 2/2001, por impacto paisajístico que ha generado la actuación; Y la infracción del Art. 6 de la Ley 3/1.996, de 24



de Septiembre, de accesibilidad y Supresión de Barreras Arquitectónicas.

CUARTO: Se plantea como primer óbice frente al Acto impugnado, que el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento tiene falta absoluta de competencia para contestar al requerimiento efectuado por el Gobierno de Cantabria, ya que el instrumento de planeamiento, Plan Parcial, en su aprobación definitiva corresponde al Pleno Municipal, (Arts. 22.1.c) Ley 7/1985 y Art. 73.3 Ley 2/2001 de Cantabria) y, de ello deriva que de admitirse esto, que pudiere contestar el Sr. Alcalde, esta fuese nula de pleno derecho (Art. 62.1.b) LRJ y PAC). A lo que antecede se oponen la Administracion Municipal demandada y la mercantil promotora codemandada efectuando alegaciones en el sentido de que por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento se contesto al requerimiento aportando una documentación (informes) a los efectos correspondientes y que ello no afecta a la pretensión del Gobierno de Cantabria de que se anule el Plan Parcial del Alto del Cuco, añadiendo que en el Art. 44.3 LJCA se contempla el que de no ser contestado se entiende desestimado el requerimiento.

Al margen de la aplicación de la normativa de regimen local competencial y de la urbanistica ya citada, se ha de ceñir este supuesto al caso concreto y observarse el contenido del escrito del Sr. Alcalde de 12/07/2004, (folio 287 del expediente administrativo) y el cual como se ha dejado constancia en el



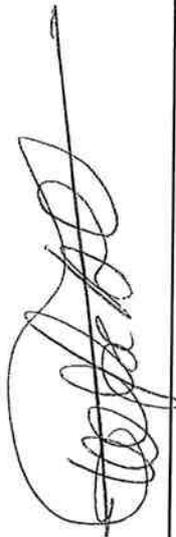
relato factico (fundamento de Derecho SEGUNDO) refleja en su contenido que es en relación al escrito del Gobierno de Cantabria y que remiten documentación diversa que se detalla y se añade que "... se traslada a los efectos que correspondan" y, esta contestación ha de enmarcarse dentro del Art. 44 de LJCA, que prevé el requerimiento como una vía administrativa previa al proceso contencioso-administrativo de carácter potestativa, que también puede formularse sin vía previa por ser el litigio entre Administraciones Publicas. Y en este caso hoy enjuiciado, en cuanto a los requisitos de tal requerimiento es importante decir que se formula por quien cuenta con la competencia para interponer el recurso contencioso-administrativo posterior y se dirige frente al órgano competente de la Administracion para decidir sobre la cuestión planteada y tras esta apreciación, manifestar, que si bien se efectúa el escrito contestando por el Sr. Alcalde, y no por el Pleno Municipal, no se incurre al entender de la Sala en nulidad de pleno derecho o radical del Art. 62.1.b) LRJ y PAC, pues, del tenor literal del escrito de contestación de 12/07/2004, se desprende que esa respuesta expresa es de tal termino que se entiende desestimatoria, lo que da un resultado similar a la previsión del Art. 44.3 LJCA, de que de no contestar se da por rechazado y, desde luego, se ha de señalar que ello máxime al no haber producido indefension alguna y sin comunicar o bien afectar en modo alguno este defecto por sí a la nulidad del Plan Parcial, pretensión esta última en que se concreta la ejercitada en el presente recurso como dicha Administracion así lo ha reconocido es por tanto que, se

considera de escasa o ínfima influencia el hecho de ser realizado el escrito de 12/07/04 por el Sr. Alcalde en vez de por el Pleno del Ayuntamiento y en consecuencia de decae este motivo formal.

QUINTO: En segundo lugar, el Gobierno de Cantabria recurrente en este recurso, alega asimismo vulneración del procedimiento legalmente establecido por omisión del tramite de información publica para el informe de impacto ambiental, consistente como lo explicita en su demanda, (donde ha mantenido la postura) de que, debió de someterse de manera conjunta a información pública con el instrumento de planeamiento el informe de impacto ambiental, oponiendo a ello diversas alegaciones el Ayuntamiento y la Sociedad promotora codemandada, pero que no se detallan ya que como reconocen las partes y entre las mismas, la recurrente, ya este mismo motivo y en idénticos términos ha sido planteado y resuelto por esta Sala en la Sentencia de fecha 29 de Marzo de 2007, dictada en el recurso numero 454/2004, a cuya fundamentacion se efectúa remisión por el principio de unidad de doctrina, seguridad jurídica y por evidentes razones de congruencia y así se motiva en aquel y que sirve para el presente, desestimado tal defecto aducido respecto al plan parcial y, ello en los términos que en detalle a continuación se plasma:

"NOVENO: Igualmente y como vicio puramente formal señala la parte actora que no se ha sometido a información pública el proyecto de Plan junto con el informe de impacto

ambiental, para una vez cumplido dicho trámite y efectuadas en su caso las alegaciones correspondientes por las Asociaciones en defensa del medio ambiente y restantes interesadas, se proceda a dictar la correspondiente Estimación de Impacto Ambiental por la Consejería de Medio Ambiente, sin que se precise en la demanda si dicha información pública efectuada conjuntamente con la del planeamiento urbanístico se refiere al momento en que el Plan se ha aprobado provisionalmente o debe realizarse conjuntamente cuando se ha procedido tan sólo a su aprobación inicial.

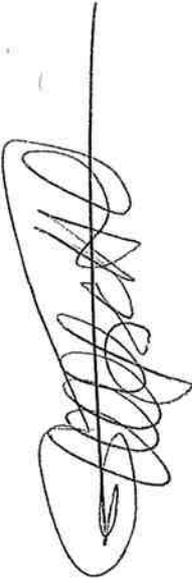


Como sustento de su tesis invoca la actora el art.2 de la Ley 5/02, de Medidas Cautelares de Protección del Litoral de sometimiento de los instrumentos de planificación territorial y urbanística a evaluación ambiental que expresamente señala lo siguiente:

"Artículo 2. Sometimiento de los instrumentos de planeamiento a evaluación medioambiental

1. Los instrumentos de planificación territorial y urbanística que establezcan el marco para la autorización en el futuro de proyectos enumerados en los Anexos I y II de la Directiva 85/337/CEE deberán obtener con carácter previo a su aprobación provisional el preceptivo instrumento de evaluación medioambiental que, una vez finalizado el trámite de información pública, deberá emitirse por la autoridad

ambiental en el plazo previsto en la legislación específica o, en su defecto, en el general de la legislación del procedimiento administrativo común.



La Sala entiende, pese a la confusa redacción del precepto, que también pone de manifiesto la parte actora, que áquel sólo obliga a que los instrumentos de planeamiento urbanístico que se encuentren en los supuestos legalmente previstos, sean sometidos a la oportuna Evaluación de Impacto Ambiental con carácter previo a su aprobación provisional, sin que la norma exija expresamente que se practique una información pública conjunta de ambos, sino que, emitido Informe de impacto ambiental anterior a la aprobación provisional, se procede a dar cumplimiento a dicho trámite de información pública, referido tan sólo a la aprobación provisional.

Evacuada ésta, la autoridad medioambiental debera emitir la oportuna Evaluación de Impacto Ambiental, de tal modo que la alusión al trámite de información pública es exigible tan sólo en lo que respecta a la aprobación provisional, todo ello ateniéndonos al tenor literal de la norma que tan sólo indica que "una vez realizada la información pública", pero refiriéndola al trámite inmediatamente anterior, esto es, la aprobación

provisional, pero sin obligar expresamente a que la Evaluación Ambiental se someta a dicho trámite.

Es dicho órgano medioambiental (Consejería de Medio Ambiente) el que ha de proceder a realizar dicha Evaluación una vez se ha procedido a la información pública, sin que pueda alegarse tampoco que como consecuencia de la falta de dicho trámite de información pública conjunta de ambos instrumentos se haya generado indefensión a la parte actora, a la que se le ha trasladado completa información sobre el Informe de Impacto Ambiental y la oportuna Estimación Medioambiental emitida por el órgano sectorial competente.



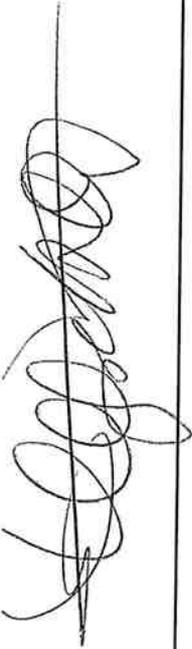
DECIMO: Dicha interpretación se compeadece perfectamente con la regulación del procedimiento que para la elaboración de los Planes Parciales se establece en los artículos 73 y siguientes de la Ley 2/2001, del Suelo de Cantabria, que sólo exigen (art. 74.a) que el trámite de información pública se ciña al documento de aprobación inicial del Plan Parcial, contemplando la reiteración de dicho trámite tan sólo cuando los cambios propuestos por la CROTU entrañen variaciones sustanciales con respecto al proyecto que le ha sido remitido, procedimiento que resulta íntegramente aplicable a los Planes Parciales de iniciativa particular, por mor de lo dispuesto en el art.

'75 de la Ley 2/2001, sin que por tanto se exija en ningún momento el sometimiento a información pública de la Estimación de Impacto Ambiental.

El procedimiento resulta ser sustancialmente distinto para la aprobación de los Planes Generales, en la forma establecida por los artículos 68 y siguientes de la Ley 2/2001, que, a diferencia de lo preceptuado para los Planes Parciales, exige expresamente el sometimiento a información pública conjunta del acuerdo de aprobación inicial y el documento ambiental, de tal forma que cuando se procede a la aprobación provisional del mismo ésta debe contener la correspondiente Evaluación de Impacto Ambiental, y dar cumplida información a través del BOC del contenido de ambos documentos.

La detallada regulación de la forma y momento en que la Evaluación de Impacto Ambiental debe incorporarse al procedimiento de aprobación de los Planes Generales, con exigencia clara de sometimiento a información pública conjunta del documento de aprobación inicial y aquélla, contrasta claramente con la falta de referencia alguna sobre el particular con respecto al procedimiento previsto para los Planes Parciales, lo que pone de manifiesto la que consideramos correcta interpretación de la Sala del art. 2 de la Ley 5/2002 de Cantabria, sobre la que pivotan las alegaciones de la parte actora en lo que a este extremo concierne.

UNDECIMO: Finalmente, y en plena consonancia con la argumentación que venimos realizando debe indicarse que el art. 22 del Decreto 50/1991, de 29 de abril, vigente "ratione temporis" al momento de aprobación del Plan Parcial, ya que la norma que lo deroga, esto es, la Ley 17/2006, de 11 de diciembre, no resulta aplicable en el año 2004, en que se produce la aprobación del Plan Parcial, rubricado como "Consultas de los Avances de Planeamiento" sólo preve el sometimiento a información pública aquéllos junto con el Estudio o Informe de Impacto cuando se trata de elaboración de Planes Generales o Normas Subsidiarias.



Por el contrario, el Artículo 31 del Decreto 50/1991, rubricado como "Estimación de Impacto Ambiental", procedimiento ante el que nos encontramos puesto que le precede un Informe de Impacto Ambiental, señala con respecto al procedimiento de elaboración de aquel lo siguiente:

"1. El órgano competente por razón de la materia someterá conjuntamente con el proyecto, cuando el procedimiento sustantivo aplicable así lo requiera.

En caso contrario, no se requerirá información pública para la Estimación de Impacto Ambiental."

Ello quiere decir que si el procedimiento de formación de los Planes Parciales no obliga a dicha información pública conjunta, tal y como se desprende de la normativa que venimos analizando, no será obligado el sometimiento a información pública del proyecto de planeamiento urbanístico junto con el Informe de Impacto Ambiental, mientras que por el contrario resultará aquella preceptiva en la elaboración de los Planes Generales, puesto que la norma sustantiva que regula su gestión obliga expresamente a la información pública conjunta de la aprobación inicial del Plan y del Informe de Impacto Ambiental."



SEXTO: Se refiere en su oposición al Plan Parcial y su aprobación definitiva por el Ayuntamiento, la Administración Autonómica recurrente a otro vicio de carácter formal, cual es la falta de incorporación al expediente administrativo del informe exigido en el Art. 26.2 de la Ley Estatal de 32/03 General de Comunicaciones, que ocasiono entre otros extremos que el 12/01/2004, se comunicase mediante requerimiento al Ayuntamiento que la remisión por este último (22/12/2003) del expediente no era completo y su deber de cumplimentarlo lo cual no efectuó el Ayuntamiento contestando el día 5/02/2003 que si estaba completo aquel y, ante tal actitud omisiva se emitió informe desfavorable el 26/02/2004, ya que no era posible llevar a cabo un adecuado control del instrumento de planeamiento sin informes y que aunque se subsano posteriormente, su ausencia conlleva la actuación

administrativa mantenida de manera correcta y legal. Las partes contrarias alegan la falta de relevancia de tal defecto, al ser subsanado y susceptible de ello, admitido dicen esto por el Gobierno de Cantabria y añade el Ente Municipal que aun no presentado, al entender no necesario en esa fase procedimental de elaboración del Plan Parcial y, estimando en consecuencia que el expediente estando completo la Comisión Regional de Urbanismo emitió su informe preceptivo fuera del plazo del Art. 74.c) Ley 2/2001 de Cantabria y como informo el Sr. Secretario, no es vinculante y por aplicación del Art. 83.4LRJ y PAC, el que pueda no ser tenido en cuenta.



SEPTIMO: El Art.26 (Derecho de ocupación del dominio público) de la Ley 32/2003, de 3 de Noviembre, General de Telecomunicaciones, vigente en el momento preciso de la tramitación del Plan Parcial establece que:

"1. Los operadores tendrán derecho, en los términos de este capítulo, a la ocupación del dominio público en la medida en que ello sea necesario para el establecimiento de la red pública de comunicaciones electrónicas de que se trate.

2. Los órganos encargados de la redacción de los distintos instrumentos de planificación territorial o urbanística deberán recabar de la Administración General del Estado el oportuno informe sobre las necesidades de redes públicas de comunicaciones electrónicas en el ámbito territorial a que se refieran.

Los instrumentos de planificación territorial o urbanística deberán recoger las necesidades de redes públicas de comunicaciones electrónicas contenidas en los informes

emitidos por el Ministerio de Ciencia y Tecnología y garantizarán la no discriminación entre los operadores y el mantenimiento de condiciones de competencia efectiva en el sector."



Y desde el relato factico antes expuesto y a la luz del anterior precepto, la Sala considera que en modo alguno el expediente estaba completo, el Ayuntamiento no aporato como era obligado, ni más tarde y antes al informe preceptivo de la Comisión Regional de Urbanísimo, lo que se le requirió, en particular el informe sectorial que le exigía la legislación de telecomunicaciones, y su aportación era necesaria, en razón a que las determinaciones de los informes sectoriales sirven para controlar la legalidad de los planes urbanísticos que proyectan sobre el territorio una ordenación concreta del derecho de uso y edificación, establecen el diseño de la ciudad y, por tanto, son los instrumentos adecuado para determinar por donde han de discurrir las infraestructuras y su emplazamiento, y fijan compatibilidades e incompatibilidades de uso, así como prohibiciones o restricciones.

Y además se ha de tener en cuenta como trascendente en este sentido de importancia de cumplimentar aportando el informe del Art. 26.2 Ley 32.2, ya que la función ordenadora de la infraestructura de las telecomunicaciones le viene, reservada a los planes a lo cual se subordinara las Ordenanzas. Por tanto, a través del planeamiento se va a prever y decidir la

localización o ubicación de los terrenos destinados a sistemas generales o dotacionales o redes públicas en los distintos tipos o clase de suelos, y sus elementos integrantes y descripción de sus características y trazado; junto a esta actividad estructurante, puede coexistir, también, una ordenación más detallada y concreta de los sistemas generales, mediante el establecimiento de criterios y estándares, entre ellos el de definir la capacidad de la infraestructura, tan importante en un mercado como el de telecomunicaciones liberalizado y en el que se establece como principio a seguir, con limitaciones, la facultad de construir las propias redes. También corresponde al planeamiento la zonificación, esto es la implantación de infraestructura o redes locales en cada zona o sector, con previsiones de usos e intensidades de ocupación. En consecuencia, la Comisión Regional de Urbanismo en primer lugar requirió en debida forma completar el expediente administrativo y en segundo lugar, asimismo emitió en plazo informe preceptivo en este caso desfavorable, aunque lo mismo no conlleve la nulidad del instrumento de planeamiento en cuestión al haber sido subsanado con posterioridad.

OCTAVO: Entrando en la impugnación del Plan Parcial el Gobierno de Cantabria, asimismo lo impugna por la incorrección de sus determinaciones sustantivas y, así lo enuncia con posterior desarrollo, en:

a) infracciones en el régimen de dotaciones y reservas de equipamiento viario; la falta de computo de ciertos usos lucrativos, que implica un exceso en relación con los aprovechamientos previstos en el Plan General de Ordenación Urbana, y es que según el plan parcial aprobado definitivamente, que detalla y ajusta al Plan General de Ordenación Urbana en sus determinaciones establece de manera incorrecta las previsiones sobre las dotaciones y reservas de equipamiento vario y en concreto señala que asigna una mayor reserva de zonas verdes, legalmente correcto, pero al mismo tiempo dispone una superpie de cesión para equipamiento inferior a la establecida en el Plan general, así en un 4,25 de equipamiento y justificándose el que la superficie restante el 6,20 se completa con superficie destinada a viario local y con el exceso de zonas verdes locales y para la Administración recurrente esto no se puede permitir ya que la normativa urbanística al regular las cesiones ni el Plan General autorizan ni prevén intercambio de superficies y la compensación de unas por otras cesiones;

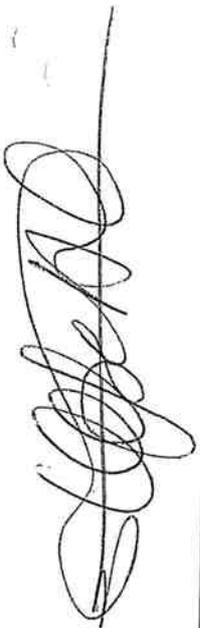
b) la falta de computo de todos los usos lucrativos, puesto que se excluye el equipamiento de interés público o social que según la Memoria del Plan Parcial es privado, resultando que no aparece en el cuadro correspondiente del Plan (Pagina 36 del documento dicho equipamiento en el computo de los aprovechamientos lucrativos y en consecuencia hay un desfase entre el aprovechamiento que se atribuye en el Plan Parcial, y el Plan General, ya que en el primero, aquí recurrido, no se

computa una suerte de usos lucrativos en el calculo del aprovechamiento. Esto a su parecer incide en la equidistribución entre propietarios y en este caso, con un único propietario en la correcta cesión del 10% de procedimientos correspondiente al Ayuntamiento.

C) Y en un tercer extremo, apunta que como consecuencia de todo lo anterior, deriva un exceso de edificabilidad en relación con el aprovechamiento lucrativo, pues el Plan General, fija para este sector edificabilidad $71.400 \text{ m}^2 = 178.500 \text{ m}^2$ y al aplicar el coeficiente de aprovechamiento máximo de uso característica residencial $0,40 \text{ m}^2/\text{m}^2$, según Memoria superficie neta $175.409,72$, porque se producen variaciones en la superficie de sistemas generales que se ven incrementadas, resulta que esas $175.409,79 \text{ m}^2 \times 0,40 \text{ m}^2$ obtienen una edificabilidad global de $70.163,89 \text{ m}^2$ que es inferior al aprovechamiento lucrativo $71.180,08 \text{ m}^2$ consumido en el Plan Parcial y hace necesario un reajuste y disminución del aprovechamiento lucrativo.

Y la Administración Municipal y la Sociedad promotora, FADESA, efectúan en sus contestaciones y en tramite de conclusiones una línea argumental varia, que en síntesis, es que no se excede en las previsiones del Plan General de Ordenación que es el que las determina y que las respeta el Plan parcial, admitiendo un error en la memoria sobre la asignación de un uso al consignar como privado el equipamiento publico social, carece de importancia al haber sido subsanado posteriormente en el documento de ejecución, en el proyecto de compensación y entonces no se

produce el efecto alegado de incidir en la cesión del 10% de aprovechamiento correspondiente al Ayuntamiento.



NOVENO: Ante este planteamiento en los términos expuestos, estas incorrecciones de existir en el instrumento de planeamiento impugnado y así se constata respecto a las dotaciones y reservas de equipamiento y la falta de computo del equipamiento de interés público y social, deben traer su anulación, pues, como tal planeamiento que desarrolla el Plan General, debe concretar en el mismo las dotaciones locales vinculadas a las unidades de actuación y, determinar su aprovechamiento medio y esas determinaciones se desarrollan en la memoria, los planos de información y ordenación que resulten necesarios, las Ordenanzas Urbanísticas en las que se incluirán como anexo en su caso, los catálogos de los edificios preexistentes a proteger si los hubiere, el plan de etapas y la evaluación de los costes de urbanización y de implantación de los servicios, y el grado de detalle de cada uno de estos documentos será el necesario para justificar las determinaciones que en cada caso comprenda el Plan parcial, luego, consecuentemente no pueden ser subsanados sus defectos por el proyecto de compensación, que así lo pretenden el cual cierto es que puede especificarlo pero con subordinación a las determinaciones de aquel en desarrollo del Plan General limitándose en los supuestos de propietario único, tal que el supuesto de autos, a la localización de los terrenos de cesión obligatoria y de las reservas que establezca el Plan, localización de las parcelas edificables, y a señalar aquellas

en que se situé el aprovechamiento que corresponda a la Administración actuante, partiendo del detalle de las determinaciones contenidas en el Plan Parcial al contrario que en este supuesto, realizado en el documento de ejecución, sin operar frente a esta irregularidad el principio de conservación de los actos administrativos como interesa la promotora FADESA que pretende la subsanación a través del documento que opera la cesión al Ayuntamiento, (proyecto de compensación), pues como se ha razonado es en el Plan Parcial es donde debe ser fijadas tales determinaciones que no es el caso.

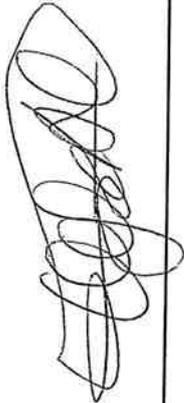


DECIMO: Además en relación a las reservas, esta Sala ya lo ha resuelto en el recurso número 454/2004, en nuestra Sentencia de 29 de Marzo de 2007 y a su motivación jurídica nos remitimos para acreditar la existencia de las mismas, de las de suelo para equipamientos y por ello se manifiesta que:

TRIGESIMOSEPTIMO: En torno a la **reserva mínima para parques y jardines**, el perito judicial señala que los previstos no pueden ser utilizados debido a las grandes pendientes cuando éstas sean superiores al 6% , cuestión a la que en fundamentos anteriores hemos hecho referencia, señalando el perito judicial, en aclaraciones al informe, que se supera el estandar mínimo para áreas de juego y recreo previsto por el Reglamento de Planeamiento de 3m²/vivienda, al alcanzar la cifra de 15 m²/vivienda, cuya pendiente debería ser inferior a 6% en aras a su utilización, lo que supone tanto como la creación de zonas

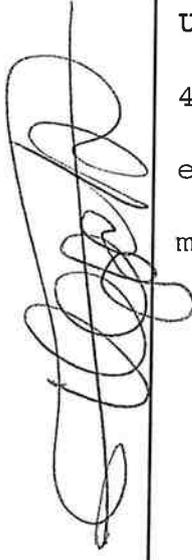
verdes y de recreo que sólo existen físicamente pero que son de imposible acceso, dada la pendiente para acceder a las mismas.

A la vista de la indefinición de Plan Parcial sobre la topografía sobre espacios verdes el perito se mueve en el terreno de las especulaciones a la hora de materializar aquéllas sobre el Plan Parcial pero augura difícil que tales estandares previstos en el PP puedan llegar a cumplirse, so pena de desfiguración de la topografía y relieve natural del Alto del Cuco.



En cuanto a las reservas de suelo para equipamientos, (sanitarios, educativos, culturales, religiosos) el informe de la CROTU preve un 6'20% según el PGOU, mientras que la fijada por el Plan Parcial añade para completar la cifra indicada la superficie destinada a viario local y con el exceso destinado a zonas verdes de sistemas locales, sin el cómputo de estas dos últimos conceptos resulta una superficie de 9.188'92 m², inferior a los 10.876 m² previstos por el PGOU, ya que la red viaria no puede considerarse como equipamiento sino como infraestructura, al igual que tampoco pueden ser considerados como equipamientos los espacios libres, ya que precisamente al estar libres de edificación no pueden utilizarse para ubicar los equipamientos. La Sala está conforme con dichas exclusiones con lo que no se cumplirían las previsiones en materia de equipamientos.

En lo tocante a las **plazas de aparcamiento** el informe de la CROTU señala que siendo la superficie total construida, independientemente del uso de la misma, de 74.185 m², lo que supone una reserva de plazas de aparcamiento de 1.483 plazas , se cumplen en esta materia las previsiones del PGOU e incluso rebasándolas, puesto que áquel preve 563 plazas de aparcamiento, siendo las reservadas por el Plan Parcial de 858."



UNDECIMO: Asimismo en la Sentencia mencionada del recurso número 454/2004, se resuelve la cuestión planteada acerca del exceso de edificabilidad en este de signo negativo y se esta a la motivación según se razono que:

"TRIGESIMOSEXTO: Por lo que hace referencia al presunto **exceso de edificabilidad**, el mismo es rechazado por el Informe de la CROTU de 26 de febrero de 2004, ya que tanto desde el punto de vista de la edificabilidad global, en el que la diferencia es absolutamente nimia (71. 180 m² frente a 70.187 m²) como desde el punto de vista del aprovechamiento lucrativo, incluyendo los sistemas generales, el materializado es de 0'3297, menor, en consecuencia al permitido por el Plan General de 0'3396, de tal forma que el aprovechamiento permitido por el Plan Parcial (0'3251) es inferior a 0'3396 previsto por el Plan General."

DUODECIMO: Y es ahora de pasar a examinar la pretendida nulidad del Plan Parcial porque la ordenación propuesta y planificada en el Plan Parcial según la Administración Autonómica recurrente supone la alteración de la topografía del terreno que considera inasumible desde el punto de vista de la utilización racional de los recursos naturales con infracción directa de los Arts. 32 y 34 de la Ley 2/2001 de Cantabria, pues, según señala por el informe de impacto ambiental la incidencia en la vertical del perfil en que se ubica la Urbanización con movimientos de tierra elevados llevara un impacto negativo -alterativo. Añade que en dicho informe las pendientes "normales" están en torno a los 20% y en la Estimación de Impacto Ambiental se detalla que se trata de un terreno con una orografía de desniveles con una media del 20% y por lo que se esta en un ámbito de difícil orografía y la actuación urbanística proyectada exige una sustancial alteración del terreno con importantes movimientos de tierra que van alterar el 80% de la superficie y se hace precisa la realización de taludes y desmontes para salvar importantes desniveles. En resumen dice que el entorno se va a adaptar a la actuación proyectada y no al revés y que ello en el marco normativo de los preceptos señalados los contraviene y aunque se puede urbanizar el terreno debe efectuarse de manera más respetuosa. Termina señalando que a todo ello no obsta que la estimación de impacto ambiental fuese favorable ya que esta valora el paisaje de forma distinta de la competencia de

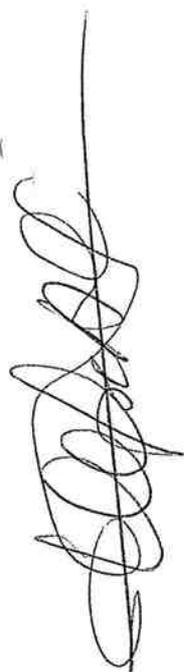


Comisión Regional de Urbanismo órgano competente para valorar el proyecto del instrumento de planeamiento cuestionado y el otro se pronuncia sobre el impacto paisajístico. Y se remite en tramite de conclusiones a la Sentencia de esta Sala ya referenciada dictada el 29 de Marzo de 2007, en el recurso número 454/2004, con el mismo objeto litigioso, concluyendo que con las pruebas practicadas en aquel y traídas a este presente más las practicadas en este, se ha acreditado justificadamente esa realidad y se ha anulado el Plan entre otros motivos por la contravención de esta normativa de directa aplicación Arts. 32 y 34 Ley 2/2001 de Cantabria.

A esta cuestiona impugnatoria la Administracion Municipal opone y esgrime que nadie duda de la aplicación directa de los preceptos mencionados, pero que las afirmaciones de alteración del paisaje inasumible y lo expuesto en el escrito de demanda son opiniones subjetivas con motivos políticos del Gobierno de Cantabria y que la resolución se encuentra y debe ser guiada por la jurisprudencia de esta Sala en cuanto a ello, y señalando que el desarrollo urbanístico del suelo urbanizable no esta reñida con la labor de la Administracion que debe efectuar la valoración y la importancia que se ha de dar como decisiva al objeto de valorar estos extremos al informe de los técnicos de medioambiente (Consejeria) que cuenten con la información mas completa y adecuada sobre los informes de impacto y concluyendo que el proyecto ha contado con el parabién de los órganos competentes del Gobierno de Cantabria y luego refrendado en



cuanto la aprobación definitiva por el Ayuntamiento asumiendo las determinaciones de la Estimación de Impacto Ambiental incluyéndolas en el documento definitivo del Plan Parcial.



En concreto alega que próximo al Sector 2 se encuentra el Sector 3 del Ayuntamiento de Pielagos, y el desarrollo del municipio de Santa Cruz de Bezana que tiene edificaciones mucho mas altas, de 5 alturas, de lo proyectado en este Plan Parcial del Sector 2 del Alto del Cuco, y que no esta afectado por la legislación de cotas, habiéndose cumplido con la condición de que se estableciese un corredor ambiental libre de edificación, retranqueando las edificaciones al Sur del Sector y con previsión de la plantación de especies arbóreas y otras medidas para la restauración del impacto. Y por la promotora reahonda de modo explicito en todas las alegaciones anteriores como así en la falta de prueba y se acusa al Gobierno de Cantabria de actitud desleal pues, según la misma presenta aquel en apoyo de su tesis una documentación (fotomontaje) retocada que en nada desvirtúa las soluciones contenidas en el Plan parcial definitivamente aprobado y que será objeto de ejecución una vez asumidas las medidas correctoras de la Administracion Ambiental y Municipal y que en conclusión no se ha acreditado que se vulnere las normas mencionadas de aplicación directa.



DECIMOTERCERO: En cuanto a esta vulneración de la normativa paisajística y medioambiental por razones de congruencia y como las partes reconocen y señalan, ya nos hemos pronunciado en el recurso sustanciado con el número 454/2004, mismo objeto, Plan

Parcial, en nuestra Sentencia de 29 de Marzo de 2007, de una manera amplia y acerca de todas las cuestiones y extremos adyacentes, en consecuencia se efectúa remisión en este momento a la motivación en aquella contendida, sobre ello y se manifiesto acerca del mismo Acto y suelo lo que sigue a continuación

"VIGESIMO: la vulneración de las disposiciones que sobre protección paisajística y medioambiental contiene el art. 34 de la Ley 2/2001, del Suelo de Cantabria, que no deja de ser la trasposición al ámbito de nuestra Comunidad Autónoma de la normativa análoga contenida en el art. 138 de la Ley del Suelo de 1992, resultando obligada una breve referencia de la jurisprudencia que esta Sala y más autorizadamente el Tribunal Supremo, han venido realizando sobre el particular.

Como ya indicó esta Sala en la Sentencia recaída en el recurso 79/2004:

"La licencia concedida vulnera el principio instaurado en el Art. 138 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, debiendo ser en su consecuencia anulada, por infringir el Ordenamiento Jurídico, Resolución judicial que la Sala, comparte, no solo, por entender que el Sr. Magistrado ha llegado a la mencionada conclusión tras la valoración conjunta y ponderada de la prueba practicada en la Instancia que al mismo compete, y cuyo resultado ha detallado y explicitado

en su Sentencia, fundamentada entre otros, en los puntos relevantes para su convencimiento entresacados de los elementos objetivos contenidos en la prueba pericial practicada al efecto y, que sopesados por el Tribunal "ad Quem" pesan e inclinan el convencimiento en el mismo sentido de entender infringido el mencionado principio protector del medio ambiente y paisaje y demás, sino que a mayor abundamiento, esta Sala, ha tenido ocasión de resolver recursos contencioso-administrativos varios entre las mismas partes litigantes, en relación a la misma zona y situación donde se ubica la parcela objeto de la licencia cuestionada, siendo coincidente la resolución sobre este asunto con estimación de la conculcación alegada y, así, se debe hacer mención de las sentencias dictadas en los Recursos de esta Sala, - (obstantes en los autos a los Folios 329 a 371) - correspondientes a los n.ºs 1991/98, de fecha 5 de Julio de 2000, 1997/99, Sentencia de 24 de Julio de 2000 y la recaída en el n.º 1996/99, cuya motivación en relación a la cuestión debatida dice así:

"...DECIMOSEGUNDO: El último de los motivos por el que se estima no ajustadas a Derecho las licencias concedidas estriba en la vulneración del art. 138 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1.992. El citado artículo constituye un precepto de aplicación directa que se impone,

como norma de rango legal que es, a las determinaciones urbanísticas que, formalmente adecuadas, conduzcan a resultados contrarios a la protección que la Ley dispensa a determinados valores como el respeto al patrimonio histórico y artístico, a la preservación de la arquitectura tradicional, o a la contemplación del paisaje, los cuales adquieren rango constitucional en los artículos 45 y 46. Se trata, por tanto, de una norma conectada directamente con las exigencias constitucionales que define y delimita el contenido de la propiedad en cuanto una de sus modalidades, la facultad de edificar en suelo propio, resulte objetivamente contradictoria con la tutela y salvaguardia de los indicados valores.

DECIMOTERCERO: En aplicación del precepto debe tenerse en cuenta que se trata de una medida de salvaguarda para garantizar la contemplación y conservación de las bellezas naturales.

En efecto, si la preservación y defensa del medio ambiente ha sido encomendado por la Constitución a todos los poderes públicos, que deben velar por el cumplimiento de dicho objetivo, y el art. 138 supone la plasmación en el ámbito urbanístico de este principio

fundamental, su observancia y aplicación, que como se ha dicho es directa sin necesidad de determinación específica en el planeamiento que lo desarrolle e incumbe no sólo a la Administración Municipal, en cuanto otorgante de licencias de obras, sino igualmente a la Administración Autonómica, a quien se encomienda por la Ley del Suelo el control de las edificaciones en suelo no urbanizable y la aprobación definitiva del planeamiento municipal.

DECIMOCUARTO: La sentencia del Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 1975 señala que:

"sin perjuicio de reconocer la gran importancia que tiene la protección y defensa del paisaje - tema de atención internacional, inmerso en el más amplio de la protección de la naturaleza o del medio ambiente -, no parece menos evidente que en esta materia, como en todas las que constituyen el objeto de la actividad administrativa, para que la Administración pueda actuar es preciso que esté previa y normativamente habilitada, actuando el ordenamiento jurídico como fuente de potestades, pero también como limitación de atribuciones, de modo que sólo en la medida y en los casos en que el bloque jurídico lo consienta, aquélla podrá



limitar los derechos de los administrados, ajustando en todo caso esta intervención a los fundamentales principios de congruencia, igualdad, proporcionalidad e interpretación estricta de lo que signifique restricción a la libertad y a la propiedad; esto supuesto, es claro que corresponde a los planes de ordenación la determinación a que debe sujetarse el destino y uso de los solares, a fin de que el paisaje no se vea lesionado, lográndose así el objetivo de llevar claridad a una materia en la que, sin esa precisión normativa, pueden involucrarse peligrosos subjetivismos, claridad que redundará en favor de la Administración - que sabrá hasta dónde puede llegar en su función interventora a la hora de proteger el paisaje -, en provecho de los administrados - que acomodarán los planteamientos económicos vinculados al aprovechamiento del suelo y a los límites que dicho paisaje imponga- y, finalmente, facilitará el control jurisdiccional de los actos administrativos que se reputen contrarios a Derecho, al disponer los Tribunales de los elementos con que poder examinar las circunstancias reales que han de calificarse y con los que poder hallar el sentido jurídico preciso que la norma ha asignado al concepto

jurídico indeterminado que es "la protección del paisaje"... "...para denegar una licencia de edificación basándose en que la construcción proyectada desentona con el paisaje, como ha sucedido en este supuesto, es necesario que se establezca clara y precisamente cual es el paisaje que se quiere proteger, que se habilite normativamente al Ayuntamiento para denegar por tal causa la licencia, que se determinen los límites referentes al uso del suelo, destino, volumen y estética de las construcciones y que, finalmente, se acredite adecuadamente que el edificio, caso de ser construido, lesionaría aquél paisaje...".

DECIMOQUINTO: La aplicación de la anterior doctrina al presente caso exige partir de los siguientes datos suministrados por la prueba pericial obrante en autos: 1º.- "Efectivamente, la zona referenciada es una cuenca visual que va desde Arnüero hasta las marismas de Santoña pasando por Argoños, por la que discurre la carretera SF-4141, estando en el año 96 casi libre de edificación, viéndose a un lado y a otro de la carretera las praderías en la zona más llana y cambiando el paisaje, radicalmente, a monte con encinas y con mucha pendiente, pudiéndose abarcar esta pequeñas montañas con la vista de una forma completa y no lejana, pudiendo provocar las sensaciones que

produce los paisajes contrastados, abarcables y con intervenciones por parte de sus habitantes de hace más de cien años y, por tanto, totalmente integradas en el paisaje." 2°.- "Efectivamente en el año 96 la zona, por lo anteriormente mencionado, poseía una gran calidad visual por su singularidad y debido a que la escasa zona urbanizada estaba condensada en poca superficie." 3°.- "Efectivamente, la zona es de gran fragilidad visual por su alta visibilidad a un lado y otro de la carretera SF-4141, produciéndose con las construcciones hoy realizadas y por realizar, una barrera a ambos lados de la carretera que ocultan el entorno antes altamente visible y agradable, llenando este de edificaciones que por su desafortunado diseño no se integran para nada en el ambiente existente". 4°.- "Las edificaciones autorizadas al estar muy pegadas a la carretera, en línea continua, y de considerable altura, ocultan el paisaje existente desfigurando la perspectiva y rompiendo la armonía que antes existía". 5°.- "el asentamiento de dos viviendas y reforma de tres más, sí ha provocado un deterioro topográfico ya que se han tenido que hacer cortes en la roca de la montaña, escolleras para aterrizar cada parcela y sujetar los rellenos, etc., siendo imposible la integración de estos edificios concebidos para un lugar llano, y encajados a la fuerza en un terreno de fuerte pendiente, sin haber tenido en cuenta

esta"...;" En cuanto al proyecto de cuatro viviendas en 1ª fase, ocurre lo mismo aunque en menor cuantía, ya que el terreno por esta zona es menos inclinado" (Aclaraciones al Sr. Perito : Fotografías números 14 y 15)".

Por lo expuesto, debe concluirse que por lo que antecede procede estimar el recurso impugnado...."



VIGESIMOPRIMERO: A la hora de analizar la aplicación y efectos del art. 138 de la Ley del Suelo de 1992, reproducida de forma casi literal por el art. 34 de la Ley 2/2001, del Suelo de Cantabria, el Tribunal Supremo, su Sentencia de 10 de abril de 1996 ha realizado las siguientes apreciaciones:

- a) Los supuestos de hecho que el precepto trata de proteger.
- b) Circunstancias externas, debidas a la actividad humana que inciden sobre la situación natural.
- c) Efecto prohibido.

Los supuestos de hecho son:

1) Los lugares de paisaje abierto y natural, rural o marítimo.

2) Los conjuntos urbanos de características histórico-artísticas, típicos o tradicionales.

3) Carreteras y caminos de trayecto pintoresco.

Las actividades humanas que inciden sobre esta situación natural son:

1) Masa y altura de los edificios, muros y cierres, o la instalación de otros elementos. Efecto prohibido:

1) Limitar el campo visual para contemplar las bellezas naturales.

2) Romper la armonía del paisaje.

3) Desfigurar la perspectiva propia del mismo.

Este planteamiento comporta que si en opinión de la Sala se da en la realidad analizada el supuesto de hecho previsto en la norma, la circunstancia externa modificadora del mismo, y el efecto prohibido legalmente, procederá la aplicación automática del precepto invocado, cualquiera que sea la regulación que sobre las citados terrenos establezca el planeamiento. Sin perjuicio, naturalmente, de las indemnizaciones que por otros conceptos puedan

resultar procedentes, y que no son objeto de controversia en este recurso.

SEXTO.- Por muy indeterminado que sea el concepto "paisaje abierto y natural", así como el de "caminos de trayecto pintoresco", no parece discutible que tal cualidad ha de ser atribuida al lugar de la Punta de Ambolo en que las edificaciones proyectadas pretenden levantarse. En todo caso, la prueba pericial no niega esta conclusión, y es opinión de la Sala, a la vista del material probatorio aportado, que todos los atributos citados son aplicables al lugar de la Peña de Ambolo en que las edificaciones van a erigirse. Tampoco merece discusión el hecho de que los edificios que amparan las licencias denegadas son los que eventualmente van a producir la modificación de la situación fáctica previa. Finalmente, es para nosotros indudable que tales edificaciones limitarán el campo visual para contemplar las bellezas naturales, como claramente se infiere de las fotos en las que gráficamente se plasma la altura de las edificaciones, y se deduce de la naturaleza de las cosas, pues al ser la cota de los edificios, en su punto más alto, superior a la del camino es evidente la limitación visual que se producirá. Es también clara la ruptura de la armonía del paisaje y la

desfiguración de la perspectiva. El hecho de que tales edificaciones puedan ser armónicas con las ya existentes no modifica un ápice la ruptura del paisaje que las edificaciones suponen - tanto las existentes como las proyectadas. Así como el principio de igualdad no puede servir de fundamento cuando el hecho invocado es ilegal, tampoco los sucesivos actos de ruptura del paisaje, cometidos con anterioridad, pueden servir de excusa para nuevas rupturas del paisaje, y eso por mucho que tales rupturas produzcan una especie de armonía entre ellas, que es lo que afirma uno de los peritos intervinientes.



Abundando en idénticos contenidos la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de diciembre de 1995 señala lo siguiente:

"En cuanto a la adaptación de las citadas construcciones en lo básico, al ambiente en que están situadas, en el entorno de una playa, no está acreditado en modo alguno que la citada edificación suponga una infracción relevante del artículo 73 de la Ley del Suelo, puesto que si su aspecto estético, puede ser discutible o cuestionable desde un punto de vista maximalista sobre la integral conservación del medio ambiente natural, es lo cierto que tales

construcciones, tal como lo ponen de relieve los propios informes emitidos en autos por los diversos organismo relacionados con el Urbanismo y el medio ambiente, y la propia prueba documental fotográfica, no suponen en modo alguno una falta de sintonía con la costumbre hábito usual edificatorio propio de la zona litoral española, en general. Ciertamente, que dicho Complejo limita las vistas al mar que tenían con anterioridad, los titulares de las viviendas situadas detrás de los citados edificios, pero tal limitación de paisaje marítimo no es sino emanación de la situación creada por el ejercicio del derecho de edificación de las construcciones contiguas."

VIGESIMOSEGUNDO: La vulneración de las disposiciones del art. 34 de la Ley 2/2001 se erige en el principal motivo de impugnación del Plan Parcial, al estimarse por ARCA que el lugar donde van a emplazarse las 442 viviendas previstas en áquel vulneran las disposiciones del mismo, ya que como consecuencia de la actuación urbanística proyectada se ve afectado un lugar de paisaje abierto y natural en el que, según el tenor literal del citado precepto de aplicación directa " se acentuarán las exigencias de adaptación al ambiente de las construcciones que se autoricen y no se permitirá que la situación, masa, altura de los edificios , colores, muros, cierres o la instalación de otros elementos

limiten el campo visual para contemplar las bellezas naturales, rompan la armonía del paisaje natural, rústico o urbano o desfiguren la perspectiva propia del mismo".

A la hora de valorar dicho impacto paisajístico no puede sino reseñarse que son diversos los informes periciales de índole geológica y arquitectónica aportados tanto por la recurrente en su escrito de demanda, como por el Gobierno de Cantabria en la contestación a aquélla, al igual que por la codemandada FADESA, que trae a los autos un informe pericial arquitectónico aportado como Anexo nº2 de su escrito de contestación.

A tales informes de parte deben sumarse los dos informes periciales, uno geológico y otro arqueológico, que han sido practicados en sede judicial, sin que tampoco puedan olvidarse los informes de los técnicos municipales obrantes en el expediente administrativo y los informes técnicos emitido por Comisión Regional de Urbanismo de fecha 26 de febrero de 2004 y Estimación Ambiental aprobatoria de la Consejería de Medio Ambiente, a los que haremos referencia especial en lo que a sus aspectos medioambientales se refieren, amén de las restantes cuestiones suscitadas por ARCA en el escrito de demanda como óbices al Plan Parcial aprobado.

Como telón de fondo de dichos informes periciales resulta de obligada referencia el Informe de Impacto Ambiental presentado por FADESA en el procedimiento seguido ante la Consejería de Medio Ambiente y consiguiente Estimación de

Impacto Ambiental aprobatoria emitida por ésta el día 10 de septiembre de 2003 y que precede a la Aprobación Provisional del Plan Parcial por el Ayuntamiento de Piélagos de fecha 18 de diciembre de 2003.

Si bien la Sala toma cumplida nota del contenido de la totalidad de las periciales obrantes en autos, lo cierto es que las aportadas por ARCA con su escrito de demanda no han sido objeto de ratificación en sede judicial, a diferencia de los informes periciales del Ayuntamiento de Piélagos y de FADESA lo que indudablemente repercute en la valoración de aquéllos.



Sin embargo, teniendo en cuenta que existen informes técnicos que deben presumirse objetivos, a saber, los emitidos por los técnicos municipales, la Comisión Regional de Urbanismo, la Consejería de Medio Ambiente y las pruebas periciales geológica y arquitectónica practicadas en el seno del proceso, serán aquéllos a los que la Sala otorgue un relevante valor probatorio, ya que carecen de la subjetividad de los informes de parte y además y en lo que a las pruebas periciales judiciales se refiere, realizan un completo análisis del Informe de Impacto Ambiental aportado por FADESA, por lo que proporcionan una completa visión de las cuestiones sometidas al enjuiciamiento de esta Sala, que tratará de evitar cualquier tipo de subjetivismo a la hora de valorar dichos informes, ciñéndonos a los datos objetivos que en aquéllos se contienen y no a los juicios de valor que se advirtieren en los mismos.

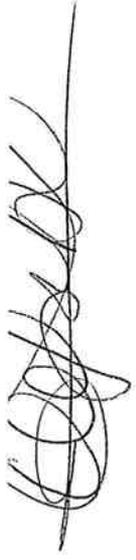
VIGESIMOTERCERO: La primera cuestión que debemos plantearnos es si nos encontramos ante un lugar de paisaje abierto y natural, premisa indispensable para la aplicación del art. 34 de la Ley 2/2001, lo que es negado con rotundidad por el Ayuntamiento de Piélagos y la codemandada FADESA, fundamentado en la consolidada urbanización del entorno y atrofización del entorno, especialmente en lo que al municipio de Bezana colindante se refiere, amén del Sector 3 de Piélagos, igualmente colindante, frente al que no se ha dirigido impugnación alguna, lo que nos obliga a definir no sólo el ámbito concreto y acotado del Plan Parcial del Sector 2 de Piélagos, sino también del entorno del mismo, ya que las restricciones y mandatos que dicho precepto contempla sólo resultan aplicables en los supuestos en que nos encontremos ante un paisaje abierto y natural.

A estos efectos debemos partir de las condiciones y situación de la ladera sur del Monte Picota y su entorno con anterioridad a las obras de urbanización, ya que son aquéllas las que revelan la magnitud y alcance de las actuaciones urbanísticas previstas por el Plan Parcial, la transformación producida en la ladera y los posibles impactos medioambientales que como consecuencia de aquélla se hayan producido o se vayan a producir en el futuro, una vez culminada la urbanización.

En cuanto al ámbito que debemos contemplar es el de la totalidad del Macizo de la Picota, en cuya ladera Sur se va a proceder a la edificación, sin olvidar el entorno colindante, que no es otro que las restantes laderas de áquel, así como el paisaje marino ubicado en la parte trasera del macizo y los terrenos igualmente colindantes donde se hayan desarrollado actuaciones urbanísticas, más concretamente las del municipio limítrofe de Bezana que se aprecian perfectamente en las documentales fotográficas obrantes en autos y a las que las partes codemandadas realizan constantes referencias en orden a desmentir el carácter de paisaje abierto y natural del entorno afectado por el Plan Parcial, el cual ni tan siquiera es cuestionado por la Promotora, según se desprende de las constantes alusiones a áquel contenidas en el Informe de Impacto Ambiental y del reconocimiento igualmente minucioso de los impactos de tipo medioambiental que se producen y que tratan de paliar a través de las medidas correctoras previstas en el mismo.

Con respecto a esta última cuestión debemos partir del hecho de que aunque las precedentes actuaciones urbanísticas amparadas por sus respectivos instrumentos de planeamiento hayan generado un impacto paisajístico negativo ya irreversible, no resulta ser una razón de peso para santificar el Plan Parcial impugnado, lo que sería tanto como afirmar y consentir que producidas una o varias actuaciones urbanísticas con repercusiones medioambientales

que degraden progresivamente el paisaje en los terrenos colindantes, sumándose uno a uno todos los impactos negativos, las restantes se verían justificadas, pues ello supondría una imparable degradación medioambiental que precisamente trata de evitar el art. 34 de la Ley 2/2001, rechazando de este modo las conclusiones que con respecto a las sinergias paisajísticas se contienen en el Informe de Impacto Ambiental presentado por FADESA en el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental.



VIGESIMOCUARTO: A este respecto, el informe de la Comisión Regional de Urbanismo de fecha 26 de febrero de 2004 realiza una completa descripción del territorio al que afecta el Plan Parcial impugnado y el entorno del mismo, considerando que nos encontramos ante una unidad paisajística del conjunto, que discurre desde el mar, el borde marítimo, los acantilados y rasa de Liencres en un sector, los arenales, dunas en el más occidental hasta los relieves de los Montes de Liencres y Mortera "lo que constituye el telón de fondo de este paisaje y punto de referencia del mismo desde la costa y que constituyen el mirador necesario para contemplar de modo unitario y global los elementos de componen esta unidad de paisaje."



La secuencia del mar hasta las cimas de la Picota y Mortera constituyen la razón de ser de este paisaje singular que representa el entorno natural, inexcusable, del Parque de las Dunas de Liencres, paisaje rural en el que se combinan

componentes físicos naturales y artificiales que otorgan su razón de ser a dicho paisaje.



El perito geólogo que ha informado en sede judicial abunda en parecidas consideraciones, ya que indica que desde el punto de vista topográfico, geográfico, medioambiental y paisajístico y con anterioridad a las obras de urbanización que se están acometiendo el Macizo de la Picota podía ser considerado como una unidad paisajística bien diferenciada, aunque no homogénea, al poder subdividirse en otras de menor entidad. Por lo que se refiere a la ladera Sur, donde se ubicarán las edificaciones previstas por el Plan Parcial, señala el perito que con anterioridad a las obras de urbanización no existían diferencias sustanciales con las restantes partes de la ladera ni morfológicamente ni paisajísticamente, culminada aquélla por la cresta del Macizo de la Picota que se diferencia visualmente del entorno.

Ello supone, en definitiva, que se ha producido una intervención directa y frontal en dicha ladera Sur sobre la que se ubicaran 395 viviendas, de las cuales 105 son de tipo residencial colectivo en bloque, 133 unifamiliares en hilera, 114 viviendas unifamiliares pareadas y 43 unifamiliares aisladas, según cifras del Informe de Impacto Ambiental, todo ello en una superficie neta de 17'85 hectareas, una vez detraídas las 3'15 hectareas destinadas a sistemas generales.

Dichos datos dan fe de la incuestionable magnitud de la actuación urbanística pretendida, evidenciada por las pruebas documentales fotográficas y las contenidas en los planos aportados con el Informe de Impacto Ambiental, los cuales nos proporcionan, casi a primera vista, una visión clara y frontal de las edificaciones y su efecto paisajístico, una vez "incrustadas" aquéllas en la ladera Sur del Monte Picota, así como del entorno en el que aquéllas se ubican, si bien con respecto a dicha documental fotográfica realizaremos más adelante un análisis pormenorizado.



VIGESIMOQUINTO: Las partes codemandadas hacen referencia constante a las actuaciones realizadas en el Sector 3 inmediatamente colindante, que como se observa en el plano de clasificación del suelo aportado con el Informe de Impacto Ambiental, se trata de suelo urbanizable delimitado en la zona inmediatamente colindante con el Sector 2, y de suelo industrial en la colindante con la anterior correspondiente al Sector 3, pero en ningún momento se ha alegado que las actuaciones en el Sector 3 se ubiquen sobre un monte o en las inmediaciones del mismo, con las consecuencias paisajísticas y medioambientales a las que venimos haciendo referencia.



Por esta razón debemos concluir que, amén de las anteriores referencias realizadas en torno a las sinergias paisajísticas, existe una diferencia clara entre ambos

sectores, de tal modo que no puede aludirse al Sector 3 a efectos de pretender para el Sector 2 un trato igualitario al de las actuaciones urbanísticas análogas a las efectuadas o previstas para áquel, ni mucho menos con las llevadas a cabo en el limítrofe municipio de Bezana.

Finalmente, y por concluir el análisis sobre la zona de actuación y su entorno, el Informe de Impacto Ambiental aporta dos planos significativos: a) el referente al arroyo del Cuco, situado en dicho entorno, desde el que puede apreciarse una amplia zona de pradería y áquel en el que señala los límites de la zona de actuación, que revela que la misma zona es agropecuaria, con dominio de pradera, tal y como igualmente se aprecia en la fotografía aportada en el informe pericial del Arquitecto.

Tales afirmaciones, que ARCA pretende igualmente sustentar con la documental fotográfica acompañada con el escrito de demanda, revelan tan sólo una visión parcial de la totalidad del entorno, el cual, como ya se ha afirmado, ha devenido en suelo urbano en las zonas limítrofes, por lo que ambos aspectos han de ser tomados en consideración, con las salvedades ya realizadas en torno a las sinergias paisajísticas, a la hora de realizar una valoración global del Sector 2 y de su entorno.

VIGESIMOSEXTO: Abundando en dichos argumentos es de destacar que, como indica el informe pericial geológico, el Macizo de la Picota no es una unidad paisajística

homogénea, sino que puede subdividirse en otras, pero el ámbito del Plan Parcial del Sector 2 se ubica en una franja alargada en dirección Este-Oeste, que ocupa la ladera Sur del Macizo de la Picota, que destaca por su mayor pendiente en relación con el territorio inmediato, sin diferenciarse dicha ladera Sur con anterioridad a las obras de urbanización de las partes de la ladera situadas más al Oeste, siendo mínima la diferencia ya que afectaba tan sólo a la vegetación existente, de escasa trascendencia, lo que quiere decir que la actuación urbanística que va a afectar tan sólo a una de las laderas, la Sur, rompe la unidad paisajística del Monte de la Picota, ya que las restantes laderas permanecen sin urbanizar.

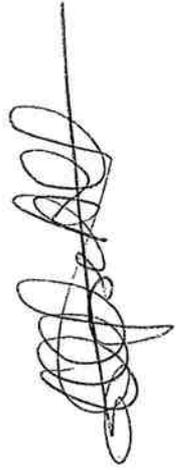


Finalmente, el perito judicial arquitecto reitera el carácter de los Montes de Liencres como unidad paisajística indisoluble en términos idénticos a los señalados por el informe técnico de la Comisión Regional de Urbanismo, indicándose, al igual que en el informe geológico anteriormente citado, que la parcela donde va a levantarse la edificación no se diferenciaba de las restantes de su entorno antes de las obras de urbanización, todo ello partiendo de las consideraciones apuntadas en el fundamento de Derecho vigesimocuarto de esta Sentencia.



El carácter de paisaje natural y rural se desprende de la documentación fotográfica que revela el estado anterior del

Sector 2, eminentemente natural rural, tal y como señala el perito arquitecto, de tal forma que en la ladera Sur, donde se ubica la actuación urbanística, no existía construcción alguna ajena a dicho carácter natural, ya que hasta la cota más baja del Plan Parcial (a cuarenta metros sobre el nivel del mar) sólo existían cinco viviendas unifamiliares aisladas y algunas construcciones agrícolas aisladas y dispersas, siendo la vegetación predominante los eucaliptales, arbolado que no merece una especial protección, así como praderas.



A modo de conclusión debemos indicar que la existencia de paisaje abierto deviene de la contemplación del Macizo de la Picota en su totalidad con anterioridad a las actuaciones urbanísticas en su ladera Sur, de su conexión y continuidad por su parte trasera del paisaje marino, el cual, evidentemente, no puede apreciarse desde la cuenca visual que estamos analizando, lo que evidencia que se trataba de un paraje rural abierto, de tal manera que no le hace justicia el reportaje fotográfico aportado por las codemandadas poniendo de manifiesto la acentuada y densa urbanización del municipio limítrofe de Bezana, puesto que de la propia fotografía acompañada con la contestación a la demanda del Ayuntamiento se pone de manifiesto la existencia de una importante franja rural sin urbanizar en ambos municipios, amén de que la fotografía ha sido tomada de forma que no se puede apreciar la urbanización ubicada en el Macizo de la Picota, de la que se deja ver tan sólo

una mínima parte en el extremo izquierdo de la fotografía, incidiendo de forma casi exclusiva en el mapa urbanístico de Bezana.



VIGESIMOQUINTO: Partiendo, por tanto, de que nos encontramos ante un **paisaje rural y abierto** (a saber, la totalidad del Macizo de la Picota y praderas colindantes con anterioridad a las obras urbanizadoras) debemos plantearnos si dicho entorno posee **valores ambientales y paisajísticos dignos de protección**, a lo que se ofrece una respuesta positiva no sólo por el informe de la CROTU, que entiende que la unidad ambiental a la que se ha hecho referencia hay que entenderla igualmente desde el punto de vista del valor medioambiental, por lo que choca frontalmente con el diseño urbanístico del Plan Parcial, sino por la Promotora FADESA, que realiza una cumplida referencia a dichos valores en su Informe de Impacto Ambiental, así como a las medidas correctoras para amortiguar los mismos, que son igualmente contempladas por la Estimación de Impacto Ambiental de la Consejería de referencia.



El perito geólogo precisa dicho extremo indicando que" con la adopción de medidas protectoras no parecen existir en el sector 2 valores ambientales y paisajísticos que de por sí impliquen la necesidad de preservar el paraje de todo proceso urbanizador", lo que significa que sólo mediante

medidas correctoras pueden salvaguardarse aquéllos, amén de que debemos partir que dicho Sector 2 como parte de un todo, el Macizo de la Picota y su entorno, en cuyo caso tendría un indudable valor ambiental y paisajístico, el cual debe dejarse sentado claramente, ya que en las anteriores reflexiones no hemos hecho sino incidir, a la hora de apreciar la existencia de paisaje abierto rural y valores medioambientales del mismo, no en el Sector 2 individualmente considerado, sino también como parte integrante del monte de referencia y su entorno, ya que ambos no constituyen compartimentos estancos sino que, como venimos afirmando, forman parte de una unidad paisajística más amplia.



Ello es así puesto que el propio perito geólogo señala que las alteraciones producidas en el Sector 2 podrían dar lugar a un cambio en la valoración de todo el conjunto sobre el que indudablemente incide al estar situado en una de las laderas del monte, lo que significa que la actuación urbanística no será inocua y producirá impactos de índole ambiental y paisajística en el macizo montañoso propiamente dicho y en el entorno del mismo, puesto que, permitase la reiteración, la ladera Sur se ve seriamente alterada desde el punto de vista topográfico y dicha alteración no muere en aquélla sino que altera la armonía paisajística que debe guardar con el entorno restante cuyo carácter rural aún se mantiene, ya que con respecto a las

zonas limítrofes anteriormente reseñadas el daño se ha consumado irremediablemente.

Por ello entiende dicho perito que las medidas correctoras que se imponen en la Estimación de Impacto Ambiental darán lugar a una mayor integración paisajística, la cual, sin embargo es limitada, ya que señala que las viviendas, las nuevas formas del terreno, los límites artificiales, seguirán haciendo que el Sector 2 se diferencie a primera vista de otras partes del Macizo de la Picota, tal y como anteriormente hemos expuesto.



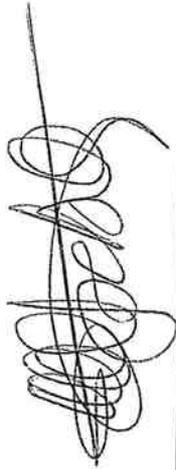
Finalmente, el perito arquitecto reitera los valores paisajísticos de los Montes de Liencres, de tal forma que será la Sala la que deberá determinar si, a la vista del Informe y Estimación de Impacto Ambiental, las actuaciones previstas pueden reputarse como medio racional de desarrollo urbanístico del municipio y si las medidas correctoras enjugarán los impactos negativos sobre el paisaje.

Dicho perito señala igualmente como lugar más idóneo para llevar a cabo la construcción de las 400 viviendas previstas la zona baja o valle en torno al arroyo del Cuco en lugar de las en las cotas medias y altas del monte Picota donde va a desarrollarse aquélla, lo que indudablemente hubiera supuesto un drástico recorte de la actuación urbanística proyectada.

VIGESIMOSEXTO: Partiendo de que nos encontramos ante un lugar de paisaje abierto y natural con específicos y reconocidos valores paisajísticos no sólo por la parte recurrente, sino también por la codemandada FADESA a los que realiza cumplida referencia en su Informe de Impacto Ambiental, el paso siguiente consistirá en analizar **cuáles son los impactos paisajísticos** que a consecuencia de la actuación urbanística pueden producirse, a qué elementos del paisaje afectan y las **medidas correctoras** previstas por el Informe de Impacto Ambiental y Estimación de Impacto Ambiental aprobatoria de la Consejería de Medio Ambiente, todo ello a efectos de determinar si quedan salvaguardados los valores naturales que encierra, realizando especial hincapié en aquéllos que la Asociación recurrente ARCA reputa como directamente atentatorios contra el paisaje preexistente.

VIGESIMOSEPTIMO: En primer lugar, deberá determinarse desde qué puntos geográficos y con qué intensidad se percibe la actuación urbanística, ya que la parte demandante señala en su escrito de demanda que la cima del Alto del Cuco es altamente visible desde diversas perspectivas y lugares, siéndo el perfil del Macizo de la Picota claramente singular e identificable, con lo que la **cuenca visual** desde la que se abarca o se percibe la actuación urbanística es amplia.

El Informe de Impacto Ambiental alude con carácter previo a la calidad del paisaje, al que asigna 11 puntos, lo que significa que sus características y rasgos son comunes en la región fisiográfica considerada (el conjunto de la Marina de Cantabria), aumentando el interés paisajístico en la zona de la cumbre, en definitiva , atribuyendo a la calidad paisajística un grado medio-bajo, sin elementos relevantes, sin que tengan este carácter sus formaciones boscosas, principalmente eucaliptales, extremo éste en el que coinciden la totalidad de las pruebas periciales.



El Informe de Impacto Ambiental , en cuanto al tamaño de la cuenca visual considerada ésta desde su punto de mayor vulnerabilidad, es decir, de forma frontal a la zona de actuación, la considera media, ya que situada aquélla en un semicírculo la visualidad total de la zona no alcanza más del 60%, siendo la del centro sería aproximadamente del 30% del entorno.

Si dichas afirmaciones se basan en las fotografías que acompañan a dicho apartado, no podemos considerarlas como válidas, ya que se han realizado desde dos puntos, en primer lugar, la Autovía, pero no desde aquellos puntos en que puede apreciarse la edificación, sino aquéllos en que la misma es "tapada" o "embozada" por las edificaciones del municipio limítrofe de Bezana, lo que se reproduce en la cuarta de las fotografías incorporadas al Informe de Impacto Ambiental.

En lo tocante a la primera de las fotografías proporcionan una visión parcial del alto del Cuco referida exclusivamente al monte y no a las viviendas proyectadas, tomada desde la Mies del Cuco , mientras que la tercera de las fotografías, tomada desde el nudo de la autovía que denota a su juicio "horizontalidad y ángulo visual limitado" las mismas proporcionan una visión del Alto del Cuco que no podemos sino calificar de sesgada, ya que la toma se realiza interesadamente desde puntos concretos desde los que se han excluído totalmente las actuaciones urbanísticas realizadas y proyectadas.

El Informe de Impacto Ambiental en lo que a este extremo se refiere considera que la fragilidad visual del paisaje es media o moderada, con una cuenca visual intermedia en torno a 30-35% del total del entorno, sin que en ningún momento se indique cuáles son los puntos de observación tomados como referentes a la hora de determinar la extensión de aquélla, aportando fotografías estratégicas que no revelan las auténticas dimensiones de aquélla.

Disintiendo de tales conclusiones el perito judicial arquitecto establece una muy distinta amplitud de la cuenca visual, indicando expresamente cuáles son los lugares desde los que la actuación urbanística es apreciable, y así, señala que la parcela, de 21'6 hectarées, es visible desde un tramo de la autovía a la salida del área de servicio de Gornazo en dirección a Santander en un tramo de 1 km largo

y a unos 6 km de distancia. También es visible en tramos aislados y puntuales desde la CN-611 al costado de Peñacastillo y a lo largo de Camarreal, en una visión algo lejana, pues se situá a unos 3 y 5 km de distancia. Por último, también es visible en la Bajada desde el Alto de Cacicedo por la Autovía, situado a unos 3 km de distancia en una visión en ángulo de unos 30° respecto a la línea de cumbre, señalando el perito que estas no han sido contempladas en el Informe de Impacto Ambiental, ya que, como anteriormente hemos señalado, la cuenca visual se describe de una forma absolutamente vaga y lo que es más trascendente, sin reseñar los puntos desde los que se realiza la observación.

Abundando en dichas consideraciones y en fase de aclaración del informe pericial se precisa todavía más la magnitud de la cuenca visual, pues se señala que a) la zona de actuación es **muy visible** desde la carretera autonómica CA-303 entre Mompía y Liencres a lo largo de 1 km de longitud, sin que la misma se divise en el resto del trayecto; b) desde otra carretera autonómica, la CA-232 la visibilidad es tan sólo **puntual** en unos 300 o 400 metros de longitud y a 3 km de distancia; c) el sector es igualmente **muy visible** desde la CN 611 entre Santander y Torrelavega en ambas direcciones, así como desde la línea de FEVE, que se situá a 250 metros del sector; d) finalmente, desde la Autovía A-67, se observa **frontalmente y lateralmente** durante un cierto tiempo, encubiertos parcialmente por la

vegetación y los taludes de la actuación urbanística, con zonas puntuales de visibilidad lateral desde la Autovía A-67, las cuales quedan entre 3 y 5 km de distancia del sector.

De tales mediciones cabe concluir que existen tres zonas puntualmente acotadas en las que la actuación urbanística puede apreciarse de forma muy visible, a la sazón, una carretera autonómica, una carretera nacional y la Autovía A-67, desde la que se divisa frontalmente y lateralmente aquélla.

La longitud del trayecto a lo largo del cual puede divisarse aquélla oscila según los puntos geográficos de referencia entre 1 km, 300 o 400 metros, sin que el perito haya señalado los kilómetros de la Autovía A-67 desde los que la actuación urbanística es perceptible frontal o lateralmente.

Finalmente, y para lograr una visión global de la cuenca visual debe destacarse la distancia entre la actuación prevista en el Plan Parcial y los diversos puntos de observación anteriormente reseñados, distancia que oscila entre 3 km y 5 km de distancia en la Autovía A-67, 250 metros desde la línea de FEVE, lo que indica la inmediata proximidad a la misma y 3 km de distancia desde la CA-232. Todo ello nos da una idea de la amplitud de aquélla, ya que según los datos anteriormente expuestos la actuación urbanística es perceptible visualmente hasta desde 5 km de distancia, dicha visión puede prolongarse incluso a lo

largo de 1 km, y lo que resulta trascendente, los puntos de referencia para determinar la cuenca visual no son lugares remotos ni escondidos, con lo que se minimizaría el impacto visual teniendo en cuenta el número de personas que transitan por los mismos, sin que aquélla se ha fijado desde dos carreteras autonómicas, una carretera nacional, la línea de FEVE y la Autovía A-67, Santander-Torrelavega, por lo que debemos concluir que la cuenca visual es amplia tanto desde el punto de vista de su magnitud como desde el punto de vista de las personas que podrán contemplar la actuación urbanística prevista, lo que inicialmente da una idea de la magnitud de la actuación urbanística (400 viviendas) atendiendo a los puntos de observación desde los que aquélla puede contemplarse, por lo que en ningún momento puede afirmarse que pasará desapercibida, antes bien, produce un impacto visual importante desde relevantes zonas de observación.

VIGESIMOCTAVO: Fijada la ya cuenca visual de la actuación urbanística, que nos da una idea de la perspectiva de contemplación de la actuación proyectada que no puede ser minimizada, el paso siguiente consiste en determinar cuáles son las más destacables actuaciones que van a llevarse a cabo sobre el Macizo de la Picota y que pudieran producir diversos impactos paisajísticos y medioambientales, para lo cual partiremos de las que asume la propia promotora FADESA en su Informe de Impacto

Ambiental, de las apreciadas en el informe de la Comisión Regional de Urbanismo, así como las que son mencionadas por los peritos judiciales geólogo y arquitecto.

Como dicho Informe de Impacto Ambiental señala, la ubicación del proyecto es una ladera en solana, concretamente la tantas veces mentada ladera Sur del Monte de la Picota, cuya extensión es de 22 hectareas, parcela ésta alargada y casi rectangular, sobre la que se van a ubicar 395 viviendas de diversas características.

El informe de FADESA hace alusión, en primer lugar al impacto medioambiental sobre el suelo, con respecto a la cual ARCA señala en su escrito de demanda que se ha producido una destrucción integral de la capa del suelo, con la consiguiente alteración de la topografía del terreno, que en la actualidad es un plano inclinado de una media del 22%.

Dicho suelo, repartido entre matorral y eucaliptal, especies arboreas unánimemente consideradas como de escasos valores a proteger, sufriría los impactos de la agresiva actuación que se pretende realizar en el mismo, todo ello al margen de la desaparición de dichas especies arbóreas, apreciación no contemplada en el Informe de Impacto Ambiental, que señala que no se constata la existencia de impactos significativos de esta categoría, creándose situaciones favorables en el conjunto mediante las labores de restauración paisajística, viniendo derivados dichos impactos sobre el suelo de las excavaciones, erosión

derivada y construcción de viales de trabajo, todo ello según dicho Informe.

Ni el informe geológico ni el arquitectónico hacen referencia alguna a dicha destrucción integral de la capa del suelo, en cualquier caso susceptible de revegetación, si bien conviene aludir a un aspecto que ha sido analizado el primero de los profesionales, relativo a los posibles riesgos geológicos que conllevaría la actuación urbanística en orden a garantizar la estabilidad y seguridad de las edificaciones.

A la vista de las características geológicas, topográficas y geotecnicas de las que se realiza un breve análisis en el informe pericial, el perito concluye afirmando que la introducción de nuevas formas con perfiles menos estables deben derivar en la realización de un esfuerzo sobre el paraje modificado a fin de evitar los riesgos de inestabilidad, para lo que "existen medios técnicos sobrados" concluyendo que el Sector 2 del Alto del Cuco, "por sus características topograficas, resulta idóneo para la edificación, lo que no quiere decir, según sus propias afirmaciones, que sea el ideal, debido a la existencia de pendientes, sino que resulta ser apto, sin que las características topográficas de los terrenos constituyan un obstáculo insalvable para una edificación segura, indicandose en último términos que "la utilización de medios y técnicas adecuadas hace segura cualquier

cimentación, ya sea sobre roca, suelos o sobre rellenos, otra cosa son los costes".

Los riesgos geológicos quedan finalmente minimizados al afirmar el perito geologo que si bien la sustancial alteración de los perfiles del monte debido a la gran altura y fuerte inclinación de numerosos taludes, incrementando la pendiente de aquel , no deviene necesariamente en una mayor inestabilidad de la ladera ni en la aparición de movimientos de masa, esto es, desprendimientos o desplome o transporte de roca, sedimento o material suelto a favor de la pendiente, bajo la acción de fuerzas gravitacionales.

VIGESIMONOVENO: En íntima relación con lo anteriormente expuesto nos adentraremos en el análisis de lo que a juicio de la Sala constituye el más significativo de los impactos paisajísticos, esto es, la alteración de la topografía del Monte Picota como consecuencia de la actuación urbanizadora.

El tratamiento de este extremo en el Informe de Impacto Ambiental, en el que se identifica la urbanización como agente del impacto, que es descrito como "apertura de bancos en una ladera con horizonte de suelo amplio y roca subyacente mediante la creación de taludes y terraplenes de acomodación", impacto que según dicho Informe "en principio no puede calificarse ni de positivo ni de negativo" (sic), señala a continuación que el impacto sobre las formas

"puede ser calificado como negativo-alterativo y de magnitud moderada", una vez ejecutadas las correspondientes medidas correctoras, en especial el corredor ambiental vegetal que va a ubicarse en la zona más alta del monte, como exigencia impuesta por la Consejería de Medio Ambiente en la Estimación de Impacto Ambiental.

Tan somera y contradictoria valoración contrasta con el detallado análisis que de dichas alteraciones topográficas realizan tanto el perito geológico como el arquitecto, señalando el primero que la situación y disposición de las viviendas sobre la ladera del Monte Picota "provocará el abancalamiento de la parcela, al preverse amplias bermas separadas por taludes de distintas alturas, con lo que la topografía original quedará significativamente afectada".

La descripción que de los taludes resultantes de la actuación urbanística realiza el perito geologo, distinguiendo entre tres grandes líneas en dirección Este a Oeste, estarían formadas a su vez por varios taludes con diversas alturas, debido a la topografía del terreno, las cuales oscilan entre 5 metros, 15'4 metros y 7'5 metros de altura en la parte más baja de la ladera; la línea II, paralela y más alta que la anterior, contaría con un talud de mas de 10 metros de altura con un ángulo de 73° y un segundo talud de más de 17 metros con un angulo de 68°, siendo el tercero tan sólo una pequeña rampa.

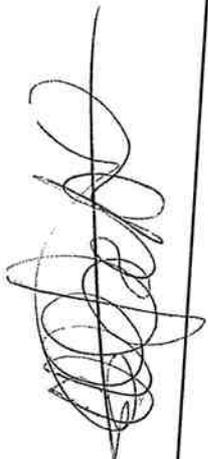
Por su parte la línea III, que sucede en altura y continuidad a la anterior, presenta dos taludes de 10'1

metros y 3'41 metros de altura en su primer tramo, que arrojarían 17 metros y 68° de angulo medio en el segundo de sus tramos.

Sin necesidad de mayores valoraciones y mediante la simple referencia a las cifras anteriormente reseñadas no puede sino concluirse que se va a producir una alteración topográfica de la ladera que en ningún caso puede ser calificada de moderada, ya que los taludes sitos en dirección Este-Oeste, no tienen otra finalidad que la obtención de superficies allanadas alargadas en la misma dirección, donde se van a construir dos hileras de viviendas, solución arquitectónica que resulta ser forzada, al precisarse actuaciones tan agresivas para poder ejecutarse las previsiones del Plan Parcial, léase desmontes y taludes que el propio perito califica como inusuales en urbanizaciones, aunque no en la realización de infraestructuras (carreteras y similares).

Abundando en idénticas conclusiones, el perito arquitecto resalta de nuevo que encajar 400 viviendas en la ladera del monte lo es a costa de realizar desmontes y taludes escalonados, generándose desniveles de hasta 16 metros (prácticamente coincidente la cifra con la apuntada por el geologo), solución arquitectonica que exige grandes movimientos de tierras que alteran el perfil de la pendiente, con utilización generalizada de muros de contencion de tierras y taludes casi verticales con una altura muy superior a 1 metro.

La forzada actuación sobre el terreno se ve coronada por el empleo de muros de escollera de hasta 3'83 metros de altura, que se sitúan sobre el talud en desmante realizado sobre la roca del monte, alcanzándose desniveles de hasta 17'5 metros de altura, cifra en la que coinciden ambos peritos, empleándose igualmente muros de geomalla de hasta 15'90 metros de altura.



Dichas soluciones arquitectónicas resultan ser más graves al no ubicarse exclusivamente sobre la falda de la ladera, sino que ascienden a cotas bastante altas de monte, extremo importante a efectos de impacto visual, dando como resultado, en palabras del propio perito "una alteración del relieve natural importante y a un impacto notable sobre la percepción del paisaje, que perderá toda armonía con las demás parcelas de la ladera sur, ajando la composición y el orden de la misma y por ende la armonía del conjunto montañoso, obteniéndose un paisaje netamente urbano, en un entorno de carácter natural y rural de que gozan las demás parcelas de la ladera sur".



La importancia de la alteración del perfil del monte queda explicitada gráficamente en los planos obrantes a los folios 149, 150 y 151 del Informe presentado por la propia promotora en los que se observan grandes desniveles entre las diversas viviendas ubicadas en la parte allanada de los diferentes escalones, con la altura y características anteriormente reseñadas, puntualizándose en áquel que se ha producido una alteración vertical del perfil, sin indicar

la magnitud de los taludes y desmontes, con lo que se está obviando la determinación del alcance sobre el monte de la actuación urbanística.

Las conclusiones de la Sala sobre el particular no pueden verse alteradas por el hecho de que el Informe señala que la alteración topográfica no afecta a toda la parcela, pero de sus propios datos se desprende que la actuación urbanística afectará al 85% de la misma, en el que se altera sensiblemente la topografía, sin que ello quede empañado por el hecho de que no se llegue al descreste, precisamente por la implantación de un corredor ambiental. Igualmente, y tomando las cifras del Informe Ambiental de la Promotora en el mismo se indica que los movimientos de tierras alcanzarán los 312.000 m³ y los de roca de aproximadamente 305.000 m³, dato que, a juicio de la Sala, ofrece una visión cabal de la magnitud de la actuación, de la que son igualmente reflejo las fotografías y mapas frontales obrantes en autos que contemplan la actuación y el impacto por aquéllas producido.

Permitasenos decir, en terminos coloquiales, que la actuación urbanística prevista ha supuesto una "dentellada" al Monte Picota, situando en un semicírculo de la ladera Sur de 21'6 hectareas un más que apreciable número de viviendas, para cuya ubicación se han realizado las actuaciones forzadas descritas en los anteriores fundamentos que, amén de su aspecto estético, que la Sala lógicamente no entrará a valorar, han desfigurado

completamente el monte, sin que tal resultado vaya a paliarse a través de las medidas correctoras previstas a las que haremos inmediata referencia y que según el Informe de Impacto Ambiental hacen compatible la ejecución del Plan Parcial con los impactos paisajísticos, que consideran negativos e irreversibles (véase cuadro de la página 170 del Informe) .

Las actuaciones previstas ubican en primer plano las edificaciones de 2 y 3 alturas que enmascaran al menos 1/3 de la actuación prevista en altura, viviendas adosadas, pareadas e individuales, lo que no minimiza el impacto paisajístico sino que, a lo sumo, palian el mismo en una limitada parte del frente de la actuación urbanística, sin que por ello se dejen de divisar, casi de plano, la totalidad de las restantes.

TRIGESIMO: Entrando en el análisis de dichas medidas correctoras que pretenden conseguir, según las propias manifestaciones de las codemandas, la armonía del paisaje y la integración en el mismo las edificaciones, señala el Informe de Impacto Ambiental que, amén de las técnicas de revegetación, está previsto un importante elemento corrector a través del cual pretenden atenuarse la mayor parte de los negativos impactos paisajísticos que venimos reseñando, disminuyendo igualmente la interacción paisajística de la urbanización con la zona en la que se ubica.

Dicha medida correctora consiste en un corredor vegetal impuesto expresamente por la Estimación de Impacto Ambiental favorable de la Consejería de Medio Ambiente, de entre 40 y 60 metros, que se discurre sobre la parte superior de la parcela y cuya repoblación se pretende realizar a través de encinar y zona de bosques mixtos y cuya ubicación se aprecia en los planos obrantes a los folios 176 y 177 del Informe de Impacto Ambiental.



La apreciación del mismo en dichos planos así como en los fotomontajes y planos aportados por el arquitecto obrantes en autos, amén de la infografía que pone de manifiesto que aquél, si bien disminuye el impacto en la zona más alta, no puede hacer desaparecer ni ocultar la actuación prevista en la zona media e inferior de la ladera de la que no podemos prescindir si queremos ofrecer una valoración del conjunto, visión en la que los desmontes, taludes y terrazas en la magnitud que hemos hecho anterior referencia se aprecian de forma directa e impactante y en la que tan sólo se utilizan como medidas correctoras la revegetación .



Dicho corredor ambiental ha sido calificado como acierto innegable por el perito geologo, sin indicar si el mismo corrige total o parcialmente los efectos negativos sobre el paisaje, objetivo que no consigue en la ejecución material del proyecto , ya que el perito judicial arquitecto señala que lo que debía ser una zona totalmente natural y preservada de elementos urbanísticos ha sido invadida por viales, aparcamientos, parcelas aterrizadas vinculadas a

las viviendas e incluso algunas viviendas, cuyo número es importante, según dicho informe pericial al que nos remitimos.

El examen de los planos que acompañan el informe pericial en el que el perito superpone el ámbito de corredor ambiental obligado por la Consejería de Medio Ambiente sobre el plano de imagen del Plan Parcial, se observa que ambos no coinciden, cuestión que no ha sido negada por las codemandas, siendo sustancialmente menor el plasmado en el Plan Parcial, de lo que resulta que la invasión deviene de la diferencia entre ambos, siendo la franja de invasión por ocupación en planta de dichos elementos de entre 8 y 4 metros de anchura, invasión apreciable si tenemos en cuenta las dimensiones previstas para dicho corredor por la Consejería de Medio Ambiente y anteriormente reseñadas.

En resumen, dicho corredor ambiental, en el diseño del mismo por la Administración sectorial, venía a paliar el impacto paisajístico en la parte alta del Monte de la Picota sin someter a aquélla a la acción urbanizadora, atenuación que tan sólo cabía de calificar de parcial, ya que desde el borde inferior del mismo arrancan las 400 viviendas, pero tan loable propósito ha resultado frustrado con la ubicación en el mismo de elementos urbanos (viviendas, aparcamientos, depósito de agua, viales) que constituyen de facto una intromisión en su pretendido carácter exclusivamente natural del corredor ambiental, de tal modo que su alcance corrector no resulta ser de la

suficiente intensidad como para convertir el mismo en un factor relevante de amortiguación del impacto paisajístico.

TRIGESIMOPRIMERO: Como cuestión final a abordar relativa a la protección del medio ambiente en que lo que afecta a la formación de **pantallas arquitectónicas**, las cuales tratarán de evitarse según las prescripciones del art. 34 de la Ley 2/2001 , señala la parte recurrente que se han sobrepasado las alturas máximas de 10 metros previstas por el PGOU para las edificaciones, ya que los muros de contención rebasan aquéllas, pero refiere sus argumentaciones no a la altura de estas últimas, con respecto de las cuales no se ha acreditado ni formulado alegación alguna de que las proyectadas viviendas vulneren las Ordenanzas aplicables en materia de altura que se acompañan con la Memoria del Plan Parcial.

Antes bien, ARCA refiere tal limitación a la altura alcanzada por las obras de urbanización cuyo detalle consta en fundamentos anteriores, como consecuencia de las cuales los muros de contención llegan a alcanzar en algunos tramos una altura de 17 metros.

En trance de analizar dicha cuestión debemos tener en cuenta las disposiciones del PGOU de Piélagos traídas a colación en en la Memoria del Plan Parcial que obra en autos, y mas en concreto, la señalada en el art. III.2.3, referido al aprovechamiento en suelo urbanizable , se indica que el 75% se destinará a edificaciones de hasta 7

metros de altura; el 25% de la edificabilidad se podrá consumir en edificaciones de 10 metros de altura máxima.

Efectivamente, la altura máxima prevista para los bloques de viviendas en las Ordenanzas aportadas es la de B+II+BC (bloque de viviendas) sin señalar una altura expresa en metros, siendo la longitud máxima de las fachadas de los bloques de 35 metros para evitar la formación de pantallas en la edificación.

En los restantes tipos de viviendas las Ordenanzas de aplicación sí preven dicha altura máxima (7 metros en vivienda unifamiliar en hilera; 7 metros para las viviendas unifamiliares pareadas e igualmente 7 metros para la vivienda unifamiliar aislada) .

La Sala entiende que tales determinaciones contenidas en las Ordenanzas reseñadas que se incorporan a la Memoria del Plan Parcial se refieren exclusivamente a la altura máxima de las edificaciones en sí mismas consideradas, con independencia de las transformaciones topográficas que se hayan realizado en la finca y el monte en que aquéllas se ubican y que hayan dado lugar a las importantes pendientes y taludes a los que se ha hecho cumplida referencia, los cuales forman parte de las obras de urbanización y del proyecto que al efecto se ha realizado, el cual que deberá analizarse a la luz de las reflexiones que venimos haciendo de las obras de urbanización previstas y actuaciones directas en el Monte Picota, las cuales son independientes de la altura de las edificaciones, a las que expresamente

se refieren las Ordenanzas y que no rebasan las viviendas previstas, Ordenanzas que no contienen disposición alguna en torno a la altura máxima de taludes, muros de escollera, prohibiéndose tan sólo con respecto a las viviendas una longitud de fachada mayor de 25 metros, estableciendo un número máximo de viviendas en hilera de 8 unidades continuas o en 50 metros.



Cuestión distinta será si la solución arquitectónica elegida por el Plan Parcial para materializar y ubicar las 400 viviendas proyectadas resulte ser la más idónea desde el punto de vista topográfico y paisajístico y que el conjunto no resulte ser armónico en modo alguno en relación con el paisaje en el que se ubica, pero ello no empece al hecho de que la estricta altura de aquéllas no vulnera la prevista por el PGOU, aunque la rebasen los elementos que soportan aquéllas y que forman parte de un proyecto global de obras, sin que quepa hablar de pantallas arquitectónicas en lo que a la altura de viviendas se refiere."

DECIMOCUARTO: Pues bien del material probatorio, practicado y obrante en las presentes actuaciones más los elementos objetivos contenidos en los informes técnicos aludidos en la anterior Resolución Judicial y del expediente administrativo, además del de las pruebas traídas de aquel-(454/2004)- a este por petición de la recurrente en extensión de efectos, acordada en Providencia de 7/12/07.

Y es más todo ello se respalda con la valoración conjunta de la



Sala de todo esos datos más el informe Pericial del designado judicial en este se desprende que esta sustentada tal impugnación del Plan Parcial por tal infracción al igual que se decidió en la otra Sentencia de esta Sala. Y es que es concluyente el Sr. Perito Sr. De Pedro Sastre cuando consigna que las superficies seccionadas de terraplenes y desmontes se han aplicado a la anchura de la franja estudiada y resultando un volumen de tierras extraídas de 583.482,50m³ y el volumen de tierras de relleno, o terraplén de 82.890m³. Añade que de los planos se deducen varias líneas de taludes, bien por desmonte o terraplenado, en dirección paralela a las calles de la ordenación. Que las alturas de los mismos son muy variables, siendo la máxima comprobada de 18,76m (plano RV5.4) si bien en forma de dos taludes superpuestos; las pendientes son muy variables. Y dice que son algunas totalmente verticales, con pendientes las mas frecuentes, en toda el área, que oscilan de entre el 100%(45°) y 300%(71°)y; finaliza respecto a las aceras de la urbanización que tiene unas pendientes variables según las zonas aunque la pendiente del 8% (máxima existente llega prácticamente a utilizarse en la mitad de los recorridos de toda la urbanización.



DECIMOQUINTO: Y siendo ello acreditado nos trae asimismo a la estimación de la última impugnación que la Administracion recurrente señala que infringe el Plan Parcial recurrido, esto es, lo referido a la infracción de la Ley 3/1996, de 24 de Septiembre, de Accesibilidad y Supresión de Barreras

Arquitectónicas, que de nuevo nos lleva a nuestra Sentencia dictada en fecha 29 de Marzo de 2007, recurso reiterado número 454/2004 y se motivo en ella y ahora en la presente, en ambas con su estimación que:

"Con respecto al incumplimiento por el Plan Parcial de las exigencias previstas por los artículos 4, 6 y 7 de la Ley 3/1996, de Cantabria, sobre Accesibilidad y Supresión de Barreras Arquitectónicas, conviene realizar una transcripción literal de los citados preceptos, que señalan expresamente que:

Art. 4. 1.

"La planificación y la urbanización de las vías públicas, de los parques y de los demás espacios de uso público deberá realizarse de forma que resulten accesibles para todas las personas, especialmente para los discapacitados físicos, psíquicos y la infancia."

Art.. 5.3.

"Los elementos urbanísticos no podrán originar obstáculos que impidan la libertad de movimientos de las personas con limitaciones y movilidad reducida. Asimismo, el mobiliario urbano deberá utilizarse de forma que sea accesible y pueda ser utilizado por todos los ciudadanos y no constituya un obstáculo para el tránsito de las personas que tengan su movilidad reducida.

Art. 6.3:

"Los itinerarios públicos o privados de uso comunitario destinados al tránsito de peatones o mixto de vehículos y peatones deberán diseñarse de manera que los desniveles no lleguen a grados de inclinación que dificulten su utilización a personas con movilidad reducida y que dispongan de una anchura tal que permita, al menos, el tránsito simultáneo de dos personas, una de ellas en silla de ruedas.

Los desniveles de itinerarios y espacios públicos peatonales se salvarán mediante rampas que no alcanzarán grados de inclinación superiores al 6 por 100, debiendo rebajar los bordillos en los pasos de peatones y esquinas de cruce de calles al nivel del pavimento de calzada o se levantará la calzada a la altura de los bordillos, enrasando la acera con la calzada a cota + 0.000.

A mayor abundamiento se ha de reflejar el contenido del Art. 41.3 de la Ley 2/2001, del Suelo de Cantabria, que indica "todo Plan de ordenación detallada contemplará las previsiones necesarias para evitar las barreras arquitectónicas, de manera que las personas impedidas vean facilitado al máximo el acceso directo a los locales públicos y edificios privados"

TRIGESIMOTERCERO: Frente a dichas prescripciones la Memoria del Plan Parcial, en su art. 33 establece que la "pendiente máxima de los viales no superará el 12%. Como línea general y por las características del terreno la pendiente media se establece en el 8%".



Por su parte, el Informe de la CROTU de 26 de enero de 2004 trae de nuevo a colación la Memoria del Plan Parcial que, en su art. 3.5.4, describe el sistema local de red viaria indicando que "las calles de tráfico rodado se complementan con una serie de vías peatonales que facilitan el acceso a las edificaciones y zonas verdes, además de comunicar el ámbito en perpendiculares de N a S."

Dicho Informe técnico concluye señalando que las prescripciones del art. 6 de la Ley 3/1996, de Cantabria deben ser incorporadas al artículo 33 de las Ordenanzas, en lo que a itinerarios peatonales corresponde, los cuales abarcan, según el precepto citado, tanto los dedicados al tránsito de peatones como a los de carácter mixto, a utilizar por ambos tipos de usuarios, siendo ésta la forma en la que el Plan Parcial ha diseñado los viales.

Ello es así puesto que las prescripciones de la Ley 3/1996 han sido vulneradas ya que en la ejecución de los viales se ha rebasado el límite máximo de pendiente del

6%, siendo aquélla una norma con rango de ley que debe imponerse sobre las particulares prescripciones de un Plan Parcial que contraviene la misma, extralimitación reglamentaria a cuyo amparo se han diseñado siete calles tienen una pendiente máxima del 8%, tal y como resalta la CROTU.

Por lo tanto, a juicio igualmente de la CROTU, debe incorporarse a dicho art. 33 de las Ordenanzas la limitación de la pendiente máxima de 6% en los itinerarios peatonales, así como en los viales mixtos, con tráfico rodado y peatonal, generalizándose así la limitación del 6% de pendiente para todo tipo de vías de tráfico rodado o peatonal, por imposición legal de la Ley 3/1996 de Cantabria.

Las consideraciones de la CROTU resultan avaladas por las conclusiones a las que llega el perito judicial arquitecto, que reitera pendientes referidas a los viales que oscilan entre un 6%, siendo en su mayoría del 8%, existiendo calles como la CP1 y la CP2 que sobrepasan la pendiente del 25%.

TRIGESIMOCUARTO: La interpretación que de dicho precepto realiza el Ayuntamiento de Piélagos no resulta aceptable, ya que el art. 6 de la Ley 3/1996 contempla en su apartado primero en qué condiciones generales deben construirse los itinerarios peatonales o mixtos en cuanto a anchura y

desniveles, que no puede ser otra que la de garantizar su acceso a personas minusválidas, finalidad ésta que supone la proscripción con carácter general de cualquier tipo de impedimentos que impidan o dificulten a aquéllas la utilización del viario peatonal y mixto.

Dichas condiciones generales en materia de viales se concretan en el apartado segundo del art. 6, que determina la forma de salvar dichos desniveles cuando afectan a viarios mediante rampas de inclinación máximo del 6%, lo cual supone que si dichas rampas tienen como finalidad salvar desniveles y la pendiente de aquéllas no puede superar el 6%, ello supone que automáticamente si la rampa conecta un desnivel éste tampoco puede superar el 6%, ya que el desnivel debe salvarse mediante la rampa, por tautológica que resulte esta afirmación.

El Ayuntamiento demandado transcribe parcialmente el art. 6, párrafo segundo, ya que indica que "los itinerarios y espacios peatonales se salvarán mediante rampas que no alcanzarán grados de inclinación superiores al 6%", alusión en solitario a las rampas que carece de sentido si no es con referencia al desnivel que a través de las mismas se trata de salvar y al que se cita en el citado precepto, pretendiendo el Ayuntamiento aplicar la limitación de la pendiente del 6% exclusivamente a las rampas, lo que no tiene sentido si no es para que la rampa salve desniveles entre viarios peatonales y mixtos, que

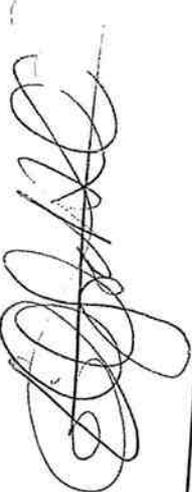
deben ser de la magnitud de aquéllos, es decir, ni el desnivel ni la rampa pueden superar una inclinación del 6%, la cual no se respeta en el Plan Parcial impugnado, que preve pendientes de hasta el 12%.

TRIGESIMOQUINTO: Como ya indica el perito judicial, las únicas menciones del Plan Parcial a aquellos espacios que no constituyen viario, esto es, parcelas edificables, equipamientos o espacios públicos, no figuran en los planos en planta de los mismos, de tal forma que no podemos dar por determinantes las conclusiones a las que áquel llega en su informe relativo a pendientes de aquéllos, ya que parten de la topografía natural y no de la ubicación y características de los mismos en el Plan Parcial, tanto en los aspectos que conciernen a Espacios Libres de Jardines como de Sistemas Generales, pero señalando el perito que una vez que se ejecute el Plan Parcial los resultados serán todavía más desfavorables de los que se observan ahora topográficamente.

En cuanto a los primeros y partiendo como hace el perito tan sólo de la topografía natural del terreno, las pendientes de los espacios verdes dedicados a parques y jardines oscila entre un 6% hasta un 10%, llegando a alcanzar en la zona central el 40%.

Por lo que hace referencia a los Sistemas Generales de Espacios Libres de Sistemas generales el perito preve que

habrá una transición con taludes entre la rasante del Vial E, que da frente a este espacio libre cuyo desarrollo en desmonte se desarrolla frente a este espacio libre con desmontes de hasta 7'5 metros de altura.



Analizando por último los restantes espacios libres ELr, destinada a **área de recreo y juego para niños**, presenta una pendiente muy acusada entre el 25% y el 33% lo que hace difícil la ubicación de elementos de juego y recreo adecuados para niños ya que son inmediatos a tres viales de fuertes desmontes cuyas alturas alcanzan entre 4 y 8 metros. se concluye que la topografía natural alcanza pendientes del 6%, la cual podrá predicarse del 95% de la superficie destinada a parques y jardines, con lo que su utilidad es nula o muy reducida para personas discapacitadas o reducida para cualquier otra persona, como niños o ancianos.



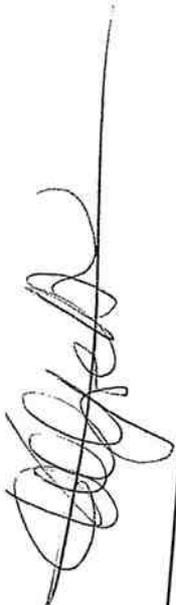
Con independencia de que se suscriban o no las afirmaciones contenidas en el informe pericial judicial con respecto a desniveles y taludes, tanto en los viarios peatonales y mixtos como en los demás sistemas de espacios libres, no dándose aquéllas por indubitadas ni compartiéndose las exactas magnitudes que arroja áquel, ya que el propio perito parte de la indefinición del Plan Parcial en lo que a este extremo se refiere, lo cierto es que la cláusula de cierre del perito en lo que a esta cuestión puntual afecta es que en el cómputo global de

superficies verdes destinadas a parques y jardines las pendientes del 6% las hacen de imposible utilización no sólo para las personas físicamente discapacitadas sino para cualquier otro tipo de usuario

Por su parte, el art. 41.3 Ley 2/2001, determina al respecto lo siguiente:

"Artículo 41. 3 Otras determinaciones sustantivas

3. Todo plan de ordenación detallada contemplará las previsiones necesarias para evitar barreras arquitectónicas, de manera que las personas impedidas vean facilitado al máximo el acceso directo a los locales públicos y edificios privados."



DECIMOSEXTO: De lo que antecede resueltos los motivos impugnatorios y dada la estrecha relación entre el presente recurso y el numero 454/2004, debe concluirse en lo que atañe a los dos últimos obstáculos a su legalidad que en aquella se motivo y aquí debe manifestare en igual sentido que:

"TRIGESIMOCTAVO: Como venimos indicando el impacto paisajístico que la actuación urbanística ha generado no se fundamenta tan sólo en los informes periciales obrantes en autos, que dan cumplida explicación de aquéllos, sino que la percepción directa de la Sala en orden a su determinación y alcance también ha sido posible en el presente proceso, ya que pese a que fue inadmitida la prueba de reconocimiento judicial , tanto la la infografía

que fue visionada en Sala, como el reportaje fotográfico que aportan cada una de las partes, nos permite apreciar el contenido y efecto global de la totalidad de la actuación urbanística a ejecutar bajo el amparo del Plan Parcial impugnado.

A estos efectos debemos excluir a priori las fotografías aportadas por ARCA ya que reflejan el paisaje rural con anterioridad a la ejecución del Proyecto, sin implantar en el mismo las obras proyectadas a efectos de determinación del cambio en la configuración del paisaje, que es precisamente lo que se trata de dilucidar.

A estos efectos, el perito arquitecto ha rechazado por sesgadas y parciales la práctica totalidad de las veinte fotografías aportadas por el Ayuntamiento de Piélagos, diez de ellas por haber sido obtenidas desde el aire, de tal modo que solo considera válida la número 17, que muestra el relieve o elevación de la zona afectada por el Plan Parcial, y que junto con la numerada como 16 permiten apercibirse del ámbito completo del Plan Parcial .

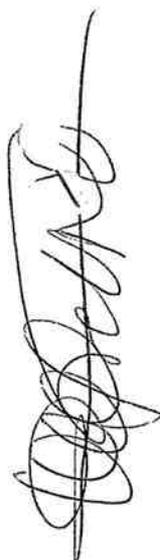
En las restantes sólo se percibe áquel de forma parcial e incluso en algunas de ellas (las 3, 5 y 7) ni siquiera aparece la parcela del Sector 2, y todo ello teniendo en cuenta el punto de observación desde el que han sido tomadas aquéllas, que resulta explicitado claramente el perito, a cuyas consideraciones nos remitimos.

Finalmente, no sólo a través de las fotografías que según el perito resultan ser indicativas en orden a apreciar la

ubicación y alcance de la urbanización, sino también mediante las fotografías que a modo de mural aporta el Ayuntamiento de Piélagos, debemos concluir que la primera de ellas tampoco ilustra sobre la totalidad del ámbito de actuación urbanística, ya que se ha eludido en la misma el reflejo de la parte izquierda que comprende la actuación en el Monte Picotamostrándose tan sólo la parte derecha de la misma, que es precisamente la más antropizada, con especial hincapié en la urbanización que se está realizando sobre el municipio de Bezana, con respecto a la cual la Sala ya ha realizado las oportunas valoraciones en anteriores fundamentos.



Con respecto a las otras tres fotografías con carácter de mural que igualmente se aportan a los autos debemos realizar las precisiones siguientes: a) la primera es realmente significativa del carácter rural del Sector 2 con anterioridad a la ejecución del Plan Parcial, mostrándose de forma clara el cambio en la topografía del Monte Picota una vez comenzados los trabajos previos sobre áquel, con la ya aludida "dentellada" al monte, que ha sido completamente horadado, ya que de otro modo resultaría imposible realizar una actuación urbanística consistente en implantar en áquel nada menos que 395 viviendas; b) la segunda de las fotografías muestra de forma más o menos concreta el resultado final una vez realizadas las obras y contemplado frontalmente, desfigurando totalmente la topografía del



Monte Picota,, implantando forzosamente dichas viviendas a través de soluciones drásticas en materia de taludes, desmontes, desniveles, geomallas y revegetación , que no impiden la ruptura de la armonía del paisaje, ni siquiera con el corredor ambiental exigido por la Estimación de Impacto Ambiental; c) finalmente, la tercera de las fotografías que coloca en un primer plano la promoción de viviendas en curso de realización en la inmediata zona colindante del municipio de Bezana refleja realmente las sinergias paisajísticas entre una y otra actuación urbanística, de tal modo que aunque se pretende hacer ver a través de la misma que es aquélla el único factor de distorsión y ruptura de la armonía del conjunto, la visión de fondo del Sector Parcial del Alto del Cuco, sesgada como decimos, pues pretende empañarse a través de la promoción de Bezana, resulta ser también visible , ahora parcialmente, en función del punto desde el que se toma la fotografía , sin que quede oculta en su totalidad , y globalmente a través del resto de dicho reportaje fotográfico y demás documentos de esta índole obrantes en autos.



TRIGESIMONOVENO: A modo de recapitulación debemos concluir que es la ruptura de la armonía del paisaje, en un entorno natural rural precisado de protección sobre el que las actuaciones urbanísticas precedentes no han hecho sino contribuir a su progresiva degradación, la que en



definitiva sustenta la anulación del Plan Parcial del Sector 2 de Piélagos, por su clara vulneración del art. 34 de la Ley 2/2001, del Suelo de Cantabria, la cual se ha apreciado por esta Sala partiendo de pruebas objetivas, periciales y documentales, huyendo de peligrosos subjetivismos y consideraciones estéticas opinables. La agresiva modificación de la topografía del Monte Picota, que forma parte del entorno paisajístico de los Montes de Liencres, y las exageradas y forzadas soluciones arquitectónicas previstas para poder implantar en áquel trescientas noventa y cinco viviendas no hacen sino quebrar una vez más el paisaje rural existente antes de la aprobación del Plan Parcial, convirtiendo el Sector 2 en un suelo netamente urbano, propósito ínsito en la clasificación de una parcela como urbanizable delimitada, pero al que se llega tras una actuación traumática sobre aquella donde aquella se ubica, lo que produce un importante e incontrovertido impacto paisajístico que nos obliga a rechazar la actuación urbanística en las condiciones y con las características previstas por el Plan Parcial."



DECIMOSEPTIMO: En conclusión se debe estimar el presente recurso y se obvia comentario por esta Sala acerca de cualquier aspecto de los que las partes, han efectuado a lo largo de sus escritos, pero sobre todo en sus conclusiones, en relación a las actitudes y posiciones de ambas Administraciones,

atribuyendo a la recurrente motivaciones políticas y electorales pues, siendo muy respetables es criterio de nosotros, la sala atenernos al ámbito de control revisor de esta jurisdicción contencioso-administrativa, resolviendo cuestiones de estricta legalidad y derecho (Arts. 31, 70, y 71 LJCA en relación al Art. 9.5 LOPJ).

DECIMOCTAVO: 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 han actuado con temeridad o mala fe procesales en la defensa de sus respectivas pretensiones.

F A L L A M O S

Que debemos estimar y estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el GOBIERNO DE CANTABRIA contra la contestación de fecha 12 de Julio de 2004 del Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Piélagos al requerimiento previo efectuado por la Administración Autonómica (Gobierno de Cantabria) realizada el 10 de Junio de 2004 solicitando la anulación del Acuerdo del Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Piélagos, de 23 de Marzo de 2004, por el que se aprueba definitivamente el Plan Parcial del

Sector 2 del "Alto del Cuco" de Piélagos, con anulación del mismo y 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 con expresión de los recursos que en su caso procedan frente a ella, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Intégrese esta Resolución en el Libro correspondiente. Una vez firme la sentencia, remítase testimonio de la misma, junto con el expediente administrativo, al lugar de origen de éste.



AYUNTAMIENTO DE PIELAGOS
(CANTABRIA)

INFORME EN RELACIÓN AL ESCRITO PRESENTADO POR DON MOISES CASTRO OPORTO EN RELACIÓN A LA EJECUCIÓN DE SENTENCIA EN LOS AUTOS DE PROCEDIMIENTO ORDINARIO NÚM. 74/2003 DEL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO NÚM. TRES DE SANTANDER.-

Con fecha de 21 de septiembre de 2005, por Don Moisés Castro Oporto, se interesa la ejecución de las Sentencias dictadas en los P.O. 271/03 y 74/03, interesando la ejecución.

En lo que se refiere al P.O. 74/03, que anula la licencia concedida al reformado del proyecto que autorizaba el uso vividero en el bajo cubierta, nos remitimos al contenido de nuestro informe de esta misma fecha, proponiendo las medidas que deben adoptarse en relación a la eliminación del uso bajo cubierta que actualmente ha devenido ilegal.

El procedimiento P.O. 217/03 anula la licencia de primera ocupación de las viviendas, precisamente en base a la ilegalidad del uso bajo cubierta. Por ello ha de entenderse que en la actualidad carecen de la citada licencia, si bien es cierto, que una vez sea ejecutada la Sentencia dictada en el P.O. 74/03, y consecuentemente sea eliminado el uso vividero en bajo cubierta, es más que previsible que las viviendas cumplan con la licencia concedida en base a los proyectos básicos y de ejecución, y consecuentemente pueda concederse una nueva licencia de primera preocupación, una vez hayan sido, repetimos, eliminados los usos vivideros en los bajo cubierta.

En cuanto al contenido que se expone mediante Otrosi, interesando la incoación de expediente sancionador, señalando como infractores a los propietarios del terreno, promotor, constructor y técnicos, este letrado entiende que en ningún caso procede la incoación de tal expediente desde el momento que las obras contaban con la preceptiva licencia municipal, la cual evidentemente ha sido anulada, pero difícilmente puede encontrarse algún título de imputación a quien ha ejecutado las obras con licencia de la Administración competente, aunque la licencia se haya otorgado en base a la incorrecta interpretación del planeamiento por parte del propio Ayuntamiento.

Piélagos a 10 de octubre de 2.005

Fdo. Ramón Díaz Murias
Letrado



AYUNTAMIENTO DE PIELAGOS
(CANTABRIA)

INFORME EN RELACIÓN A LA EJECUCIÓN DE SENTENCIA EN LOS AUTOS DE PROCEDIMIENTO ORDINARIO NÚM. 74/2003 DEL JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO NÚM. TRES DE SANTANDER.-

Con fecha de 30 de mayo de 2.001 se concedió a "DANTAS Y SIERRA, S.L." licencia municipal de obras para la construcción de siete viviendas unifamiliares en Liencres, en suelo clasificado como urbano, Residencial de Baja Densidad, en áreas de interés, y al que resulta de aplicación la Ordenanza nº 8.

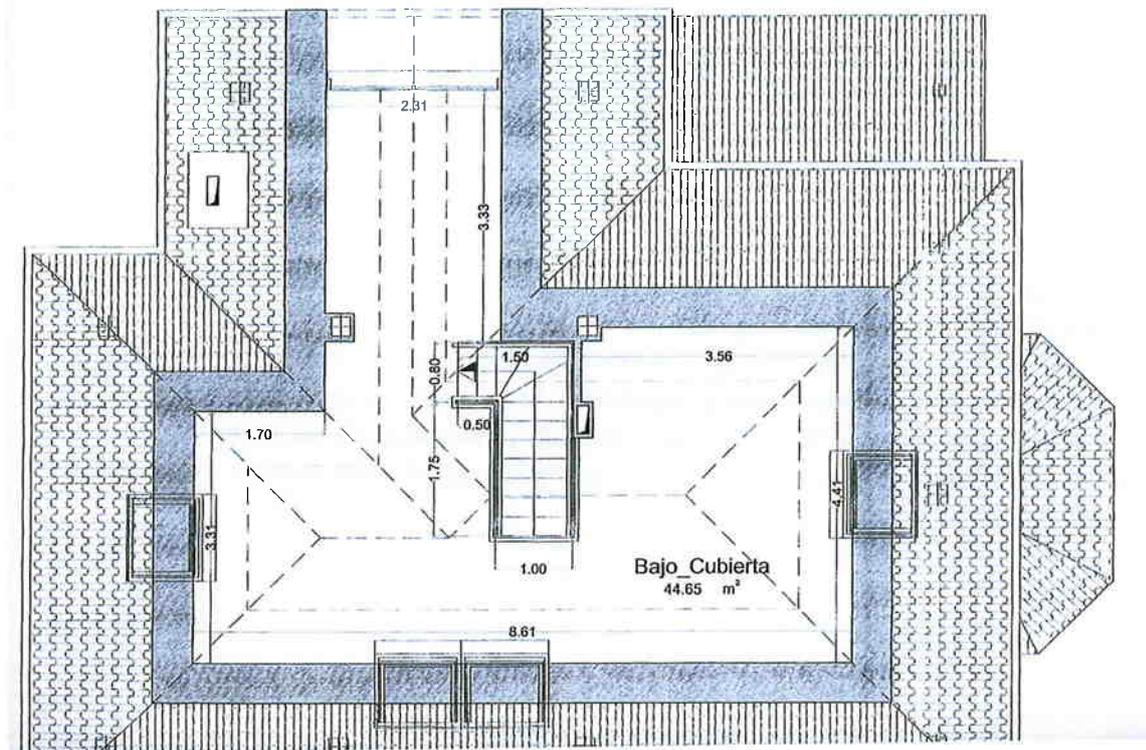
La vivienda tipo que se presentaba junto con el proyecto de ejecución, y que fue visado con fecha de de junio de 2.001, es la siguiente:





AYUNTAMIENTO DE PIELAGOS (CANTABRIA)

Con fecha de 13 de diciembre de 2002 el Ayuntamiento, previos los informes técnicos correspondientes, concede licencia al proyecto reformado, recogiendo en lo que afecta a este proceso el uso bajo cubierta que no aparecía en el proyecto básico y de ejecución. El uso conforme los planos que se aportaran es el siguiente:



Por Don Moisés Castro Sierra, se interpone recurso contencioso administrativo contra la licencia de fecha 13 de diciembre de 2002 que aprobaba el proyecto reformado, recogiendo el uso bajo cubierta, dictándose con fecha de 2 de septiembre de 2004, Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado del Juzgado nº 3 de Santander que anula la licencia de edificación de 13 de diciembre de 2002, ordenando la reposición de la legalidad urbanística vulnerada.

La citada Sentencia sostiene que con el proyecto reformando se está autorizando una planta más de la permitida por la Ordenanza de aplicación, señalándose textualmente en el Fundamento de Derecho Cuarto que: "...La



AYUNTAMIENTO DE PIELAGOS
(CANTABRIA)

conclusión de que las edificaciones del proyecto resumido cuentan con dos plantas en altura además de la planta baja resulta apreciable en la fotografía del folio 71 de los autos, en que se distingue una tercera planta próxima a la cubierta con ventanales en fachada, de forma que además de los de la planta baja hay otras dos plantas con ventanales que evidencian la ilegalidad del proyecto y de la licencia, al contravenir la ordenanza nº 8 del plan general."

La citada Sentencia fue impugnada por el Ayuntamiento, dictándose por la Sala de lo Contencioso Administrativo del T.S.J. de Cantabria, Sentencia de fecha 11 de marzo de 2005, que con desestima el recurso de apelación y confirma la nulidad del acto impugnado.

La citada Sentencia al analizar si cabe o no el aprovechamiento bajo cubierta con la Ordenanza nº 8 de aplicación, único elemento de las viviendas que ha sufrido variación en el proyecto reformado y que en la cubierta se han abierto vanos que revelan el uso vividero de aquella, llega a la conclusión de que *"...cuando el planeamiento urbanístico municipal ha querido autorizar los usos vivideros bajo cubierta lo ha previsto expresamente, de tal manera que en aquellos supuestos en que no se autoriza e de forma directa, hemos de entender que no está autorizado..."*

A la vista de los anteriores extremos, deberá requerirse a DANTAS Y SIERRA, S.L., a fin de que en ejecución de la Sentencia firme, dictada por el Juzgado de lo Contencioso nº 3 de Santander de fecha 2 de septiembre de 2.004, proceda en el plazo de dos meses a eliminar el uso bajo cubierta de las viviendas que fue autorizado por licencia de fecha 13 de diciembre de 2.002, cancelando el acceso y comunicación de la planta inmediatamente inferior a la planta bajo cubierta.

Es cuanto tengo a bien informar en Piélagos a 10 de octubre de 2.005.



20-09-04

Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº Tres de Santander

Procedimiento Ordinario nº 74/2003

S E N T E N C I A N° 142/2004

En la Ciudad de Santander, a dos de septiembre de dos mil cuatro.

Vistos por mi, Ilmo. Sr. D. RAFAEL LOSADA ARMADÁ , Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo número tres de los de Santander los presentes autos de Recurso Contencioso Administrativo seguido por el trámite de Procedimiento Ordinario con el número 74/2003, promovidos a instancia DON. MOISES CASTRO OPORTO defendido por el letrado Don Jorge Fernández Sanz contra el AYUNTAMIENTO DE PIELAGOS , representado por la Procuradora Doña Ana M^a Álvarez Murias y asistido del letrado D. Ramón Díaz Murias y contra DANTAS SIERRA S.L. representada por la Procuradora Doña Virginia Pardo del Olmo, sobre urbanismo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El recurso se interpuso el día 27 de marzo de 2003, mediante escrito presentado en el Decanato de los Juzgados de Santander, turnado a este Juzgado, contra la resolución del Ayuntamiento de Piélagos de fecha 30 de enero de 2003, por la que se resuelve desestimar el recurso de reposición contra la resolución de 13 de diciembre de 2002 por



la que se concede a D^a Mayte Dantas Sierra en representación de Dantas y Sierra S.L. licencia para reformado de proyecto de construcción de siete viviendas unifamiliares en Liencres.

SEGUNDO.- Remitido el expediente se admitió el recurso y se entregó a la La recurrente para que dedujese la demanda en el plazo de veinte días.

En su escrito de demanda, la parte demandante interesa del Juzgado se dicte sentencia por la que se estime el recurso ordenando al Ayuntamiento actuar en consecuencia para reponer la legalidad urbanística vulnerada, todo ello con imposición de costas a la parte demandada.

TERCERO.- Dado traslado de la demanda con entrega del expediente a las demandadas, contestaron solicitando la inadmisibilidad y la desestimación de la demanda, haciendo expresa imposición de costas a la parte recurrente.

CUARTO.- Fijada la cuantía del procedimiento como indeterminada, las partes solicitaron el recibimiento a prueba practicándose las que obran en autos, y evacuado el trámite de conclusiones el recurso quedó visto para sentencia.

QUINTO.- Que en la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales, excepto en cuanto al plazo para dictar sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Constituye el objeto del recurso contencioso-administrativo la licencia para el proyecto reformado de construcción de siete viviendas unifamiliares en Liencres, parcela 330, polígono 32, concedida por resolución de Ayuntamiento de Piélagos en fecha 13 de diciembre de 2002 a Dantas y Sierra S.L.

La parte recurrente estima que la aprobación del proyecto reformado no es ajustada a derecho por entender que los aprovechamientos bajo cubierta no son legalizables, así como que la planta semisótano excede de la altura de 0,90 metros del suelo, computando como una primera planta adicional a las dos proyectadas y a la planta bajo cubierta, quedando así excedida la altura máxima según el cómputo por número de plantas del Plan General de Piélagos, ordenanza nº 8 punto II.3.11.

SEGUNDO.- Respecto a la causa de inadmisibilidad parcial del recurso que alegan las partes demandadas sobre las supuestas modificaciones de rasantes o la sobreelevación de la planta semisótano en más de 0,90 metros sobre el terreno inicial, por cuanto ningún pedimento contiene la demanda acerca de la restauración de la legalidad urbanística en este sentido, debe tenerse en cuenta que no resulta necesario semejante pedimento cuando el Ayuntamiento de Piélagos ya se pronunció al respecto como consecuencia de la denuncia inicial del demandante en fecha 18 de octubre de 2002; en el presente supuesto se plantea tal cuestión como una vulneración más que la licencia del proyecto reformado comporta del Plan General de Piélagos, pues aunque la contiene y la prevé la propia licencia, parece que el servicio técnico no la ha tenido en consideración hasta el momento al ser susceptible de corrección final cuando el firme de la calle se lleve a cabo, por lo que no deja de ser una cuestión atinente a la legalidad de la licencia, máxime cuando está estrictamente relacionada con el número de plantas permitidas por la ordenanza que constituye el núcleo sustancial del debate planteado.

TERCERO.- Independientemente de la cuestión debatida acerca del semisótano que expresamente contempla la licencia recurrida en cuanto prohíbe que emerja del terreno más de 0,90 metros - aunque se refiere a la planta baja, deberá entenderse

que es la planta semisótano - se plantea por la demandante que la planta bajo cubierta no está definida en el proyecto para el que se ha concedido licencia ni resulta admisible conforme a lo prevenido en la ordenanza n° 8 como específica de la edificación para esa zona.

Contrargumenta la Administración que las condiciones generales de la edificación descritas en el art. II.2.2.1 del Plan General determinan la posibilidad de utilización del espacio bajo cubierta como vividero y unido a la vivienda del piso inmediato superior.

USO DE TRASTERO

Cuestión esta última inaplicable al presente supuesto en que se trata de vivienda o edificación unifamiliar, ya que semejante determinación está prevista en el plan sólo para las edificaciones de viviendas distribuidas en pisos, como resulta fácil de colegir pues no puede entenderse un espacio bajo cubierta no unido al resto de la edificación en viviendas unifamiliares. que no sea independiente

CUARTO.- Consecuentemente, no se trata de que todo lo que no está expresamente permitido deba considerarse prohibido, sino de la evidencia de que las construcciones litigiosas tienen una planta baja y dos plantas más por encima, en que la última es la tercera o bajo cubierta, inadmisibles e ilegalizables a tenor de la ordenanza n° 8.

PB + 2

La ordenanza n° 8 en su punto 1 sobre residencial de baja densidad, lo define como edificación unifamiliar aislada con un máximo de dos plantas (planta baja mas una en altura) y dotada de condiciones edificatorias que minimicen el impacto sobre el medio natural.

La conclusión de que edificaciones del proyecto resumido cuentan con dos plantas en altura además de la planta baja resulta apreciable en la fotografía del folio 71 de los autos,

en que se distingue una tercera planta próxima a la cubierta con ventanales en la fachada, de forma que además de los de la planta baja hay otras dos plantas con ventanales que evidencian la ilegalidad del proyecto y de la licencia, al contravenir la ordenanza nº 8 del plan general.

QUINTO.- Se imponen las costas a las partes demandadas por temeridad en la formulación de la oposición a la demanda en aplicación de lo prevenido en el artículo 139.1 •LJCA.

F A L L O

Con desestimación de la causa de inadmisibilidad parcial alegada por las partes demandadas, estimo el recurso contencioso administrativo formulado por el letrado D. Jorge Fernández Sanz en representación de DON MOISÉS CASTRO OPORTO contra AYUNTAMIENTO DE PIÉLAGOS representado por la procuradora Doña Ana María Alvarez Murias y DANTAS Y SIERRA S.L. representada por la procuradora Doña Virginia Pardo del Olmo y declaro la nulidad de la licencia de edificación de 13 de diciembre de 2002 y la reposición de la legalidad urbanística vulnerada, con imposición de costas.

Contra esta sentencia, cabe interponer recurso de apelación dentro de los quince días siguientes a su notificación en la forma prevenida en el artículo 85 de la LJCA.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

[Firma manuscrita]



PUBLICACION. Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, doy fe en SANTANDER .

COPIA