

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
Sección Tercera

Recurso ordinario número 305/2018

POUM de Cabrils

Demandante: MAPAISCRIS,S.L.

Demandado: Departamento de Territorio y Sostenibilidad de la Generalitat de Catalunya

Codemandado: Ayuntamiento de Cabrils

S E N T E N C I A núm. 2089

Iltrmos/a Sres/a Magistrados/a:

D. Manuel Táboas Bentanachs

Dña. Isabel Hernández Pascual

D. Héctor García Morago

Barcelona, cinco de mayo de dos mil veintiuno.

Visto por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, el presente recurso contencioso administrativo, seguido los acuerdos de la Comisión

ANG

Territorial de Urbanismo de Barcelona, de aprobación definitiva y de conformidad con el Texto Refundido del **POUM de Cabrils**, entre partes: como parte demandante, MAPAISCRIS, S.L., representada por el procurador D. [REDACTED]; como parte demandada el Departamento de Territorio y Sostenibilidad de la Generalitat de Cataluña, representado por el abogado de la Generalitat de Cataluña, y habiendo comparecido como parte codemandada el Ayuntamiento de Cabrils, representado por el procurador D. [REDACTED].

En la tramitación de los presentes autos se han observado las prescripciones legales, siendo Ponente la Iltra. Sra. Magistrada Dña. Isabel Hernández Pascual.

ANTECEDENTES DE HECHO

1.- El presente recurso contencioso-administrativo se ha interpuesto contra el acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Barcelona de 27 de abril de 2017, de aprobación definitiva del Plan de ordenación urbanística municipal, de Cabrils, con las prescripciones que se relacionan en el mismo acuerdo, y contra la resolución de la directora general de Urbanismo de 18 de septiembre de 2018, en la que se da conformidad al texto refundido del Plan de ordenación urbanística municipal de Cabrils, publicados en el DOGC número 7.745, de 12 de noviembre de 2018, que se impugnan por lo que hace a la clasificación como suelo no urbanizable, Zona N1, agrícola, de la finca de propiedad de la actora, según el escrito de demanda.

2.- Por la representación procesal de la parte actora se interpuso el presente recurso contencioso administrativo, y admitido a trámite y recibido el expediente administrativo le fue entregado y dedujo escrito de demanda, en el que tras consignar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminó solicitando que se dictara Sentencia estimatoria de la demanda articulada.

3.- Conferido traslado a la parte demandada y a la codemandada, éstas contestaron a la demanda mediante escrito en el que, tras consignar los hechos y fundamentos de derecho que estimaron de aplicación, solicitaron la desestimación de las pretensiones de la parte actora.

4.- Recibidos los autos a prueba, se practicaron las pertinentes con el resultado que obra en autos. Se continuó el proceso por el trámite de conclusiones sucintas y, finalmente, se señaló día y hora para votación y fallo, el 19 de abril de 2021, habiéndose podido ultimar y firmar la sentencia en esta fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso contencioso administrativo tiene por objeto la pretensión actora de que se declare la nulidad de los acuerdos impugnados, de la Comisión Territorial de Urbanismo de Barcelona de 27 de abril de 2017, de aprobación definitiva del Plan de ordenación urbanística municipal, de Cabrils, con las prescripciones que se relacionan en el mismo acuerdo, y de la resolución de la directora general de Urbanismo de 18 de septiembre de 2018, en la que se da conformidad al texto refundido del Plan de ordenación urbanística municipal de Cabrils, publicados en el DOGC número 7.745, de 12 de noviembre de 2018, por lo que hace a la clasificación como suelo no urbanizable, Zona N1, agrícola, de la finca señalada en la demanda, de propiedad de la actora según esa misma parte, que solicita su clasificación como suelo urbano no consolidado.

Subsidiariamente se solicita la nulidad del expresado acuerdo y resolución, y que se declare que la finca de la actora no debe ser clasificada como suelo no urbanizable.

SEGUNDO.- El POUM impugnado de Cabrils fue aprobado provisionalmente por el Pleno municipal de 24 de noviembre de 2016, y su documentación tuvo entrada en el registro del Departamento de Territorio y Sostenibilidad con fecha 7 de diciembre de 2016 - página 878 del expediente -, por lo que se rige por el Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, de aprobación del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, en la redacción vigente a esa fecha, de conformidad con la Disposición Transitoria Cuarta a), del expresado Decreto Legislativo 1/2010.

TERCERO.- En la demanda se alega que la finca de la actora, clasificada en el POUM de Cabrils, impugnado, como suelo no urbanizable, Zona N1, agrícola, merece, en atención a la realidad fáctica de la misma, a encontrarse integrada en la malla urbana, y delimitada en tres de sus cuatro lados por viales consolidados de gran importancia, y a disponer de los servicios urbanísticos básicos, según se acredita, al entender de la actora, por el informe pericial de parte presentado con la demanda y por el dictamen emitido por el perito arquitecto de designación judicial, D. [REDACTED].

La realidad fáctica de la finca - según la demanda, propiedad de la actora - se muestra en las fotografías aéreas presentadas como doc. 2 y 3 del informe técnico, doc. 4, de la contestación del abogado de la Generalitat de Cataluña, en las que pueden contemplarse unos terrenos - que forman parte de una mayor pieza de suelo clasificado como no urbanizable, Zona N1 agrícola, doc. 6 -, de naturaleza clara y manifiestamente rural, con una enorme balsa de riego, y otra parte destinada al adiestramiento canino, tal y como se explica en el referido informe técnico, según el cual, *“la finca ha sido explotada con cultivos agrícolas sin interrupción, según los datos que constan en el Ayuntamiento. Se adjunta fotografía aérea del año 2004 y fotografía actual donde se pueden apreciar los cultivos (documento núm. 3)”*, *“actualmente, en las cotas inferiores de la finca existe cultivo agrícola, y*

en la parte alta se desarrolla una actividad de adiestramiento de animales domésticos”.

La realidad fáctica y destino agrícola de la finca hasta la fecha del dictamen del perito judicial de 9 de marzo de 2020, también resulta de las fotografías de este último - 6, 7, 8, 40, 42,...del reportaje fotográfico incluido en el dictamen.

Por lo que hace a la delimitación de la finca por tres de sus cuatro lados por viales consolidados y de trascendencia para la vialidad municipal, es de señalar lo indicado en el informe técnico presentado por el abogado de la Generalitat - apartado 2:

“La finca, que tiene forma irregular, solo confronta de forma parcial con la calle de [REDACTED], que es una calle de titularidad pública. La finca, que está a una cota claramente inferior a la calle, no dispone de ningún acceso directo desde ella.

El extremo noreste de la finca, linda con la rotonda de la carretera [REDACTED], para la construcción se la cual se expropió una superficie de 330'71 m2 de la citada finca. La [REDACTED] es una carretera que pertenece a la red local de carreteras de la Diputación de Barcelona que conecta los municipios de Cabrils y Vilasar de Mar. Esta carretera no dispone de ningún servicio urbanístico, con excepción del alumbrado público de la propia vía interurbana.

El resto de lindes los tiene con SNU: camino que da acceso a la [REDACTED] [REDACTED] y la [REDACTED], que son construcciones en Suelo No Urbanizable incluidas en el catálogo del POUM. El citado camino también da acceso a las fincas agrícolas del sector”.

En el plano topográfico incluido en el informe pericial presentado

con la demanda queda corroborado lo dicho en el citado informe técnico, en el sentido de que los terrenos de la actora, clasificados como suelo no urbanizable, agrícola, se encuentran a cota claramente inferior a la calle - unos tres metros por debajo de las cotas de las calles -, pudiéndose observar en la fotografía que se incluye en la página 5 del informe de parte como el desnivel entre la calle y los terrenos se encuentra protegido por una valla, por lo que también es cierto que los terrenos no tienen acceso por la [REDACTED], pavimentada, salvo en la parte alta, según el informe, donde se emplaza una actividad de adiestramiento canino, a la que se accede mediante camino no asfaltado - foto página 6, en la que se observa el acceso mediante camino, y la valla salvando el desnivel, así como la realidad del desnivel en la pared de cierre de los terrenos perpendicular a la calle. La valla también se observa en la fotografías 9 y 11 del dictamen del perito judicial, mediante la proyección de la sombra sobre la acera, en el límite con la [REDACTED].

En la fotografía, documento 2 del informe aportado por el abogado de la Generalitat, se observa como los terrenos en la parte de la actividad de adiestramiento canino no limitan con el vial, sino con SNU, y desde la calle [REDACTED] esa actividad tiene acceso mediante camino no asfaltado. Esa calle --- situada a distinto nivel y sin acceso a los terrenos agrícolas, como también se observa claramente en las fotografías de las plantaciones, incluidas en el informe técnico (folio 85 de las actuaciones) de las que la separa una valla --- llega hasta la rotonda del [REDACTED] [REDACTED], que del lado de esos terrenos solo está pavimentada por lo que hace a la misma rotonda, saliendo de ella un camino no pavimentado que limita con los terrenos, los cuales, por tanto, y contrariamente a lo sostenido por la actora, no colindan directamente con el [REDACTED] [REDACTED], sino claramente con ese camino no pavimentado, cuya naturaleza rural puede contemplarse en las fotos 2 y 4 del dictamen del perito judicial.

Por consiguiente, los terrenos, de realidad y destino claramente

agrícola, tanto en la denominada parte alta como en la baja, tienen acceso a través de caminos no asfaltados, y la calle [REDACTED], con la que limita a través de su valla, pero a distinto nivel, no los convierte en suelo urbano, pues, como se establece en el artículo 26 a) del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de Agosto, de aprobación del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, *“el simple hecho de que el terreno linde con carreteras y vías de conexión interlocal y con vías que delimitan el suelo urbano no comporta que el terreno tenga la condición de suelo urbano”*.

Por lo que hace a los servicios urbanísticos básicos, exigidos para el suelo urbano por el citado artículo 26, en relación con el 27 del Decreto Legislativo 1/2010, no son propios de los terrenos en cuestión, sino del suelo que confronta con ellos a través de la [REDACTED] y de la [REDACTED], mediante camino no asfaltado de acceso a los campos agrícolas, como puede comprobarse con los planos de ordenación del POUM impugnado, incluidos en el dictamen del perito judicial, en los que aparecen los terrenos y la mayor pieza de suelo no urbanizable, Zona 1, agrícola, delimitados con una línea de guiones verdes de separación del suelo urbano, y en los que las líneas de distintos colores, que señalan las redes de abastecimiento de agua potable, alcantarillado, suministro eléctrico o alumbrado público, pasan por las vías perimetrales referidas anteriormente, del lado del suelo urbano, no de los terrenos de la actora. Estos últimos, ya en el planeamiento anterior aparecían clasificados como suelo no urbanizable, y nunca han sido sometidos a un proceso de transformación urbanística, siendo contemplados como suelo no urbanizable sin protección especial, en el apartado 2.2 a) de la Memoria de ordenación.

El mismo informe pericial de parte hace referencia al *“nivel de urbanizando circundante”*, por tanto, no a los servicios urbanísticos implantados en los terrenos de la actora.

El Tribunal Supremo en sentencia de 27 de octubre de 2011, recurso de casación 2154/2008, *“ha insistido en la idea de que el suelo urbano sólo llega hasta donde lo hagan los servicios urbanísticos que se han realizado para la atención de la zona urbanizada, y ni un metro más allá (así, en sentencias de 1 de junio de 2000 o de 14 de diciembre de 2001); también, en la de que el suelo urbano no puede expandirse necesariamente como si fuera una mancha de aceite mediante el simple juego de la colindancia de los terrenos con zonas urbanizadas (así, en la última de las citadas o en la de 12 de noviembre de 1999); o, en fin, en la de que la mera existencia en una parcela de los servicios urbanísticos exigidos no es suficiente para su clasificación como suelo urbano si la misma no se halla enclavada en la malla urbana (sentencias, entre otras muchas, de 3 de febrero y 15 de noviembre de 2003); se trata así -añaden estas sentencias - de evitar el crecimiento del suelo urbano por la sola circunstancias de su proximidad al que ya lo es, pero con exoneración a los propietarios de las cargas que impone el proceso de transformación de los suelos urbanizables”*.

Por todo lo expuesto, no puede tenerse por probado que los terrenos de la actora cuenten con los requerimientos del suelo urbano, razón por la cual no se les puede atribuir la clasificación de suelo urbano no consolidado, pretendida en la demanda.

CUARTO.- Subsidiariamente, en la demanda se solicita que se declare que tales terrenos no puede ser clasificados como suelo no urbanizable.

La clasificación que se les ha dado en el POUM de Cabriils impugnado es la de suelo no urbanizable, Zona 1, agrícola, entre los que el artículo 234.1 de las normas urbanísticas incluye *“...un conjunto de ámbitos que reúnen condiciones favorable para el adecuado desarrollo de la actividad agrícola o ganadera”*.

Tanto el perito de parte como el de designación judicial tienen la titulación de arquitectura, no una titulación de ingeniería agrícola para dictaminar sobre la capacidad agrícola de los terrenos. No obstante el destino agrícola se corresponde con la realidad de dichos terrenos hasta la fecha de los informes periciales, en los que se incluyen fotografías que dan fe de la actualidad del uso y destino agrícola, corroboradas por las fotografías del informe técnico del abogado de la Generalitat en las que los terrenos aparecen, no solo arados y preparados para esa actividad, sino con plantaciones en crecimiento para su posterior cosecha. La explotación agrícola aparece favorecida por la existencia en esos terrenos de *“una balsa de considerable dimensiones”* de riego - apartado 4.1.3.1 del dictamen pericial judicial-, que supone un reconocimiento y prueba, no desvirtuada por otra de signo contrario, de la aptitud o capacidad agrícola de los terrenos para encajar en la clasificación y calificación que reciben en el POUM de Cabriels.

Se “ha señalado en numerosas sentencias - sirvan de muestra las sentencias de 9 de marzo de 2011 (casación 3037/2008), 14 de febrero de 2007 (casación 5245/2003) y 28 de diciembre de 2005 (casación 6207/2002) - que la potestad para revisar o modificar el planeamiento es discrecional (ius variandi) de modo que, dentro de los márgenes establecidos en la normativa aplicable, el planificador urbanístico dispone de libertad para escoger, entre las distintas alternativas posibles, la que considere más conveniente para la mejor satisfacción del interés público” - f.j 4 de la sentencia de 22 de septiembre de 2011 (recurso de casación 1217/2008).

En este caso, no se ha demostrado que la clasificación y calificación urbanística dada a esos terrenos sea incoherente con su propia realidad y con la capacidad agrícola de los mismos, incluida la importante instalación de riego; ni, por otra parte, se ha presentado prueba de que esa clasificación y calificación sea irracional, arbitraria o contradictoria con los objetivos del POUM expresados en las Memoria,

informativa y de ordenación.

Por lo que hace a la estrategia de crecimiento urbano, en el informe de la Secretaria para la Planificación Territorial - folio 146 del expediente - se expuso que *“el documento de la memoria del Avance del Plan reconoce la problemática de un municipio que casi ha desarrollado todo su suelo urbano y urbanizable frente a los costes de mantenimiento del mismo y la falta de suelo para equipamientos públicos. Por eso la Memoria menciona “la capacidad de absorción de los suelos urbanos consolidados y de los suelos urbanizables previstos en el planeamiento urbanístico vigente resulta, por tanto muy limitada para hacer frente a las expectativas futuras de crecimiento. De otro lado, las posibilidades del municipio para calificar más suelo, urbano o urbanizable, son también limitadas, prácticamente nulas”.*

Por eso en la memoria de ordenación se trata del fomento de las actividades económicas - apartado 2.3.2.2 -, exponiendo que los sectores SUD-2 (parque empresarial) [colindante con el suelo no urbanizable, agrícola], *“concretan la estrategia urbanística formulada en relación con el fomento de las actividades económicas a localizar en el municipio, como medio de combatir el perfil de ciudad-dormitorio que las grandes extensiones residenciales de baja densidad han ido propiciando. La introducción de un polígono de actividades económicas diversas (apoyadas en la existencia del Institut de Recerca i Tecnologia Agroalimentària -IRTA) [Instituto de Investigación y Tecnología Agroalimentaria] en la zona adyacente a la riera de Cabrils, en la parte baja del término municipal, en buenas condiciones de localización y acceso, así como de conformación topográfica y relación con el entorno, ha de permitir iniciar un recorrido estratégico para la incorporación de actividades generadoras de puestos de trabajo en el municipio”.*

Por otra parte, y colindante con ese sector de actividades económica entorno al IRTA, se ubica el suelo no urbanizable, zona 1

agrícola, con la finalidad, según la misma Memoria, de protección de los valores agropecuarios y paisajísticos, identificando y potenciando los usos predominantes en cada parte del territorio y las especificidades correspondientes a su posición - apartado 2.3.1 - y en concreto, por lo que hace al suelo agrícola, fomentando y regulando los usos agrícolas, lo que no se revela irracional o contrario al desarrollo urbanístico sostenible, como utilización racional del territorio y combinación de las necesidades de crecimiento con la preservación de los recursos naturales y los valores paisajísticos - artículo 3.1 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de octubre -, por cuanto el POUM, en términos que no se han demostrado desacertados, se propone preservar la parte de suelo agrícola que subsiste en el municipio, después de constatar - Memoria de Información, apartado 5.3 - que la superficie total de tierra labrada ha pasado de 65 hectáreas existentes en 1982, a sólo 34 en el año 1999.

En atención a lo expuesto, tampoco puede prosperar la pretensión subsidiaria de la demanda.

QUINTO.- A los efectos de lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 1998, en cuanto dispone que las costas se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, y dado que procede la desestimación íntegra del presente recurso, procede condenar en costas a la parte actora, si bien en atención a las circunstancias del asunto ya expuestas, la dificultad que comporta y la utilidad de la actuación de la demandada, con el límite de 3.000 euros, IVA incluido (1.500 euros para cada una de las administraciones demandada y codemandada), más el importe de los honorarios del perito de designación judicial, más IVA de esos honorarios.

FALLAMOS

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña

(Sección Tercera) ha decidido:

1º) DESESTIMAR el presente recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación de MAPAISCRIS, S.L., contra el acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Barcelona de 27 de abril de 2017, de aprobación definitiva del Plan de ordenación urbanística municipal, de Cabrils, y contra la resolución de la directora general de Urbanismo de 18 de septiembre de 2018, en la que se da conformidad al texto refundido del Plan de ordenación urbanística municipal de Cabrils, publicados en el DOGC número 7.745, de 12 de noviembre de 2018, por lo que hace al suelo no urbanizable, Zona N1, agrícola.

2º) Condenar a la parte actora al pago de las costas procesales, con el límite de 3.000 euros, IVA incluido (1.500 euros para cada una de las administraciones demandada y codemandada), más el importe de los honorarios del perito de designación judicial, más IVA de esos honorarios.

Hágase saber a las partes que la presente Sentencia no es firme.

Contra la misma podrá interponerse recurso de casación, que deberá prepararse ante ésta nuestra Sala y Sección en un plazo máximo de treinta días hábiles a contar desde el siguiente hábil al de la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en el art. 86 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), modificada en por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio.

A los anteriores efectos, deberá tenerse presente el Acuerdo de 19 de mayo de 2016, del Consejo General del Poder Judicial, por el que se publica el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, de fijación de reglas sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al Recurso de Casación (BOE nº 162, de 6 de julio de 2016).

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada la anterior sentencia por la Iltrma. Sra. Magistrada Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su pronunciamiento. Doy fe.