

**T.S.J.CAST.LA MANCHA CON/AD SEC.1
ALBACETE**

SENTENCIA: 00307/2018

Recurso de Apelación nº 126/2017

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Guadalajara

SALA DE LO CONTENCIOSO

ADMINISTRATIVO. SECCIÓN 1ª

Presidente:

Iltmo. Sr. D. José Borrego López

Magistrados:

Iltma. Sra. Dª Eulalia Martínez López

Iltmo. Sr. D. Guillermo B. Palenciano Osa

Iltma. Sra. Dª María Prendes Valle

SENTENCIA Nº

En Albacete, a 26 de noviembre de 2018.

Vistos por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha presente recurso de apelación nº 126/2017 interpuesto la mercantil CERRO MURILLO SA, representada por el Procurador don Luis Legorburo Martínez-Moratalla, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 de Guadalajara, de fecha 18 de octubre de 2016, número 364/16, recaída en los autos del recurso contencioso-administrativo número 143/14, y como parte demandada el AYUNTAMIENTO DE GUADALAJARA, representado por Letrado de sus Servicios Jurídicos, y como partes coapeladas la mercantil ERAS DE

CASTILLA SA representada por la Procuradora Sra. López Muñoz y la mercantil MARMOLERA ALCARRIA SO. COOP. representada por la Procuradora Sra. Gómez Ibáñez, en materia de urbanismo, siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. Guillermo B. Palenciano Osa, que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se apela por la representación procesal de la mercantil CERRO MURILLO SA la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo de Guadalajara, de fecha dieciocho de octubre de 2016, número 364/16 ,recaída en los autos del recurso contencioso-administrativo número 143/14, por el que se desestimaba el recurso interpuesto por la recurrente contra la liquidación girada por el Ayuntamiento de Guadalajara por cuotas de urbanización correspondientes al Proyecto de Reparcelación del SUE-30.

SEGUNDO.- La mercantil CERRO MURILLO interpuso recurso de apelación alegando que concurrían las circunstancias para que fuera estimado el mismo y se revocase la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Guadalajara, y con ello se dejase sin efecto la liquidación impugnada.

TERCERO.- El Ayuntamiento de Guadalajara presentó escrito de oposición al recurso de apelación, señalando el acierto y corrección de la sentencia apelada.

CUARTO.- Se personó como parte apelada la mercantil ERAS DE CASTILLA SA, que previamente había comparecido como codemandada en la primera instancia, que igualmente se opuso al recurso interpuesto e

interesó su desestimación al considerar acertada la argumentación recogida en la sentencia.

QUINTO.- Se persono igualmente como parte apelada la mercantil MARMOLERA ALCARRIA SO. COOP., que previamente había comparecido como codemandada en la primera instancia, que igualmente se opuso al recurso interpuesto e interesó su desestimación al sostener el acierto de la argumentación de la sentencia.

SEXTO.- Por su parte, la mercantil MARMOLERA ALCARRIA SO. COOP., se adhirió a la apelación en el sentido de considerar procedente incluir a dicha parte como beneficiaria de las costas a cuyo pago resultó condenada la litigante vencida.

De dicho escrito de adhesión a la apelación se dio traslado a la mercantil CERRO MURILLO SA que presentó escrito oponiéndose a dicha petición y solicitando la desestimación de dicha apelación.

SÉPTIMO. Recibidos los autos en esta Sala, se formó el correspondiente rollo de apelación, y no habiéndose opuesto la inadmisibilidad del recurso ni solicitado prueba, se señaló votación y fallo para el día 22 de noviembre de 2018; llevada a cabo la misma, quedaron los autos vistos para dictar la correspondiente sentencia.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Sentencia apelada, pretensiones de las partes

Se impugna la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Guadalajara, cuyo Fallo se dice que *"desestimando el recurso interpuesto por ser ajustada a Derecho la actuación administrativa, debo confirmar y confirmo la resolución impugnada. Se imponen las costas a la*

actora limitadas a los honorarios de la dirección letrada del Ayuntamiento de Guadalajara y a la cifra máxima de seis mil euros por ese concepto."

Dicho Fallo está referido a la impugnación del acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Guadalajara de 3 de junio de 2014, por el que se aprobó la primera derrama de las cuotas de urbanización correspondientes al Proyecto de Reparcelación del SUE-30, por un importe total de 488.985'47 euros, para el abono de las indemnizaciones que les corresponden a los acreedores netos según la cuenta de liquidación provisional del Proyecto de Reparcelación; se determinaba que dicha cantidad debía incrementarse en las cantidades resultantes de aplicar los intereses devengados desde el 4 de febrero de 2014 hasta el día en que se efectuase el pago y se requería a "CERRO MURILLO, S.A." - ahora parte apelante- para el abono de las indemnizaciones a los acreedores netos del proyecto de reparcelación, así como también respecto del acuerdo de 27 de agosto de 2014, de la misma Junta de Gobierno, por el que se desestimó el recurso de reposición interpuesto por tal mercantil contra el precedente de 3 de junio anterior.

Contra dicha sentencia se alza la mercantil CERRO MURILLO SA por entender que vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, y sobre la base de dos motivos fundamentales, que posteriormente desarrolla en su escrito, como son:

(i) Incurre en los defectos procesales de incongruencia omisiva y falta de motivación al no realizar la más mínima valoración de la prueba propuesta por Cerro Murillo y debidamente practicada vulnerando el principio de justicia rogada —ex. artículo 216 y de 218.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (la "LEC") y el artículo 248.3 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (la "LOPJ")—.

(ii) Priva de un proceso con todas las garantías: la mención de un hecho nuevo alegado por Marmolera Alcarria, S.A. ("Marmolera") una vez concluida la fase probatoria, determinante para el fallo de la Sentencia.

Para llegar a tales conclusiones, la mercantil apelante hace un repaso de la situación existente al momento de dictar la sentencia impugnada y que, en resumen, pasa por invocar su condición de actual Agente Urbanizador del SUE-30, y directo afectado por el acto administrativo impugnado. Con tal situación, y respecto del Acuerdo de agosto de 2014 – que por error se consigna como del 2 de septiembre- del Ayuntamiento de Guadalajara, dice que vulnera flagrantemente la legislación urbanística tanto a nivel estatal como autonómica' aplicables al presente caso, ya que por medio del mismo, el Ayuntamiento pretende exigir al Agente Urbanizador directamente las cargas urbanísticas del SUE-30, Sector que a día de hoy carece de los instrumentos urbanísticos necesarios para su desarrollo, dado que:

(i) Los instrumentos urbanísticos sobre los que se apoya el Ayuntamiento para exigir la misma (a) el PERI, aprobado definitivamente por la Junta de Gobierno Local mediante Acuerdo de 28 de octubre de 2011, y (b) su Proyecto de Urbanización, aprobado definitivamente el 15 de noviembre de 2011, han sido declarados nulos de pleno derecho por virtud de la Sentencia nº 444, de 1 de julio de 2014, de esa Ilma. Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla—La Mancha (la "Sentencia nº 444") [Folios 117 a 126 del Expediente Administrativo del Procedimiento Ordinario 143/2014] y por la Sentencia 235/2015, de fecha 23 de julio de 2015, del Juzgado (la "Sentencia nº 235"), respectivamente.

(ii) El Ayuntamiento está tramitando unos nuevos Instrumentos Urbanísticos para el desarrollo del SUE-30. En concreto, un nuevo PERI y un nuevo Proyecto de Urbanización, cuyo contenido varía sustancialmente

de los aprobados en 2011, tal y como consta acreditado por medio del Informe Pericial elaborado y ratificado ante el Juzgado por el Arquitecto-Técnico Urbanista, [REDACTED] (el "Informe Pericial") cuya copia se aporta, a pesar de constar en autos del presente procedimiento, como Documento nº 1 para mayor facilidad de esta Ilma. Sala y de la prueba documental que obra en autos del presente procedimiento.

El Ayuntamiento de Guadalajara se opuso al recurso de apelación presentado negando la incongruencia omisiva de la sentencia apelada, y destacando la ineficacia probatoria del informe de su arquitecto presentado a instancia de Cerro Murillo, puesto que choca con la jurisprudencia que cita del Tribunal Supremo, sentada en sentencias como las de 19 de junio de 2013 y 12 de marzo de 2015, y es contrario al informe del arquitecto municipal de 2 de junio de 2015 que afirma que el proyecto de modificación del PERI presentado por CERRO MURILLO, S.A. es copia del aprobado por el Pleno consistorial de 28 de octubre de 2011, argumentos con los que se opone a la supuesta falta de congruencia y motivación esgrimidos por la parte apelante en su recurso.

También se opone a la supuesta vulneración a su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva dado que se admitió la aportación a los autos de una sentencia del mismo Juzgado que desestimaba un recurso de otro propietario con saldo deudor contra el mismo acto administrativo, y sin que ello pueda suponer su calificación de "hecho nuevo", y destacando como Cerro Murillo había sido emplazada en dicho procedimiento.

Por la mercantil MARMOLERA ALCARRIA, SOC. COOP se presentó escrito de oposición a la apelación presentada por Cerro Murillo SA, señalando el acierto de la sentencia apelada, en términos parecidos al

Ayuntamiento de Guadalajara, al negar la existencia del vicio de incongruencia o falta de motivación de la sentencia, así como la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. Además, se insistió en su escrito de oposición a la apelación acerca de la argumentación relativa a que no estaríamos ante un supuesto de nulidad de un acto administrativo derivada de haber perdido su cobertura normativa por la anulación de la Modificación del PERI y del Proyecto de Urbanización, pues el acto administrativo impugnado no procede, en escalón directo, de tales instrumentos, sino de otro acto intermedio (el Proyecto de Reparcelación) que es el que presta verdadera cobertura a la derrama impugnada y que, al no haber sido impugnado en su momento, no se vio afectado por la declaración de invalidez de los instrumentos de planeamiento y ejecución, conforme a lo dispuesto en el art. 73 de la LJCA.

Por ello, la derrama reclamada - insiste en la defensa de Marmolera-, no tiene por finalidad retribuir al agente urbanizador sino recaudar las indemnizaciones que correspondían a los acreedores netos de la Cuenta de Liquidación Provisional aprobada con el Proyecto de Reparcelación, los cobros efectuados tienen carácter provisional y a buena cuenta, y las resoluciones administrativas o judiciales que pudieran afectar a dicha liquidación provisional no suspenden su exigibilidad, sino que deben ser considerados en la Cuenta de Liquidación Definitiva.

Por la mercantil ERAS DE CASTILLA, S.A. se defendió igualmente el acierto de la sentencia apelada, en términos parecidos al Ayuntamiento de Guadalajara. Igualmente, destacó en su escrito que la Sentencia apelada entra a valorar cada una de las causas de impugnación esgrimidas por la parte hoy apelante, lo que impide considerar dicha resolución judicial merecedora del reproche de la falta de congruencia invocada por la

representación de la parte apelante. En igual sentido, se niega que la sentencia incurra en una falta de motivación.

También se dice por dicha parte apelada que es incuestionable la imposibilidad de apreciar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva invocada por la parte apelante, y ello por cuanto no se estaría ante la existencia de un hecho nuevo sobre el que practicar prueba, sino ante la aportación de una Sentencia judicial que pudiera guardar relación con el asunto, de forma tal que su presencia en las actuaciones aparecería más que justificada por la aplicación del artículo 271.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

SEGUNDO.- Incongruencia, falta de motivación

Fijada la controversia, se invoca por la mercantil, como primer motivo de apelación, la incongruencia omisiva así como la falta de motivación de la sentencia impugnada, argumentos impugnatorios que pone en relación con la falta de valoración de la prueba practicada, más concretamente la prueba pericial, así como por no haber acogido la argumentación esgrimida como fundamento de la impugnación de la resolución administrativa.

Pues bien, y para poder adentrarnos en el análisis de dicho motivo de impugnación, debemos comenzar por traer a colación la Jurisprudencia relacionada con la incongruencia de las sentencias, tal y como podemos encontrar recogida en la Sentencia del Tribunal Supremo, de 28 de noviembre de 2017 (Recurso Casación 1951/2016) (RJ 2017/5151):

" ,,,, debemos tener en cuenta que la incongruencia, en su modalidad omisiva, conforme tiene declarado reiteradamente la jurisprudencia de este Tribunal Supremo, comporta una discordancia entre las pretensiones accionadas oportunamente por las partes en el proceso y la decisión

dictada por los Tribunales, discordancia que conforme a la reiterada jurisprudencia de esta Sala, siguiendo lo declarado por el Tribunal Constitucional, afecta al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, porque se deja de prestar esa protección cuando algunas de las pretensiones de las partes no son resueltas en las sentencias. En ese sentido se ha declarado por la jurisprudencia de esta Sala --por todas, sentencia de 19 de junio de 2012 (RJ 2012, 7458) , dictada en el recurso 3934/2010 , con abundante cita-- que no solo las pretensiones pueden suponer el vicio examinado, también los motivos aducidos por las partes en defensa de sus pretensiones, si tienen sustantividad propia, requieren una debida respuesta de los Tribunales y, por tanto, su omisión comporta el vicio de incongruencia por omisión.

Ahora bien, como todo vicio procedimental, lo relevante para que pueda apreciarse la incongruencia es que real y efectivamente se hubiese ocasionado indefensión a las partes, lo cual supone que la exigencia de la congruencia que se impone en el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (RCL 2000, 34) , no comporta que necesariamente los Tribunales hayan de dar respuesta a todas y cada una de las cuestiones suscitadas por las partes porque, así como con relación a las pretensiones concretas accionadas en la demanda --también en la contestación, en su caso-- requieren ese pronunciamiento expreso y concreto; en relación con los motivos, cuando puedan integrar el contenido de congruencia, puede resultar suficiente una respuesta global o genérica, como se declara en la sentencia de 19 de junio de 2012 (RJ 2012, 7458) (recurso de casación 3934/2010), siendo suficiente una decisión y motivación ajustada a la normativa aplicable, porque el principio " iura novit curia " comporta que ni el Tribunal ha de adaptarse exhaustivamente a los razonamientos de las partes ni, por tanto, existe esa obligación de atender de manera minuciosa a lo razonado por ellas,

sino que basta con que la decisión adoptada aparezca plenamente ajustada a las normas que se consideran aplicable."

Por lo que respecta al cumplimiento de la exigencia de motivación de la sentencia, procede traer a colación la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, Sentencia de 2 de octubre de 2012, Rec. 4855/2011:

"Es jurisprudencia reiterada la de que el requisito de la motivación de las sentencias no impone una pormenorizada respuesta a todas las alegaciones de las partes (sentencia de 22 de enero de 2.008 (LA LEY 920/2008), recurso de casación 10.615/2.004 , con cita de jurisprudencia constitucional) ni atribuye un pretendido derecho a que todas y cada una de las pruebas aportadas por las partes del litigio hayan de ser objeto de un análisis explícito y diferenciado por parte de los tribunales (sentencia de 22 de septiembre de 2.010 (LA LEY 188118/2010), recurso de casación 1.301/2.006 , también con cita de jurisprudencia constitucional). Ni tampoco exige un discurso del Tribunal necesariamente paralelo al de la parte contestando, uno por uno, a todos sus argumentos (en este sentido se pronuncia, por ejemplo, la sentencia de 24 de enero de 2.012 (LA LEY 2000/2012), recurso de casación 1.052/2.009, desde la perspectiva de la congruencia, que inmediatamente trataremos). Basta, desde el prisma de la motivación, con que se exterioricen los criterios jurídicos fundadores de la decisión adoptada, esto es, la "ratio decidendi" del fallo."

A la vista del contenido de la sentencia apelada no es posible apreciar, en los términos expuestos en la Jurisprudencia, que la misma incurra en los vicios de falta de motivación o incongruencia omisiva que denuncia la mercantil apelante en su recurso, toda vez que de su contenido se puede constatar como viene a dar respuesta a la pretensión esgrimida por la mercantil recurrente en su demanda, hasta acabar considerando

ajustada a derecho la derrama recogida en la resolución administrativa cuya nulidad se pretendía. Ahora bien, cuestión diferente es que esa argumentación fáctica y jurídica no la comparta la parte apelante, y que la misma pueda ser revisada en esta instancia judicial, a la vista del resultado probatorio y los precedentes judiciales, y que nos lleva a tener que continuar el presente pronunciamiento abordando el fondo de dicha sentencia.

TERCERO.- Precedentes judiciales sobre el PERI y el Proyecto de Urbanización del SUE-30

Para ello, debemos comenzar destacando como la pretensión de fondo de la mercantil recurrente en el procedimiento de instancia, así como los motivos de oposición esgrimidos por las partes codemandadas, tienen naturaleza jurídica, no exenta de carácter técnico - como sucede en la mayor parte de los casos en los que se abordan pretensiones relacionadas con el urbanismo-, y esta Sala considera que a la hora de abordar su resolución debemos partir, como eje fundamental, del pronunciamiento que esta misma Sección tuvo ocasión de realizar en la sentencia de uno de julio de 2014 (Recurso contencioso administrativo nº 9/12), puesto que declaramos la nulidad del Acuerdo de aprobación definitiva del Plan Especial de Reforma Interior de la Unidad de Actuación SUE, adoptado por el ayuntamiento de Guadalajara, con fecha 28 de octubre de 2011 (DOCM 20/12/2011), y por lo que se hace imprescindible reproducir la parte en la que veníamos a decir :

"Entrando ya en el fondo del asunto, la cuestión trascendental, como apuntan todas las partes, es de carácter netamente jurídico y se circunscribe a la determinación de si el PERI cuya legalidad es combatida en el presente procedimiento, incurre en alguno de los supuestos legalmente previstos para determinar que fuera necesaria la emisión de

informe previo. En este sentido debemos partir de la regulación legal y en particular de los artículos 38.3 y 39.3 de la LOTAU.

El primero de los citados preceptos señala: "Cuando los Planes Parciales o Especiales de Reforma Interior comporten modificación de la ordenación estructural establecida en el Plan de Ordenación Municipal, será preceptiva la emisión de informe previo y vinculante por la Consejería competente en materia de ordenación territorial y urbanística."

El concepto normativo de ordenación estructural que aparece recogido en el artículo 24 del mismo texto legal cuando se afirma: 1. Los Planes de Ordenación Municipal comprenden uno o varios términos municipales completos, definiendo su ordenación estructural comprensiva de las siguientes determinaciones:...e) Señalamiento de los sistemas generales de comunicaciones y sus zonas de protección, del sistema general de dotaciones y equipamientos comunitarios y del sistema general de espacios libres, en proporción no inferior, en este último caso, a 15 metros cuadrados de suelo por cada 100 metros cuadrados edificables residenciales previstos en el planeamiento. Esta proporción se podrá modular, en función bien de la densidad poblacional establecida conforme al apartado decimotercero de la Disposición Preliminar de esta Ley, o bien del número de habitantes de cada Municipio, en los términos que reglamentariamente se determine.

Esta determinación deberá complementarse con la previsión de las infraestructuras viarias y espacios libres y dotaciones de cualquier titularidad y ámbito de servicio cuya localización y reserva convenga prefigurar por cumplir una función estructuradora relevante en la ordenación urbanística cumplida por el Plan.

Por su parte el artículo 39.3 destaca La innovación de un Plan que comporte una diferente calificación, zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes o espacios libres anteriormente previstos, requerirá previo

informe favorable de la Comisión Regional de Ordenación del Territorio y Urbanismo, así como dictamen del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.

Sobre esta base normativa del contenido debe señalarse que no existe controversia sobre el alcance de la modificación que se opera, consistente fundamentalmente en el desplazamiento de la rotonda y de las redes viarias que concluyen a la misma, lo que a su vez determina una modificación de la ubicación y zonificación de las zonas verdes que rodean la rotonda, determinante igualmente de una modificación cuantitativa de estas zonas. Como punto de contraste resulta interesante el contenido del informe emitido por el arquitecto urbanista municipal, D. Joaquín, donde procede a estudiar el alcance de las modificaciones introducidas por el PERI, señalando los motivos por los que no considera que únicamente quedan afectados aspectos de la definición geométrica de detalle, lo que excluye que pueda considerarse como una modificación estructural del POM.

Al objeto de definir la posición de la Sala debemos indicar que los preceptos antes mencionados no proceden a establecer un nivel cualificado de la modificación para determinar la necesidad de los informes preceptivos y vinculantes, a diferencia por ejemplo del desarrollo jurisprudencial que existe respecto al concepto de modificación sustancial relativo a los trámites de información pública y audiencia en la tramitación del procedimiento. En el presente caso tenemos una alteración de una rotonda, sobre la que ha recaído un pronunciamiento judicial que determina expresamente su condición de sistema general, recogiendo expresamente la parte dispositiva del auto de fecha 22 de diciembre de 2010 dictado por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo Nº Uno de Guadalajara en su ejecución nº 13/10 que "...y ello ante la errónea calificación de la infraestructura de una rotonda como sistema local, cuando conforme al planeamiento es un sistema general". Es por ello que

en un supuesto como el presente debe colegirse que los aspectos afectados determinan una modificación que afecta si quiera sea de forma tangencial tanto a la ordenación estructural y por lo que se refiere a las zonas verdes es importante señalar que la modificación no sólo determina un aumento de su extensión, sino también un cambio de la zonificación, de manera que en principio se impondría la necesidad de obtener los informes favorables a los que se refieren los artículos 38.3 y 39.3 de la LOTAU, de conformidad a la literalidad de esos preceptos.

En torno a los alegatos de las partes demandadas, es preciso señalar que le hecho de que concurran circunstancias ajenas a la mera voluntad o conveniencia del Ayuntamiento de Guadalajara o de la mercantil Cerro Murillo.S.L., entidad subrogada en la posición de urbanizador, como es el hecho de que se deba proceder a la ejecución de un pronunciamiento judicial o al descubrimiento de restos arqueológicos que deben ser preservados, no puede determinar que pueda obviarse las previsiones legalmente establecidas, que en el presente caso tienen por objeto garantizar el adecuado uso de las facultades urbanísticas. En ningún momento se cuestiona la adecuación de la modificación del PERI a las anteriores finalidades, sino que a la postre no puede excluirse la trascendencia de los oportunos informes a emitir en materia urbanística.

Precisamente por este motivo no pueden entenderse que la existencia de informes emitidos por las autoridades competentes en materia de preservación del patrimonio arqueológico sobre la necesidad de conservar los restos se constituya en un obstáculo para la necesidad de los informes legalmente exigibles, por cuanto su ámbito competencial es totalmente distinto. Es importante no perder de vista la perspectiva de que en el presente caso en ningún momento se está alegando por la parte actora cuestión alguna relativa a que la modificación del PERI sometida a enjuiciamiento hubiera de recibir necesariamente unos informes negativos, lo que a su vez no puede suponer que por el hecho de que la

finalidad buscada por los demandados pueda considerarse inicialmente loable, deba procederse a disminuir las exigencias legalmente previstas a la hora de tramitar los planes urbanísticos.

Quinto.- Llegados a este punto, debe señalarse que la omisión de varios informes de carácter preceptivo y vinculante debe determinar la nulidad absoluta de la disposición de carácter general, por cuanto, como recuerda la STS, Sección 5ª, de 16 de abril de 2012 :, A la luz de los razonamientos transcritos es evidente que la sentencia anula el planeamiento en su parte dispositiva por la omisión de un trámite de informe preceptivo y esencial, lo que es consecuencia obligada de lo que establece el artículo 62.2 de la Ley 30/1992 (RCL 1992, 2512 , 2775 y RCL 1993, 246) , de Régimen Jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (en adelante, LRJPAC , al tratarse de la impugnación directa del instrumento de planeamiento, que tiene la naturaleza de disposición de carácter general.

En efecto, respecto de los actos administrativos nuestro ordenamiento distingue los supuestos de nulidad de pleno derecho (artículo 62.1 LRJPAC) y de mera anulabilidad (artículo 63 LRJPAC) pero tratándose de disposiciones de carácter general no existe esa dualidad, pues siempre que incurran en vulneración legal serán nulas de pleno derecho (artículo 62.2 de la LRJPAC) , conforme a lo declarado por esta Sala en constante jurisprudencia [por todas, sentencias de 18 de noviembre de 2011 (RJ 2012, 2297) (Casación 5883/2008) y de 4 de noviembre de 2011 (RJ 2012, 1942) (Casación 5896/2008)].

Nulo, por tanto, el instrumento urbanístico de carácter normativo que era el PERI, la sentencia impugnada, en concordancia con la defensa de las partes apeladas, entre ellas el Ayuntamiento de Guadalajara, sostiene que no afectaría a la validez y vigencia del Proyecto de

Reparcelación, sobre cuya base se gira la liquidación de la derrama que ahora se impugna, siendo esa una conclusión que no comparte esta Sala, en concordancia con lo manifestado por la mercantil apelante, máxime cuando, además, también el proyecto de urbanización, que inicialmente y por error, posteriormente subsanado, fue anulado por esta Sala, también acabó siendo anulado por la sentencia del nº 235/2015, de 23 de julio de 2015, de ese mismo Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Guadalajara, donde precisamente también ponía de relieve la trascendencia que la nulidad del PERI tiene sobre los posteriores instrumentos urbanísticos dictados en su desarrollo. En este último sentido, resulta oportuno traer a colación – por ser compartido por esta Sala-, la parte del contenido de la sentencia del mismo Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Guadalajara de 23 de julio de 2015, cuando venía a decir lo siguiente:

" En el supuesto enjuiciado en estos autos, las partes demandada y codemandada alegan que la anulación por la Sentencia número 444/2014, de 1 de julio, dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, del Acuerdo de aprobación definitiva del Plan Especial de Reforma Interior de la la Unidad de Actuación SUE 30, adoptada por el Ayuntamiento de Guadalajara, el día 28 de octubre de 2011, no afecta al proyecto de urbanización aprobado por el Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Guadalajara, el día 15 de noviembre de 2011, en la medida que su tramitación carece de cualquier vicio de forma o fondo y se han recabado los informes preceptivos exigidos a nivel normativo.

Esa alegación debe ser desestimada. Aunque el Plan Especial de Reforma interior de la Unidad de Actuación SUE 30, tenga una naturaleza jurídica normativa y el proyecto de urbanización enjuiciado en este proceso sea un mero proyecto de obras, la vinculación entre ambos es evidente, en la medida que a través del proyecto de urbanización se

desarrollarán o ejecutarán las previsiones previamente fijadas en el plan correspondiente (en el presente caso, un PERI). Por esa razón, la nulidad o anulación del instrumento normativo urbanístico que sirve de soporte al proyecto de urbanización tiene una notable influencia en el mismo, en la medida que éste último desarrolla o ejecuta en la práctica las previsiones fijadas por aquél.”

CUARTO.- Efectos de las sentencias dictadas respecto al PERI y el Proyecto de Urbanización en el Proyecto de Reparcelación.

Consecuencia de los pronunciamientos judiciales citados es la falta del instrumento normativo vigente sobre el que llevar a cabo el desarrollo urbanístico del SUE-30 (PERI), así como del instrumento de desarrollo sobre el que ejecutar la urbanización del Sector(Proyecto de Urbanización), lo que no implica, necesariamente, que la validez del Proyecto de Reparcelación (instrumento de gestión) y por el hecho de no haber sido impugnado tras haber sido aprobado el 3 de septiembre de 2013, continúe dotado de la necesaria eficacia sobre la que poder justificar la emisión de cuotas de urbanización - como la derrama que ahora se impugna, y en cuantía tan significativa- , una vez que no es posible llevar a cabo el desarrollo urbanístico del Sector por la falta instrumentos urbanísticos vigentes sobre los que asentar tal ejecución. En tal sentido, y más allá de que pudiese ser previsible su aprobación, al estar tramitándose la modificación del PERI, al día de la fecha tal aprobación no consta haberse producido ni está garantizado que pueda llegar a serlo, ni mucho menos que lo tenga que ser en los términos sobre los que se asienta la liquidación recogida en el Proyecto de Reparcelación, baste ver el contenido del informe emitido por la Junta de Comunidades de Castilla la Mancha de 29 de febrero de 2016 (aportado junto al escrito de conclusiones), para darse cuenta de la entidad de las

modificaciones propuestas al PERI. Es más, tampoco se alcanza a comprender la razón por virtud de la cual el desarrollo urbanístico del SUE-30, que se venía dilatando durante años, dio lugar a la emisión de la derrama por la cuota impugnada, mediante resolución del Ayuntamiento de Guadalajara de 3 de junio de 2014, una vez que dicha Corporación Municipal ya debía ser conocedora de la inminencia en la decisión de esta Sala acerca de la legalidad del PERI, como de hecho tuvo lugar con el pronunciamiento de la sentencia de uno de julio de 2014, es decir, menos de un mes después, y que, en cualquier caso, sí que conocería al resolver el recurso de reposición interpuesto por la mercantil apelante.

Se entenderá fácilmente la conclusión de la Sala si se parte del presupuesto de que nunca se habría podido aprobar el Proyecto de reparcelación en dicho Sector sin antes haberse aprobado el PERI y el Proyecto de Urbanización, como de hecho sucedió en su momento, lo que lógicamente debe llevar a concluir que, una vez desaparecidos del ámbito jurídico tales Instrumentos, al haberse declarado su nulidad, especialmente el PERI, no puede desplegar eficacia el Proyecto de Reparcelación, más allá incluso de su validez, hasta que no sean nuevamente aprobados tales Instrumentos, puesto que nos encontramos ante lo que la parte apelante denomina, con acierto, como "vacío legal". De hecho, el pronunciamiento del Juzgado de Guadalajara, en su sentencia nº 235/2015, de 23 de julio de 2015, y con respecto al Proyecto de Urbanización, supedita la aprobación de uno nuevo por parte del Ayuntamiento de Guadalajara, y con el mismo la conservación de actos, a la aprobación del PERI y que, a su vez, no contradiga las previsiones que se puedan recoger en este último.

Por ello, la Sala no comparte los razonamientos jurídicos y la conclusión a la que llega el Juzgador de Instancia en su sentencia, una vez valorada la prueba practicada, tanto la documental como la pericial, pero

muy especialmente por los pronunciamientos judiciales emitidos previos al impugnado, lo que nos lleva a tener que revocar la sentencia al no ser ajustada a derecho la liquidación girada a la mercantil recurrente.

QUINTO.- Estimación del recurso de apelación de CERRO MURILLO SA

Consecuentemente con lo expuesto, no sería de aplicación la posibilidad propuesta en la sentencia apelada, en concordancia con la postura de las partes apeladas, respecto a la aplicación del art 73 de la LJCA, en el intento de dotar de legalidad a las resoluciones impugnadas, cuando aquí estamos enjuiciando la legalidad de un acto administrativo, como es la cuota de urbanización, que no había devenido firme, haciendo con ello imposible la aplicación de la previsión recogida en dicho precepto, como de la Jurisprudencia a la que se hace referencia en la sentencia del Tribunal Supremo, de 12 de marzo de 2015 (Sección 5ª) para sustentar tal argumento, máxime cuanto tampoco nos consta que se haya llevado a término la correspondiente obra urbanizadora justificativa de la emisión de las correspondientes cuotas de urbanización. El anterior razonamiento hace que tampoco fuese necesario tener que acudir al incidente de ejecución que se refiere en el art. 109 de la LJCA, respecto a la sentencia anterior de esta Sala, cuando se tiene la oportunidad de impugnar directamente la cuota girada.

En el sentido expuesto, procede traer a colación la sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª), Sentencia núm. 1285/2016 de 2 junio (RJ 2016\3123), que resulta de aplicación a la hora de resolver tal cuestión cuando se dice :

" En tal sentido, también debemos traer a colación lo expuesto por el Tribunal Supremo, en su sentencia de 2 de junio de 2016, (Sección 5ª) (RJ 2016/3123), donde precisamente se insiste, en iguales términos, a la

hora de limitar el ámbito de extensión de la nulidad a actos que fuesen firmes, cuando venía también a decir :

"Sobre la primera de las cuestiones, en las SSTs 19 de diciembre de 2011 (RJ 2012 2902) y 7 de marzo de 2012 (RJ 2012, 4907) , bien que en el ámbito tributario, se expuso:

"La irretroactividad de la anulación de una disposición general a los actos administrativos de aplicación que hubieran adquirido firmeza con anterioridad a que la sentencia anulatoria alcance efectos generales, salvo en los supuestos de exclusión o reducción de sanciones no ejecutadas, aparece expresamente establecida en el artículo 73 LJCA (RCL 1998, 1741) , y tiene, incluso, indudable arraigo en nuestra jurisprudencia anterior a dicha Ley, que utilizó la previsión contenida en el artículo 120 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 (RCL 1958, 1258, 1469, 1504 y RCL 1959, 585) y la proyección de lo establecido en el artículo 40.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (RCL 1979, 2383) para las sentencias declaratorias de inconstitucionalidad de leyes, disposiciones o actos con fuerza de ley.

Por consiguiente, de acuerdo con dicho régimen (ahora substancialmente reproducido por el artículo 73 LJCA , con la salvedad establecida para el ejercicio de la potestad sancionadora), para que se produzca la intangibilidad de los actos administrativos, esto es su no afectación por la anulación en sentencia de la disposición general, es necesario que hayan adquirido firmeza, por no ser " ab initio " susceptibles de recursos o de impugnación, o por haber transcurrido los plazos establecidos al efecto. En otro caso, la anulación de la disposición general trasciende y puede hacerse valer en el recurso que se interponga frente a la sentencia que declare la validez de los actos administrativos que hayan aplicado o que tengan la cobertura de aquella disposición. En el

mismo sentido STS de 4 de julio de 2007 (RJ 2007, 8071) (rec. de cas. 296[sic]/2004)".

Por otra parte, no vincula a la Sala la decisión que ese mismo Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Guadalajara, en los autos de procedimiento ordinario nº 139/2014, donde otro de los obligados a pagar – concretamente la mercantil “HENARES 92, S.A.”-, había igualmente impugnado el acuerdo de 27 de agosto de 2014, habiendo recaído sentencia nº 291/2015, el 16 de octubre de 2015 (notificada el día 22 siguiente), devenida firme, y en cuyo fundamento jurídico tercero confirmaba la legalidad de la derrama que ahora se cuestiona en la presente apelación, pues obviamente “CERRO MURILLO, S.A.” no habría podido personarse, como codemandada, en dicho procedimiento, a pesar de su emplazamiento consistorial, puesto lo habría tenido que hacer en defensa de la legalidad de una decisión municipal que precisamente había impugnado dando lugar a la tramitación del procedimiento judicial que desembocó en la sentencia y apelación que ahora nos ocupa.

En conclusión, se debe estimar el recurso de apelación interpuesto por CERRO MURILLO SA, y revocar la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Guadalajara, y con ello procede estimar el recurso contencioso administrativo, conforme al suplico de la demanda, y anular el Acuerdo del Ayuntamiento de Guadalajara, de 27 de agosto de 2014, por el que se desestimó el recurso de reposición interpuesto por Cerro Murillo frente al Acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Guadalajara de 3 de junio de 2014, por el que se aprobó la primera derrama de las cuotas de urbanización correspondientes al Proyecto de Reparcelación del SUE-30.

SEXTO.- Adhesión a la apelación de "MARMOLERA ALCARRIA, S. COOP sobre costas.

La mercantil Marmolera se adhiere al recurso de apelación al pretender que se la incluyese como beneficiaria de las costas a cuyo pagó resultó condenada la litigante vencida en la primera instancia.

Pues bien, y en tal sentido, cabe reproducir el pronunciamiento que acerca de las costas recoge la sentencia apelada, donde se dice que:

" El criterio del vencimiento objetivo aplicable al caso (ex art. 139.1 LJCA en redacción dada por Ley 37/2011) determina la imposición de costas a la actora, si bien con la posibilidad de limitarlas a una parte y hasta una cifra máxima, como permite el artículo 139.3 LJCA, por lo que la condena en costas únicamente se contrae a los honorarios de la dirección letrada del Ayuntamiento recurrido, excluyendo los correspondientes a los de los profesionales de las voluntariamente personadas como codemandadas en la litis y limitando los honorarios de letrado del Consistorio demandado a seis mil euros como cifra máxima."

Pues bien, y una vez que a través de esta sentencia se revoca la sentencia dictada por el Juzgado de Guadalajara, y además se hace en el sentido de estimar el recurso de apelación interpuesto por la parte que fue en su momento condenada al pago de costas, se entenderá fácilmente que debamos desestimar el recurso de apelación de Marmolera, al no ser posible atender a su pretensión, toda vez que la estimación del fondo del recurso de apelación afectará al pronunciamiento de las costas de la primera instancia y no precisamente en el sentido de mantener su condena a Cerro Murillo.

SÉPTIMO.- Costas

En cuanto a las costas de la apelación, y al amparo de lo previsto en el art. 139 de la LJCA, al haber sido estimado el recurso de apelación de Cerro Murillo implica que no se haga un especial pronunciamiento en cuanto a las mismas en esta instancia.

No obstante, y al estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto en la primera instancia, y con ello anular el acto administrativo impugnado, procede hacer pronunciamiento en cuanto a las costas en esa primera instancia, y condenar al pago de las mismas al Ayuntamiento de Guadalajara, parte procesal que se había visto beneficiada del pronunciamiento de costas en dicha instancia.

No obstante, y haciendo uso de las facultades de moderación previstas en dicho art. 139 de la LJCA, procede mantener la limitación que en cuanto a las mismas se había fijado en la primera instancia en la cantidad de 6000 €, por los honorarios de Letrado (IVA no incluido), a cuyo abono se debe condenar al Ayuntamiento de Guadalajara en favor de Cerro Murillo.

Por otra parte, y al haber sido desestimado el recurso de apelación interpuesto por la mercantil "MARMOLERA ALCARRIA, S. COOP, y al amparo de lo dispuesto en el art. 139 2 de la LJCA, procede su expresa imposición a dicha parte procesal, y en favor de la mercantil CERRO MURILLO SA, de las costas de esta instancia por su adhesión a la apelación que ha sido desestimada.

No obstante, y haciendo uso de las facultades de moderación previstas en dicho precepto, y en atención a la escasa dificultad del recurso, procede limitar su importe a la cantidad máxima de 300 €, por los honorarios de Letrado (IVA excluido).

Visto lo anterior, decidimos,

FALLO

1) **Estimar el recurso de apelación** interpuesto por la mercantil CERRO MURILLO SA contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo de Guadalajara, de fecha dieciocho de octubre de 2016, número 364/16, recaída en los autos del recurso contencioso-administrativo número 143/14, la cual revocamos.

2) Estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por CERRO MURILLO SA contra el Acuerdo del Ayuntamiento de Guadalajara, de 27 de agosto de 2014, por el que se desestimó el recurso de reposición interpuesto por Cerro Murillo frente al Acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Guadalajara de 3 de junio de 2014, por el que se aprobó la primera derrama de las cuotas de urbanización correspondientes al Proyecto de Reparcelación del SUE-30, así como anular los mismos por no ser ajustados a derecho.

3) Imponer las costas de la primera instancia al Ayuntamiento de Guadalajara, a cuyo pago se condena en favor de CERRO MURILLO SA, aunque limitadas a la cantidad máxima total de 6000 €, por los honorarios de Letrado (IVA excluido).

4) Imponer a MARMOLERA ALCARRIA, S. COOP las costas por la adhesión al recurso de apelación que ha sido desestimado, en favor de CERRO MURILLO SA, aunque limitadas a la cantidad máxima total de 300 €, por los honorarios de Letrado (IVA excluido).

Notificar a las partes con indicación de que contra la presente sentencia cabe recurso de casación para ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo, que habrá de prepararse por medio de escrito presentado ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, estando legitimados para ello quienes hayan sido parte en el proceso, o debieran haberlo sido, debiendo hacerse mención en el escrito de preparación al cumplimiento de los requisitos señalados en el art. 89.2 de la LJCA (RCL 1998, 1741).

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado D. Guillermo Benito Palenciano Osa, estando celebrando audiencia en el día de su fecha la Sala de lo Contencioso Administrativo que la firma, y de lo que como Secretario, certifico en Albacete.