

**LA CLASIFICACIÓN COMO SUELO URBANO CONSTITUYE UN IMPERATIVO LEGAL. TS Sala 3ª, sec. 5ª, Sentencia 15-4-2004, rec. 6344/2001. Pte: Menéndez Pérez, Segundo**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-

SEGUNDO.- Frente a dicha sentencia y al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley de la Jurisdicción se formula un único motivo de casación, en el que se denuncia la infracción, por no aplicación, del artículo 79 del reglamento de Gestión Urbanística, a cuyo tenor: "En ningún caso podrá acordarse la exclusión de la unidad reparcelable de las fincas comprendidas en el polígono o unidad de actuación, delimitado a efectos del ejecución del Plan, sin perjuicio de cuanto se dispone en el artículo 99.3, de la Ley del Suelo, respecto a la adjudicación de determinadas fincas, y en el 125,2 de la propia Ley del Suelo, respecto a la indemnización sustitutiva de la reparcelación material de los terrenos". En su desarrollo argumental se razona, dicho ahora en síntesis, que un Proyecto de Reparcelación no es un acto de aplicación del P.G.O.U., sino del Plan Parcial, de suerte que es éste y no el P.G.O.U. el que podría haber sido impugnado por vía indirecta, siendo esta interpretación la que se infiere de la sentencia de este Tribunal Supremo de fecha 30 de mayo de 1996, en relación con la de 27 de septiembre de 1989.

TERCERO.- Supuesto muy similar al ahora enjuiciado fue estudiado en la sentencia de este Tribunal Supremo de fecha 10 de julio de 1990. Se lee en ella que "(...) el principal motivo en que se funda la pretensión actora es que la Reparcelación no puede apoyarse en un Plan Parcial que a su vez desarrolla la Adaptación del denominado Plan General complementado por un Programa de Actuación Urbanística, en el que se clasifica como suelo urbanizable no programado a terrenos integrados en el sector "A Olga" que legalmente tienen la consideración de suelo urbano (...); se recuerda que "(...) **la clasificación de un terreno como suelo urbano constituye un imperativo legal que no queda al arbitrio del planificador, toda vez que tal clasificación depende del hecho físico de la urbanización o consolidación de la edificación, es decir, la Administración se ha de limitar en este punto a contrastar la realidad física, para declarar suelo urbano al que según la ley reúne los caracteres necesarios para ello (...)**"; también, "(...) la reiterada jurisprudencia -Sentencias de este Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 1986, 7 de febrero de 1987 y 22 de enero y 14 de marzo de 1988 que ha sentado la doctrina de que la naturaleza normativa de los Planes determina la posibilidad de su impugnación indirecta a través de los actos de aplicación (...); llega a la conclusión de que el suelo entonces litigioso merece la consideración de suelo urbano, por lo que "(...) Siendo esto así, forzoso se hace entender que el planeamiento del que deriva el expediente de reparcelación en cuestión, no es conforme a Derecho en cuanto a la clasificación del terreno litigioso propiedad del recurrente (...); y decide, por ello, que "(...) procede hacer la declaración de que el terreno litigioso propiedad del recurrente debe ser excluido del expediente de reparcelación de que se trata con la consecuencia de la apertura del expediente complementario previsto en el mencionado artículo 77 del Reglamento de Gestión Urbanística (...)".

CUARTO.- .....

QUINTO.- A la luz de lo expuesto, la conclusión última que debemos alcanzar es la de desestimación de aquel único motivo de casación, pues:

- a) La mera relación de desarrollo que existe entre el Plan Parcial y el Plan General cuando se trata de suelo clasificado como urbanizable programado y la naturaleza normativa de uno y otro, no sólo habilita, sino que hace destinatario de la impugnación indirecta a éste y no a aquél, si el acto directamente impugnado descansa en determinaciones de él que son tachadas de ilegales.
- b) Aquel artículo 79 del Reglamento de Gestión Urbanística no se opone a que de la unidad reparcelable sean excluidas las fincas que no tienen la clasificación urbanística que la propia unidad, en ejecución del Plan, contempló para incluirlas en ella, demostrándolo así la redacción del anterior artículo 77.3 del mismo Reglamento, que prevé la modificación del polígono o unidad de actuación después de haber recaído el acuerdo aprobatorio de la reparcelación.
- c) Es esa exclusión la que, en realidad, ordena sentencia recurrida, al igual que hizo la sentencia de este Tribunal Supremo de la que hemos dado cuenta en el fundamento de derecho tercero.

SEXTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción, procede imponer las costas de este recurso de casación a la parte recurrente, si bien, en uso de la facultad que confiere el número 3 de ese mismo precepto y dado el contenido del escrito de oposición, el importe de los honorarios del defensor de la parte recurrida no podrá exceder de 1000 euros.

#### FALLO

No ha lugar al recurso de casación que la representación procesal del Ayuntamiento de Córdoba interpone contra la sentencia que con fecha 19 de julio de 2001 dictó la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. Con imposición a la parte recurrente de las costas de este recurso de casación, con el límite que para los honorarios del Letrado de la parte recurrida se fija en el último de los fundamentos de derecho de esta sentencia.