

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ066218

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 912/2022, de 5 de julio de 2022

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 4677/2021

SUMARIO:**Urbanismo. Modificación de plan general. Estudio de sostenibilidad económica. Nulidad de modificación urbanística.**

Confirmada la nulidad de la Modificación Puntual del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid 1997, en el ámbito del nuevo Área de Planeamiento denominado 'Metro Cuatro Caminos', por ausencia del preceptivo estudio o memoria de sostenibilidad económica. Tanto el informe o memoria de sostenibilidad económica o, en caso de actuaciones en suelo urbano, la memoria de viabilidad económica, "constituyen requisitos necesarios para la aprobación de tales instrumentos de ordenación y que su omisión comporta la nulidad de pleno derecho de los mismos.

El alto tribunal tampoco admite que, en vez de decretarse la nulidad de la Modificación del Plan, se debería dar la oportunidad de que tanto la memoria económica como incluso la evaluación ambiental pudieran realizarse en trámite de ejecución de sentencia, como un elemento más del nuevo planeamiento que se incorporaría a la Modificación que ya habría causado estado. No es admisible lo pretendido ahora por las partes recurrentes de que limitemos el pronunciamiento de nulidad por un trámite de la Modificación para que dicho trámite se subsane tras nuestra sentencia, a modo de ejecución, adquiriendo con ello la Modificación plena vigencia. Porque esa solución es contraria a la misma naturaleza de una declaración de nulidad.

Sería una solución contraria a la propia lógica jurídica, "porque si con los informes que han de emitirse en la aprobación de los instrumentos de ordenación se pretende, como ya antes se dijo, ofrecer al planificador elementos de juicio para poder acoger, entre las opciones admisibles, aquella que sea más acorde a los intereses en conflicto en la ordenación territorial o urbana, así como la de evitar la arbitrariedad, en cuanto esos informes servirían de motivación a la decisión acogida, es manifiesto que si esos informes han de evacuarse cuando ya el Plan, la Modificación, está aprobada; difícilmente puede servir a tales fines y difícilmente podrían emitirse sin contar con lo ya decidido".

PRECEPTOS:

Ley 39/2015 (LPAC), art. 47.2.

Real Decreto Legislativo 2/2008 (TRLS/2008), art. 15.4.

Real Decreto Legislativo 7/2015 (TR Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana), art. 22.

PONENTE:*Don Wenceslao Francisco Olea Godoy.*

Magistrados:

Don OCTAVIO JUAN HERRERO PINA
Don WENCESLAO FRANCISCO OLEA GODOY
Don INES MARIA HUERTA GARICANO
Don ANGEL RAMON AROZAMENA LASO
Don FERNANDO ROMAN GARCIA

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 912/2022

Fecha de sentencia: 05/07/2022

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 4677/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 21/06/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

Procedencia: T.S.J.MADRID CON/AD SEC.1

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Sinforiano Rodriguez Herrero

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 4677/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Sinforiano Rodriguez Herrero

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 912/2022

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Octavio Juan Herrero Pina, presidente

D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

D.^a Inés Huerta Garicano

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

D. Fernando Román García

En Madrid, a 5 de julio de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº 4677/2021 interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE MADRID, representado por la Letrada doña Beatriz Jiménez Rodríguez, la COMUNIDAD DE MADRID, representada por la Letrada doña M^a Mercedes Rus Moreno, "METRO DE MADRID, S.A.", representado por la procuradora doña M^a Isabel Ramos Cervantes y defendido por el Letrado don Pedro Verdeja Muñoz y "RESIDENCIAL METROPOLITAN, S.COOP.MAD", representada por la procuradora doña María Remedios Yolanda Luna Sierra y defendida por los Letrados doña Silvia del Saz Cordero y don Carlos Peña Rech, contra la sentencia núm. 213/21, de 15 de abril, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el procedimiento ordinario nº 1599/2018, relativa a la aprobación definitiva de la Modificación Puntual del PGOUM-97 en el ámbito del nuevo Área de Planeamiento Remitido APR 07.02-M "Metro Cuatro Caminos". Han comparecido como recurridos, la ASOCIACIÓN MADRID CIUDADANÍA Y PATRIMONIO representada por la procuradora doña M^a Teresa Campos Montellano, bajo la dirección letrada de don Jaime Doreste Hernández y el Ayuntamiento de Madrid.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Wenceslao Francisco Olea Godoy.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Objeto del proceso en la instancia.-

La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia -nº 213/21, de 15 de abril- estimatoria del P.O 1599/18, interpuesto por la Asociación "MADRID CIUDADANIA Y PATRIMONIO", contra acuerdo de 26 de junio de 2014 del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid por el que se aprueba definitivamente la Modificación Puntual del PGOUM-97 en el ámbito del nuevo Área de Planeamiento Remitido APR 07.02-M "Metro Cuatro Caminos".

La Sala declara la nulidad de la Modificación Puntual del PGOUM-97 en el ámbito del nuevo Área de Planeamiento Remitido APR 07.02-M "Metro Cuatro Caminos" -con base en el artículo 47.2 de la Ley 39/2015, en relación con el artículo 15.4 del RDLTRLS 8/2008-, al considerar que la referida modificación supone una transformación urbanística en el ámbito inicial del PGOUM-97, porque conlleva el nacimiento de un nuevo ámbito en una zona de suelo urbano consolidado en el marco de una trama urbana del mismo carácter y prever cesiones, para redes, viario, zona verde y administración pública, sin que el estudio de viabilidad haya evaluado el coste financiero del mantenimiento que esas infraestructuras irrogaría a las arcas municipales.

Segundo.

El recurso de casación promovido por la parte.-

Frente a dicha sentencia, la Letrada del Ayuntamiento de Madrid, la Letrada de la Comunidad de Madrid, la representación procesal de "METRO DE MADRID, S.A.", y la representación procesal de "RESIDENCIAL METROPOLITAN, S.COOP.MAD", preparan recursos de casación, en los que razonan sobre la presentación del recurso en plazo, su legitimación y la recurribilidad de la resolución impugnada.

La Letrada del Ayuntamiento de Madrid, considera infringidos, en lo que al presente auto interesa, el artículo 15.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, (actual artículo 22.4 del Real Decreto Legislativo 7/2015) y la jurisprudencia fijada en STS nº 205/2021, de 16 de febrero de 2021, en relación a la exigibilidad del informe de sostenibilidad económica en las actuaciones de transformación urbanística.

Invoca, como supuestos de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, los previstos en los arts. 88.3.c), 88.2.b), 88.2.c) y 88.2.g) LJCA.

La Letrada de la Comunidad de Madrid, considera infringidos, en lo que al presente auto interesa, el artículo 15.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, (actual artículo 22.4 del Real Decreto Legislativo 7/2015) y la jurisprudencia fijada en STS nº 318/2020, de 4 de marzo, que faculta la limitación del alcance de la nulidad de pleno derecho a aquellas determinaciones afectadas del vicio de nulidad, en aquellos casos, en los que sea posible la individualización del defecto.

Invoca, como supuestos de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, los previstos en los arts. 88.3.c), 88.3 e), 88.2.b), 88.2.c) y 88.2.g) LJCA.

La representación procesal de "METRO DE MADRID, S.A.", considera infringidos el artículo 15.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, (actual artículo 22.4 del Real Decreto Legislativo 7/2015).

Invoca, como supuestos de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, los previstos en los arts. 88.3.c), 88.3 e), 88.2.c), 88.2.e) y 88.2.g) LJCA.

La representación procesal de "RESIDENCIAL METROPOLITAN, S.COOP.MAD", considera infringidos, el artículo 15.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, (actual artículo 22.4 del Real Decreto Legislativo 7/2015).

Invoca, como supuestos de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, los previstos en los arts. 88.3.a), 88.3.c), 88.2.b), y 88.2.g) LJCA.

Tercero.

Admisión del recurso.-

Mediante auto de 16 de junio de 2021, la Sala de instancia tuvo por preparado el recurso de casación, ordenando el emplazamiento de las partes para su comparecencia ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en el plazo de treinta días, con remisión de los autos originales y del expediente administrativo.

Recibidas las actuaciones y personadas las partes ante este Tribunal, por la Sección de Admisión de la Sala de lo Contencioso-Administrativo se dictó Auto el 2 de diciembre de 2021, acordando:

<< 1º) Admitir el recurso de casación nº 4677/2021 preparados por la Letrada del Ayuntamiento de Madrid, la Letrada de la Comunidad de Madrid, la representación procesal de "METRO DE MADRID, S.A.", y la representación procesal de "RESIDENCIAL METROPOLITAN, S.COOP.MAD" contra la sentencia -nº 213/21, de 15 de abril- de la Sala de lo Contencioso Administrativo Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sección Primera) estimatoria del P.O 1599/18.

2º) Precisar que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en reafirmar, reforzar, complementar, y, en su caso, matizar, o corregir nuestra jurisprudencia sobre la incidencia de la omisión del informe de sostenibilidad económica en la aprobación de los instrumentos de ordenación, que comporten actuaciones de transformación urbanística.

3º) Identificar como norma jurídica que, en principio, será objeto de interpretación, el artículo 15.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, (actual artículo 22.4 del Real Decreto Legislativo 7/2015), ello sin perjuicio de que la Sala de enjuiciamiento pueda extenderse a otras, si así lo exigiese el debate procesal finalmente trabado (art. 90.4 LJCA).

4º) Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

5º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

6º) Para la sustanciación del recurso, remítanse las actuaciones a la Sección Quinta de esta Sala Tercera, a la que corresponde el enjuiciamiento del recurso con arreglo a las vigentes normas sobre reparto de asuntos.>>

Cuarto.

Interposición del recurso.-

Abierto el trámite de interposición del recurso, se presentó escrito por la representación procesal del Ayuntamiento de Madrid con exposición razonada de las infracciones normativas y/o jurisprudenciales identificadas en el escrito de preparación, precisando el sentido de las pretensiones que deduce y los pronunciamientos que solicita y termina suplicando a la Sala : <<[...] dicte nueva Sentencia por la que: 1º) con estimación del presente recurso de casación se anule la sentencia impugnada, con imposición de las costas del recurso a la parte recurrida; 2º) como consecuencia de la estimación del recurso de casación y la consiguiente anulación de la sentencia impugnada, el Tribunal Supremo se sitúe en la posición procesal propia del Tribunal de instancia, y entre al examen del fondo del asunto, procediendo a la resolución del litigio en los términos en que quedó planteado el debate procesal en la instancia; 3º) y, en consecuencia, desestime el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación "MADRID CIUDADANIA Y PATRIMONIO", contra el Acuerdo de 26 de junio de 2014 del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid por el que se aprueba definitivamente la Modificación Puntual del PGOUM-97 en el ámbito de la nueva Área de Planeamiento Remitido APR 07.02-M "Metro Cuatro Caminos" (BOCAM 4 de julio de 2014), , y declare la conformidad a Derecho del citado Acuerdo recurrido, con imposición también de las costas de la instancia a la parte recurrente.>>

Por la representación procesal de la Comunidad de Madrid se presentó escrito de interposición del recurso con exposición razonada de las infracciones normativas y/o jurisprudenciales identificadas en el escrito de preparación, precisando el sentido de las pretensiones que deduce y los pronunciamientos que solicita y termina suplicando a la Sala : <<que tenga por interpuesto en tiempo y forma recurso de casación contra la Sentencia nº 213/2021, de 15 de abril del mismo año, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el Procedimiento Ordinario 1599/2018; se sirva estimar el presente recurso de casación y, en consecuencia: - Fije la interpretación de los preceptos que se señalan como infringidos por la Sentencia de instancia en el sentido de entender que la omisión o defecto de la evaluación ambiental o el informe de sostenibilidad económica en la aprobación de instrumentos de ordenación que comporten actuaciones de transformación urbanística, únicamente conllevaría la nulidad de pleno derecho de las citadas actuaciones, sin alcanzar a aquellas determinaciones del planeamiento que no hayan incurrido en infracción determinante de la nulidad. -Anule la Sentencia nº 213/2021, de 15 de abril del mismo año, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el Procedimiento Ordinario 1599/2018.>>

La representación procesal de "METRO DE MADRID, S.A." presentó escrito de interposición del recurso, en el que termina suplicando a la Sala: <<Que tenga por presentado este escrito y por hechas las manifestaciones que en el mismo se contienen, y en su virtud acuerde tener por interpuesto el recurso de casación contra la Sentencia nº 213/2021, de fecha 15 de abril de 2021, dictada por la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el Procedimiento Ordinario 1599/2018; y, en su virtud, tras las consideraciones y deliberaciones correspondientes, estime el presente recurso de casación con todos los pronunciamientos favorables, procediendo a la anulación de la sentencia recurrida, de modo que se desestime el Recurso Contencioso-administrativo interpuesto por ASOCIACIÓN MADRID CIUDADANÍA Y PATRIMONIO.>>

Y por la representación procesal de "RESIDENCIAL METROPOLITAN, S.COOP.MAD" se presentó escrito de interposición del recurso, en el que termina suplicando a la Sala: <<tenga por presentado este escrito y por formalizado el recurso de casación contra la Sentencia n.º 213/2021, de 15 de abril de 2021, dictada por la Sección

Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid, recaída en el meritado P.O. 1599/2018, continuando el procedimiento en todos sus trámites y dictando sentencia por la que, con estimación del recurso interpuesto, acuerde la anulación total de la sentencia impugnada.>>

Quinto.

Oposición al recurso.-

Dado traslado para oposición a las partes, la representación procesal de la ASOCIACIÓN MADRID CIUDADANÍA Y PATRIMONIO presentó escrito argumentando en contra del planteamiento del recurso, suplicando a la Sala: <<Tenga por presentado este escrito, lo admita y en su virtud tenga por formulada Oposición a los Recursos de Casación interpuestos de contrario contra la Sentencia 213/2021, de 15 de abril de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, estimatoria y anulatoria del "Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Madrid de 26 de junio de 2014 de aprobación definitiva de la Modificación Puntual del PGOUM-97 en el ámbito del nuevo Área de Planeamiento Remitido APR 07.02-M "Metro Cuatro Caminos" y que, inadmitiendo o desestimándolos, declare no haber lugar a dichos recursos confirmando la Sentencia de instancia, todo ello con expresa imposición de costas a las recurrentes.>>

Por la representación procesal del Ayuntamiento de Madrid se presentó escrito en el que manifiesta: <<Que teniendo por presentado este escrito, se nos tenga por no opuestos a los recursos interpuestos por METRO DE MADRID, S.A., COMUNIDAD AUTÓNOMA DE MADRID y RESIDENCIAL METROPOLITAN, SCOOP MAD, y por contestado el trámite conferido.>>

Sexto.

Ninguna de las partes solicitó la celebración de vista y la Sala no la consideró necesaria, señalándose para votación y fallo la audiencia del día 21 de junio de 2022, en cuyo acto tuvo lugar su celebración, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Objeto del recurso.

Se interponen sendos recursos de casación seguidos con el número 4677/2021, por la Comunidad Autónoma y el Ayuntamiento de Madrid, las mercantiles "Metro de Madrid, S.A." y "Residencial Metropolitan, S. Coop. Mad.", contra la sentencia 213/2021, de 15 de abril, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el recurso ordinario 1599/2018, que había sido promovido por la "Asociación Madrid Ciudadanía y Patrimonio"; en impugnación del acuerdo del Consejo de Gobierno de la mencionada Comunidad Autónoma, adoptado en sesión de 26 de junio de 2014, por el que se aprobaba definitivamente la Modificación Puntual del PGOU-97, en el AR 07.02-M, denominada "Metro Cuatro Caminos" y la ejecución de dicha actuación por "Metro de Madrid, S.A."

La sentencia recurrida, rechazando la causa de inadmisibilidad que se había aducido en la instancia, estima el recurso y declara la nulidad de la mencionada resolución y de la Modificación del planeamiento que aprobaba, conforme a los razonamientos que se contienen en sus fundamentos que serán objeto de examen en los párrafos siguientes.

A la vista de la decisión de la Sala de instancia se prepara recurso de casación por las recurrentes, que fue admitido a trámite, como ya se dijo, estableciéndose que la cuestión casacional objetiva para la formación de la jurisprudencia es reafirmar, reforzar, complementar, y, en su caso, matizar, o corregir nuestra jurisprudencia sobre la incidencia de la omisión del informe de sostenibilidad económica en la aprobación de los instrumentos de ordenación, que comporten actuaciones de transformación urbanística. A tales efectos, se consideran que debía ser objeto de interpretación, sin perjuicio de otros que fueran pertinentes, el artículo 15-4º del Texto Refundido de la Ley del Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (en adelante, TRLS/2008), en la actualidad reproducido en el artículo 22-4 del vigente Texto Refundido, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015 (en adelante TRLS).

En el escrito de interposición del recurso por la Comunidad de Madrid, se aduce como fundamento del mismo dos motivos, de una parte, la ausencia de contemplar la opción cero en la evaluación ambiental; de otra, el incumplimiento del contenido mínimo del estudio de viabilidad económica.

En relación con el mencionado estudio de viabilidad económica se aduce que la jurisprudencia de este Tribunal Supremo viene declarando que el mencionado estudio no es exigible en las actuaciones de transformación urbanística, como se declara en nuestra sentencia 205/2021, de 16 de febrero, dictada en el recurso de casación 8387/2019 (ECLI:ES:TS:2021:733), se argumenta que "no [hace] otra cosa que diferenciar aquellas actuaciones de

transformación urbanística que suponen la creación ex novo de ciudad (actuación de transformación urbanística de nueva urbanización) de las actuaciones de transformación en su modalidad de renovación o reforma del suelo urbanizado como la que nos ocupa... se aparta del criterio establecido por el Tribunal Supremo,... en el que,... ha establecido que es preceptiva la elaboración de una memoria que asegure la viabilidad económica en toda actuación urbanística en suelo urbanizado, sea de transformación, mediante renovación o reforma de dicho suelo urbanizado, o de dotación; mientras que el informe de sostenibilidad económica es exigible para las actuaciones de transformación urbanística de nueva urbanización. A este respecto, la presente Modificación del Planeamiento aborda, no una actuación de transformación urbanística de nueva urbanización, sino una actuación de transformación en su modalidad de renovación o reforma del suelo urbanizado... el Tribunal Supremo distingue las actuaciones de transformación urbanística de nueva urbanización de las de transformación en su modalidad de renovación o reforma del suelo urbanizado, acotando que el informe de viabilidad, previsto en el artículo 22.5 del RDL 7/2015, es necesario en todo tipo de actuación de transformación urbanística de las previstas en el vigente artículo 7.1, anterior artículo 14.1 del RDL 2/2008, mientras que el informe de sostenibilidad, del artículo 22.4 del RDL 7/2015, solo es exigible en las actuaciones de transformación urbanística del artículo 7.1 a) 1), esto es, las de nueva urbanización, no siéndolo en las demás, las de renovación o reforma, ni las de dotación."

No obstante lo anterior, se aduce que, conforme a la jurisprudencia (sentencia de 7 de junio de 2018, dictada en el recurso de casación 692/2017), "no es lo mismo imputar que el estudio económico es insuficiente y poco justificado, que sostener que el planeamiento es insostenible, correspondiendo a quien lo impugna acreditar que el planeamiento impugnado es insostenible económicamente, lo que no ha sucedido en el presente recurso. Así lo dice el Tribunal Supremo en su sentencia de 7 de junio de 2018, rec. casación 692/2017, cuando señala: ... Reconoce la propia sentencia impugnada que la MPG incluye un estudio de viabilidad para suministrar a la administración municipal información económica básica, para prever acciones presupuestarias de gestión, y después desarrolla el contenido del estudio sobre viabilidad sostenibilidad contenido en la MPG, para concluir que el estudio de sostenibilidad es insuficiente. El Tribunal estima que no consta asegurada la sostenibilidad económica de la MPG, al no reflejarse qué cantidades correspondientes al coste financiero del mantenimiento que las infraestructuras a ejecutar va a irrogar a las arcas municipales desde el momento de su recepción tras su urbanización, apartándose, por ello, también de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo que señala la innecesidad de prever en el estudio económico financiero un presupuesto detallado de ingresos y gastos preciso, siendo exigible únicamente una previsión estimativa y razonable de los mismos, de modo tal que lo propuesto pueda considerarse dable de realizar..."

Por lo que se refiere al motivo de nulidad, también acogido en la sentencia recurrida, en relación a las deficiencias de la evaluación ambiental del Plan impugnado, se reiteran los argumentos ya aducidos en la contestación a la demanda, considerando que "El plan anulado por la Sentencia... aborda una modificación de planeamiento urbanístico que supone una actuación de transformación urbanística de renovación o reforma, no de nueva urbanización, y en este sentido también exige el debate procesal un pronunciamiento respecto de la denominada alternativa 0 cuando la misma, en consideración al tipo de actuación urbanística de renovación y/o reforma, viene condicionada por el PGOUM... La sentencia reconoce que el expediente cuenta con un informe de análisis ambiental y una Memoria ambiental,... donde, señala, deberán estudiarse los aspectos concretos de implantación que limiten los posibles impactos ambientales y tiene carácter condicional. El segundo es el estudio de Incidencia ambiental recogido en los artículos 15 y ss de dicha Ley. Y aun cuando Memoria ambiental contiene un capítulo específico relativo al estudio de alternativas, la sentencia que impugnamos estima insuficiente dicho estudio por entender que ni el informe ni el estudio llegan a realizar un análisis de las posibles alternativas ya que, exclusivamente, entienden que la única solución posible para ejecutar el APR es a través de la ordenación planteada en la Modificación... la denominada alternativa 0... se entenderá... la no realización de dicho plan o programa" lo que resulta en clara contradicción con el mandato contenido en el propio PGOUM de 1997, en cuya en su redacción inicial ya había hecho un diagnóstico de la situación (alternativa 0) de este APR incluido en carpeta específica de la documentación del Plan General "Áreas de Planeamiento Remitido (APR)" que fue objeto de análisis ambiental en el momento de la aprobación del documento general, a lo que suma que en el expediente una Memoria Ambiental (...) que contiene un estudio de alternativas y una descripción de la alternativa seleccionada en la que se analiza una propuesta técnica y una propuesta de ordenación... es decir, es el Plan General el que establece el no mantener la situación en la que se encontraba (alternativa 0), instando que el suelo se transformarse con el soterramiento de las cocheras de metro, la previsión de edificabilidad lucrativa residencial y terciaria sobre el ámbito y el incremento de zonas verdes, para la integración completa del mismo dentro del entramado urbano en el que se ubica..."

En todo caso se considera que, de rechazarse los argumentos en contra de la mencionada causa de nulidad, en la medida que el defecto apreciado es independiente del contenido del Plan aprobado, deberá declararse la nulidad parcial, dando oportunidad a emitirse dicho informe, manteniendo la vigencia del Plan en la forma en que se ha aprobado.

Se termina suplicando que se fije la doctrina acorde con lo razonado y se declare haber lugar al recurso de casación, anular la sentencia de instancia y confirmar la disposición impugnada originariamente.

Por lo que se refiere al recurso interpuesto por la representación del Ayuntamiento de Madrid, se aduce en el escrito de interposición, en relación a la causa de nulidad por la omisión del informe sobre viabilidad económica, que la naturaleza y alcance del mencionado documento, conforme a la sentencia del Tribunal Constitucional 141/2014, de 11 de septiembre y la de este Tribunal Supremo de 14 de febrero de 2020, dictada en el recurso de casación 7649/2018, tiene por finalidad asegurar la suficiencia de recursos económicos para hacer frente a la prestación de los servicios que el planeamiento proyectado comporta. Sobre esa base se afirma que "en el presente caso no estamos ante un supuesto de omisión del citado informe, pues el informe de sostenibilidad económica existía, siendo el único reproche de la sentencia de instancia al mismo la falta de "evaluación del coste financiero del mantenimiento que estas infraestructuras van a irrogar a las arcas municipales desde el momento de su recepción tras su urbanización". Es decir, en el presente caso sí se realizó un análisis de los recursos necesarios para hacer frente a la actuación urbanística, pero dicha evaluación estaba incompleta, al no incluir referencia al coste financiero del mantenimiento y conservación de infraestructuras." Y en relación con esa exigencia, se reprocha a la sentencia no haber tenido en cuenta que conforme a la documentación referida "es el sector público el que exclusivamente actúa en la presente operación urbanística, lo que supone que las cargas de la transformación se evaluarán en el conjunto de las operaciones de mejora de las infraestructuras que Metro debe ejecutar en la ciudad de Madrid. Por tanto, se indica igualmente, la capacidad del sector público se verá mejorada con las plusvalías de la operación, si bien la repercusión de éstas solo se pueda evaluar en el conjunto de las inversiones de la red de metro que se desarrollan en la ciudad." Conforme a los argumentos esgrimidos se considera que, en cualquier caso, la individualidad de la deficiencia apreciada no debe comportar la declaración de nulidad de la Modificación del Plan aprobada en la resolución impugnada, sino que debe darse oportunidad de, manteniendo la vigencia y validez de la Modificación, pueda subsanarse en un momento posterior.

Por lo que se refiere a la declaración de nulidad con fundamento en las deficiencias en la evaluación ambiental de la Modificación del Plan, se aduce también la posibilidad de que dicha omisión pueda ser subsanada tras la sentencia, por lo que se suplica que no se declare la nulidad total de la Modificación y, en concreto, respecto de la falta de justificación de la alternativa cero, se aduce que "la Memoria ambiental de la Modificación sí contiene un capítulo específico relativo al estudio de las alternativas... no se han valorado diferentes alternativas en cuanto al uso del suelo futuro planteado por la Modificación Puntual, ya que la presente propuesta de ordenación urbanística, resulta paradigmática y representativa de todo lo anteriormente expresado: Transformación radical de los terrenos actualmente ocupados por Metro que, dada la extensión superficial de las instalaciones, resultan un gueto cerrado e infranqueable, que secciona la zona. La ciudad se dispone desordenadamente alrededor de la isla. Las consecuencias positivas de la actuación se concretan en dos líneas: La integración del ámbito en la ciudad, estructurándose con las zonas de borde, creación de dotaciones y espacios libres públicos (dominio público) y la modernización de las instalaciones de "Metro". En ese sentido se añade, en relación con la alternativa seleccionada, que no puede reprocharse "que se omita la contemplación o análisis de la alternativa 0 o de otras posibles alternativas sin fundamentación o justificación alguna de tal omisión; antes al contrario, en el presente caso la Memoria ambiental recoge el razonamiento que, con base en la normativa aplicable, le lleva a optar por la alternativa seleccionada, que se considera la alternativa óptima al cumplir plenamente los objetivos y exigencias perseguidos con la actuación urbanística. Existe, por tanto, un vicio o defecto en el que incurre la evaluación ambiental, pero el mismo resulta perfectamente individualizable: la falta de análisis de alternativas, sin que proceda extender el alcance de la declaración de nulidad más allá de la propia evaluación ambiental."

Por lo que se refiere al recurso interpuesto por Metro de Madrid, S.A., se argumenta en su escrito de interposición que, en relación con el estudio de viabilidad, se contiene en la Modificación del Plan dicho documento si bien se remite, en cuanto a la "ordenación pormenorizada", a un posterior Plan Parcial de Reforma, que deberá redactarse posteriormente, de tal forma que será "precisamente este instrumento el que contempla detalladamente la instalación de los servicios públicos necesarios para el crecimiento urbano". Se aduce que el mencionado informe de viabilidad se impuso con ocasión del TRLS, siendo diferente del informe de sostenibilidad, conforme se ha declarado por la jurisprudencia de este Tribunal Supremo, aduciéndose que "[d]ebe, por lo tanto, tomarse en consideración, el contexto normativo con referencia a los dos documentos económicos comentados entre las fechas de aprobación inicial y definitiva de la MPGOU que nos ocupa (24 de febrero de 2011 y 25 de julio de 2014)... A fecha de la inicial, se encontraba vigente el art. 15.4 del RDLTRLS 2/2008, pero no aun la reforma operada por la disposición final 12.9 de la Ley 8/2013, de 26 de junio de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas que modificó la redacción del citado apartado cuarto: "La documentación de los instrumentos de ordenación de las actuaciones de urbanización...", por la siguiente: "La documentación de los instrumentos de ordenación de las actuaciones de nueva urbanización, de reforma o renovación de la urbanización y de las actuaciones de dotación..." En el informe de sostenibilidad económica, debe atenderse a la trascendencia que los nuevos servicios y obras de urbanización han de suponer para las Haciendas locales que deban atender a su mantenimiento, una vez consolidada la actuación de urbanización. En este documento se atiende a una perspectiva de futuro para cuando la actuación sea recibida por la Administración."

Por último, en el escrito de interposición del recurso formulado por la mercantil "Residencial Metropolitana, S. Coop", se argumenta en contra de la sentencia recurrida que, aun aceptando que se hubiese omitió el trámite del

informe de sostenibilidad económica, no puede comportar la nulidad total de la Modificación del Plan, por cuanto a la aprobación inicial no podía conocerse su contenido, siendo más oportuna su aportación con la aprobación del posterior PERI que se contempla en dicha Modificación; se considera que la Sala de Madrid vulnera la jurisprudencia de este Tribunal Supremo sobre la posibilidad de la anulación parcial de los instrumentos de ordenación, con cita concreta de dicha jurisprudencia.

En relación también con dicha memoria económica, se reprocha a la sentencia recurrida haber aplicado retroactivamente el TRLS, que fue el que incorporó la necesidad de la memoria de viabilidad, sin que fuese exigible durante la vigencia del TRLS/2008, que es el aplicable cuando se aprueba la Modificación impugnada; sin que, en ese mismo sentido, la normativa autonómica se hubiese adaptado a la mencionada exigencia. Se aduce al respecto que, conforme a la jurisprudencia de este Tribunal, de la que se deja cita, la exigencia de la memoria de sostenibilidad económica solo es necesaria en el caso de actuaciones de transformación de nueva urbanización, lo que no es el caso de autos.

De otra parte, se hace constar que la sentencia de instancia había anulado la Modificación del Plan por dos motivos, la mencionada deficiente memoria de sostenibilidad económica, pero también por deficiente evaluación ambiental, lo cual comporta que, de atenderse a la forma en que se ha delimitado el objeto del presente recurso de casación en el auto de admisión, se hace solo referencia a una de dichas causas, la primera, lo cual comporta que, incluso admitiendo el recurso, la Modificación del Plan quedaría anulada por la otra de las causas. De ahí que se aduzca que para no afectar el derecho a la tutela el examen casacional debe abarcar a ambas causas de nulidad. Y en relación con la mencionada deficiencia de la evaluación, se considera que la Sala de instancia omite considerar que la Modificación del Plan contempla las determinaciones que ya estaban establecidas en el Plan General, por lo que las alternativas admisibles no pueden ser diferentes a las previsiones ya establecidas en el Planeamiento general.

Ha comparecido en el recurso la entidad Asociación Madrid Ciudadanía y Patrimonio, recurrente en la instancia, que se opone al recurso aduciendo que deben mantenerse los razonamientos que se contienen en la sentencia de instancia, sin que sean admisible los aducidos en los escritos de interposición que están en contradicción con aquellos.

Segundo.

Examen de la cuestión casacional. Delimitación del debate.

La forma en que se ha delimitado el presente recurso de casación en el auto de admisión exige una aclaración previa que ha de realizarse en este primer momento, porque afecta al propio objeto del debate casacional. En efecto, como ya hemos visto, en el auto de admisión se considera objeto de pronunciamiento la incidencia que sobre la aprobación de los instrumentos de ordenación urbana tiene la omisión del informe de sostenibilidad económica, cuando tales planes tengan por finalidad actuaciones de transformación; y a esos efectos se consideran que deben ser objeto de interpretación el artículo 15-4º del TRLS/2008, reiterado en el artículo 22-4º del TRLS.

Esa delimitación del debate casacional es acorde a la decisión de la Sala territorial, que declara la nulidad del Plan impugnado, precisamente por considerar que, en el caso de autos, se había omitido dicho informe de sostenibilidad, en concreto, así resulta del fundamento decimosexto de la sentencia recurrida que, conforme a lo que se concluye en el fundamento decimoséptimo, justifica la declaración de nulidad de todo el Plan.

Ahora bien, a tenor de lo que se razona en la sentencia recurrida, es lo cierto que esa declaración de nulidad por defectos formales, no está basada exclusivamente en la omisión del referido informe, porque en el fundamento decimocuarto se concluye también que el Plan adolece de un nuevo defecto formal, en concreto, la omisión de la evaluación ambiental que se consideraba debía haberse realizado en debida forma, conforme a la normativa aplicable, lo cual se considera que no se ha cumplimentado, lo cual supone, a juicio de la Sala territorial, "la vulneración de las disposiciones legales señaladas lo que constituye motivo de nulidad al amparo del artículo 47.2 de la Ley 39/2015."

Es decir, la nulidad que se declara en la sentencia recurrida no está referida exclusivamente a la omisión del informe de sostenibilidad económica, sino también a la omisión de la evaluación ambiental procedente; no obstante lo cual, en la delimitación de la cuestión casacional que se hace en el auto de admisión tan solo se acoge, a esos efectos, la cuestión referida a la omisión del referido informe de sostenibilidad, sin referencia alguna ni a la evaluación ambiental ni a los preceptos que la regulan, sin que ninguna aclaración se contemple en la fundamentación de la mencionada resolución.

Se hace eco de dicha circunstancia la defensa de la mercantil Metro de Madrid, S.A., que cita las sentencias de esta Sala Tercera, Sección Tercera 267/2020, de 25 de febrero (rec. 3177/2018), y de 25 de junio de 2020 (rec. núm. 8187/2018), y mediante el Acuerdo no jurisdiccional del Pleno de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de fecha 3 de noviembre de 2021 (apartado III).

A vista de los anteriores reparos hemos de tener en cuenta las concretas circunstancias que se suscitan en este recurso, ya expuestas, y atenernos al orden de los pronunciamientos que nos impone el artículo 93 de la Ley

Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y, conforme a él, deberemos proceder al examen de la cuestión casacional formalmente delimitada en el auto de admisión y dar respuesta a lo suscitado en él.

Será con posterioridad a dicha cuestión y a la fijación de dicha doctrina cuando deberemos examinar, de acuerdo a lo declarado en relación a la cuestión, las pretensiones accionadas por las partes; pretensiones que si en el caso de autos pasa por la petición de las recurrentes de que se case la sentencia de instancia y se dicte nueva sentencia desestimando el recurso contencioso-administrativo, obligará a examinar, en su caso, la cuestión referida a ese otro motivo de nulidad acogido por la Sala sentenciadora, que es el impediría atender la petición de las partes recurrentes.

No otra cosa cabe concluir de lo ya declarado por la jurisprudencia de este Tribunal Supremo, en especial en el Pleno no jurisdiccional de 3 de noviembre de 2021, que considera procedente incorporar al escrito de interposición del recurso materias conexas con la materia a que se refiere la cuestión casacional, como sin duda lo es, en el caso de autos, el examen de esa otra causa de nulidad de la Modificación del planeamiento que se aprueba en la resolución que se revisa en este proceso, sin cuyo estudio y pronunciamiento quedaría huérfana la tutela que ostentan las partes recurrentes.

Ahora bien, la anterior conclusión se hace, en el momento presente, ad cautelam de lo que resulte del examen de la cuestión casacional delimitada, esto es, que si se estimara que, dando respuesta a dicha cuestión, debe declararse que no ha lugar al recurso de casación, por resultar procedente la declaración de nulidad del planeamiento anudada a dicha cuestión casacional, resulta ya irrelevante el examen de esa segunda causa de nulidad declarada en la sentencia que se revisa que, como se dijo, queda fuera de la delimitación formal de este recurso de casación.

Tercero.

El informe de sostenibilidad económica.

Si, conforme hemos concluido en el anterior fundamento, lo que procede es, en primer lugar, examinar la cuestión casacional objetiva, conforme se ha delimitado en el auto de admisión de la presente casación, debemos tener en cuenta que dicha cuestión está referida a determinar si la omisión del informe de sostenibilidad económica en la aprobación de un instrumento de ordenación urbanística que prevea una actuación de transformación, conforme a lo establecido en el artículo 22-4º del TRLS, comporta la nulidad de todo el plan, a cuyo efecto en dicho examen se debe reafirmar, completar o matizar la jurisprudencia ya existente, conforme se ha invocado por las partes recurrentes en la preparación del recurso.

Para una mejor comprensión del debate suscitado y su examen, es aconsejable recordar lo decidido por el Tribunal de instancia y su motivación; así como examinar lo aducido al respecto por las partes, tanto en los escritos de interposición como de oposición al recurso de casación, a que ya antes se hizo referencia.

De otra parte, es también necesario tener en cuenta que ya en el mismo auto de admisión del presente recurso se suscita la cuestión casacional, pero a los efectos de "reafirmar, reforzar, complementar, y, en su caso, matizar, o corregir nuestra jurisprudencia sobre la incidencia de la omisión del informe", lo cual supone que, en efecto, existe ya una jurisprudencia sobre la que deberemos pronunciamos en el sentido expuesto.

Teniendo en cuenta lo anterior es necesario dejar sentado que este Tribunal tiene fijada como doctrina jurisprudencial inconcusa las siguientes conclusiones, en lo que trasciende al debate de autos:

En primer lugar, que con ocasión de la aprobación del actual TRLS, a diferencia de lo que se establecía en el anterior TRLS de 2008, el artículo 22 del actual exige que para la aprobación de los instrumentos de ordenación territorial y urbanística deben elaborarse en la tramitación del procedimiento, bien un informe o memoria de sostenibilidad económica o bien una memoria que asegure la viabilidad económica. Dicha jurisprudencia ha quedado reseñada en el último pronunciamiento en que se suscitó ese debate, nuestra sentencia 205/2021, de 16 de febrero, dictada en el recurso de casación 8387/2019 (ECLI:ES:TS:2021:733), también referida a una modificación del planeamiento de esta Capital, en la que declaramos, como doctrina que "es preceptiva la elaboración de una memoria que asegure la viabilidad económica en toda actuación urbanística en suelo urbanizado, sea de transformación, mediante renovación o reforma de dicho suelo urbanizado, o de dotación; en sustitución del informe o memoria de sostenibilidad económica, exigible para las actuaciones de transformación urbanística de nueva urbanización; sin que pueda suplir dicha exigencia un estudio económico- financiero que no contenga las exigencias que requiere aquella memoria."

Es importante señalar que la mencionada sentencia examina las exigencias que se impone en los párrafos cuarto y quinto del referido artículo 22 del TRLS, señalando que "la exigencia de estos documentos de contenido económico que impone el artículo 22 del TRLS de 2015, es obligado hacer referencia a la jurisprudencia que ha tenido necesidad de pronunciarse al respecto;... debemos citar la sentencia de esta Sala Tercera ya antes reseñada 460/2020, en la que se hace un análisis de la jurisprudencia, que había quedado reiteradamente recogida en tres sentencias dictadas en el año 2018, en concreto, 229/2018, de 15 de febrero; 952/2018, de 7 de junio y 1467/2018, de 4 de octubre; dictadas en los recursos 3174/2016; 692/2017 y 3569/2017 (ECLI:ES:TS:2018:545; 2175 y 3394)...

uno y otro documento tiene una finalidad diferente, [y] es indudable que su contenido debe ser también diferente. Y así, en relación al informe o memoria de sostenibilidad no es más que la tradicionalmente exigida por la normativa estatal clásica de la evaluación económica de los servicios y obras de urbanización que exigía el suelo urbano y el urbanizable, en terminología de la época; y su contenido debía estar en función, como recuerda el artículo 22.4º del TRSL, en la trascendencia que los nuevos servicios y obras de urbanización han de suponer para las Haciendas locales que deban atender a su mantenimiento, una vez consolidada la actuación de urbanización. Se trata de evitar con ello, imponer a las Haciendas públicas, sobrecostes de instalaciones que comporten, en terminología del precepto, un impacto sobre dicha Haciendas. De ahí que, como antes se dijo al distinguir ambos documentos, se estimara que la sostenibilidad tenía una perspectiva de futuro, para cuando la actuación estuviese ya concluida y recepcionada por la Administración que debiera acometer su mantenimiento. Se corresponde con el estudio económico y financiero de los planes generales que se establecía en el artículo 42 del Reglamento de Planeamiento de 1978 que expresamente se refiere a " obras de urbanización".

"Por el contrario, la memoria de viabilidad tiene otra finalidad, ya se hizo referencia a ello, y, por tanto, un contenido bien diferente. En relación a su contenido, es acorde a esa finalidad de previsibilidad de poder acometer económicamente la actuación, habida cuenta que por incidir sobre suelo que ya tiene un aprovechamiento consolidado, en mayor o menor grado, imponiendo la necesidad de alterar ese aprovechamiento con otros que se imponen con la actuación o, incluso, pueden verse anulados por acometer nuevas dotaciones. Ese contenido puede descubrirse de los cinco apartados que tenía el artículo 11 de la Ley de 2013 que, como ya se dijo, fueron declarados inconstitucionales y aunque por el juego de fechas fueron incorporados al TRLS, han desaparecido de su artículo 22, pero que sirven para descubrir la intención del legislador básico.

En segundo lugar es necesario recordar, como se examina en las referidas sentencias a que antes se ha hecho referencia, que esa dualidad de documentos de contenido económico, fueron incorporados con ocasión de la refundición de las disposiciones legales en el Texto de 2015, no imponiéndose con anterioridad sino solo la memoria de sostenibilidad. Y es importante tenerlo en cuenta a los efectos del debate de autos porque en la sentencia de instancia se hace referencia indiscriminadamente a uno u otro informe -sostenibilidad y viabilidad- con cita de la sentencia del Tribunal Constitucional que se refiere a la segunda.

Esa referencia indistinta sin duda que está motivada porque la Ley de la Comunidad de Madrid 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, se refiere en el artículo 43-b a la necesidad de que, entre los documentos necesarios para la tramitación de los Planes, debía incluirse un denominado " estudio de viabilidad", cuyo contenido, conforme al mencionado precepto, era justificar "la sostenibilidad del modelo de utilización del territorio y desarrollo urbano adoptado, así como su viabilidad en función de las capacidades de iniciativa y gestión y las posibilidades económicas y financieras, públicas y privadas, en el término municipal." No nos corresponde a nosotros determinar el alcance del precepto autonómico, pero si ha de señalarse que, dado que el precepto no sufrió modificación alguna en su redacción desde la promulgación de la Ley, es manifiesto que no podía hacer referencia, pese la mención expresa a viabilidad, a la exigencia que se impuso en el artículo 22 del TRLS (si bien la exigencia del artículo 22 trae causa de la Ley 2/2011, como se razona en la sentencia de esta Sala antes mencionada, es lo cierto que no se impone como presupuesto de aprobación de los Planes hasta el TRLS en 2015).

En tercer lugar, debe señalarse que, conforme se dispone en el mencionado artículo 22, la exigencia de estos documentos de contenido económico se imponen directamente a los instrumentos de ordenación territorial y urbana, lo cual quiere decir, como es notorio y evidente, que no solo son exigibles cuando se procede a la tramitación del procedimiento para la aprobación del Plan, sino que dicha exigencia ha de predicarse de todas aquellas Modificaciones del mismo.

Sentado lo anterior debe abordar el debate que se suscita en el recurso que, como es sabido, se centra en la crítica que se hace por las Administraciones y demás recurrentes a lo concluido al respecto por la Sala de instancia en la sentencia que se revisa que, conforme a la invocada y denominada memoria de sostenibilidad que obra en el expediente, en realidad, son los dos documentos que obra a los folios 431 a 439 y 753 a 769; se concluye por la Sala sentenciadora al respecto lo siguiente: "en este caso, reiterando el contenido expuesto del indicado estudio de viabilidad de la presente modificación que, se insiste, supone una transformación urbanística en ese ámbito inicial del PGOUM de 1997 con el nacimiento de un nuevo ámbito en una zona de suelo urbano consolidado en el marco de una trama urbana del mismo carácter, se observa que dicho estudio, que prevé como cesiones de suelo al ayuntamiento en cuestión para redes, las de viario, zona verde y Administración pública, sin embargo no contiene la evaluación del coste financiero del mantenimiento que dichas infraestructuras va a irrogar a las arcas municipales desde el momento de su recepción tras su urbanización. Es decir, en los términos de la citada doctrina, en este caso el reiterado informe de viabilidad, como alega la recurrente, efectivamente no cumple con esos requisitos del artículo 15.4 del RDLTRLS 8/2008 (actual artículo 22.4 del RDLTRLS 7/2015), lo cual ha de llevar a estimar dicho motivo de impugnación que trae la consecuencia de la nulidad del presente instrumento de planeamiento recurrido (artículo 47.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre)."

A la vista de dicho razonamiento se opone en los escrito de interposición del recursos, en realidad, tres cuestiones, a saber: que el mencionado informe no era exigible en el caso de autos porque no estaba en vigor el TRLS de 2015; que existe un informe de sostenibilidad que debe considerarse suficiente y, en fin, que como quiera

que la Modificación del Plan exigía la aprobación de un ulterior planeamiento de desarrollo, sería con dicha aprobación cuando debía cumplimentarse dicha exigencia de naturaleza económica.

Al margen de ello y no sin cierta contradicción, se aduce que, en todo caso, la omisión de dicha exigencia de contenido específico que impone el artículo 22-4º del TRLS (en realidad el mismo ordinal del TRLS de 2008) no puede suponer la declaración de nulidad de toda la Modificación del Plan aprobada, sino que dicho documento podría ser redactado con posterioridad a esta sentencia conforme, se aduce, se ha declarado por esta Sala del Tribunal Supremo.

El primero de los argumentos no puede ser acogido y en cierta medida comporta una contradicción. En efecto, aceptado pacíficamente que por la fecha en que se procedió a la aprobación provisional de la Modificación de autos no estaba aún en vigor el TRLS de 2015, que fue el que introdujo la exigencia del estudio de viabilidad, y dado que la jurisprudencia de este Tribunal ha considerado, al delimitar ambos documentos, que se exigen para actuaciones diferentes, en concreto, el de viabilidad para actuaciones en suelo urbano, siéndolo en el caso de autos, no se requería dicho documento porque el precepto aplicable no lo exigía. Ahora bien, precisamente porque la viabilidad se exigió con ocasión de dicho Texto legal, bajo la vigencia del artículo 15-4º del TRLS de 2008 se exigía la memoria de sostenibilidad para todo tipo de actuación --"de nueva urbanización, de reforma o renovación de la urbanización y de las actuaciones de dotación--, porque fue con ocasión de la reforma de 2015 cuando se discrimina entre uno y otro documento. Es decir, si, conforme se sostiene, era aplicable el TRLS de 2008, la exigencia del informe de sostenibilidad era preceptivo y no puede acogerse la aplicación selectiva que se hace por los recurrentes en cuanto a la exigencia de uno u otro documento; esto es, aducir que por aplicarse el TRLS para actuaciones como la de autos la memoria de viabilidad no era ya exigible, cuando el TRLS/2008, que era el aplicable, si la exigía.

En relación con la segunda de las objeciones que se hace a la conclusión a que llega la Sala sentenciadora, referida a que no era el momento de la aprobación de la Modificación del Plan cuando debía elaborarse la mencionada memoria de sostenibilidad, sino que debería serlo con ocasión de la aprobación del planeamiento de desarrollo que debía aprobarse con posterioridad, debe señalarse que, ya del propio tenor literal de los preceptos en cuestión (artículo 15 o 22 de los Texto refundidos) y como antes se ha dicho, se exige para los instrumentos de planificación, sin mayores concreciones, pero que por la propia finalidad de la memoria de sostenibilidad, debe serlo para la aprobación del planeamiento general y, en su caso, para los de desarrollo; en el bien entendido que tanto en las Modificaciones o Revisión lo es de ese planeamiento general, es decir, comporta " cualquier alteración" (artículo 67 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid, ya citada), es manifiesto que también requiere esa memoria de sostenibilidad. Y no es admisible la argumentación de los recurrentes de demorar la emisión de dicha memoria a la aprobación del planeamiento de desarrollo, por las manifiestas razones de que las determinaciones esenciales a que afecta dicha memoria han de quedar ya establecidas en el Planeamiento general, por lo que no es pensable aducir, como se pretende en el recurso, que al momento de la aprobación del plan general no se conoce la incidencia que los servicios proyectados tengan sobre las Hacienda municipales, porque precisamente esos servicios deben ya estar contemplados en el planeamiento general.

Como ya antes se dijo, se opone también por las partes recurrentes en casación, en contra de lo concluido por la Sala de instancia, que en la tramitación de la Modificación del planeamiento que aprueba en la resolución impugnada, sí se había elaborado una memoria de sostenibilidad que debe considerarse suficiente a los efectos de la exigencia impuesta en los preceptos legales que se dicen vulnerados.

Centrado ya el debate en el informe sobre sostenibilidad, se recoge por la Sala de Madrid un examen prolijo y exhaustivo sobre el alcance de dicho documento, con detallada referencia a la jurisprudencia de este Tribunal Supremo, debiendo destacarse la cita de nuestra sentencia 197/2020, de 14 de febrero, dictada en el recurso 7649/2018 (ECLI:ES:TS:2020:460), de la que se hace una extensa transcripción en la sentencia que se revisa. Conforme a la mencionada sentencia, con abundante cita, debemos recordar, como ya expone en la sentencia recurrida, que la finalidad del informe de sostenibilidad es "poner de manifiesto, ya desde la misma elaboración originaria de los instrumentos del planeamiento, la carga financiera que para las Administraciones públicas --que puede no ser sólo la local-- hayan de suponer las infraestructuras que se contemplen en el planeamiento para los nuevos sectores que hayan de incorporarse al proceso urbanizador o se vean afectados por las ya existentes. Se trata de servicios que pasarán, en su momento, a depender de las Administraciones públicas, que deberán sufragar su funcionamiento, costear tales instalaciones, con la indudable carga financiera que ello comporta... No se trata, por tanto, de una mera exigencia formal, sino que puede afectar de manera decisiva en las determinaciones por las que, en definitiva, se opte a la hora de establecer las determinaciones del planeamiento, evitando una carga financiera para las Administraciones afectadas en un futuro cuando se complete la actividad urbanizadora... no es una mera constatación de tales cargas financieras para las Administraciones, sino que como toda esa documentación que las normas imponen en la tramitación del procedimiento de elaboración de los instrumentos del planeamiento, la finalidad es que sobre ese conocimiento previsible de ese coste financiero, el planificador, la Administración con competencias para ello, pueda optar entre las varias posibilidades admisible; de justificar y motivar la opción más acorde a los fines públicos que sirven en esa actividad planificadora... justificar la sostenibilidad de la actuación para las arcas públicas desde el momento de su puesta en marcha y en tanto siga generando responsabilidad para la Administración competente respecto de las nuevas infraestructuras y servicios

necesarios... lograr un equilibrio entre las necesidades de implantación de infraestructuras y servicios y la suficiencia de recursos públicos y privados para su efectiva implantación y puesta en uso, funcionamiento y conservación... asegurar en la medida de lo posible y mediante una planificación adecuada, la suficiencia de recursos para hacer frente a los costes que la actuación ha de conllevar en orden a proporcionar un adecuado nivel de prestación de servicios a los ciudadanos... [y] va relacionado con dos aspectos distintos como son, por un lado, la justificación de la suficiencia del suelo productivo previsto y, por otro, el análisis del impacto de las actuaciones previstas en las Haciendas de las Administraciones Públicas intervinientes y receptoras de las nuevas infraestructuras y responsables de los servicios resultantes..."

Una vez determinada la finalidad y alcance del documento examinado, es necesario señalar que, en el caso de autos, ya se ha dicho, no se trata --como era el caso de la sentencia citada--, que se hubiese omitido el referido informe, sino que, a juicio del Tribunal sentenciador, era insuficiente, lo cual relega el debate a la suficiencia del mismo.

En el sentido expuesto no puede olvidarse que esta memoria de sostenibilidad, al igual que el resto de informes que deben constar en la elaboración de los instrumentos de ordenación, tienen por finalidad, de una parte, facilitar al planificador elementos suficientes sobre las distintas opciones que se presentan como admisible a las determinaciones que deba adoptar en la planificación; de otra, que, en la medida que la opción elegida está justificada en las propuestas de la memoria, sirve de motivación para el control de la discrecionalidad, que está en la base de la potestad de planificación, evitando que las decisiones puedan estar viciadas de arbitrariedad.

Con tales premisas hemos de recordar que la Sala de instancia realiza en el fundamento decimosexto un examen detallado del contenido de la aludida Memoria que obra en el expediente para llegar a la conclusión siguiente:

"... En definitiva, según esta doctrina, el precepto legal exige que en la elaboración de un instrumento urbanístico como el presente se haga un análisis económico de lo que significa, sobre todo el mantenimiento y conservación de las infraestructuras, servicios y dotaciones que, en su mayoría, se obtuvieron gratuitamente por el Ayuntamiento, pero que tras su entrega pública, deben conservarse y mantenerse.

"Pues bien, en este caso, reiterando el contenido expuesto del indicado estudio de viabilidad de la presente modificación que, se insiste, supone una transformación urbanística en ese ámbito inicial del PGOUM de 1997 con el nacimiento de un nuevo ámbito en una zona de suelo urbano consolidado en el marco de una trama urbana del mismo carácter, se observa que dicho estudio, que prevé como cesiones de suelo al ayuntamiento en cuestión para redes, las de viario, zona verde y Administración pública, sin embargo no contiene la evaluación del coste financiero del mantenimiento que dichas infraestructuras va a irrogar a las arcas municipales desde el momento de su recepción tras su urbanización..."

Frente a las críticas que se hace a la mencionada conclusión hemos de tener en cuenta que, en la medida que la Sala sentenciadora hace una valoración de la prueba, sabido es que esa materia queda fuera del debate casacional, y si ya era limitada esa revisión de la prueba en la anterior regulación del recurso, el nuevo artículo 87-bis la excluye.

Bien es verdad que en el caso de autos el debate no se suscita en sede de valoración de dicha prueba documental, sino que lo que se aduce por las partes recurrentes en casación es que ese contenido, que la sentencia refleja, debe considerarse suficiente a la vista del alcance de la Modificación del Plan a que afecta la resolución impugnada.

Tan siquiera así podemos aceptar las objeciones que se hacen. En efecto, le asiste la razón a la Sala sentenciadora cuando pone de manifiesto que ese concreto contenido del pretendido informe de "viabilidad" (en realidad de sostenibilidad) no se corresponde con la exigencia que requiere el artículo 15-4º del TRLS/2008, que es el aplicable. Y no lo es por la sencilla razón de que en dicho documento se parte de una incompleta previsión cual es la de que debiendo ejecutarse la transformación por la titular de los terrenos, las cargas municipales no se ven especialmente afectadas, cuando es lo cierto que la mera ejecución de toda la infraestructura no comporta que su mantenimiento, tras la recepción una vez finalizada, no deba ser soportada por las Administraciones. Y así, es cierto que será Metro de Madrid quien deberá ejecutar toda la nueva infraestructura del servicio (se hace referencia a un intercambiador), pero los efectos de dichas infraestructuras para la Hacienda municipal no dejan de ser relevante o, cuando menos, debió preverse cuál sería dicha incidencia; al igual que todo el resto de los amplios terrenos dotacionales que se contemplan en las determinaciones. En suma, no podemos sino confirmar el criterio de la Sala de instancia en relación a la inidoneidad del estudio de sostenibilidad que consta en el expediente.

Cuarto.

Respuesta a la cuestión que suscita interés casacional.

A la vista de lo concluido en el anterior fundamento, de conformidad con el orden de los pronunciamientos que nos impone el artículo 93 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, debemos dar respuesta a la cuestión que suscita interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, de conformidad

con lo establecido en el auto de admisión del presente recurso y reiterando lo ya declarado en la jurisprudencia antes reseñada, que tanto el informe o memoria de sostenibilidad económica o, en caso de actuaciones en suelo urbano, la memoria de viabilidad económica, constituyen requisitos necesarios para la aprobación de tales instrumentos de ordenación y que su omisión comporta la nulidad de pleno derecho de los mismos.

Quinto.

Examen de las pretensiones accionadas en el proceso. La evaluación ambiental.

La aplicación de la doctrina expuesta comporta que sí, como concluyó la Sala de instancia y nosotros ratificamos, en el caso de autos no puede estimarse que se hubiera elaborado, durante la tramitación del procedimiento, un estudio o memoria de sostenibilidad económica, como era preceptivo, al no poder considerarse como tal el que obra en el expediente, el efecto es que existe un vicio de nulidad de la resolución impugnada y de la Modificación aprobada, de conformidad con lo establecido en el artículo 47.2º de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, como se declara en la sentencia de instancia.

Ahora bien, quedan dos cuestiones por resolver, conforme a la delimitación del debate que se hizo anteriormente; de una parte, la apreciación de una nueva causa de nulidad en la sentencia recurrida; de otra, la pretendida nulidad parcial de la Modificación.

Por lo que se refiere a la apreciación por la Sala de instancia de una causa de nulidad diferente de la examinada, en concreto y como ya se dijo, por defectos en la evaluación ambiental de la Modificación, ya dijimos anteriormente que no estaba incluida en el objeto del presente recurso de casación, conforme se había delimitado en el auto de admisión. No obstante, también dijimos que, caso de rechazarse la nulidad por la causa antes examinada y, en cuanto que la concurrencia de esa otra causa de nulidad evitaría poder atender a la pretensión de las partes recurrentes, si deberíamos examinarla, precisamente al examinar las pretensiones.

Pues bien, dado que el rechazo de los argumentos y peticiones en relación con lo que constituye la materia objeto del recurso de casación excluye todo debate sobre la posibilidad de estimar la pretensión, no es necesario proceder al examen de esa segunda causa de nulidad que, insistimos, no estaba incluida el debate casacional, a la vista de la delimitación que del mismo se hizo en la preparación del recurso por las mismas partes recurrentes. En suma, que resultando procedente la declaración de nulidad por aquella primera causa, resulta innecesario el examen de esta segunda que, insistimos, no estaba incluida en la delimitación del recurso, conforme se había interesado por las partes recurrentes

Mayor complejidad ofrece la pretendida y suplicada nulidad parcial de la modificación que se suplica al amparo de lo que hemos declarado en nuestra sentencia 569/2020, de 27 de mayo, dictada en el recurso de casación 6731/2018 (ECLI:ES:TS:2020:1300), la cual se dice que ha sido desconocida por la Sala de instancia, estimando que, conforme a la mencionada doctrina, lo procedente en el caso de autos es no declarar la nulidad de la Modificación del Plan aprobada en la resolución inicialmente recurrida, sino haber dado oportunidad de que tanto la memoria económica como incluso la evaluación ambiental pudieran realizarse en trámite de ejecución de sentencia, como un elemento más del nuevo planeamiento que se incorporaría a la Modificación que ya habría causado estado.

No podemos aceptar ese planteamiento que pretende la aplicación de lo declarado en la mencionada sentencia a un supuesto como el presente con el que no existe equiparación alguna y en nada sería trasladable al caso de autos.

En efecto, ya de entrada, debe recordarse que la doctrina que se fijó en la sentencia, conforme a lo declarado en su fundamento séptimo, es que "los vicios de procedimiento esenciales en la elaboración de los Planes de Urbanismo comportan la nulidad de pleno derecho de todo el Plan impugnado, sin posibilidad de subsanación del vicio apreciado a los efectos de mantener la vigencia del Plan con una ulterior subsanación". Esa es la regla general que se declara procedente.

Ahora bien, si es cierto que también declaramos en el mencionado fundamento lo siguiente: " No obstante lo anterior, en aquellos supuestos en que el vicio apreciado para la declaración de nulidad pueda individualizarse respecto de un determinado ámbito territorial del Plan o concretas determinaciones, sin que tenga relevancia alguna respecto del resto de ese ámbito territorial, puede declararse la nulidad del plan respecto de esas concretas determinaciones, sin que ello autorice a considerar la nulidad de pleno derecho subsanable con la retroacción del procedimiento."

La mencionada doctrina, con cita de dicha sentencia, ha sido aplicada reiteradamente en sentencias posteriores de esta misma Sala y Sección y en todas ellas se ha excluido la aplicación de sus conclusiones, precisamente por considerarse que las peculiaridades que concurrían en la sentencia de referencia no era predicables de la invocación general que de dicha interpretación se postulaba, como se hace en el presente caso.

Pueden citarse al respecto las posteriores sentencias 584/2021, de 29 de abril, dictada en el recurso 218/2020 (ECLI: ES:TS:2021:1679); sentencia 1084/2021, de 22 de julio, dictada en el recurso 3920/2020 (ECLI: ES:TS:2021:3268); sentencia 206/2021, de 16 de febrero, dictada en el recurso 8388/2019 (ECLI: ES:TS:2021:739) y la más reciente, sentencia 234/2022, de 23 de febrero, dictada en el recurso 4555/2020 (ECLI: ES:TS:2022:763).

Debe tenerse en cuenta que la sentencia de referencia obedecía a un supuesto muy particular del Planeamiento que allí se examinaba, que permitía individualizar que la causa de nulidad apreciada por la Sala de instancia --ausencia de informe de costas-- no solo concurría en una determinada zona del municipio, sino que también afectaba a determinaciones concretas de esa específica zona y que no eran aplicables a las restantes determinaciones que el planeamiento preveía para el resto el ámbito de actuación.

La regla general que ya se estableció en la sentencia, conforme a la reiterada jurisprudencia de este Tribunal, era que los efectos de las omisiones de tramites esenciales del procedimiento de aprobación de los instrumentos de ordenación, como son los informes de la naturaleza del de autos, es la nulidad de pleno Derecho del plan aprobado, único grado de ineficacia previsto para las normas reglamentarias, conforme al artículo 47.2º de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, como prolijamente se concluye en la sentencia de referencia. Incluso es la única solución que se admite para el supuesto que allí se examinaba, que fue declarar la nulidad de pleno derecho solo de una parte del Plan, pero no para que posteriormente, en el mismo Plan, se subsanase, sino para que se tramitase un nuevo planeamiento para dicha zona, conforme a los razonamientos que se contienen en los fundamentos de la sentencia.

Lo que no admitió esa sentencia ni es admisible conforme a los razonamientos de la misma es lo pretendido ahora por las partes recurrentes de que limitemos el pronunciamiento de nulidad por un trámite de la Modificación para que dicho trámite se subsane tras nuestra sentencia, en un a modo de ejecución, adquiriendo con ello la Modificación plena vigencia. Porque esa solución es contraria a la misma naturaleza de una declaración de nulidad, tan siquiera cuando se hiciese en base a un defecto formal y abundantes razones se dan al respecto a la sentencia de referencia, a la que nos remitimos.

Incluso esa solución que se postula por la partes recurrentes es contraria a la propia lógica jurídica, porque si con los informes que han de emitirse en la aprobación de los instrumentos de ordenación se pretende, como ya antes se dijo, ofrecer al planificador elementos de juicio para poder acoger, entre las opciones admisible, aquella que sea más acorde a los intereses en conflicto en la ordenación territorial o urbana, así como la de evitar la arbitrariedad, en cuanto esos informes servirían de motivación a la decisión acogida, es manifiesto que si esos informes han de evacuarse cuando ya el Plan, la Modificación, está aprobada; difícilmente puede servir a tales fines y difícilmente podrían emitirse sin contar con lo ya decidido.

De lo expuesto ha de concluirse en que debe rechazarse la pretensión de declarar la nulidad parcial de la Modificación y, en consecuencia, procede la declaración de no haber lugar al presente recurso de casación.

Sexto.

Costas procesales.-

De conformidad con lo establecido en el artículo 93.4º de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, no ha lugar a la imposición de las costas de este recurso de casación, al no apreciarse temeridad o mala fe en las partes.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Con fijación de la interpretación a la cuestión casacional que se reseña en el fundamento cuarto, no ha lugar al presente recurso de casación 4677/2021, interpuesto por la Comunidad Autónoma y el Ayuntamiento de Madrid, las mercantiles "Metro de Madrid, S.A." y "Residencial Metropolitan, S. Coop. Mad.", contra la sentencia 213/2021, de 15 de abril, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el recurso ordinario 1599/2018, mencionada en el primer fundamento, sin hacer especial condena sobre las costas del recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso, e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.