En Logroño, a 19 de junio de 1997, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede provisional, con asistencia de su Presidente, D. Ignacio Granado Hijelmo, y de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D. Joaquín Ibarra Alcoya y D. Jesús Zueco Ruiz, siendo ponente D. Ignacio Granado Hijelmo, por unanimidad, emite el siguiente

DICTAMEN

16/97

Correspondiente a la consulta formulada sobre el Proyecto de Modificación cualificada de las Normas Subsidiarias de Planeamiento de Briones (La Rioja) en lo relativo a zonas verdes y espacios libres de la Calle de *Acera del Medio* (antes *Bajada a las Huertas*), núms. 1 y 1A).

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

Por el Ayuntamiento de Briones (La Rioja) se ha tramitado, durante los últimos meses de 1996 y primeros de 1997, un expediente para la Modificación de las Normas Subsidiarias de Planeamiento de dicho municipio en lo relativo a zonas verdes y espacios libres de la zona denominada de la Calle de *Acera del Medio* (antes *Bajada a las Huertas*), núms. 1 y 1.A), promovido por D. J.M.B., en representación de la mercantil *D Y C. S.A.*, de Vitoria (Alava).

Segundo

De la mayor parte de la tramitación producida durante 1996 no queda constancia directa en el expediente, aunque sí menciones indirectas, algunas de ellas confusas, que, no obstante, permiten conocer los siguientes datos:

- Se trata de un expediente de iniciativa particular promovido por la mercantil antes expresada, cuya fecha y documento de iniciación no constan, pero cuyo objeto parece ser el “*estudio de la integración ambiental de la construcción de una bodega y merendero en la Acera del Medio de Briones*” (cfr., doc. 1-2 de la *Memoria* arquitectónica).

- Por Acuerdo de 28 de marzo de 1996, la Comisión de Patrimonio Histórico Artístico de La Rioja, recaído en el denominado expediente BRI/2-96, resuelve no entrar a valorar el asunto por versar sobre un terreno calificado como zona verde (cfr. doc. 1-1 de la cit. *Memoria*).

- El 26 de abril de 1996, un confuso informe del Arquitecto Técnico municipal, solicitado por Providencia de Alcaldía de 18 de abril de 1996, entiende que dicha calificación se debe a un error ya que: *“la leyenda de usos que aparece en el plano nº 2 de las Normas Subsidiarias no se corresponde con el verde público que señala el escrito de la Comisión, sino que se refiere a las curvas de nivel de la zona”*, por lo que, en suma, propone *“seguir adelante en la redacción del Proyecto, previo a la solicitud de licencia”*, sujetándose, en cuanto al acondicionamiento de la zona verde *“a cuantas indicaciones se realicen por los Servicios Técnicos del Ayuntamiento”* (doc. 1, de la cit. *Memoria*).

- Por Acuerdo del Pleno municipal de 29 de abril de 1996, se decidió trasladar el informe del técnico municipal y el acuerdo de la Comisión de Patrimonio Histórico Artístico de La Rioja a la promotora, como así se hizo con fecha 9 de mayo de 1996. Este Acuerdo es también confuso pues, sin decirlo claramente, parece asumir el referido informe y animar al promotor al seguir adelante en la redacción del proyecto, previo a la concesión de licencia de obras.

- A partir de este momento se abre un periodo de varios meses durante el cual el expediente que nos ha sido remitido guarda silencio sobre las actuaciones efectuadas, si bien del mismo se colige que debió redactarse un proyecto, el cual es visado en rojo (lo que significa disconformidad) por el Colegio Oficial de Arquitectos de La Rioja y que, sometido a las Comisiones autonómicas de Patrimonio Histórico Artístico y de Urbanismo de La Rioja, no es aprobado por las mismas, siempre por referirse a un terreno calificado como zona verde en el planeamiento municipal (cfr. doc. 2 de la cit. *Memoria*).

- El expediente que se nos ha enviado recobra constancia documental el 22 de noviembre de 1996, fecha en la que el Arquitecto Técnico municipal emite un informe, de nuevo bastante confuso, en el que, tras reconocer el visado colegial en rojo recaído sobre el proyecto y que el mismo no ha llegado a ser considerado en cuanto al fondo por las Comisiones autonómicas de Patrimonio Histórico-Artístico y de Urbanismo, expone como datos de interés que:

a) *“En cuantas consultas ha realizado el Sr. M.al Ayuntamiento, se le ha contestado que el saneamiento de las bodegas existentes, aun no estando contemplado en la normativa urbanística, se entiende como necesario por cuanto evitará que en el terreno se abran cavidades que, por el mal estado y abandono de las bodegas, se han venido ocasionando”*,

b) *“Igualmente, se ha informado sobre la viabilidad de la reconstrucción y saneamiento-consolidación de edificio en la Acera del Medio que pretende”*

c) El informe, teniendo, sin duda, presente la calificación como zona verde del terreno afectado por el proyecto, termina reconociendo *“que la única vía legal para realizar estas obras requerirá una modificación puntual de las Normas Subsidiarias”*, pero, y aquí reside la oscuridad del mismo, propone *“instar a D. J.M. para que, previa concesión de la licencia solicitada, proponga una modificación puntual de las Normas Subsidiarias”*.

- No consta en el expediente remitido la concesión de la meritada licencia municipal de obras, si bien el Sr. Secretario del Ayuntamiento indicó al Consejero ponente en la visita efectuada a la localidad, que dicha licencia, efectivamente, se otorgó, e incluso que las obras comenzaron, si bien quedaron luego suspendidas a consecuencia del Acuerdo municipal que seguidamente se indicará.

Tercero

El expediente propiamente dicho se ciñe a las actuaciones habidas durante el mes de diciembre de 1996 y primer semestre del año 1997. En efecto:

- Con fecha 2 de diciembre de 1996, dos Arquitectos redactores firman el *Proyecto de Modificación puntual de las Normas Subsidiarias de planeamiento de Briones en la calle Acera del Medio núms. 1 y 1 A)*. Este Proyecto contiene la Memoria, la documentación fragmentaria sobre actuaciones de 1996 a que antes nos referíamos, unas fotografías de la situación del terreno afectado antes de las obras, y los respectivos planos.

- Dicho Proyecto está visado, esta vez sin reparo, por el Colegio Oficial de Arquitectos de La Rioja, con fecha 11 de diciembre de 1996.

En el procedimiento administrativo instruido al efecto han recaído los siguientes actos de trámite:

- Acuerdo de 17 de diciembre de 1996, del Pleno municipal, por el que se aprueba inicialmente y se somete a información pública.

- Anuncios publicados, en la prensa, el 9 de enero de 1997; y, en el Boletín Oficial de La Rioja, núm 4, de 11 de febrero de 1997, a efectos del

trámite de información pública, durante la cual, según consta por certificación municipal, no se presentaron alegaciones.

- Acuerdo de 28 de febrero de 1997, del Pleno municipal, por el que se aprueba provisionalmente y se remite el expediente a la Comisión de Urbanismo de La Rioja, donde tuvo entrada el 13 de marzo de 1997, y desde donde, presumiblemente, fue remitido, para informe sectorial previo, a la Comisión de Patrimonio Histórico-Artístico de La Rioja.

- Informe favorable, de 20 de marzo de 1997, de la Comisión autonómica de Patrimonio Histórico-Artístico de La Rioja, condicionado a que la cota de medición de rasantes sea la más baja de la calle de *Acera del Medio*.

- Acuerdo de 21 de marzo de 1997, de la Comisión Permanente de Urbanismo de La Rioja, por el que se eleva el expediente al Pleno de la misma con informe favorable sobre la modificación propuesta, respetando el condicionante impuesto por la Comisión de Patrimonio Histórico-Artístico.

- Acuerdo de 26 de marzo de 1997, del Pleno de la Comisión de Urbanismo de La Rioja, por el que se informa favorablemente la propuesta con el referido condicionante y se declara que la misma debe tramitarse como modificación cualificada por afectar a zonas verdes y espacios libres.

- Informe de 3 de abril de 1997, de la Sección de Urbanismo de la Comunidad Autónoma de La Rioja, en el sentido de entender correcta la tramitación y recordando que debe resolverse antes de 6 meses, transcurridos los cuales se entendería denegada.

- Informe de 21 de mayo de 1997, de la Excm. Sra. Consejera de Obras Públicas, Transportes, Urbanismo y Vivienda de la Comunidad Autónoma de La Rioja, favorable a la modificación cualificada propuesta con el condicionante de referencia.

- No ha recaído en el expediente informe del Servicio de Ordenación del Territorio y Urbanismo, sobre cumplimiento en el caso de los módulos de superficie de zonas verdes por habitante, si bien en el anteriormente citado de la Excm. Sra. Consejera se afirma que *“el estandar de superficie libre por habitante permanece prácticamente invariable”*.

Antecedentes de la consulta

Primero

Con fecha 3 de junio de 1997 tuvo entrada en el Consejo Consultivo un escrito del Excmo. Sr. Presidente de la Comunidad Autónoma de La Rioja, por el que se remite el precitado expediente para dictamen por afectar a zonas verdes y espacios libres.

Segundo

Por escrito de 5 de junio de 1997, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja acusó recibo, en nombre del mismo, de la solicitud de dictamen, declaró, provisionalmente, la competencia del Consejo para dictaminar el asunto, y, consideró correctamente formulada la consulta.

Tercero

Asumida la ponencia por el Consejero señalado en el encabezamiento, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo habilitó su traslado a Briones para visitar y examinar *in situ* los terrenos afectados por la modificación prevista.

En esta inspección ocular, el citado Consejero ponente estuvo asistido por el Sr. Secretario municipal.

Cuarto

La correspondiente ponencia quedó incluida para debate y votación en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha señalada en el encabezamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Competencia del Consejo Consultivo de La Rioja en materia de zonas verdes y espacios libres y normativa aplicable al efecto tras la Sentencia 61/97, del Tribunal Constitucional, sobre la legislación urbanística estatal.

Aunque la solicitud definitiva de dictamen no expresa en base a qué norma se formula, la documentación emanada de la Comisión de Urbanismo de La Rioja se presenta al amparo del artículo 129 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, conforme al cual, en las modificaciones de las zonas verdes o espacios libres que en el precepto se mencionan, se requiere el previo informe favorable del Consejo de Estado u órgano autonómico que corresponda. En nuestro caso, dicho órgano autonómico es el Consejo Consultivo, de conformidad con lo establecido en el artículo 8.4 H) de nuestro Reglamento.

Ahora bien, como señalábamos en nuestro Dictamen 10/97, F.J. 1º, la Sentencia 61/1997, de 20 de marzo, del Tribunal Constitucional (B.O.E. núm. 99, Suplemento, de 25 de abril de 1997), ha declarado, por una parte, que el precitado artículo 129 es inconstitucional y nulo, en cuanto precepto aprobado por el Estado con eficacia supletoria, sin título constitucional suficiente para ello, y, por otra, ha declarado, como consecuencia de la misma doctrina, la inconstitucionalidad y nulidad del apartado primero de la Disposición Derogatoria única del mismo Texto Refundido, por el que se derogaba el Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, que aprobó el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana.

La consecuencia de esta doble expulsión normativa del ordenamiento jurídico es que, tal y como señalábamos en nuestro Dictamen 5/97, F.J. 5-D) y reiterábamos en nuestro precitado Dictamen 10/97, F.J., 1º, en ausencia de normativa específica de la Comunidad Autónoma de La Rioja, procede aplicar el referido Texto Refundido de 1976 que, como indica el F.J. 12-d) de la referida STC 61/97, ya no se encuentra a disposición del Estado, ni

para alterarlo, ni para derogarlo, aunque sí pueda ser aplicado supletoriamente, en su caso, por las Comunidades Autónomas competentes en la materia (SSTC 147/91 y 118/96).

La Comunidad Autónoma de La Rioja tiene competencia exclusiva en materia de urbanismo, a tenor de lo establecido en el art. 8.Uno.8 del Estatuto de Autonomía, competencia que ha ejercido aprobando, mediante Resolución de 28 de junio de 1988, de la entonces Consejería de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente (COTYMA), las Normas Urbanísticas Regionales (N.U.R.), publicadas en el B.O.R. núm. 157, de 31 de diciembre de 1988, y que son complementarias del planeamiento urbanístico de los municipios riojanos en cuantos aspectos no estén regulados por los respectivos instrumentos de planeamiento (art. 4.3).

Ahora bien, ni las vigentes Normas Subsidiarias de Planeamiento del Municipio de Briones, aprobadas definitivamente por Acuerdo de 9 de octubre de 1990, del Pleno de la Comisión de Urbanismo de La Rioja (B.O.R. núm. , de 19 de febrero de 1991), ni las precitadas N.U.R., contienen precepto alguno que regule la tramitación que haya de seguirse para las modificaciones urbanísticas que supongan alteración de las zonas verdes o espacios libres previstos en el planeamiento.

En tales circunstancias, y habida cuenta de que, conforme al art. 149.3 *in fine* de la Constitución, el Derecho estatal es aplicable con carácter supletorio, y de que la jurisprudencia constitucional antes citada ha declarado que la supletoriedad, si bien no puede ser entendida por el Estado como un título competencial que le habilite para legislar, sí puede operar como un recurso o medio ofrecido al aplicador del Derecho -en nuestro caso, el aplicador autonómico- para colmar las lagunas o vacíos normativos que se aprecien en la legislación aplicable, este Consejo Consultivo entiende, como señalábamos en nuestro Dictamen 10/97, F.J., 1º, que procede acudir al antes expresado Texto Refundido de la legislación del Suelo y Ordenación Urbana de 1976, al que, por otra parte, se remiten con frecuencia las Normas Urbanísticas Regionales de La Rioja (cfr., por ejemplo, los arts. 1, 125, 142, 144, entre otros) y que, como hemos señalado, continúa vigente en la actualidad.

Además, la vigencia del expresado Texto de 1976 presenta la peculiaridad de que, al haber sido anulado por inconstitucional el correspondiente apartado de la Disposición derogatoria de la Ley del Suelo de 1992 -que había pretendido derogarlo sin título competencial para ello-, no puede ser ahora derogado ni modificado por el Estado, sino tan solo desplazado por la normativa autonómica, que, en nuestro caso, todavía no existe en este punto.

Pues bien, el art. 50 del reiterado Texto refundido de la Ley del Suelo de 1976 establece que: *“Si la modificación de los planes, normas complementarias y subsidiarias y programas de actuación urbanística tuviere por objeto una diferente zonificación o uso*

urbanístico de las zonas verdes o espacios libres previstos en el plan, deberá ser aprobada por el Consejo de Ministros, previos los informes favorables del Consejo de Estado y del Ministro de la Vivienda, y acuerdos de la corporación local interesada adoptados con el quorum del art. 303 de la Ley de Régimen Local”.

Como es obvio, la aplicación, en nuestro caso supletoria, a la Comunidad Autónoma de La Rioja de este precepto preconstitucional, y también, obviamente, anterior al Estatuto de Autonomía, requiere una serie de operaciones de adaptación a la normativa vigente y, especialmente, a las exigencias derivadas de nuestra propia organización institucional.

Por de pronto, la referencia al art. 303 de la Ley de Régimen Local debe entenderse hecha al *quorum* establecido en el art. 47.3.i) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, exigencia que ha sido cumplida con creces en este caso ya que los acuerdos municipales han sido aprobados por unanimidad.

En cuanto a la competencia del Consejo de Ministros, debe entenderse sustituida en La Rioja por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma ya que, en ausencia de una determinación específica del órgano competente al efecto en la legislación urbanística riojana, y siendo el Consejo de Gobierno el órgano estatutariamente habilitado para “*ejecutar en general cuantas funciones se deriven del ordenamiento jurídico estatal y regional*” (art. 23.Uno c) del Estatuto de Autonomía), es claro que corresponde al mismo tal competencia, en especial si consideramos que la norma supletoriamente aplicable, al referirse al Consejo de Ministros, patentiza el deseo del legislador de residenciar esta decisión en el más alto órgano administrativo de la entidad competente para resolver.

Respecto a la competencia que el precepto asigna al Ministro de la Vivienda, hay que entenderla atribuida en el ámbito riojano al titular de la Consejería competente en materia de urbanismo, no sólo por una evidente razón de analogía, sino también porque ese era el criterio mantenido por la conocida *norma de adaptación* contenida en el art. 3.3. del, hoy derogado, Decreto 15/1983, de 8 de abril, que durante tantos años reguló el funcionamiento provisional de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de La Rioja y, en consecuencia, también la aplicación del art. 50 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976 mientras estuvo vigente. En la actualidad, conduce al mismo resultado el art. 35 a) de la Ley 3/1995, de 8 de marzo, de Régimen Jurídico del Gobierno y la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de La Rioja, en relación con el artículo 1 del Decreto 35/1995, de 12 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Obras Públicas, Transportes, Urbanismo y Vivienda, y con el también art. 1 del Decreto 91/1995, de 13 de octubre, por el que se regula el ejercicio de competencias administrativas en desarrollo de la precitada Ley 3/95, preceptos todos ellos de los que resulta atribuida al titular de la referida

Consejería la ejecución de la política del Gobierno, así como la iniciativa y dirección de los servicios, en materia de urbanismo.

En cuanto a la competencia del Consejo de Estado en este tipo de procedimientos urbanísticos, puede ser ejercitada en las Comunidades Autónomas por los órganos consultivos equivalentes (STC 204/92), en nuestro caso, por el Consejo Consultivo de La Rioja, de forma alternativa, tal y como señala el art. 8.4 H de nuestro Reglamento y hemos declarado en nuestros Dictámenes 4/96, F.J. 1; 5/97, FF.JJ. 2 y 5-D); y 10/97, F.J., 1º.

Es, pues, competente este Consejo Consultivo para emitir el dictamen solicitado con arreglo a la normativa expresada.

Segundo

Sobre la suficiencia del expediente para dictaminar y la regularidad de las actuaciones que sus trámites reflejan

A) Suficiencia del expediente.-

El expediente que se nos ha remitido no es precisamente un modelo a seguir para casos semejantes ya que, como ha quedado expuesto en los antecedentes del asunto, faltan varios documentos correspondientes a la tramitación desarrollada durante el año 1996, y tampoco se incluye el informe de Asesoría Jurídica a que se requiere el art. 32.2. d) de nuestro Reglamento, aprobado por Decreto 33/1996, de 7 de junio (RCC).

Sin embargo, debemos reconocer que la tramitación producida durante el año 1996 no se refería propiamente a un procedimiento abierto para la modificación puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento de Briones, sino de un procedimiento, instado por la promotora privada, para obtener una licencia municipal de construcción, con la previa autorización del correspondiente Proyecto por la Comisión de Patrimonio Histórico-Artístico, y es precisamente la negativa de dicha Comisión, basada en el carácter de zona verde de los terrenos afectados, la que exige a la promotora y, en suma, al Ayuntamiento de Briones, el inicio propiamente dicho del expediente de Modificación puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento que ahora nos ocupa.

Es forzoso, pues, distinguir dos expedientes que son diferentes, por más que, en el presente caso, se encuentren íntimamente relacionados y que, por ello mismo, la promotora

privada, e incluso en algún momento el propio Ayuntamiento y los organismos competentes de la Comunidad Autónoma, hayan podido confundirlos.

Así pues, por un lado, tenemos el procedimiento de Modificación de las Normas Subsidiarias de Planeamiento de Briones, que es el único sobre el que éste Consejo Consultivo está llamado a pronunciarse en este dictamen, y, por otro, el expediente de otorgamiento de licencia municipal para la realización de las obras correspondientes, sobre el que no corresponde pronunciarnos.

Conviene distinguir con toda nitidez ambos procedimientos y ello, no sólo para ceñir nuestro dictamen al que constituye su objeto, sino, especialmente, para no dar por realizados en uno de ellos los trámites que hayan podido tener lugar en el otro. Tal es el caso de la intervención preceptiva de la Comisión de Patrimonio Histórico-Artístico de La Rioja que:

a) El 23 de marzo de 1996 emitió informe desfavorable en el procedimiento para el otorgamiento de la licencia de obras, sin entrar al fondo del mismo, por entender que, antes, debía tramitarse el de Modificación, al afectar a zonas verdes.

b) Posteriormente, el 20 de marzo de 1997, ha informado favorablemente en dicho expediente de Modificación de zonas verdes, imponiendo tan sólo un condicionamiento relativo a la medición de las rasantes desde la cota más baja de la calle.

c) No ha informado todavía sobre el fondo en el expediente de licencia de obras, por lo que, en su caso y momento, deberá hacerlo en la forma que proceda.

Siendo preceptiva en ambos procedimientos la intervención de la referida Comisión, habida cuenta el carácter histórico-artístico del municipio de Briones en esta zona del casco antiguo (art. 7.6 de las Normas Subsidiarias Municipales), no ocurre lo mismo con nuestro dictamen, ya que la intervención de este Consejo Consultivo sólo es preceptiva en relación al procedimiento de Modificación de las Normas Subsidiarias y no respecto al proyecto de obras para el que se pide licencia, sobre el que no se nos ha consultado, lo que puede explicar que no se nos haya remitido su expediente.

En cuanto al informe de Asesoría Jurídica, consta su petición en el expediente, aunque en la fecha de emitir este dictamen no se nos ha remitido, sin que proceda demorar por más tiempo nuestra intervención consultiva.

Por todo ello, este Consejo Consultivo entiende que la documentación que nos ha sido remitida es suficiente para dictaminar.

B) Regularidad de las actuaciones.-

De la suficiencia del expediente para dictaminar no debe colegirse necesariamente una regularidad de las actuaciones municipales y de la promotora en este asunto, ya que, en la visita de inspección ocular sobre el terreno efectuada por el Consejero ponente, pudo apreciarse que las obras están prácticamente realizadas en su totalidad, en cuanto se refiere a la planta baja y a tres grandes calados de bodega, faltando únicamente por concluir la planta superior, cuyas paredes maestras y de distribución están levantadas, a falta del revestimiento exterior, del cerramiento de la cubierta y de la terminación de los interiores.

Se aseguró verbalmente, tanto por el Sr. Secretario municipal como por medios allegados a la promotora privada, que lo construído se ampara en una licencia municipal, cuya existencia y cuya fecha no consta en el expediente, aunque sí la suspensión de licencias determinada por el Acuerdo plenario de 17 de diciembre de 1996, de aprobación inicial por el Ayuntamiento de Briones del expediente de Modificación de las Normas Subsidiarias municipales, momento en el que se nos aseguró que se ordenó y cumplió la paralización de las obras comenzadas, quedando las mismas en el estado descrito.

Sin entrar ahora en si lo construído está o no amparado por una previa licencia, cuestión que no puede dilucidarse al no obrar licencia alguna en el expediente remitido, sí podemos afirmar que el carácter de zona verde de los terrenos afectados por las obras impedía, en cualquier caso, el otorgamiento de licencia municipal alguna, así como la iniciación de cualquier actividad constructiva, sin la previa modificación de las Normas Subsidiarias.

La presencia de tales circunstancias nos situaría, en rigor, ante sendas infracciones urbanísticas, sin embargo, tanto la determinación de la concurrencia de los respectivos supuestos de hecho, cuanto su valoración jurídica, así como la concreción de sus consecuencias de Derecho, corresponde a la autoridad competente en materia de urbanismo y no -como es obvio- a este Consejo Consultivo.

Tercero

Doctrina general en materia de zonas verdes y espacios libres

Fijada la normativa aplicable al caso que nos ocupa, procede reiterar la doctrina

general sobre el sentido de la intervención de los Altos Organismos Consultivos en materia de zonas verdes y espacios libres que, en nuestros Dictámenes 4/96, F.J. 1; y 10/97, F.J. 2º, señalábamos al recordar que:

“Los espacios y zonas verdes, aunque son conceptos distintos, tienen una característica material común que es la inedificabilidad (Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 16 de febrero de 1987), y constituyen, dentro de la ordenación del territorio efectuada por los distintos instrumentos de planeamiento, enclaves de especial importancia en cuanto contribuyen a conseguir el uso racional del suelo, impidiendo la masificación, al mismo tiempo que favorecen un adecuado desarrollo de la vida ciudadana, facilitando el contacto con la naturaleza y ofreciendo la posibilidad de contar con áreas de esparcimiento, amén de producir un efecto corrector sobre la contaminación que invade las ciudades (Sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 15 de abril de 1988). Adquieren así la condición de elementos de especial relevancia en orden a conseguir una mayor protección y mejora de la calidad de vida a que se refiere el artículo 45.2 de la Constitución, sin olvidar que dicho precepto se encuentra íntimamente ligado al principio rector de nuestra misma Constitución que establece la vinculación de la utilización del suelo con el interés general, proscribiendo la especulación (art. 47)”.

También indicábamos en dichos Dictámenes cómo:

“La peculiaridad del procedimiento, dirigida a obtener una mayor tutela de la legalidad y de los intereses generales afectados por la modificación, conlleva, ante todo, la necesidad de extremar el rigor en la tramitación de los expedientes, con exquisita observancia de cada uno de los pasos que los componen, pero también y sobremanera, la exigencia de una especial pulcritud en cuanto a la justificación de la modificación pretendida, de forma que queden suficientemente demostradas y concretadas las razones de interés general que la motivan que deben lucir debidamente reflejadas en el expediente (Dictámenes 773/1993 y 1328/1993, del Consejo de Estado)” .

Desde luego, la ponderación de las razones ofrecidas por la Administración constituye una operación prudencial que debe efectuarse en cada caso concreto en función de sus peculiares circunstancias (Dictámenes 100/1994, 79/1988 y 554/1992, del Consejo de Estado), aunque partiendo siempre del *criterio general de intangibilidad* de las zonas verdes y espacios libres establecidos en el planeamiento, por más que, tal y como declarábamos en el F.J. 2 de nuestro citado Dictamen 4/96, tan riguroso principio no suponga una prohibición absoluta del ejercicio del *ius variandi* en esta materia, pero sí la exigencia de una completa justificación del mismo.

Cuarto

Justificación de las modificaciones pretendidas

Procede, pues, adentrarnos en el examen de las justificaciones ofrecidas por la Administración actuante para fundamentar la modificación de zonas verdes y espacios libres pretendida en el municipio de Briones, para calibrar y ponderar si resultan jurídicamente admisibles.

En esta labor resulta imprescindible acudir a la *Memoria*, planos y demás documentos que acompañan al correspondiente Proyecto y que este Consejo Consultivo, a través del Consejero ponente, ha cotejado y, además, reconocido sobre el terreno, mediante visita de inspección ocular.

A) Justificaciones genéricas.-

A estos efectos, la *Memoria* señala que la Modificación de las Normas Subsidiarias propuesta consiste en la subsanación de un error en las mismas al calificar como zona verde un solar, con ruinas de antigua bodega, que, por ello mismo, debería ser reputado como suelo urbano edificable, con destino exclusivo para su antiguo uso, es decir, el de bodega y merendero, y ello con la misma altura que tradicionalmente tenía, esto es, de planta baja y una altura, respetando en lo demás las alineaciones y rasantes de ordenanza.

El solar es resultado de la unión de dos parcelas catastrales señaladas en la Calle de *Bajada las Huertas* (ahora *Acera del Medio*) núms. 1 y 1A, de 38,44 y 32,84 m², respectivamente, que dan un total de 71,28 m² y que las Normas Subsidiarias, erróneamente, incluyeron, no entre el suelo urbano de la zona de bodegas, sino como zona verde aneja a la

misma.

La Modificación propone, en suma, desclasificar este suelo como zona verde y clasificarlo como urbano edificable en planta baja y una superior, con destino exclusivo a bodega-merendero, respetando siempre los criterios que señale la Comisión de Patrimonio Histórico-Artístico de La Rioja, dado que el edificio se enclava en la cornisa de Briones sobre el Ebro, afectada por las *Ordenanzas del Casco Histórico de Especial protección del Municipio de Briones*, según sus propias Normas Subsidiarias de Planeamiento urbanístico (art. 7.6).

La *Memoria* entiende que no es preciso justificar, en este caso, cesiones de espacios verdes, dada la pequeña superficie que se pretende reclasificar y la suficiencia de los existentes en el municipio, criterio éste en el que también insiste la Administración autonómica (cfr. informe de la Excm. Sra. Consejera, obrante en el expediente).

Respecto a estas justificaciones genéricas de la modificación propuesta, el Consejo Consultivo no desconoce que la tradición de éste tipo de construcciones, arraigada en toda La Rioja, es muy importante en ésta localidad, de conocida tradición vitivinícola

Ahora bien, como señalábamos en nuestros Dictámenes 4/96, F.J. 4; y 10/97, F.J., 3º, el cumplimiento de los módulos urbanísticos de superficie de zona verde por habitante calculada sobre la totalidad de un municipio sólo es ponderable cuando se trata de una revisión completa de un instrumento de planeamiento, pero no cuando se trata de una modificación parcial que afecta sólo a una o varias zonas concretas, pues, en estos casos, no pueden tenerse en cuenta otras realidades distintas a las mismas zonas afectadas ya que, de lo contrario, nos adentraríamos en una perspectiva global con arreglo a la cual cualquier compensación ofrecida en el ámbito urbanístico del municipio podría justificar la disminución de una zona verde, lo que supondría una evidente inseguridad para las mismas prohibida por el principio de intangibilidad de las zonas verdes antes expuesto.

B) Justificaciones específicas.-

Procede, pues, adentrarnos en las justificaciones concretas ofrecidas, pero, antes, conviene comenzar aclarando que Briones es un municipio riojaltano de los denominados *acastillados*, esto es, de emplazamiento defensivo, de suerte que su urbanismo, cuajado en el casco antiguo de mansiones señoriales y edificios singulares de evidente interés histórico y artístico, se arracima sobre la atalaya circunscrita por el antiguo recinto amurallado que, sobre todo en la ladera NE. que ahora nos ocupa, presenta un abrupto corte que se despeña sobre el amplísimo meandro que describe el Ebro en esta parte de la Sonsierra, configurando, en suma, un paisaje de intensa belleza, tanto si se contempla desde los muros de la acrópolis como si se admira desde la ribera.

Es, sin duda, Briones, uno de los municipios emblemáticos de la denominada por los historiadores del arte *La Rioja de la piedra*, y, dentro del mismo, la zona que nos ocupa resulta peculiarmente significativa, ya que expresa y concentra gran parte de la belleza del casco histórico.

En efecto, la escarpada ladera que, casi en caída vertical, parte del recinto perimetral antes amurallado para morir a los pies de la amplia curvatura del Ebro, permite desde arriba unas impresionantes vistas de toda La Sonsierra que los instrumentos de planeamiento no pueden sino preservar mediante una rigurosa prohibición de construcciones y una no menos exigente disciplina de alturas y rasantes, lo que explica la cautela que en este punto introduce como condicionante la Comisión de Patrimonio Histórico-Artístico en su informe obrante en el expediente.

Pero es que, como ha quedado apuntado, esa ladera, aun con ser sumamente abrupta y escarpada, debe también preservarse de construcciones que por su altura o discordancia ambiental impidan la contemplación de Briones desde el valle o destruyan su imponente imagen de alcazaba defensiva recortada sobre la cresta militar que, históricamente, alberga a su casco urbano y explica su tradicional función estratégica sobre las antiguas fronteras del Reino de Navarra.

Por todo ello, este Consejo Consultivo debe mostrarse inicialmente muy restrictivo respecto a una posible vanalización de esa ladera, ya que, si en otros casos que hemos dictaminado podía aplicarse la que hemos denominado *doctrina del concepto material de zona verde* (Dictámenes 4/96, F.J. 6º, y 10/97, F.J., 3º), de suerte que no podíamos calificar como tales aquéllas que, pese a gozar de esa calificación formal, en realidad no sirvieran materialmente para tan objetivo, en el presente caso no es posible una aplicación automática de la misma doctrina pues, aunque es cierto que la inclinación de esta pendiente la hace completamente inhábil para su utilización como lugar de recreo o esparcimiento sin peligro para la integridad física de las personas, debido al riesgo, más que evidente, de despeñamiento, no menos cierto es que se trata de una ladera cuya preservación, en el salvaje estado natural que todavía presenta, resulta imprescindible para mantener la imagen histórico-artística de Briones y su tradicional, y bellísimo, impacto ambiental, dominando el paisaje de la Sonsierra.

No es posible, pues, colegir, tan fácilmente como pretenden los autores de la *Memoria* que, cuando las Normas Subsidiarias de Planeamiento de Briones declararon zona verde esta ladera, habían incurrido en un error, pues, a la vista de las consideraciones que acabamos de hacer, no es tan sencillo presumir si sus redactores no habían reparado en las ruinas de la antigua bodega (que, efectivamente, existían en el lugar, y que, desde luego, han podido pasar desapercibidas en la cartografía al difuminarse entre las apretadas curvas de

nivel del sector), o si, por el contrario, habían reparado perfectamente en las mismas y, habida cuenta de su estado totalmente ruinoso y de su ancestral abandono, optaron resueltamente por la inclusión de las mismas en la zona verde de la ladera.

Por nuestra parte más bien nos inclinamos por esta última posibilidad, ya que el impacto paisajístico del casco histórico brionero resulta tan evidente que no es razonable suponer que un avisado urbanista no haya tratado de preservar su imagen en esta emblemática ladera.

No obstante, la doctrina del concepto material de zona verde puede aportar algunos criterios de utilidad también en este caso:

a) Por de pronto, es claro que la misma historia que ha tallado sobre la roca el acastillado urbanismo de Briones, ha perforado también esta ladera con múltiples pequeñas bodegas tradicionales, muchas de las cuales están actualmente abandonadas, hundidas o ruinosas, pero que, en gran parte, todavía se conservan en pie y constituyen otro elemento, e importante, de la identidad local.

b) Por otro lado, es claro que, si la gran mayoría de esas bodegas no pasan en su parte externa de una pequeña entrada de piedra que da acceso a un pequeño calado, existen algunas de mayor envergadura que tradicionalmente contaban con una entrada más significativa e incluso con una planta superior destinada a almacenamiento de sarmientos o aperos de vinificación, sin excluir el uso como merendero, y que penetran ampliamente en la ladera mediante profundos calados.

c) Finalmente, parece también obvio quizá no sea la de zona verde la calificación más adecuada para la ladera que nos ocupa, sino tal vez la de espacio de protección al paisaje, incluido en el mismo la imagen del casco monumental de Briones, u otra semejante, pues, como señalábamos en nuestro Dictamen 4/96, F.J. 6º, no es la calificación como zona verde la única fórmula que los planificadores pueden emplear para determinar una consecuencia de inedificabilidad en ciertos sectores.

Aplicando en conjunto todos estos criterios, parece evidente que, si cualquier construcción se nos antoja, en principio, incompatible con la preservación de imagen a que está vocada la ladera que nos ocupa merced a su calificación como zona verde, parece imprescindible reconocer que tal incompatibilidad de uso no es razonablemente aplicable a las bodegas tradicionales que, desde tiempo inmemorial, se ubican en dicha ladera, siempre que la construcción que se proponga no exceda en nada a la que tuviera bodega precedente y respete, en todo lo demás, el planeamiento urbanístico vigente, incluidas las ordenanzas sobre alturas, rasantes, alineaciones, material constructivo y demás condicionantes que resulten de

las mismas, de las Normas Subsidiarias o de los acuerdos de las Comisiones autonómicas de Urbanismo y de Patrimonio Histórico-Artístico de La Rioja.

Pues bien, en el presente caso se cumplen todos esos condicionantes y cautelas ya que:

a) El edificio que se pretende construir, y que, en su mayor parte, está ya construido, respeta la tipología de planta baja y una altura que tenía la bodega preexistente, según adveran sus ruinas y las fotografías de estado anterior, que el Consejero ponente ha comprobado sobre el terreno.

b) La altura propuesta no parece que vaya a sobrepasar en forma alguna la máxima fijada por la Comisión de Patrimonio Histórico Artístico de La Rioja, que han hecho suyas la Comisión de Urbanismo de La Rioja y el informe de la Excm. Sra. Consejera, y que también este Consejo Consultivo comparte.

c) El material constructivo que se está empleando es sumamente cuidadoso con el medio ambiente del entorno histórico-artístico de Briones, ya que, como ha comprobado la ponencia, se trata de una hermosa fachada en piedra que da acceso a tres grandes calados, antes hundidos, que se han vaciado y recuperado admirablemente.

d) La construcción no excede, en absoluto, de los antiguos límites de la vieja bodega, y no invade más terreno de la ladera que el anteriormente ocupado por la misma y sus calados.

A estas razones, se unen unas, no menos importantes, consideraciones de interés público superior o prevalente (STC 148/93) que deben primar en este caso sobre el principio de intangibilidad de las zonas verdes (Dictamen 651/1992, del Consejo de Estado), como son las siguientes:

a) Briones, como venimos insistiendo, está orarado en esta ladera por múltiples calados de las antiguas bodegas, muchos de los cuales llegan hasta el interior del casco urbano, atravesando, por debajo, el viario público y edificios de propiedad, tanto pública como privada, por lo que el habitual estado de abandono de estos calados, debido a que la porosidad de las tierras, provoca hundimientos cuya recuperación es inasumible para muchas pequeñas economías y que el Ayuntamiento está muy interesado en evitar, de suerte que la recuperación y consolidación de los viejos calados de bodega es importante para preservar la seguridad y estabilidad del viario público y de los edificios suprayacentes, algunos de interés monumental.

b) En este caso la promotora privada ha recuperado, plantado -y cedido gratuitamente al Ayuntamiento la plantación- unos ribazos aledaños que han sido ajardinados cuidadosamente, de forma que mejora sensiblemente la imagen de la zona.

c) Además, la misma promotora, según aseguró a la ponencia el Secretario municipal, parece que ha asumido el compromiso de pavimentar el acceso a la bodega y ha reconstruido y mantenido en el dominio público un viejo mirador llamado *del Púlpito* o *de La Reina*, situado frente a la entrada de la bodega, con lo que se ha contribuido a posibilitar desde el mismo unas bellas vistas que, antes de esta reconstrucción, eran imposibles o muy difíciles, y, con ambas iniciativas ha contribuido también a la seguridad física de las personas que transiten por esa calle pública.

d) Finalmente, aunque aquí el interés público es más tangencial, se han recuperado tres grandes y hermosos calados muy antiguos que contribuyen al atractivo y fomento de la zona de las bodegas.

CONCLUSIONES.

Primera

El Consejo Consultivo emite dictamen favorable a la ordenación urbanística propuesta en el expediente tramitado por el Ayuntamiento de Briones y la Consejería de Obras Públicas, Transportes, Urbanismo y Vivienda para la modificación puntual de las Normas Subsidiarias de Planeamiento de Briones en las parcelas núm. 1 y 1 A) de la calle de *Acera del Medio* (antes *Bajada a las Huertas*).

Segunda

Las referencias que en el citado expediente se hagan al art. 129 de la Ley del Suelo de 1992 deben efectuarse al art. 50 de la Ley de Suelo de 1976.

Este es el dictamen que emitimos, pronunciamos y firmamos en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento