

161032A

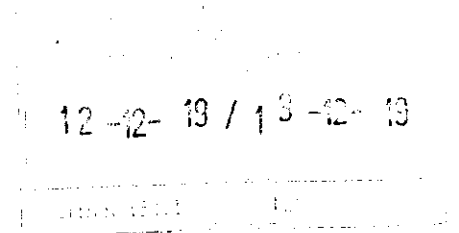
**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
Sección Tercera

Recurso ordinario número 118/2014 (y acumulado 191/2014)

Partes: Ayuntamiento de Sant Jaume de Llierca y Associació dels Naturalistes de Girona contra la Generalitat de Catalunya y el Consell Comarcal de la Garrotxa

**SENTENCIA Nº 955**

**Ilmos. Sres. Magistrados**  
Manuel Táboas Bentanachs  
Francisco López Vázquez  
Héctor García Morago



En la ciudad de Barcelona, a treinta y uno de octubre de dos mil diecinueve.

La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, constituida al efecto para la votación y fallo, ha visto, en el nombre de S.M. el Rey de España, los recursos contencioso administrativos acumulados seguidos ante la misma con el número de referencia, promovidos a instancia del Ayuntamiento de Sant Jaume de Llierca, representado por el procurador de los tribunales Sr. de Anzizu Furest y defendido por el letrado Sr. de Ribot Molinet, y por la Associació dels Naturalistes de Girona, representada

por la procuradora Sra. Miquel Fageda y bajo la misma defensa, contra la Generalitat de Catalunya, representada y defendida por su letrado, en relación con actuaciones en materia de disposiciones generales en materia de planeamiento urbanístico y ordenación del territorio, siendo parte codemandada el Consell Comarcal de la Garrotxa, representado por la procuradora de los tribunales Sra. Blanchar García y defendido por el letrado Sr. Saura Lluvià, siendo la cuantía del recurso indeterminada, y atendiendo a los siguientes:

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** Por las representaciones procesales de las actoras se interpusieron los presentes recursos contencioso administrativo luego acumulados y, recibido el expediente administrativo, les fue entregado para que dedujesen escritos de demanda, donde, tras consignar los hechos y fundamentos jurídicos que estimaron de aplicación, solicitaron se dictase sentencia estimatoria de las pretensiones en ellas deducidas.

**SEGUNDO.** Conferido traslado a las partes demandadas, contestaron las demandas, consignando los hechos y fundamentos de derecho que entendieron aplicables, solicitando la íntegra desestimación de las pretensiones formuladas por las actoras.

**TERCERO.** Recibidos los autos a prueba, fueron practicadas las consideradas pertinentes de entre las propuestas, con el resultado que es de ver en autos, continuando el proceso sus trámites hasta finalizar con el de conclusiones, donde las partes presentaron sucintas alegaciones en defensa de sus pretensiones respectivas, quedando el pleito concluso para sentencia y señalándose la votación y fallo para el día 31 de octubre de 2.019.

**CUARTO.** En la sustanciación del proceso se han cumplido las formalidades legales, salvo las referidas a los plazos, ante la importante carga de trabajo que pende ante esta Sección.

Es ponente el Ilmo. Sr. López Vázquez, quien expresa el parecer unánime del Tribunal.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.** Tienen los recursos contencioso administrativos acumulados por objeto la impugnación de la resolución del Sr. Conseller de Territori i Sostenibilitat

de la Generalitat de Catalunya de 27 de marzo de 2014, aprobando definitivamente el Plan especial urbanístico del Centre de Gestió de Residus de la Garrotxa, promovido por el Consell Comarcal, y sus determinaciones que habilitan para la instalación de una planta de residuos comarcal en suelo no urbanizable del municipio de Sant Jaume de Llierca.

**SEGUNDO.** Se plantean en las demandas formuladas las cuestiones siguientes: 1) Incompetencia del Consell Comarcal para la aprobación inicial y provisional del plan; 2) Incoherencia con el Plan Territorial Parcial de les Comarques Gironines; 3) Naturaleza industrial de la planta de residuos e inexistencia de necesidad de emplazarla en el medio rural; 4) Deficiente evaluación ambiental por falta de análisis real de alternativas, incluida la alternativa "0", con infracción del principio de desarrollo urbanístico sostenible y grave impacto por contaminación atmosférica y odorífica; 5) Predeterminación de la finca donde se ha de radicar la instalación, con incidencia en desviación de poder; 6) Infracción de los usos permitidos en suelo no urbanizable, afectando la permeabilidad del suelo, la zona de recarga de un acuífero y la conectividad natural; 7) Infracción de las Normas Subsidiarias de Sant Jaume de Llierca y de sus parámetros urbanísticos para el suelo no urbanizable; 8) Inidoneidad de los accesos actuales e inviabilidad de su ampliación; 9) Falta de inclusión de la concreta localización de la planta en el Plan territorial sectorial de infraestructuras de gestión de residuos; 10) Cambio de circunstancias y falta de justificación de la necesidad de la instalación de la planta, no prevista en el programa general ni en el programa sectorial de prevención y gestión de residuos y recursos de Cataluña; 11) Sobredimensionamiento de la planta frente a las necesidades estimadas de la comarca; 12) Necesidad de la previa calificación del suelo en el plan como sistema general de equipamientos, y 13) Infracción de la discrecionalidad.

**TERCERO.** Comenzando por la cuestión competencial, se ha de notar que ya el artículo 14 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, texto refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, atribuye en tesis general a las comarcas el ejercicio de competencias urbanísticas bajo los principios de autonomía para la gestión de los intereses respectivos, de proporcionalidad y de subsidiariedad. El 77.6 y 7 atribuye al Consell Comarcal la competencia para la aprobación inicial y provisional de los programas de actuación urbanística que formulen diversos ayuntamientos de una misma comarca, e incluso para la aprobación inicial y definitiva del planeamiento urbanístico derivado recogido por el programa. Por su parte, el 85.2 asigna al Consell Comarcal la aprobación inicial y provisional del planeamiento urbanístico plurimunicipal, sin perjuicio de lo que establece el 77.7.

Estos últimos supuestos no son del caso, ni cabiendo tampoco confundir los indicados programas de actuación urbanística con el llamado programa de

actuación del propio Consell Comarcal a que se refiere el artículo 51.2 del Decreto Legislativo 1/2009, de 21 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de los residuos, que en su artículo 51.2 no deja de atribuir a la comarca la función de establecer, en su programa de actuación, los mecanismos de actuación necesarios con el fin de asegurar subsidiariamente la prestación adecuada del servicio municipal de que se trata.

Cierto que el 78.2 del Decreto Legislativo 1/2010, cuando atribuye la facultad de formular planes especiales urbanísticos autónomos a la administración que tenga a su cargo la ejecución directa de las obras correspondientes a las infraestructuras que ordenan, no se está refiriendo a la facultad de tramitación, pero el 85.3 atribuye la aprobación inicial y provisional de los planes especiales urbanísticos de desarrollo y autónomos que tengan por objeto la implantación de sistemas urbanísticos de interés supramunicipal a la administración que los ha redactado, si tiene atribuidas competencias urbanísticas de tramitación o de aprobación de planes.

En consecuencia, sin que esta última atribución de competencias sea exclusiva de la comarca, pudiendo corresponder también a los ayuntamientos, una interpretación integral de la indicada normativa apunta a concluir que, en el presente y concreto supuesto, corresponden al Consell Comarcal las facultades de tramitación que ha desarrollado, siendo ilusorio pretender que un ayuntamiento promueva el plan de que se trata, bastando con observar en el caso la posición procesal del aquí actor, frontalmente opuesta a ello.

**CUARTO.** Conviene ya desde ahora, en orden al tratamiento de otras cuestiones planteadas en las demandas, deslindar la naturaleza de las relaciones jurídicas entre los planes especiales, como lo es el de autos, y el planeamiento general o normas subsidiarias, de un lado y, de otro, sus relaciones con los planes territoriales parciales.

Como señala la jurisprudencia, las relaciones entre el planeamiento general y el especial derivan no sólo del principio de jerarquía normativa, sino que deben atender también a la especialidad de su objeto por el concreto ámbito sobre el que inciden, lo que hace que los especiales gocen de cierta autonomía respecto a los demás instrumentos de planeamiento ordenados desde un punto de vista estrictamente jerárquico, pues, a diferencia de los demás, los planes especiales no ordenan el territorio desde una perspectiva integral y global, presentando un punto de vista más limitado o sesgado, al atender a un sector concreto y determinado, diferencia que tiene su lógica consecuencia en sus relaciones con el plan general, pues si su subordinación fuera puramente jerárquica quedaría el plan especial sin ámbito propio sobre el que proyectarse, toda vez que debería así limitarse a reproducir lo ya ordenado en el general, cuando el especial precisa de un campo

concreto de actuación en función de los valores que persiga y de los objetivos que se haya propuesto.

Ahora bien, aunque su relación no sea explicable exclusivamente por el principio de jerarquía e introduzca en sus relaciones normativas con el plan general el principio de especialidad, ello no quiere decir que la jerarquía no tenga aplicación en tal relación y que la autonomía o independencia del plan especial sea plena, pues el ámbito sectorial que regula éste no puede alcanzar hasta sustituir el planeamiento integral en la función que le es propia, habiendo establecido la jurisprudencia como único límite de los especiales, incluso de los de reforma interior, la imposibilidad de modificar la estructura fundamental del plan general sustituyéndolo en su función de instrumento de ordenación integral del territorio, y habiéndose recordado que, respecto del plan general, el plan especial no es homologable al plan parcial, pues es mayor la dependencia de éste respecto al general que la del plan especial, ya que el primero es simple desarrollo y concreción del general, mientras que al especial le está permitido un mayor margen de apreciación de determinados objetivos singulares.

Hasta el punto que nada impide que los planes especiales de reforma interior puedan modificar las previsiones del plan general, siempre sin alterar su estructura orgánica fundamental, en los términos señalados, pudiendo incluso cambiar concretas calificaciones urbanísticas. Lo que hace que, en ocasiones, los aspectos susceptibles de consideración y ordenación por un plan especial sean tan amplios que resulte difícil diferenciarlo de los planes de ordenación integral del territorio, existiendo planes especiales en que la diferencia entre la ordenación integral hecha por el plan general y la que se hace en ellos radica únicamente en la especificidad del objeto que tienen, una determinada y concreta operación urbanística al servicio de una concreta finalidad: protección, reforma interior, saneamiento.

**QUINTO.** A su tenor, no cabe apreciar en el caso la infracción que se denuncia por parte del plan especial de autos del contenido de las normas subsidiarias de San Jaume de Llierca y de sus parámetros urbanísticos para el suelo no urbanizable, por lo ya dicho y porque aunque los terrenos no estuviesen clasificados en las normas subsidiarias como sistemas generales de infraestructuras de gestión de residuos, no nos encontramos en presencia de un plan especial de desarrollo del suelo no urbanizable, sino ante un plan especial que precisamente habilita para la instalación en suelo no urbanizable de una planta comarcal de residuos constitutiva de una infraestructura o sistema general de equipamientos, como autoriza el artículo 68 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto. Planta que no pueden pretender las actoras que se instale en suelo urbano o urbanizable, lo que sí que sería injustificable, y que, además, es conforme con las previsiones del artículo 47.4 de la propia ley, cuando permite que el suelo no

urbanizable pueda ser objeto de actuaciones específicas para destinarlo a actividades o equipamientos de interés público que se tengan que emplazar en el medio rural, entre los cuales los equipamientos no compatibles con los usos urbanos y las instalaciones y las obras necesarias para servicios técnicos como, entre otros, el tratamiento de residuos. Siendo por ello mismo irrelevante el carácter industrial o no de esta actividad, que deberá en su momento quedar sujeta, en su caso, a las medidas correctoras que fuesen necesarias en orden a evitar una eventual afectación de la permeabilidad del suelo, o de algún acuífero, o sus consecuencias odoríficas, sin que se acredite la afectación del genérico principio de desarrollo urbanístico sostenible o de las previsiones contenidas en el artículo 46 del Decreto 305/2006, de 18 de julio, Reglamento de la Ley de Urbanismo de Cataluña.

El propio perito procesal designado en autos por insaculación, tras examinar el informe de parte elaborado por el Sr. Folch (que demostraría, en versión de quien lo aportó, las graves afectaciones a la conectividad natural, los defectos de la evaluación ambiental, la inviabilidad de dos de las tres alternativas analizadas y el descarte de otras de menor impacto), si bien coincide con él en que habría sido conveniente justificar de forma más detallada una de las dos opciones descartadas, no concluye que el plan especial sea incoherente pues, aunque no responda a la estrategia de las normas subsidiarias para el polígono, ello no es un factor relevante, ante la declaración de utilidad pública e interés social que se contiene, que posibilita la edificación de la planta en suelo no urbanizable de protección preventiva, pese a la estrategia respecto del polígono "Politgers".

Indica también el perito que se cumple la necesidad de emplazar la planta en el medio rural, siendo incluso compatible con el artículo 142 de las normas subsidiarias (vinculación a usos agrícolas), que no deja de permitir también instalaciones de utilidad pública e interés social; con el 144 (que prohíbe edificaciones en clave 23, salvo las de utilidad pública e interés social) y con el parámetro de altura máxima de las normas subsidiarias, que se establece en 7 metros, pero para los almacenes y construcciones ganaderas, no para equipamientos de utilidad pública e interés social, como el del caso.

**SEXTO.** Por lo que se refiere a las relaciones de los planes especiales con los territoriales parciales, estas dos especies de instrumentos de planeamiento, pese a constituir ordenaciones complementarias, presentan naturaleza y finalidades diversas. Así, los planes territoriales parciales (como lo es el de les Comarques Gironines), constituyen instrumentos de desarrollo no del planeamiento "urbanístico", sino del "territorial", en los términos prevenidos en la Ley autonómica 23/1983, de 21 de noviembre, de Política Territorial, en cuyo artículo 12.1 se dispone que los planes territoriales parciales definen los objetivos de "equilibrio de una parte del territorio" de Cataluña y son el "marco orientador" de las acciones

que se emprendan, mientras que su artículo 11.4 establece que los planes de ordenación urbanística serán coherentes con las determinaciones del Plan Territorial General y de los planes territoriales parciales y facilitarán su cumplimiento.

Sin que la posterior Ley 3/1984, de 9 de enero, de medidas de adecuación del ordenamiento urbanístico de Cataluña, estableciese ninguna peculiaridad en cuanto a una eventual ordenación jerárquica entre tales clases de planes, urbanísticos unos y territoriales otros, no siendo hasta el momento de la refundición llevada a cabo mediante el Decreto Legislativo 1/1990, de 12 de julio, cuando en sus artículos 17.1 y 18 se establecieron ciertas consideraciones o matizaciones al respecto, al disponer el último precepto citado la necesidad de que los planes de ordenación urbanística fuesen "coherentes" con las determinaciones del plan territorial general y de los planes territoriales parciales, facilitando su cumplimiento. Coherencia también perseguida, en similares términos, por los respectivos artículos 13.2, tanto de la Ley 2/2002, de 14 de marzo, como del Decreto Legislativo 1/2005, de 26 de julio, como del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, al disponer que los planes urbanísticos deben ser coherentes con las determinaciones del plan territorial general y de los planes territoriales parciales y sectoriales y facilitar su cumplimiento.

Criterio este de "coherencia" que si bien no supone sin más el establecimiento de una relación estricta de carácter exclusiva y meramente jerárquico entre los planes territoriales y los urbanísticos, impone en cualquier caso que la misma relación jerárquica existente entre las diversas especies de planes territoriales también asista a estos respecto de los urbanísticos, siquiera sea en cuanto derivada de la indicada relación de coherencia entre unos y otros que, como no podría ser de otra manera, va de abajo hacia arriba, y no a la inversa.

Dicho de otra manera, son los planes urbanísticos los que deben resultar coherentes con los territoriales y adaptarse a las determinaciones de estos, y no a la inversa.

**SÉPTIMO.** Pues bien, como indica el ya antes citado perito procesal, el ámbito delimitado del plan especial de autos afecta tanto a suelo considerado por el Plan territorial parcial de les comarques gironines como suelo de protección especial como a suelo de protección preventiva. El suelo de protección especial, según el artículo 2.6 del plan territorial, es aquel que por sus valores naturales o de conectividad ecológica, o por la localización en el territorio, el plan considera que es el más adecuado para integrar una red permanente y continua de espacios abiertos que ha de garantizar la biodiversidad y vertebrar el conjunto de espacios abiertos del territorio, que tienen diferentes caracteres y funciones. Los ámbitos de especial interés para la conectividad se definen en el 2.22.1. y están constituidos por suelo de protección especial con unas características morfológicas, una

estructura de hábitats y una localización que favorecen la continuidad de los flujos biológicos y ecológicos, como es facilitar los movimientos de un amplio abanico de especies a través del territorio y mantener la continuidad de determinados procesos ecológicos. También incluyen los elementos del paisaje, generalmente de estructura continua y lineal que, con independencia del valor de sus hábitats naturales, tienen un interés para permitir los desplazamientos de determinadas especies entre diferentes espacios naturales de una cierta dimensión

El artículo 2.22.3 establece que en ámbitos de interés especial para la conectividad se ha de mantener la clasificación de no urbanizable y evitar implantaciones que puedan afectar significativamente a su función conectora o bien, mediante el planeamiento urbanístico, incorporar estos suelos a los sistemas de espacios libres públicos para garantizar su función conectora, manteniendo una franja libre con la dimensión mínima suficiente de nuevas construcciones y se ha de procurar la permeabilización de los usos y las construcciones existentes.

Entiende el perito, y está de acuerdo en ello la Sala, que el suelo de protección preventiva, según el artículo 2.10 del plan territorial parcial, admitiría una infraestructura necesaria como la de autos, siempre que se satisficiesen los criterios y los requisitos procedimentales establecidos, pero el plan especial de autos sólo cumpliría el artículo 2.22.3 del plan territorial si la parte del ámbito calificada como de especial interés para la conectividad no resulta edificada y se garantiza la franja libre suficiente para satisfacer las funciones conectoras previstas en este tipo de suelo. Pareciéndole que la edificación prevista en el plan especial se situaría sobre los dos tipos de suelo, aunque exponga que no queda excesivamente claro en la memoria y entienda que la pisada de la planta en el plano sea orientativa y aproximada y que en el futuro proyecto constructivo quepa su ajuste para no edificar en suelo de protección especial de interés para la conectividad, manifestando incluso que ya el plano del plan especial sitúa los límites de la pisada del futuro edificio un poco más allá del verdadero perímetro de la edificación prevista.

**OCTAVO.** En cuanto al análisis de alternativas, señala el perito procesal la existencia de un informe de una empresa privada donde se delimitaron diez áreas que podrían dar cabida al centro de residuos, habiéndose escogido una de ellas pero, dado que su ubicación exacta no era posible por disponer de una superficie neta insuficiente, los redactores del plan especial buscaron otras tres alternativas próximas para asegurar el grado de idoneidad de su emplazamiento, de las que descartaron dos, una porque planteaba problemas de desniveles del terreno, no cabiendo una planta muy grande y presentando un mayor impacto visual, debiendo cruzarla un vial estructurante definido en las normas subsidiarias, y la otra porque, siendo posible antes de la construcción del vial, dejó de serlo ante la aprobación de una modificación puntual de las normas subsidiarias. De modo que únicamente

quedaba la opción escogida que, aunque no figurase en el estudio inicial, se situaba en terreno bien próximo a una de las allí previstas, por las indicadas razones, siendo difícil instalar la planta en otros polígonos, por sus dimensiones y estado de ocupación.

Por lo demás y por lo hasta aquí dicho, no es requisito necesario que la concreta localización del centro hubiese sido previamente incluida ni en el Plan territorial sectorial de infraestructuras de gestión de residuos, ni en el programa general ni en el sectorial de prevención y gestión de residuos y recursos en Cataluña (PRECAT 2020 y PRINFECAT 2.020). El indicado plan territorial, como expone el perito procesal, contempla los casos en que existe posibilidad para fijar con exactitud la ubicación de las instalaciones y otros en que se limita a establecer unos criterios y metodología para una futura localización. Contemplando para la Garrotxa la entrada en funcionamiento en 2.016 de dos instalaciones en trámite (Orís y Pedret i Marzà) y previendo la posibilidad de una actuación complementaria a pequeña escala en la zona, es decir, dos instalaciones prefijadas y una tercera futura. Por su parte, en los aludidos programas de prevención y gestión, ambos todavía en fase de aprobación, lo que los inobjetables en el caso, se prevé una partida presupuestaria que entiende que podría dar cobertura financiera a la actuación de autos, incluyéndose fichas de todas las actividades previstas, siendo una de ellas el desarrollo de centros logísticos y de transferencia de residuos.

**NOVENO.** Tampoco cabe acoger la denunciada predeterminación de la finca donde se instalaría el centro por cierto decreto emitido por la presidencia del Consell Comarcal y por la firma de una opción de compra simultánea, pues entra dentro de las facultades de la administración actuante el que, tras los informes preliminares de búsqueda de ubicación emitidos entre 2.006 y 2.010, se dictase un decreto acordando un contrato de opción gratuita y temporal de compra de los terrenos que se consideraron más idóneos, valorándose luego esa y otras fincas y prorrogándose después la duración de la opción de compra antes de efectuarse el primer avance del plan especial, lo que es bien razonable y ajeno por completo a cualquier pretendida desviación de poder, que se contempla como motivo de anulación de los actos administrativos en el artículo 63.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sobre régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, de temporal aplicación al caso, y cuya definición se contiene en el artículo 70.2 de nuestra ley jurisdiccional, consistiendo en el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico, sin que para su existencia se requiera que tales fines sean de carácter privado o particular, bastando que, aunque el fin sea público, resulte distinto del previsto en la norma de que se trate.

La Constitución española consagra, en sus artículos 106.1 en relación con el 103.1, el deber de los tribunales de controlar la legalidad de la actuación

administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho, garantizando en su artículo 9.3 la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. Para la apreciación de la desviación de poder será preciso que quien la invoque alegue los supuestos en que se funde y que los pruebe cumplidamente, no pudiendo fundarse en meras presunciones, ni en suspicacias y ociosas interpretaciones del acto de la autoridad o de la oculta intención que lo determina.

Para que se dé el referido vicio es preciso que el acto esté ajustado a la legalidad intrínseca, pero sin responder en su motivación interna al sentido teleológico de la actividad administrativa dirigida a la promoción del interés público e ineludibles principios de moralidad. Así, dado que la administración, en virtud del principio de legalidad administrativa, goza de la presunción de que ejerce sus potestades con arreglo a derecho y a la buena fe, resulta imprescindible la acreditación de tal conducta desviada. Y, dada la dificultad de acreditar motivaciones internas, la más reciente doctrina no requiere su acreditación con carácter pleno, pero sí cuando menos con la suficiente entidad como para crear en el tribunal una razonable convicción, que aquí ni siquiera indiciariamente se aprecia, de que, aun cuando la administración se ha acomodado externamente en su actuación a la legalidad formal, sin embargo el fin perseguido por los actos impugnados es ajeno al interés público.

**DÉCIMO.** Sí que cabe apreciar también la inidoneidad de los accesos a la planta previstos en el plan, pero no la inviabilidad de la ampliación de su anchura, tratándose de un camino rural con pendientes, a cuyo efecto el perito procesal, tras el examen de otro informe de parte sobre ese particular, concluye en que, dada la necesidad de que los viales de acceso al centro de residuos tengan una anchura de siete metros, debería revisarse el trayecto previsto, al no presentar tal anchura un pequeño tramo del camino. Lo que no tiene por qué comportar un cambio de ubicación del centro, sino solo un cambio del plan especial para redefinir los accesos, como así se contempla ya en su propuesta de resolución.

En cuanto al sobredimensionamiento de la planta, no indican las actoras qué precepto pueda vulnerar el hecho de que, habiendo estimado la Agencia de Residuos unas necesidades de la comarca estimadas en el tratamiento de un máximo de 25.000 t/año de residuos según determinado informe previo, se prevea en el plan de autos una capacidad de tratamiento de alrededor de 40.000 t/año.

**UNDÉCIMO.** Finalmente, es sabido que los planes establecen una determinada ordenación en atención a lo que el interés público reclama, de forma que su contenido será, en cada momento, el que derive de la ordenación urbanística, siendo, pues, lícita la modificación de ésta, constituyendo el único límite al *ius variandi* la congruencia de las soluciones concretas elegidas con las

líneas directrices que diseñan el planeamiento, su respeto a los estándares legales acogidos en el mismo y su adecuación a los datos objetivos en que se apoyan, sin que pueda prevalecer frente a ello el criterio del particular, a menos que éste demuestre que lo propuesto por la administración es de imposible realización o manifiestamente desproporcionado o que infringe un precepto legal.

También se ha señalado como doctrina muy elaborada en torno a la verdadera naturaleza y significación de lo que ha venido en llamarse *ius variandi* que compete a la administración urbanística en la ordenación del suelo, materia en la que actúa discrecionalmente, no arbitrariamente, y siempre con observancia de los principios contenidos en el artículo 103 de la Constitución, de tal suerte que el éxito alegatorio argumental frente al ejercicio de tal potestad, en casos concretos y determinados, tiene que basarse en una clara actividad probatoria que deje bien acreditado que la administración, al planificar, ha incurrido en error, o actuado al margen de la discrecionalidad, o con alejamiento de los intereses generales a que debe servir, o sin tener en cuenta la función social de la propiedad o la estabilidad o seguridad jurídica, o con desviación de poder, o con falta de motivación, recordando que son precisamente los planes los que configuran el derecho de propiedad sobre el suelo y, en contra de la potestad planificadora de la administración, no vinculada por ordenaciones anteriores que, aunque con vigencia indefinida, no son inalterables, no cabe esgrimir un derecho al mantenimiento de una situación precedente.

Directrices todas ellas condensadas en los artículos 1, 2 y 57 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, aprobando el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña.

De otra parte, la Memoria debe analizar las distintas alternativas posibles y justificar las distintas determinaciones del plan, justificación que se produce mediante la exteriorización de las razones por cuya virtud se ha elegido un cierto modelo con unas concretas determinaciones.

Este contenido de la Memoria, que refleja con detalle el itinerario que conduce a la decisión planificadora, integra la motivación del planeamiento, motivación que raras veces exige el ordenamiento jurídico con tanta precisión. En consonancia con ello, la jurisprudencia ha puesto de relieve que la profunda discrecionalidad del planeamiento explica la necesidad esencial de la Memoria como elemento fundamental para evitar la arbitrariedad, pues de su contenido ha de fluir la motivación de las determinaciones del planeamiento. De manera que, si bien la falta de motivación o la motivación defectuosa puede integrar un vicio de anulabilidad o una mera irregularidad no invalidante, es sustancial al respecto que la administración, en el ejercicio de sus potestades discrecionales, revele cuáles han sido los elementos que le han permitido formar su voluntad, cuando menos para que se pueda impugnar la decisión tomada criticando las bases en que se

funda, evitando toda indefensión, con clara exposición de todos los elementos necesarios.

Sin que se observe falta de motivación en el presente supuesto a la vista de la Memoria del planeamiento impugnado, ni se haya acreditado, mediante actividad probatoria en contrario desarrollada por la parte actora, como correspondería en desvirtuación de la presunción de legalidad y acierto de que goza el actuar administrativo en la materia, que éste, salvo en los concretos aspectos antes indicados, haya incurrido en error, o se haya seguido al margen de la discrecionalidad, o con alejamiento de los intereses generales a que debe servir, o sin tener en cuenta la función social de la propiedad o la estabilidad o seguridad jurídica, o con desviación de poder, o que resulte material o económicamente inviable, pues son precisamente los planes los que configuran el derecho de propiedad sobre el suelo y, en contra de la potestad planificadora de la administración, no vinculada por ordenaciones anteriores que, aunque con vigencia indefinida, no son inalterables, no cabe esgrimir un derecho al mantenimiento de una situación precedente.

**DUODÉCIMO.** Visto el artículo 139.1 de la ley jurisdiccional, la estimación parcial de las pretensiones de la actora y las dudas de hecho y de derecho presentes en el supuesto enjuiciado, no procede imposición de costas a ninguna de las partes.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación y resolviendo dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes y de los motivos fundamentadores del recurso y de la oposición, atendido además el resultado de la prueba obrante en autos

### **FALLAMOS**

**ESTIMAMOS EN PARTE** los recursos contencioso administrativos interpuestos en nombre y representación del Ayuntamiento de Sant Jaume de Llierca y de la Associació dels Naturalistes de Girona contra la resolución del Sr. Conseller de Territori i Sostenibilitat de la Generalitat de Catalunya de 27 de marzo de 2.014, aprobando definitivamente el Plan especial urbanístico del Centre de Gestió de Residus de la Garrotxa, promovido por el Consell Comarcal, resolución e instrumento de planeamiento que **ANULAMOS** únicamente en cuanto se prevea la construcción de la edificación de la planta de tratamiento de residuos en todo o en parte en suelo considerado como de protección especial por el Plan territorial parcial de les comarques gironines, y en cuanto se contemplen unos accesos a la planta que no presenten una anchura mínima en todo su recorrido de siete metros.

**DESESTIMAMOS** los recursos interpuestos en todo lo demás. Sin imposición de costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciendo saber que no es firme, pudiendo interponerse frente a ella recurso de casación, preparándolo ante esta misma Sala y Sección, de conformidad con lo dispuesto en la Sección 3ª, Capítulo III, Título IV, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, en el plazo previsto en su artículo 89.1.

Adviértase de que en el Boletín Oficial del Estado nº 162, de 6 de julio de 2.016, aparece publicado el acuerdo de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo de 20 de abril de 2.016 sobre extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al recurso de casación.

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

**PUBLICACIÓN.**- Leída y publicada ha sido la anterior resolución por el Ilmo. Sr. Magistrado ponente, constituido en audiencia pública. Doy fe.

