



Roj: **STSJ CAT 10529/2022 - ECLI:ES:TJCAT:2022:10529**

Id Cendoj: **08019330032022100760**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **3**

Fecha: **29/11/2022**

Nº de Recurso: **417/2017**

Nº de Resolución: **4226/2022**

Procedimiento: **Recurso ordinario**

Ponente: **FRANCISCO LOPEZ VAZQUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 10529/2022,**
AATSJ CAT 111/2023

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Sección Tercera

Recurso ordinario número **417/2017**

Partes: D. Eloy y D. Enrique contra la Generalitat de Catalunya y el Ayuntamiento de **Manresa**

SENTENCIA Nº 4.226

Ilmos. Sres. Magistrados

Manuel Táboas Bentanachs

Francisco López Vázquez

José Alberto Magariños Yáñez

En la ciudad de Barcelona, a veintinueve de noviembre de dos mil veintidós.

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, el recurso contencioso administrativo seguido ante la misma con el número de referencia, promovido a instancia de D. Eloy y D. Enrique, representados por el procurador de los tribunales Sr. Ruiz Bilbao y defendidos por el letrado Sr. Pérez Ferrándiz, contra la Generalitat de Catalunya, representada y defendida por su letrada, siendo parte codemandada el Ayuntamiento de **Manresa**, representado por el procurador de los tribunales Sr. Fontquerni Bas y defendido por la letrada Sra. Camprubí i Duocastella, en relación con actuaciones en materia de **urbanismo**, siendo la cuantía del recurso indeterminada, y atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Por la representación procesal de la parte actora se interpuso el presente recurso contencioso administrativo y, una vez recibido el expediente administrativo, le fue entregado para que dedujese escrito de demanda, donde, tras consignar los hechos y fundamentos jurídicos que estimó de aplicación, solicitó se dictase sentencia estimatoria de las pretensiones en ella deducidas.

SEGUNDO. Conferido traslado a las partes demandadas, contestaron la demanda, consignando los hechos y fundamentos de derecho que entendieron aplicables, solicitando la desestimación de las pretensiones de la parte actora.



TERCERO. Recibidos los autos a prueba, y ampliada esta, 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 finalmente la votación y fallo para el día 26 de octubre de 2.022, habiéndose cumplido en la sustanciación del proceso las prescripciones 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. Tiene este recurso contencioso administrativo por objeto la impugnación de la resolución del Sr. director general de Ordenación del Territorio y Urbanismo de 26 de septiembre de 2.017, dando su conformidad al texto refundido del Plan de ordenación urbanística municipal de **Manresa**, y (DOGC. 26-10-17), que había sido definitivamente aprobado con prescripciones por acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de la Catalunya Central de 6 de junio de 2.017.

Se interesa en la demanda la declaración de nulidad o subsidiaria anulación del acuerdo impugnado en lo referido a la regulación de los terrenos del PMUt 48 "La Cova" como suelo urbano no consolidado y a la delimitación del mismo, declarándose su condición de suelo urbano consolidado, como mínimo en la porción que se encuentra totalmente edificada, así como de las cesiones de viales que continúan siendo de titularidad de los actores en el Registro de la Propiedad.

SEGUNDO. Se plantean en la demanda estas cuestiones: 1) Carácter de suelo urbano consolidado de los terrenos de la actora, que se ven continua y perpetuamente afectados urbanísticamente con limitación de sus derechos de propiedad, imponiéndoseles nuevas cesiones pese a la inexistencia de plusvalías, siendo ello irracional, arbitrario, contrario a la buena fe y a la confianza legítima. 2) Incorrecta inclusión en el polígono de terrenos urbanos consolidados y no consolidados, vulnerándose el principio de justo reparto de beneficios y cargas y el propio plan de ordenación urbanística municipal, pues los planes de mejora urbana sólo se pueden desarrollar en suelo urbano no consolidado, y no en el consolidado, condición esta que reúnen los terrenos de autos. 3) Incorrecta delimitación poligonal, debiendo incorporarse al polígono los terrenos que ya fueron objeto de cesión anterior, para respetar el principio de justo reparto de beneficios y cargas. 4) Inviabilidad económica de la actuación, que se desprende ya de la utilización por el plan de un método de valoración inadecuado, el residual dinámico, y de la no contemplación del coste de las necesarias indemnizaciones. 5) Desviación de poder.

TERCERO. Deben en primer lugar decaer todos los argumentos expuestos en la demanda sustentados en la pretendida condición de suelo urbano consolidado de los terrenos de autos. Los conceptos de suelo urbano consolidado y no consolidado, ajenos a la normativa estatal del suelo (que utiliza los términos "suelo rural" y "suelo urbanizado"), fueron introducidos por vez primera en Cataluña por el artículo 31 de la Ley 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo, que consideró como comprendido dentro del segundo, por mera exclusión, el suelo urbano que no tuviese la condición de consolidado.

De forma que no podría el anterior plan general de 1.997, atendida su misma fecha de aprobación, haber atribuido a los terrenos de autos la condición de suelo urbano consolidado, que ni siquiera se desprende de los términos de la pericial de parte incorporada a los autos, donde ni se enumeran los servicios urbanísticos allí existentes a los que se refiere el artículo 24 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, limitándose el perito a remitirse al efecto a indescifrables planos de información de las distintas redes existentes, sin indicar la posible conexión de los terrenos de autos a la malla urbana, y señalando simplemente que confrontan con un vial que dispone de todos los servicios, mera confrontación que no serviría ni para acreditar su condición de urbanos, según constante jurisprudencia.

En cualquiera de los casos, atribuida por el plan a los terrenos la condición de urbanos, e incluso aceptando a efectos dialécticos que hubiesen adquirido la condición de urbanos consolidados a partir de la entrada en vigor de aquella Ley 2/2002, en la reforma en ella operada por la Ley 10/2004, de 24 de diciembre, se añadió al indicado artículo 31 un segundo párrafo, donde se dispuso que el suelo urbano consolidado se convierte en no consolidado cuando el planeamiento general, como en el caso ocurre, lo somete a actuaciones de transformación urbanística incorporándolo a sectores de mejora urbana o a polígonos de actuación urbanística, o cuando deja de cumplir las condiciones de las letras b) y d) del artículo 29 como consecuencia de la nueva ordenación. Precepto que autorizaba en definitiva al plan a convertir el suelo urbano consolidado en no

consolidado concurriendo los requisitos establecidos, como ahora lo hace en similares términos el precepto homónimo del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, al disponer lo siguiente:

"Artículo 31. Concepto de suelo urbano no consolidado.

1. Tiene la condición de suelo urbano no consolidado el suelo urbano otro que el consolidado.
2. El suelo urbano consolidado deviene no consolidado cuando el planeamiento urbanístico general lo somete a actuaciones de transformación urbanística incorporándolo a sectores sujetos a un plan de mejora urbana o en polígonos de actuación urbanística, o cuando deja de cumplir las condiciones de las letras b y d del artículo 29 como consecuencia de la nueva ordenación.
3. Para la transformación urbanística de un sector de suelo urbano no consolidado sujeto a un plan de mejora urbana, se precisa la formulación, la tramitación y la aprobación definitiva de un plan de mejora urbana, salvo en los casos de las áreas residenciales estratégicas y los sectores de interés supramunicipal, cuya ordenación detallada se establece por medio del correspondiente plan director urbanístico".

En similar sentido, el artículo 31 del Decreto 305/2006, de 18 de julio, Reglamento de la Ley de Urbanismo de Cataluña, establece:

"Artículo 31. Suelo urbano consolidado y no consolidado.

1. Tienen la condición de suelo urbano consolidado los terrenos que el plan de ordenación urbanística municipal o el programa de actuación urbanística municipal incluye en esta categoría porque:

a) Son terrenos que tienen la condición de solar.

b) Son terrenos a los cuales sólo falta, para alcanzar la condición de solar, señalar las alineaciones o las rasantes, o bien completar o acabar la urbanización en los términos señalados por el art. 29.a) de la Ley de urbanismo, tanto si han sido incluidos con esta única finalidad en un polígono de actuación urbanística o en un sector sujeto a un plan de mejora urbana como si no han estado incluidos.

2. Tienen la condición de suelo urbano no consolidado los terrenos que el plan de ordenación urbanística municipal o el programa de actuación urbanística municipal incluye en esta categoría porque:

a) Se trata de suelo urbano incluido en sectores sujetos a un plan de mejora urbana o en polígonos de actuación urbanística que tienen por objeto completar el tejido urbano o cumplir operaciones de reforma interior, de remodelación urbana, de transformación de usos, de reurbanización, o cualquiera otra actuación no incluida en el apartado 1.b) de este artículo.

b) Se trata de terrenos urbanos, no incluidos en sectores ni en polígonos de actuación urbanística, que están destinados en parte a vialidad objeto de cesión obligatoria y gratuita por el hecho que esta cesión es necesaria para que el resto del suelo adquiera la condición de solar y se pueda construir de acuerdo con las determinaciones del planeamiento urbanístico general.

31.3 El suelo urbano consolidado deviene no consolidado en los casos que prevé el art. 31.2 de la Ley de urbanismo".

A su tenor, entre otras la sentencia de la Sección Quinta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 2.017 (recurso 3147/2016) estableció lo siguiente:

"CUARTO. En el segundo motivo la recurrente considera que se ha producido la infracción del artículo 9 del Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (TRLS08), por cuanto no existe la obligación de ceder en suelo urbano consolidado suelo para viales, infringiéndose también la doctrina jurisprudencial que proscribe la degradación del suelo urbano consolidado al estarse, en realidad, en presencia de una "desconsolidación" encubierta del suelo urbano consolidado; la infracción también se entiende producida de los artículos 24.1 y 14 CE, en relación con el principio de equidistribución de beneficios y cargas derivadas del planeamiento.

Considera la recurrente que para los terrenos ED-G.17, en el que se ubican los terrenos de su propiedad, al contemplarse en los mismos una cesión de suelo para viario con el objeto de conseguir una mejor funcionalidad en las comunicaciones del polígono y de la ciudad se está, de manera encubierta, "desconsolidando" los terrenos y degradando una zona de suelo urbano consolidado, con vulneración de la jurisprudencia de la sala, que el motivo se relaciona detalladamente, así como del citado artículo 9 del TRLS08 y de los 14 y 24.1 de la CE (principio de equidistribución de beneficios y cargas derivadas del planeamiento).

El presente motivo es una continuación del anterior y, respondiendo al mismo, hemos puesto de manifiesto que nuestra conocida jurisprudencia -que la recurrente cita como infringida- es fruto y consecuencia de lo

establecido en la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones (LRSV), con base en la distinción en los conceptos de suelo urbano consolidado y suelo urbano no consolidado estableciéndose, respecto del primer tipo de suelo, que no resultaba admisible que los mismos "pierdan la consideración de suelo urbano consolidado, pasando a tener la de suelo urbano no consolidado, por la sola circunstancia de que el nuevo planeamiento contemple para ello una determinada transformación urbanística".

Pues bien, como hemos expuesto en la respuesta dada al motivo anterior, la norma de aplicación al supuesto de autos (Revisión/adaptación del PGOU de Málaga, aprobada en 2011, por las órdenes impugnadas de la Junta de Andalucía), por razones temporales, es -al margen de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA)- el Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio -hoy derogado por el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre (TRLS15)-; y, por otra parte, también hemos dejado constancia de que la jurisprudencia a que se remite la recurrente - en relación con el suelo urbano consolidado- se produjo en aplicación de los preceptos (fundamentalmente artículos 8.a y 14 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones -LRSV-) esto es, en relación con unas normas anteriores al citado TRLS08, que es el de aplicación en el supuesto de autos, como hemos expuesto recientemente en las SSTs de 13 de junio y 8 de septiembre de 2017 (RRCC 1642 y 3158/2016).

A ello, debemos añadir lo expuesto en la STS 1345/2017, de 20 de julio (RC 2168/2016), en los siguientes términos:

"... la sentencia ha llegado a la conclusión de que lo que se va a realizar es una reforma o renovación de la urbanización de un ámbito de suelo urbanizado (artículo 14.1.a.2 TRLS08), y, por el contrario, que tal actuación (que la sentencia describe) no tenía -solo- por objeto incrementar las dotaciones públicas en un ámbito de suelo urbanizado para reajustar su proporción con la mayor edificabilidad o densidad o con los nuevos usos, actuación que, por otra parte, no hubiera requerido la reforma o renovación de la urbanización (artículo 14.1.b TRLS08).

Las partes, sin embargo, no han desvirtuado la conclusión alcanzada por la sentencia en el sentido de que la actuación -de urbanización y no de dotación- implicaba una reforma o renovación de la urbanización de un ámbito de suelo urbanizado, por cuanto, en síntesis, se han limitado a intentar contrastar nuestra clásica jurisprudencia -producida al calor de la LRSV- con los nuevos conceptos contemplados en el TRLS08 (y hoy en el TRLS15).

Los antiguos -y autonómicos- conceptos de suelo urbano consolidado y suelo urbano no consolidado no cuentan ya con el papel de elementos determinantes de las nuevas exigencias derivadas de una actuación de transformación urbanística, ya que estas miran al futuro, juegan a transformar la ciudad con mayor o menor intensidad -quizá sin romperla como ciudad compacta- y se presentan como mecanismos de transformación urbana, sin anclajes ni condicionamientos derivados de la clase de suelo de que se trate. Esto es, el nivel de la actuación -y sus correspondientes consecuencias- no viene determinado por el nivel o grado de pormenorización del suelo a transformar, sino por el grado o nivel de la transformación que se realice sobre un determinado suelo y que, en función de su intensidad, podrá consistir en una reforma o renovación de la urbanización o, simplemente, en una mejora de la misma mediante el incremento de las dotaciones, en un marco de proporcionalidad y sin llegar a la reforma o renovación; la reforma o renovación (actuación de urbanización) es "hacer ciudad" -y cuenta con un plus cualitativo-, y el incremento de dotaciones (actuación de dotación) es "mejorar ciudad", con un componente más bien cuantitativo. La primera se mueve en un ámbito de creatividad urbanística en el marco de la discrecionalidad pudiendo llegar a una "ciudad diferente", mientras que la actuación de dotación consigue una "ciudad mejor" que no pierde su idiosincrasia.

Por último, si bien se observa, el TRLS08 no identifica o anuda la clase de actuación urbanística con la tradicional pormenorización del suelo como suelo urbano consolidado o suelo urbano no consolidado, pues contempla la posibilidad de tales transformaciones sobre suelo urbanizable (actuaciones de nueva urbanización, 14.1.a.1), sobre suelo urbano consolidado (actuaciones de reforma de urbanización, 14.1.a.2), y, posiblemente, sobre suelo urbano no consolidado (actuaciones de dotación) aunque este supuesto es difícil de caracterizar.

Insistimos, pues, en que las recurrentes no han desvirtuado la valoración y conclusión -ampliamente motivada de la sentencia de instancia- sin que, por otra parte, la jurisprudencia de esta sala que se pretende contraponer, se ajuste -hoy- a los nuevos parámetros o conceptos que hemos examinado, estando construida, más bien, sobre otros conceptos que hoy carecen de relevancia".

Desde esta perspectiva, el motivo decae, sin perjuicios de lo que podamos añadir en el motivo relacionado con la valoración de la prueba".



CUARTO. La memoria de ordenación del plan de autos establece en su apartado 6.2, "Els instruments en sòl urbà", tres instrumentos principales para su desarrollo: 1) Planes de mejora urbana, destinados a definir la reordenación y gestión de un ámbito determinado (operaciones de rehabilitación, reforma interior o transformación de usos); 2) Polígonos de actuación urbanística, delimitados con objeto de distribuir los beneficios y cargas y completar los servicios urbanísticos necesarios; 3) Cesiones de sistema viario, en los casos en que para adquirir la condición de solar queden únicamente pendientes versiones y urbanización del sistema viario.

El plan de autos delimita cincuenta y tres ámbitos sujetos a plan de mejora urbana, estableciendo, en función de su alcance y objetivos, dos regímenes diferentes en lo referido a cesiones de suelo y reservas para vivienda protegida: los planes de mejora urbana puntual (PMUm), con el objetivo de reordenar el ámbito sin suponer transformación del tejido urbano y de los usos existentes, y los planes de mejora urbana de transformación (PMUt), con el objetivo de completar el tejido urbano, cumplir operaciones de rehabilitación, reforma interior, remodelación urbana y transformación de usos.

En uno de estos últimos se han incluido las fincas de los recurrentes, PMUt 048 "La Cova", exponiéndose en el mismo apartado 6.2 de la memoria que los planes de mejora urbana de transformación, de los que se delimitan 46, son ámbitos donde se determinan operaciones urbanísticas que comportan el desarrollo de su modelo urbanístico o se fija la reconversión en cuanto a la estructura fundamental, la edificación existente o los usos principales, suponiendo así la transformación del tejido urbano, por lo que quedan sujetos a las exigencias legales de cesión del 10% de su aprovechamiento urbanístico y a la reserva de suelo para vivienda protegida, a diferencia de los planes de mejora urbana puntual, que no comportan la transformación del tejido urbano ni de los usos principales.

Como consta en la ficha normativa del ámbito de autos, comprende los terrenos que se sitúan entre La Cova y la C55, cuyo desarrollo ha de contribuir a la mejora de la imagen de la fachada sur de la ciudad, terrenos para los que el plan de ordenación urbanística municipal prevé unos usos que complementen las actividades turísticas vinculadas a la Cova. El plan prevé su desarrollo con un uso global de servicios comunitarios y la concreción de su propuesta de ordenación a partir de un plan de mejora urbana. Se consideran los terrenos con suelo urbano no consolidado, siendo el objetivo de la actuación el de formalizar la imagen de la fachada sur de la ciudad, vinculada a la Cova, y prever unos usos que complementen la oferta turística vinculada a la Cova. Se imponen unas cesiones del 70% de suelo público (5% para viario, 65% para espacios libres y 0% para equipamientos), quedando un 30% de suelo de aprovechamiento privado, siendo la edificabilidad total de 0,55 m²t/m²s, siempre para usos distintos del residencial, pues la densidad máxima de viviendas por hectárea se fija en el 0%. El suelo de aprovechamiento privado se situará en la zona norte, configurando una volumetría que se ajuste a la morfología de los terrenos, caracterizados por un acentuado desnivel. Fija los usos admitidos y establece la ejecución por el sistema de reparcelación, en sus modalidades de iniciativa privada de compensación o concertación.

No puede, por tanto, considerarse que en el ámbito del plan de mejora urbana de que se trata se hayan incluido terrenos de diversa clasificación urbanística, cuando todos ellos han sido considerados como suelo urbano no consolidado, con el objetivo transformador, especificado en su ficha, de completar el tejido urbano, cumplir operaciones de rehabilitación, reforma interior, remodelación urbana y transformación de usos. Lo que conlleva las nuevas cesiones y costes que allí se imponen.

QUINTO. De otro lado, esta sala tiene declarado con reiteración, en relación con la motivación en materia de planeamiento urbanístico, que 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 donde se infiere que la exigencia de motivación en materia de planeamiento urbanístico no puede traducirse en la exigencia de motivación explícita de cada una de sus concretas determinaciones, sino de aquellas de carácter fundamental, entre las cuales los objetivos y criterios de la ordenación del territorio, la justificación del modelo de desarrollo elegido y la descripción de la ordenación propuesta. Sin embargo, no por ello las concretas determinaciones que contiene el planeamiento quedan huérfanas de motivación, pues los principios generales de racionalidad, proporcionalidad y congruencia aseguran suficientemente el encaje de la concreta determinación examinada dentro del conjunto del instrumento de planeamiento al que pertenece.



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 cuales 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.

SEXTO.

Por lo demás, la potestad administrativa de planeamiento se extiende a la reforma de éste, pues la naturaleza reglamentaria de los planes, en un sentido, y la necesidad de adaptarlos a las exigencias cambiantes de la realidad, en otro, justifican plenamente el *ius variandi* que en este ámbito se reconoce a la administración, pues los planes, ante todo, establecen una determinada ordenación en atención a lo que el interés público reclama pero, a la vez, y como consecuencia, esa ordenación delimita el contenido del derecho de propiedad. La clasificación y calificación del suelo implican la atribución de una determinada calidad que opera como presupuesto desencadenante de la aplicación del estatuto jurídico correspondiente.

Este carácter estatutario de la propiedad inmobiliaria significa, como viene declarando la jurisprudencia (por todas SSTs. 22-11-11 y 19-7-16), que su contenido será, en cada momento, el que derive de la ordenación urbanística, siendo, pues, lícita la modificación de ésta, modificación que, por otra parte, no debe dar lugar a indemnización en principio, dado que las facultades propias del dominio, en cuanto creación del ordenamiento, serán las concretadas en la ordenación urbanística vigente en cada momento, pues el único límite al *ius variandi* viene determinado por 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, sin perjuicio de que en ciertos casos puedan originarse determinadas indemnizaciones, sin que el plan tenga que establecer mecanismos indemnizadores sobre situaciones concretas, siendo cuando éstas se produzcan el momento de reclamarlas.

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 forma que ninguna consecuencia favorable a los intereses de la actora podría derivar de la mera comparación entre el aprovechamiento urbanístico otorgado a las fincas de autos en el anterior plan y en el nuevo que ahora impugnan.

SÉPTIMO. Respecto de otras cuestiones planteadas en la demanda, a falta de una prueba pericial contradictoria por insaculación que ofrezca mayores garantías, no puede la sala estar de acuerdo con las consideraciones contenidas en la pericial de parte aportada a los autos por la actora, elaborada a su instancia por el arquitecto Sr. Gonzalo, por las razones siguientes:

1) Se mezclan en tal pericia indebidamente conceptos diferentes y en absoluto relacionados entre ellos, pues el principio de justo reparto de beneficios y cargas nada tiene que ver con la viabilidad o inviabilidad económica del ámbito de que se trata, al venir referido aquel al hecho de que todos los propietarios de un mismo ámbito o sector deben recibir el mismo o, cuando menos en porcentaje, parecido trato en lo que a beneficios y cargas se refiere, sin que su aplicación permita comparativas con el trato urbanístico en materia de beneficios y cargas dado a propietarios de sectores diferentes, entre los que no caben intercompensaciones, como parece pretenderse.

2) Ninguna omisión sustancial se observa en la ficha del ámbito, que recoge la clave 3 dentro del régimen de usos y se ajusta a las previsiones contenidas en los apartados 1 y 5 del artículo 252 del plan. Por su parte, el



artículo 378, donde se regula el índice de edificabilidad neta por parcela, dice que debe computarse al efecto, en determinados supuestos, las superficies situadas bajo la planta baja, pero no impone que tal cómputo o edificabilidad tenga que especificarse en la ficha de cada ámbito, sin perjuicio de lo que en su momento pudiera disponerse en el plan de mejora urbana. En cuanto al artículo 254.f) lo refiere el perito al suelo urbano consolidado que, como antes se ha visto, no es del caso, y cuya referencia al régimen transitorio de licencias debe sin duda referirse a los edificios en situación de fuera de ordenación o volumen disconforme, y siempre que fuese necesario (artículo 108.6 del Decreto Legislativo 1/2010).

3) El hecho de que el plan de autos hubiese utilizado el inadecuado método residual dinámico para un suelo urbanizado no implica de por sí la inviabilidad económica del plan de mejora urbana, que no puede sin más derivarse del mero hecho de que el perito, sin indicar finalmente el beneficio o minusvalor conjunto de la actuación y con referencia exclusiva al uso hotelero, se limite a observar una mera disminución del valor residual del metro cuadrado de suelo. Ello sin olvidar que, según constante jurisprudencia, el alcance y especificidad de la evaluación económico-financiera son diferentes en función del instrumento de planeamiento de que se trate, siendo más genérico en el caso de instrumentos de ordenación general, mientras que los de desarrollo posterior han de concretar con mayor grado de precisión los medios o recursos de los que se dispone y realizar una singularizada adscripción de los mismos a la ejecución de la ordenación prevista.

4) Las anteriores cesiones de suelo pretendidamente efectuadas por los actores a que se refiere el perito, calificándolas como *de facto*, no se acreditan fehacientemente en forma alguna y, en todo caso, vista la delimitación del ámbito, su objetivo y finalidad de transformación, nada excluiría la exigencia de nuevas cesiones, en los términos vistos.

OCTAVO. Queda así la cuestión referida a la desviación de poder, que se contemplaba como motivo de anulación de los actos administrativos en el artículo 63.1 de la anterior Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como ahora en el 48.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, 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 no se alcanza tan siquiera, 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.

NOVENO. Visto el artículo 139.1 de la ley jurisdiccional, no apreciándose que el caso presentase serias dudas de hecho o de derecho y debiendo rechazarse en su integridad las pretensiones de la actora, procede la imposición a esta del pago de las costas procesales, con el límite que se dirá.

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

FALLAMOS

DESESTIMAMOS el recurso contencioso administrativo interpuesto en nombre y representación de D. Eloy y D. Enrique contra la resolución del Sr. director general de Ordenación del Territorio y Urbanismo de 26 de septiembre de 2.017, dando su conformidad al texto refundido del Plan de ordenación urbanística municipal de **Manresa**, que había sido definitivamente aprobado con prescripciones por acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de la Catalunya Central de 6 de junio de 2.017. Con imposición de costas a la parte actora, pero limitadas, por todos los conceptos, IVA incluido, a la cantidad máxima de **3.000 euros (tres mil euros), a razón de 1.500 euros (mil quinientos) por cada una de las partes demandadas.**



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, 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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ