



Roj: **STSJ CAT 1999/2021 - ECLI:ES:TSCAT:2021:1999**

Id Cendoj: **08019330022021100252**

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

Sede: **Barcelona**

Sección: **2**

Fecha: **26/03/2021**

Nº de Recurso: **462/2019**

Nº de Resolución: **1445/2021**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MARGARITA CUSCO TURELL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 1999/2021,**
AATSJ CAT 453/2021

Tribunal Superior de Justicia de Catalunya

Sala Contenciosa Administrativa

Secció Segona

Recurs d'apel·lació contra sentències núm. 462/2019

Parts: Ambrosio

AJUNTAMENT DE LLAGOSTERA I CONSORCI PER AL CONDICIONAMENT I LA GESTIÓ DEL COMPLEX DE TRACTAMENT DE RESIDUS DE SOLIUS

SENTÈNCIA Núm. 1445/2021 - (Secció: 291/2021)

Magistrats/ades:

II·Im. Sr. Jordi Palomer Bou

II·Ima. Sra. Margarita Cuscó Turell

II·Ima. Sra. Rocio Colorado Soriano

Barcelona, 26/03/2021

La Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya (Secció Segona), constituïda per a la resolució d'aquest recurs, ha dictat la següent sentència en el rotlle d'apel·lació núm. 462/2019, interposat per Ambrosio, representat pel procurador FCO. JAVIER MANJARIN ALBERT i assistit de lletrat, contra l'**AJUNTAMENT DE LLAGOSTERA**, representat pel procurador IGNACIO DE ANZIZU PIGEM i assistit de lletrat, i contra el CONSORCI PER AL CONDICIONAMENT I LA GESTIÓ DEL COMPLEX DE TRACTAMENT DE RESIDUS DE SOLIUS, representat per la procuradora ELISA RODES CASAS, i assistit de lletrat.

N'ha estat ponent II·Ima. Sra. Margarita Cuscó Turell, qui expressa l'opinió de la Sala.

ANTECEDENTS DE FET

Primer.- El Jutjat Contenciós Administratiu 3 Girona (UPSD Cont.Administrativa 3) va dictar, en el Recurs ordinari núm. 101/2015, la Sentència núm. 100/2019, de data 25-3-2019, la decisió literal de la qual és la següent: "Que desestimando el recurso contencioso-administrativo formulado por la representación procesal de don Ambrosio, frente al Decreto de Alcaldía del Ayuntamiento de **Llagostera** nº 1335/2014, de 19/11/2014 y al Decreto de Alcaldía 151/2015, de 16/02/2015, DEBO DECLARAR Y DECLARO ajustadas a Derecho las resoluciones administrativas impugnadas.



Se imponen las costas a la parte demandante, limitadas a la cantidad de 500 euros.".

Segon.- Contra la resolució esmentada es va interposar recurs d'apel·lació, el qual fou admès pel Jutjat d'Instància, qui va remetre les actuacions a aquest tribunal. Les parts foren citades. L'apel·lant és Ambrosio i les apel·lades son l'**AJUNTAMENT DE LLAGOSTERA** i el CONSORCI PER AL CONDICIONAMENT I LA GESTIÓ DEL COMPLEX DE TRACTAMENT DE RESIDUS DE SOLIUS.

Tercer.- Desenvolupada l'apel·lació, s'assenyalà dia i hora per a la votació i la decisió: 10-3-2021.

Quart.- En la substanciació d'aquest procediment s'han observat i acomplert les prescripcions legals.

FONAMENTS DE DRET

Primer.- El 25 de març de 2019 el Jutjat Contenciós Administratiu número 3 de Girona va dictar sentència número 100/2019, en el procediment ordinari 101/2015, en virtut de la qual es desestima el recurs interposat per la representació processal de Ambrosio contra els Decrets d'alcaldia de l'**Ajuntament de Llagostera** número 1335/2014, de 19 de novembre de 2014 i 151/2015, de 18 de febrer de 2015.

El Decret 1335/2014 resol declarat prescrita la infracció urbanística lleu tipificada per l'article 207.h del TRLUC 2005 consistent en " l'execució d'actes legalitzables d'acord amb el planejament vigent sense tenir el corresponent títol administratiu habilitant" i requereix al Consorci per al Condicionament i Gestió del Complex de Residus de Solius per tal que en el termini de 2 mesos sol·liciti en forma l'oportuna llicència per la seva legalització.

El Decret 151/2015 desestima el recurs de reposició formulat pel recurrent.

Contra la sentència d'instància, recorre en apel·lació la representació processal del Sr. Ambrosio, interessant que s'estimi el recurs d'apel·lació, es revocui la sentència apel·lada i s'estimi el recurs contenciós administratiu en els termes sol·licitats en els termes de la pètitja de l'escrit de demanda. En l'escrit presentat, l'apel·lant exposa que el primer pronunciament de la sentència apel·lada no serà objecte de discussió en el recurs d'apel·lació. Es tracta del pronunciament que declara la inadmissibilitat parcial del recurs amb relació a la pretensió formulada per tal que la sentència determini el contingut de l'acte administratiu que s'ha de dictar.

La lletrada del Servei Jurídic de la Diputació de Barcelona actuant en nom i representació de l'**Ajuntament de Llagostera** s'oposa a l'estimació del recurs d'apel·lació tot sol·licitant que es confirmi la sentència apel·lada.

Segon.- La sentència apel·lada exposa que, en la demanda s'adueix que l'actor és propietari de les finques rústiques " DIRECCION000 " i " DIRECCION001 " que confronten parcialment amb el complex de tractament de residus Solius, gestionat pel Consorci de Solius.

Segons l'actora, va tenir coneixement que durant els anys 2009 i 2010, el Consorci de Solius havia portat a terme actuacions consistents en la construcció d'una bassa compartimentada per lixiviat i aigües semi-netes, la construcció d'una nau de premsat i l'execució d'un vas de disposició de residus. El 13.6.2014 va sol·licitar la incoació d'un procediment de protecció de la legalitat urbanística. Petició que va reiterar el 13.11.2014. Per decret 1335/2014 l'**Ajuntament** va reconèixer que les obres s'havien fet sense llicència, que havien finalitzat els mesos de maig i juliol de 2010 i que es tractava d'una infracció urbanística de caràcter lleu en considerar que eren susceptibles de legalització, per la qual cosa estarien prescrites. Formulats recurs de reposició va ser desestimat per decret 151/2015. Ambdós decrets constitueixen l'objecte del recurs contenciós administratiu, la qual apel·lació és objecte d'aquest procediment.

El que es discutia en la instància i en aquesta apel·lació, no és si es van cometre les infraccions urbanístiques denunciades (fet admès a les resolucions impugnades), sinó la qualificació de les infraccions comeses i la seva eventual prescripció.

La sentència apel·lada, exposa que de la prova practicada en resulta que el complex de residus de Solis és anterior al POUM de **Llagostera**, aprovat el 25.9.2003, i al Pla Parcial de delimitació del Massís de Cadiretes (aprovat el 14.12.2004); per la qual cosa l'objectiu d'aquests instruments no podia ser altre que el d'ordenar els terrenys ocupats per les instal·lacions preexistents, entre les quals, l'antiga bassa preexistent en l'àmbit qualificat de sistema general d'equipaments comunitaris, segons ho va apreciar el perit judicial. Així mateix, el POUM va incorporar de manera orientativa l'àmbit genèric de l'Espai Natural del Massís de Cadiretes, aprovat per D 328/1992, de 14 de desembre, en la mesura en que el Pla Parcial de delimitació definitiva de l'Espai PEIN Massís de Cadiretes és posterior a aquell. El Pla Parcial delimita aquest espai a escala 1:50.000 per la qual cosa és imprecís cartogràficament i d'això en resulta la contradicció de que l'antiga bassa de lixiviat, segons el plànol del POUM, quedi parcialment fora de l'àmbit qualificat de sistema general d'equipaments comunitaris (en una superfície d'uns 300 m²) i que s'inclouin terrenys de propietat privada. Imprecisió que



l'arquitecte municipal va indicar que va reconèixer la STSJC de 12.4.2012 i dits errors encara es troben pendents de correcció.

Quan a la nova bassa de lixiviats, la sentència exposa, que segons la prova practicada, va ser construïda a la mateixa ubicació que tenia des de feia 10 anys. I el fet que segons la delimitació gràfica del POUM una part de la bassa es trobi fora de l'àmbit qualificat de sistema general d'equipaments comunitaris es deu a una imprecisió de la delimitació gràfica del planejament urbanístic, atès que el POUM, elaborat amb posterioritat a la implantació del Complex de residus de Solius, va incorporar de manera orientativa l'àmbit genèric de l'Espai Natural del Massís de Cadiretes, que havia estat aprovat per Decret 328/1992, delimitant el referit espai a escala 1:50.000. Així mateix, de conformitat amb la part escrita del PEIN i la documentació tècnica presentada al Departament de Medi Ambient relativa a l'autorització ambiental de l'activitat, la bassa tampoc s'ubica dins de l'espai protegit Massís de Cadiretes. I totes les actuacions denunciades i executades l'any 2010 es recullen a la documentació tècnica presentada al Departament de Medi Ambient que va finalitzar amb l'autorització ambiental favorable de 10.10.2014, en la que consta " *L'àmbit on es localitza el Complex de Tractament de residus no forma part de cap espai d'interès natural, ni de protecció especial, ni d'interès geològic de Catalunya, ni de cap forest gestionada pel departament d'Agricultura, Ramaderia, Pesca, Alimentació i Medi Natural i no forma part de cap zona humida*".

Pel que pertoca la nova nau de premsat, segons la sentència, es va acreditar que la tanca metàl·lica perimetral que, per seguretat, voreja el complex i que es va situar on l'orografia del terreny ho permetia, no constitueix el llindar o límit físic de les finques registrals NUM000 i NUM001, -propietat dels ajuntaments de Platja d'Aro i Sant Feliu de Guíxols-, en les que s'ubica l'abocador i, per això, no resulta vulnerada la distància respecte de la finca veïna (art 94 POUM) que es fixa en 12 metres. En aquesta línia, la sentència acull els mesuraments fets pel perit judicial (14,48 m) o pel Sr. Alberto (12,9m), en lloc de les realitzades pel Sr. Pedro Miguel en base al fet que no van ser contrastades en el terreny. D'acord amb l'anterior considera que la construcció no ha vulnerat la distància mínima exigida pel POUM.

En darrer terme, conclou que les obres i actuacions tot i que varen ser executades sense llicència, no són susceptibles de ser qualificades com infraccions urbanístiques molt greus sinó lleus, actualment legalitzades; per la qual cosa des del moment de la seva construcció (2010) fins el moment de la denuncia (2014), les infraccions ja havien prescrit (art 219.1 TRLU 2005).

Tercer.- L'apel·lant al·lega que la sentència no es pronuncia sobre la tercera infracció denunciada -la construcció del nou vas de disposició de residus- incorrent en incongruència per omissió. També al·lega error en la valoració de la prova i vulneració del dret fonamental a la tutela judicial efectiva sense indefensió perquè el Jutjat va inadmetre, de forma improcedent, els documents de nova notícia aportats amb l'escrit de conclusions a l'empara dels articles 56.4 LJCA i 270 LEC en tant que són escrits posteriors a la demanda i relacionats amb el fons de l'assumpte. En darrer terme, exposa que la sentència es basa en uns arguments infundats, a conseqüència d'una defectuosa valoració de la prova.

Les codemandades s'oposen a les al·legacions formulades per l'actora-apel·lant d'acord amb els fonaments que consten a les actuacions.

Quart.- Pel que pertoca a la incongruència per omissió al·legada, quan descriu el contingut de la demanda (fonament jurídic primer) fa referència a l'execució d'un nou vas de disposició de residus. Més endavant, si bé és cert que la sentència no fa una referència específica a la construcció del nou vas de disposició de residus, també ho és que la sentència (fonament jurídic tercer) assenyala que totes les obres i actuacions denunciades i executades, es trobaven recollides en la documentació tècnica presentada al Departament de Medi Ambient i que tot i que varen ser executades sense llicència, no són susceptibles de ser qualificades com infraccions urbanístiques molt greus sinó lleus, i que avui en dia estan legalitzades. La sentència també expressa, que des del moment de la seva construcció (2010) fins el moment de la denuncia (2014) les infraccions ja havien prescrit (art 219.1 TRLU 2005). Per tant, fa referència a totes les obres realitzades, entre les que cal incloure, la construcció del nou vas de disposició de residus; per la qual cosa, no es pot parlar d'incongruència per omissió.

Cinquè.- Pel que fa a la inadmissió dels documents aportats amb l'escrit de conclusions presentat en data 29.3.2017, cal tenir present que es tractava de nou documents, consistents, per una banda, en l'extensió d'efectes del dictamen pericial emès el novembre de 2016 en el marc del recurs contenciós administratiu número 244/14, tramitat a la Secció 3ª d'aquet tribunal, i per l'altra, de sol·licituds, acords o informes que formen part d'expedients administratius d'altres procediments.

El dictamen, del qual en sol·licitava l'extensió d'efectes era el dictamen de l'arquitecte Sr. Celso emès en el procediment 244/14 i quan l'apel·lant en va sol·licitar l'extensió d'efectes ja havia transcorregut el termini per proposar la prova tot i que en coneixia el seu contingut des de feia 4 mesos.



Aquest dictamen no era necessari perquè l'actora ja va proposar i es va practicar en el moment processal adient una prova pericial judicial, d'emissió d'un dictamen per part d'un arquitecte, especialista en urbanisme, i una prova pericial de part, que fou ampliada posteriorment a la vista de les consideracions realitzades a l'escrit de contesta a la demanda de la part codemandada. Per la qual cosa no era procedent ni necessari admetre l'extensió d'efectes de la prova pericial, emesa per arquitecte, practicada en un altre procediment (rec 244/14); ni com a prova documental ja que si bé és un document posterior a la demanda, és anterior a la pràctica de les proves pericials del cas que ens ocupa, sense que l'actora n'hagués fet esment fins passats 4 mesos de la seva existència i coneixement.

Cal insistir en el fet que quan l'apel·lant va sol·licitar l'extensió d'efectes ja havia transcorregut el termini per proposar la prova i l'apel·lant en coneixia el seu contingut des de feia 4 mesos i si bé, el dictamen és posterior a la demanda, és anterior a la pràctica de les proves, per la qual cosa l'apel·lant en podia haver fet esment abans. Ultra l'anterior, l'extensió sol·licitada no era necessària ja que la part havia proposat una prova pericial judicial, que havia estat admesa i practicada i una prova pericial de part, que també va ser admesa, practicada i ampliada a la vista de l'escrit de contestació

I si ja s'havia proposat la prova en un altre recurs contenciós administratiu es podria haver fet la designa de l'article 265 LEC o, en el seu cas, l'anunci a que es refereix el número 4 de l'apartat primer de l'article 265 LEC, d'acord amb allò previst a l'article 270.1.3r.

Pel que fa als documents aportats, l'apel·lant formula unes al·legacions genèriques en el sentit que són de data posterior a la demanda, i que tenen a veure amb el fons de l'assumpte; però no concreta res més. Alhora, s'emparava en l'art 270.1 LEC, però aquest precepte es refereix sols a supòsits taxats, que no es compleixen en aquest cas. Cal recordar que l'actora ja va tenir ocasió d'ampliar la prova pericial i documental, mitjançant escrit de data 26.10.2015, amb posterioritat a la contesta a la demanda formulada per la codemandada.

En conseqüència, no s'ha produït vulneració de la tutela judicial efectiva, ni vulneració del dret de defensa, com s'aprecia de les múltiples proves practicades en la tramitació del procediment en el jutjat d'instància (pericials judicials, pericials de part, documentals). Per la qual cosa, procedeix desestimar ambdós motius de recurs.

Sisè.- Finalment, l'apel·lant al·lega que la sentència es basa en uns arguments infundats a conseqüència d'una deficient valoració de la prova practicada en la instància.

En aquest punt cal recordar que la Secció 3^a d'aquesta mateixa Sala ha dictat sentència en data 7.7.2020 en el recurs contenciós administratiu número 244/2014, en virtut de la qual anul·la l'autorització ambiental, amb declaració d'impacte ambiental, concedida el 10.10.2014 al complex de tractament de residus de Solius, concretament, pel dipòsit controlat de residus no perillosos (Classe II), la planta de compostatge, l'acondiciament d'un nou vas de dipòsit i la millora d'explotació amb nau de premsat.

Val a dir que dita sentència és ferma. Va ser aportada per l'apel·lant com a document de nova notícia i se'n va donar trasllat a les parts per al·legacions, per la qual cosa s'ha respectat el tràmit d'audiència i contradicció i no s'ha ocasionat cap mena d'indefensió

Dita sentència anul·la l'autorització ambiental del complex de tractament de residus de Solius, entre altres motius, perquè la instal·lació de la bassa compartimentada de lixiviats i aigües semi-netes és incompatible amb el planejament urbanístic i ordena el cessament immediat de totes les activitats i la clausura de les instal·lacions a les quals fa referència l'autorització ambiental (dipòsit controlat de residus no perillosos, planta de compostatge, condicionament del nou vas de disposició i millora d'explotació amb nau de premsat). El fonament jurídic tercer de dita sentència declara:

*"...en el segundo informe de compatibilidad urbanística, el arquitecto municipal de **Llagostera** ya reconoce que la balsa de lixiviados y aguas semilimpias no se ubica en suelo calificado como sistema de equipamientos comunitarios, de servicios técnicos, sino en suelo calificado como zona de reserva forestal (clave RF), y a esta calificación debía estarse a la fecha de emisión del informe y de concesión de la autorización ambiental, pues no pueden contemplarse, para la concesión de la autorización ambiental modificaciones de planeamiento futuribles a su fecha, en la que el suelo no tenía la calificación de sistema de equipamientos, sino de reserva forestal, razón por la cual tampoco resultaba posible la autorización urbanística del depósito de residuos e instalaciones de tratamiento de residuos como actuación específica de interés público, al amparo del artículo 47.4 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, de aprobación del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, como sugiere el arquitecto municipal en su segundo informe, toda vez que, como tiene reiteradamente declarado esta sala y sección en sentencias, entre otras, de 16 de septiembre de 2004 y 31 de julio de 2006, "cuando de un vertedero municipal se trata y con mayor razón si lo es plurimunicipal o comarcal -como el de autos- debe estarse a que se trata de un supuesto a comprender inexorablemente en la categoría de los Sistemas que son precisamente los que dan contenido y viabilidad a la estructura general y orgánica del territorio e integran los*



elementos determinantes del desarrollo urbano", por lo que el depósito y sus instalaciones no serían autorizables sin una previa modificación del planeamiento general en la que se calificaran los terrenos de su emplazamiento como sistema de equipamientos, servicios técnicos, caso de que fuera posible.

Como se ha dicho, la balsa compartimentada de lixiviados y aguas semilimpias del depósito controlado de residuos no peligrosos (clase II) de Solius se encuentra emplazada en suelo no urbanizable, calificado de zona de reserva forestal, y forma parte del PEIN del Massis de les Cadiretes, y de la zona especial de protección de las aves, ZEPA, apareciendo también incluido en el sistema de espacios abiertos, como suelo de protección especial, del Plan Territorial Parcial de las Comarcas de Girona, aprobado el 14 de septiembre de 2010, por lo que la referida balsa resulta manifiestamente incompatible con el planeamiento urbanístico y territorial, en razón a lo cual, la autorización ambiental impugnada fue concedida indebidamente, resultando obligado anularla por lo que hace a la referida balsa compartimentada de lixiviados y aguas semilimpias, la cual deberá ser clausurada inmediatamente, con cese de usos de inmediato." (el subratllat és nostre).

Aquesta sentència també declara:

"La construcción efectiva del vaso, de la balsa compartimentada de lixiviados y aguas semilimpias y de la nave de prensado sin ninguna titulación habilitante, hecho realmente sorprendente por su temeridad y desconsideración de la legalidad, no puede vincular el resultado del estudio de impacto ambiental por lo que hace al emplazamiento de la actividad, ya que, a falta de dicha titulación, lo que procede es disponer el cese inmediato de los usos y, en su caso, la restauración de la realidad física alterada sin titulación".

Segons exposa dita sentència, inicialment, l'arquitecte municipal va emetre un informe en data 19.2.2012 en el que informava favorablement la compatibilitat urbanística de l'activitat existent d'abocador de Solius dins de l'àmbit assenyalat, en atenció a que el sòl està classificat com no urbanitzable i qualificat com sistema general d'equipaments comunitaris, ús de tractament de residus (clau 3i). Però, posteriorment, el 24.7.2014 (folis 65 i 66 de l'expedient administratiu) va fer un nou informe en el que reconeixia que una part de la bassa queda fora de l'àmbit i que aquests terrenys estarien qualificats com zona de reserva forestal. Justifica aquest fet en base a una errada del planejament general del municipi que, segons exposa, s'equivoca en la delimitació de l'àmbit del Complex de tractament de residus de Solius qualificat com a sistema d'equipament general. Segons l'arquitecte:

" la bassa de lixiviats i aigües semi-netes hauria d'estar dins els terrenys qualificats de Sistema general d'equipaments comunitaris (Clau 3i), ja que forma part de les instal·lacions des d'abans de 1999 i tant la modificació puntual de les normes subsidiàries de l'any 2001, com el POUM de l'any 2004, tenien la voluntat d'incloure totes les instal·lacions existents de l'abocador de Solius, en l'àmbit amb aquesta qualificació.

És lògic considerar que es tracta d'un error del planejament urbanístic que cal corregir, probablement amb una modificació puntual del POUM que delimiti correctament un àmbit que s'ajusti a les instal·lacions de l'abocador, sobretot tenint en compte que la delimitació actual duplica la superfície real de les instal·lacions." (folis 65 i 66 de l'expedient administratiu).

La sentència es fonamenta en el dictamen de l'arquitecte designat pel tribunal, Sr Celso, del que en recull les següents conclusions:

" Que la nueva balsa compartimentada para lixiviados y aguas semi-limpias del complejo de tratamiento de residuos de Solius se emplaza fuera del ámbito originario, como equipamiento comunitario clave 3i, POUM **Llagostera**.

Que la nueva balsa compartimentada para lixiviados y aguas semi-limpias del complejo de tratamiento de residuos de Solius se emplaza en buena parte en Zona de Reserva Forestal RF.

Que la nueva balsa compartimentada para lixiviados y aguas semi-limpias del complejo de tratamiento de residuos de Solius se emplaza en Zona de Reserva Forestal RF y según normativa del POUM de **Llagostera** su uso es incompatible.

l'exposa:

" Este dictamen, con ortofotomapas que acreditan la ubicación de la antigua balsa de lixiviados y de la construida tras la excavación del nuevo vaso de depósito, desvirtúa completamente el dictamen pericial emitido en el recurso número 101/2012 del Juzgado Contencioso Administrativo número 3 de Girona, "

En efecte, la sentència ferma té en compte uns fets i valora unes proves que desvirtuen el dictamen judicial del Sr Hilario, emès en aquest procediment.

Doncs bé, s'ha declarat per sentència ferma que la bassa compartimentada de lixiviats i aigües semi-netes es troba emplaçada en sòl no urbanitzable, qualificat de zona de reserva forestal i forma part del PEIN del Massís



de les Cadiretes i de la zona especial de protecció de les aus i que resulta manifestament incompatible amb el planejament urbanístic territorial. En conseqüència, la construcció de la nova bassa per lixiviats i aigües semi-netes, sense autorització no pot ser objecte de legalització, es tracta d'un acte d'edificació contrari a l'ordenament jurídic urbanístic i s'ha de reputar com infracció molt greu (art 205.a TRLU 2005).

A efectes de còmput del termini de prescripció, segons l'art 219.2 TRLU C "comença a comptar el dia en què s'ha comés la infracció" i segons reiterada jurisprudència, aquest termini s'inicia des de la data de finalització de les obres, que pertoca acreditar al responsable de la infracció (STSJC, Sec 3ª, núm. 690/2005, de 16.9.2005, rec apel 145/2004).

És un fet admès que la construcció de la nova bassa compartimentada de lixiviats i aigües semi-netes va finalitzar el mes de maig de 2010 i com que la denuncia va ser presentada el 13.6.2014, en aquest moment, no havia transcorregut el termini de prescripció de 6 anys de l'article 219.1 TRLUC.

Val a dir que les infraccions molt greus i greus només es poden qualificar com a lleus si l'actuació ha estat efectivament legalitzada, cosa que no ha succeït.

Setè.- Pel que pertoca a la construcció de la nova nau de premsat, la sentència d'instància considera que va resultar acreditat que la tanca metàl·lica perimetral que bordeja el complex, per raons de seguretat, i que es va situar on l'orografia del terreny ho permetia, no constitueix el llinard o límit físic de les finques registrals NUM000 i NUM001 - propietat, respectivament dels Ajuntaments de Castell-Platja d'Aro i Sant Feliu de Guíxols, en les que s'ubica l'abocador i per això no resulta vulnerada la distància respecte la finca veïna que es fixa en un mínim de 12 metres.

En primer lloc, cal tenir present que no es qüestiona que la nova nau de premsat es va construir sense autorització prèvia.

En segon lloc, no es qüestiona per les parts que aquesta edificació s'ubica en sòl no urbanitzable qualificat com a sistema general d'equipaments comunitaris d'ús de tractament de residus (clau 3i) sinó només sobre si compleix les condicions particulars d'edificació d'aquest sistema regulades a l'article 94 de les normes urbanístiques del Pla d'ordenació urbanística municipal, al terme municipal de **Llagostera**. Concretament si compleix la distància de 12 metres. Aquest article 94 estableix:

" Paràmetres edificatoris particulars

...

Els equipaments de tractament de residus que recullen aquestes Normes es limiten a dues activitats ja establertes, l'abocador de Solius del Consorci de la conca del Riudaura (tractament de residus sòlids urbans i planta de compostos) i Recuperacions Marcel Navarro i Fills, SL (planta de tractament de residus industrials autoritzada per la Junta de Residus amb el codi....) ambdós se situen en sòl no urbanitzable. Els paràmetres edificatoris seran:

a) Abocador de Solius (superfície de la finca 168.000 m2):

...

La distància de les edificacions als límits de la finca serà almenys de 12 metres, i de les tanques a l'eix dels camins 4 metres".

Pel que aquí ens interessa, aquesta norma regula dues qüestions, per una banda, " La distància de les edificacions als límits de la finca" i per altra, la distància " de les tanques a l'eix dels camins". I la qüestió que es planteja és si el referit primer paràmetre es refereix al límit tancat del complex o bé al límit de la propietat.

Per una banda, si tenim en compte que el complex es troba totalment tancat perimetralment, és lògic considerar que el primer paràmetre es refereix a la distància de les edificacions al límit de la tanca del complex i el segon a la distància des d'aquest límit tancat a l'eix del camí que envolta el complex. Alhora, l'article 94 delimita el seu àmbit d'aplicació a la "superfície de la finca 168.000m2" que es correspon amb l'àmbit tancat del complex, -de la mateixa superfície-, i no amb el límit de la propietat. Així en el darrer projecte de l'activitat autoritzat per l'**Ajuntament** de **Llagostera** (projecte NUM003 , expedient NUM002) es diu que ocupa " una parcel·la ja totalment vallada de 168.000 m2 de superfície". Per tant, quan l'article 94 es refereix a la distància de les edificacions als límits de la finca, s'ha d'entendre que es refereix al recinte tancat del complex i no a cap altre àmbit superior.

En conseqüència, el límit respecte al qual les construccions s'han d'allunyar una distància mínima de 12 metres és el límit tancat del complex de tractament de residus. I les proves practicades posen de manifest que aquest límit , en el cas de la construcció de la nau de premsat no es compleix. Per una banda, l'informe tècnic emès



pel Sr Pedro Miguel (doc núm. 12 demanda) posa de manifest que no arriba als 12 metres. L'informe tècnic emes pel Sr Alberto (doc núm. 11 contesta a la demanda) exposa que la distància de la nau de premsat al límit de la parcel·la és de 12'9, ja que, exposa, que el límit de la parcel·la no és el tancat metàl·lic sinó el final del vial. Per tant, a la vista de les fotografies que acompanya la distància fins el límit de la tanca serà menor de 12 metres. En la mateixa línia, el dictamen del perit processal també demostra que, si la distància de la nau de premsat amb el límit de propietat és de 14,48 metres, resulta que la distància al límit de la tanca del complex és inferior a 12 metres, considerant que l'amplada del vial és de 4,50m (segons es desprèn del plànol a escala 1/500 que s'acompanya al dictamen).

En conseqüència, la construcció de la nau de premsat, sense autorització, és un acte edificatori contrari a l'ordenament jurídic urbanístic i com a tal s'ha de reputar com infracció molt greu (art 205.a TRLU 2005) .

A la vista dels documents presentats pel Consorci per al condicionament i la gestió del complex de tractament de residus de Solius (folis 31 a 39 EA), la finalització de les obres de construcció de la nau de premsat i del nou vas de dipòsit es produí el juliol de 2010 (data del certificat final de la direcció facultativa de l'obra). Per tant, com que la denuncia va ser presentada el 13.6.2014, en aquest moment, no havia transcorregut el termini de prescripció de 6 anys de l'article 219.1 TRLUC.

Vuitè.- Finalment, pel que fa a la construcció d'un nou vas de disposició de residus no es qüestiona per les parts que es va construir sense títol habilitant. Tampoc es qüestiona que s'executà en sòl qualificat de sistema general d'equipaments comunitaris d'ús de tractament de residus (clau 3i).

Tot i això, a l'haver-se construït sense títol habilitant és un acte contrari a l'ordenament jurídic urbanístic, de conformitat amb l'article 204.1 TRLUC 2005 que considera que " *la vulneració de l'ordenament jurídic es produeix tant mitjançant actuacions sense llicència o sense ordres d'execució com mitjançant actuacions que no s'ajusten a les condicions d'aquests actes*". En aquest sentit, s'expressa la STSJC, Sec 3ª, número 55/2013, de 28.1.2013 (rec apel 185/2010). I l'article 205.a) tipifica com infracció molt greu qualsevol acte edificatori contrari a l'ordenament jurídic que es dugui a terme "en terrenys reservats, en qualsevol classe de sòl, a sistemes generals" , de manera que atès que dites actuacions foren dutes a terme en terrenys que el POUM qualifica com sistema general d'equipaments comunitaris, tractament de residus (clau 3i), és procedent considerar que s'ha comés una infracció molt greu.

Atès que les obres d'altres constitueixen una infracció molt greu de l'article 205.a) TRLUC 2005, obliguen a l'**Ajuntament de Llagostera** a exercir la potestat reglada de protecció de la legalitat urbanística, amb la suspensió d'usos de l'article 197.1 i comporten la restauració de la realitat física alterada amb l'execució de les obres.

Per tot l'anterior, és procedent estimar parcialment aquest recurs d'apel·lació, revocar la sentència d'instància, estimar el recurs contenciós administratiu, anul·lar les resolucions administratives impugnades i ordenar a l'**Ajuntament de Llagostera** que exerceixi la potestat reglada de protecció de la legalitat urbanística, amb la restauració de la realitat física alterada.

No correspon fer un pronunciament específic sobre el contingut concret dels actes ni sobre la determinació dels danys i perjudicis ocasionats -pretesa per la part actora-apel·lant- en tant que es determinaran en la tramitació i resolució dels corresponents procediments administratius i quan als danys no s'han acreditat ni en via administrativa, ni jurisdiccional.

Ultim.- D'acord amb l' article 139.2 LJCA, al estimar-se parcialment el recurs no és procedent imposar les costes processals.

Vistos els preceptes legals esmentats i d'altres de general i pertinent aplicació,

DECIDIM

1.-ESTIMAR PARCIALMENT el recurs d'apel·lació interposat pel Sr. Ambrosio contra la sentència número 100/2019 dictada el 25 de març de 2019 pel Jutjat Contenciós Administratiu número 3 de Girona en el procediment ordinari 101/2015.

2.- REVOCAR la sentència número 100/2019 dictada el 25 de març de 2019 pel Jutjat Contenciós Administratiu número 3 de Girona en el procediment ordinari 101/2015, **ANUL·LAR** les resolucions impugnades i **ORDENAR A L'AJUNTAMENT DE LLAGOSTERA** que incoï, tramiti i resolgui el procediment de protecció de la legalitat urbanística per a la restauració de la realitat física alterada i **DESESTIMAR** la resta de las pretensions formulades.

3.- NO IMPOSAR les costes processals.



Notifiqui's a les parts la present Sentència, que no és ferma. Contra la mateixa es pot deduir, si s'escau, recurs de cassació a través d'aquesta Sala, de conformitat amb allò que disposa la Secció 3^a, Capítol III, Títol IV de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa (LJCA). El recurs haurà de preparar-se en el termini que preveu l' art. 89.1 LJCA.

Alhora, s'adverteix que al BOE núm. 162, de 6 de juliol de 2016, apareix publicat l'Acord de 20 d'abril de 2016, de la Sala de Govern del Tribunal Suprem, sobre l'extensió màxima i altres condicions extrínseques dels escrits processals referits al recurs de cassació.

D'acord amb el que disposa el Reglament (EU) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell de 27 d'abril de 2016 relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades, en la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de Protecció de Dades de Caràcter Personal, a la qual remet l' art. 236 bis de la Llei Orgànica 6/1985, d'1 de juliol, del Poder Judicial, i en el reial Decret 1720/2007 pel qual s'aprova el Reglament de desenvolupament de la LOPD, faig saber a les parts que les seves dades personals han estat incorporades al fitxer d'assumptes d'aquesta Oficina judicial, on es conservaran amb caràcter confidencial i únicament per al compliment de la tasca que té encomanada i sota la salvaguarda i la responsabilitat de la mateixa i on seran tractades amb la màxima diligència.

D'aquesta sentència, uniu-ne una certificació al procediment. Així ho pronunciem, ho manem i ho signem.

PUBLICACIÓ. La Sentència anterior ha estat llegida en Sala i en audiència pública pel ponent . Com Advocada de l'Administració de Justícia ho certifico.