



Roj: **STSJ NA 514/2026 - ECLI:ES:TSJNA:2026:514**

Id Cendoj: **31201330012026100200**

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

Sede: **Pamplona/Iruña**

Sección: **1**

Fecha: **22/07/2026**

Nº de Recurso: **362/2024**

Nº de Resolución: **228/2026**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **MARIA FERNANDA NAVARRO ZULOAGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA Nº 000228/2026

ILTMOS. SRES.:

PRESIDENTA,

D^a. M^a JESÚS AZCONA LABIANO

MAGISTRADOS,

D^a. M^a FERNANDA NAVARRO ZULOAGA

D^a. ANA IRURITA DIEZ DE ULZURRUN

En Pamplona/Iruña, a 22 de julio del 2026.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia de Navarra, constituida por los Señores Magistrados expresados, ha visto los autos del recurso **número 362/2024** promovido contra resolución de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Navarra número 721, de 13 de mayo de 2024, siendo en ello partes: como **recurrente** D^a. Adela , representada por D. Jaime Ubillos Minondo y dirigido por el Abogado D. Bernardo Ausejo Iturralde y como **Administración demandada** el TAN, representado por el Asesor Jurídico Letrado de la Comunidad Foral de Navarra, D. Luis Ibarrola Berasain, y como **codemandados**, el Ayuntamiento de Urdazubi/Urdax, representado por la Procuradora D^a Ana Gurbindo Gortari y dirigido por el Abogado D. Alfredo Irujo Andueza, y BOSTARGI S.L, representada por la Procuradora D^a Elena Zoco Zabala y dirigida por D^a Cristina Viña Olorón y viene a resolver con base en los siguientes Antecedentes de Hecho y Fundamentos de Derecho.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el presente contencioso se impugnan las resoluciones reseñadas en el encabezamiento que precede, solicitándose su nulidad por hallarlas en disconformidad al Ordenamiento Jurídico, según los razonamientos que luego serán objeto de estudio.

SEGUNDO.- La representación procesal de la parte demandada y codemandada se opone a todo ello sustentando la legalidad de los acuerdos impugnados, siguiendo la línea marcada por las resoluciones combatidas en vía administrativa y en atención a las razones que da en sus escritos correspondientes que constan a disposición de las partes y que no vamos a reproducir para evitar inútiles reiteraciones, ya que, también a continuación van a ser objeto de estudio.

TERCERO.- Seguido el pleito por todos sus trámites se entregaron a la Itma. Sra. Magistrada Ponente para señalamiento en votación y fallo, el que tuvo lugar el día 14 de julio de 2026.

Es ponente la Itma. Sra. Magistrada **D^a MARÍA FERNANDA NAVARRO ZULOAGA**.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Acto recurrido

Es objeto de recurso la resolución del TAN que desestima el recurso de alzada interpuesto contra el acuerdo plenario de 27 de enero de 2023 que aprobó definitivamente el Plan Especial de Actuación Urbana en la unidad UE-4 De Dantxarinea (parcela 68 del polígono 1) promovido por Bostargi S.L.

SEGUNDO.- Breve referencia al acuerdo del TAN.

1. Hace breve referencia a los motivos de impugnación (que coinciden sustancialmente con los aquí alegados).
2. Refiere que el TAN ha resuelto un recurso casi idéntico mediante resolución de 14 de noviembre de 2023, lo que va a conducir a la desestimación del recurso.
3. Acerca del aumento de edificabilidad afirma que mediante un PEAU es posible aumentar la edificabilidad siempre que no afecte a la edificabilidad máxima en suelo urbanizable (en cuanto determinación de ordenación estructurante), hallándonos aquí ante una determinación de ordenación pormenorizada.
4. Acerca de la impugnación indirecta del artículo 78 del PGM el TAN no es competente para su enjuiciamiento. Es más, los recurrentes admiten que fue impugnado directamente ante la Sala resolviéndose mediante sentencia 74/2020, de 5 de junio, en su fundamento quinto, que confirmó dicha clasificación de suelo urbano no consolidado.
5. Acerca del Plan de Atracción y Ordenación Comercial. Analiza su regulación y concluye que es el planeamiento general el que habrá de incluir, a los efectos del uso comercial, determinaciones referentes al citado Plan, es decir, que habrá de ser contemplado como una determinación más del Plan General. Pero la aprobación del PEAU no debe quedar supeditada a la tramitación previa del PAOC.
6. Sobre la audiencia y alegaciones a la Communaute du Pays Basque, recoge el ítem y concluye que nada ha objetado la misma tras su solicitud a la documentación que le fue remitida.
7. Por último, acerca de la inundabilidad, refiere la existencia del estudio de inundabilidad y de los informes favorables de la Confederación Hidrográfica del Cantábrico de 21 de marzo y de 26 de septiembre de 2022. Añade que el actor no ha desvirtuado los mismos con ningún estudio o informe pericial alternativo.
8. Desestima la alzada.

TERCERO.- Alegaciones.**Alegaciones de la parte actora.**

1. Refiere en primer lugar la situación de la finca, con referencia a la ficha contenida en el folio 31 del EA. Afirma que su condición no es de suelo urbano no consolidado.
2. El PEAU aprobado propone un incremento de edificabilidad que define como determinaciones pormenorizadas (folio 55). Pero ello infringe el principio de jerarquía que es predicable no solo de las determinaciones estructurantes, también de las pormenorizadas. Vulneración del principio de jerarquía al no haberse modificado previamente el PGM. Cita para ello diversas sentencias, entre otras las sentencias del rso. 549/2013 y 493/17 de esta Sala (sentencia 250/2014). Refiere para ello los artículos 61.2, 77.6, 71, 72, 77.2 y 77.3. Que no tiene sentido incrementar la edificabilidad cuando aún no se ha agotado la prevista en todo el ámbito de Dantxarinea.
3. Que la calificación de actuación en el PEAU como actuación de dotación es errónea, porque ligada a la clasificación de suelo urbano no consolidado se halla la de reforma o renovación de la urbanización, según disponen los arts. 90.5 y 90.3. El propio PEAU cuantifica la urbanización en 197.021,70 euros (folio 451). Además, no se establecen nuevas plusvalías derivadas de la actuación indebidamente calificada de dotación. Art. 7.1.b del TRLS 2015.
4. Adjunta como doc. 1 a la demanda 2 folios de la Memoria del PGM de 2012 del que resulta que esta UE-4 es la que mayor coeficiente de aprovechamiento tiene (0.9439) por lo que dotarla de mayor edificabilidad supone dotarla de unos privilegios, cuanto menos, sospechosos.
5. Parte de los terrenos se hallan afectados por periodos de retorno de 100 y 500 años, por lo que debe reclasificarse como no urbanizable. Art. 92.1.c y 40 del Plan Hidrológico. También arts. 19.1 y 22.1 del POT.2. La fachada este del edificio actuará como muro de encauzamiento provocando una mayor velocidad aguas abajo. El plan de encauzamiento aprobado en el año 2012 de la Regata Lapitxuri no se encuentra vigente tras la tramitación de la modificación del Plan Hidrológico de la parte española, posteriormente modificado por Real Decreto 35/2023 (folio 393). Refiere diversas sentencias del TSJC que afirman que no es conforme el POUM en cuanto "permite la edificación en terrenos con las condiciones actuales de grave inundabilidad antes de la

ejecución de las obras hidráulicas". También sentencia de este TSJN en recurso 255/2018 que señala que la posibilidad de inundaciones deberá determinar "que se adopten en la ejecución del planeamiento las medidas de infraestructura adecuadas para evitar los riesgos de inundación, pudiéndose ofrecer, en caso contrario, las impugnaciones necesarias". Art. 86.d. No cabe la restitución de daños personales.

6. El Ayuntamiento de Urdax no ha aprobado un PAOC antes de la aprobación definitiva del PEAU. Art. 18.2 LF 17/2001, de 12 de julio. STSJN rec. 358/22 (anexo 2 de la dda). El PGM de Urdax se modificó dentro del periodo de revisión máximo otorgado por la DA 1ª de la LF 6/2010.

7. Alega falta de audiencia a Communauté Pays Basque.

8. En el suplico solicita la nulidad o bien la anulación de la resolución del TAN recurrida, del PEAU de la UE-4, del artículo 78 del PGM, así como que se declare la obligación del Ayuntamiento de redactar con anterioridad a la aprobación de cualquier instrumento jurídico de planeamiento un PAOC, y finalmente que se dejen sin efecto los proyectos de reparcelación y de urbanización que hayan sido aprobados con base en el PEAU de la UE-4.

Alegaciones del TAN

Destaca su necesaria posición de neutralidad, remitiéndose al contenido de la resolución del TAN. Solicita la no imposición de costas.

Ayuntamiento de Urdazubi/Urdax

1. Que en lo que respecta al ajuste del planeamiento general sobre la parcela en relación a las determinaciones relativas a suelo urbano no consolidado y ajuste a la ordenación prevista en la legislación de aguas ésta Sala ya ha dictado tres sentencias: recurso 523/2012 (fto décimo), recurso 369/2013 (fto noveno) y recurso 314/2012 (fto décimo y quinto), éste último interpuesto por el actor en nombre de los hermanos Pablo Covadonga .

2. Acerca del Estudio de Detalle se refiere a la sentencia de esta Sala en rso 572/2013 que confirma el mismo (doc. 4).

3. Hace referencia a la tramitación del PEAU.

4. También a los informes de la Confederación Hidrográfica del Cantábrico. Se tienen por reproducidos. Doc 8 y 9.

5. Que sobre la comunicación de la Communauté d'Agglomération Pays Basque se le remitieron los citados informes y el estudio de inundabilidad remitido por Botargi S.I en el que se concluía que la volumetría a implantar no afectaba a los periodos de retorno T100 y T500, sin que posteriormente se haya recibido ninguna otra comunicación de la misma.

6. Acerca de la consideración de incremento de la edificabilidad, se remite a los arts. 61.2, 49.2.d, 49.3 y especialmente al artículo 77.6 del TRLFOTU de 2017.

7. Acerca del PEAU. Su finalidad básica es retranquear la edificación sobre el estudio de detalle que fue aprobado e incrementar la edificabilidad, lo que implica su consideración como dotacional (art. 90.5 TRLFOTU). Y su justificación queda plasmada en la Memoria justificativa (folios 439 y ss) y en el modelo del POT 2 en cuanto a ampliación de las ventas, sin agravio comparativo. Teniendo en cuenta que la ocupación es inferior al 50% de la parcela bruta y la altura de la edificación en ningún caso supera los 15 metros (doc 7).

8. Inundabilidad. Señala que el PEAU lo que hace es alejar, retranquear más la edificación. Que la CHC infoma favorablemente. Que sigue sin aportarse estudio alguno que contradiga lo señalado por la CHC. Que el calado que presenta es residual conforme a la avenida de 500 años en un orden de 0,10-0,20 m que afectarían al semisótano, para lo que se prevé además medidas de estanqueidad, y que el informe de inundabilidad "da cumplida respuesta a la prescripción tercera" del informe de 17 de febrero de 2022 (folios 841 y ss) lo que determina el informe favorable de la CHC de 25 de septiembre de 2022 (doc 9 y folios 1039 y ss). Refiere el Plan de encauzamiento aprobado en 2012 (folio 63).

9. PAOC. Se refiere en términos análogos al TAN.

10. Pretensiones del recurrente. Nos remitimos a su oposición a las mismas, que se tienen aquí por reproducidas.

Alegaciones de BOSTARGI S.L

1. En síntesis, refiere una oposición en línea con la expuesta hasta ahora de la Administración municipal. No obstante, haremos algunas referencias que conviene destacar.

2. Refiere cual es el origen del PEAU. Y a que afecta sustancialmente el mismo.

3. Que la parcela se localiza en un área totalmente urbanizada, disponiendo de acceso rodado y acera por su lindero oeste y por el suroeste, así como de redes de diversas infraestructuras, con las que únicamente falta conectar.
4. Que una actuación de dotación implica una actuación de transformación urbanística que tiene por objeto incrementar las dotaciones públicas de un ámbito de suelo urbanizado para reajustar su proporción con la mayor edificabilidad o densidad, según establece el artículo 7.1.b del RDL 7/2015, de 30 de octubre.
5. Que la CHC ha informado favorablemente el PEAU, y se refiere para ello, entre otros, al informe obrante a los folios 1039 y ss.
6. Acerca de la falta de aprobación del PAOC antes de la aprobación del PEAU incide en que estamos ante un comercio orientado a compradores foráneos con ubicación justo en la frontera, y cita para ello el artículo 19.5 de la LFC.

CUARTO.- Consideraciones previas de interés, a considerar.

1. La UE-4 según el PGM antes del PEAU está formada por una única parcela, la 68, con una superficie de 8.756,54 m², con una ocupación máxima sobre parcela de 2.755 m², y cesión para zona verde de 1.300 m², así como para equip poliv de 351 m², con aparcamiento de 1 cada 50m² de uso comercial. Y con 8.265 m² máximos a construir.
2. Se han emitido informes favorables del organismo de cuenca, considerando que en el informe de 21.3.22 se señaló (punto 3 del apartado conclusiones) que, en todo caso, previo a la aprobación definitiva del Plan Especial que se tramita, se deberá analizar, por un lado, que el edificio no afectará al régimen de corrientes de la regata Lapitxuri y, por otro, que no genera afecciones en ámbitos colindantes tanto aguas arriba como aguas abajo del tramo objeto de estudio.
3. Y en el informe posterior complementario de la CHC de 28.9.2022 se señala que, a la vista de todo lo anterior, se puede concluir que la nueva volumetría a implantar en la parcela objeto de estudio no presenta afecciones a los ámbitos colindantes ni aguas arriba ni aguas abajo, que el Estudio de inundabilidad remitido da cumplda respuesta a la prescripción tercera efectuada por la CHC en el informe sectorial precedente, y que en relación a la prescripción segunda el PEAU que se apruebe deberá incluir documentación cartográfica que defina claramente la situación del acceso al semisótano -2 así como las medidas para garantizar la estanqueidad del recinto. Por todo ello informe favorablemente el PEAU, sin perjuicio de la observancia de lo dispuesto en la conclusión segunda.
4. Esta Sala ha dictado varias sentencias que inciden directamente sobre las cuestiones que aquí se plantean, como veremos, y a las que se hará referencia en los extremos que nos interesan en el fundamento sexto.
5. Como veremos, la mayor parte de las cuestiones que suscita la actora tienen correlación con las cuestiones que han sido ya suscitadas previamente en la modificación del PGM en 2012 y que el actor traslada bien a la impugnación indirecta del citado PGM (como la clasificación de suelo urbano no consolidado), bien a cuestiones previas como la necesidad o no de contar con un PAOC y que han sido tratadas también con ocasión del citado PGM (lo que ha sido directamente abordado en los tres recursos citados por la Administración en relación también a la impugnación del PGM, a la inundabilidad, que fue abordada allí y también aquí, pues una de las determinaciones y finalidades del PEAU precisamente tiene que ver con las alineaciones en relación a esta cuestión, y con el trámite de información pública en relación a la comunidad francesa, así como en relación a la necesidad o no de contar previamente con un PAOC), la necesidad o no de ampliar este tipo de suelo (que también ha sido abordado con anterioridad), y finalmente con una cuestión que afecta directamente al PEAU, pues constituye uno de los dos motivos de su abordaje, como es la relativa a la edificabilidad.
6. En este sentido, las partes se hallan de acuerdo en que la edificabilidad se ha aumentado, pasando de 8.265 m² a 10.250 m², es decir, un 24,02% (1.985 m²). El informe obrante como documento 7 aportado a la contestación a la demanda del Ayuntamiento emitido por los arquitectos Juan Francisco y Norberto señala que los servicios de la UE-4 "están a pie de calle" y la urbanización únicamente se efectúa para dotar a la Unidad de sus zonas verdes y públicas. Añade el informe que el Ayuntamiento de Urdazubi-Urdax ha tramitado en los últimos años varios planes de Actuación Urbana de dotación con el mismo fin de incrementar la edificabilidad comercial en otras parcelas, por encima de los previstos en el PGM de 2012, debido a la buena marcha de la zona comercial, que cada vez exige más superficie construida para comercios y actividades de restauración. Que negar ese incremento hubiera supuesto un agravio comparativo, además de que responde no sólo al modelo del Plan de Urdazubi-Urdax sino también al Plan de Ordenación Territorial, consiguiendo un área más eficiente sin incrementar el gasto en infraestructuras. Las limitaciones básicas del planeamiento se respetan en todo caso, afirma, con ocupación inferior al 50% (4.000 m², inferior a la máxima ocupación que permite el PGM en 378,26 m²) de la parcela bruta y altura de la edificación que no supera los 15 metros. Que el

incremento que se ha permitido a esta parcela es similar o incluso inferior que los aprobados a través del PEAU en Venta Peio, Venta Landibar, Venta Patxi y Sector 3 (aporta cuadro comparativo), afirmando por último que en ningún caso genera una sobre edificabilidad desproporcionada sobre el resto de actuaciones en suelo urbano, consolidado o no consolidado.

7. Finalmente, conviene precisar que el aumento de edificabilidad en un PEAU solo puede plantearse como dotacional, es decir, compensando este aumento en favor de la comunidad, lo que puede traducirse bien en una mayor dotación bien en la cesión de un 10% correspondiente a este aumento monetizando el mismo. Entraremos en su análisis con posterioridad.

8. El examen de la Memoria del PEAU establece que, *"Las cesiones propuestas suponen el 21,43% sobre la parcela inicial (1.876,71 m²/8.756,52 m²). Se cumple con las mínimas establecidas en la normativa vigente, que son del 18,85% (1651,00 m²/8.756,52 m²)"*. (cuadro obrante al folio 22). En los folios 23 y 24 se señala que en la cesión del 10% (art. 96.3 TRLFOTU) se opta por su equivalente económico (art. 25 TRLFOTU) resultando un equivalente económico de 279.517,50 euros según los cálculos efectuados.

9. Por las partes (actora y Ayuntamiento) se han propuesto testificales, testifical pericial (de la arquitecta municipal) y documental.

QUINTO.- Legislación aplicable.

A. Ley Foral 17/2001, de 12 de julio, reguladora del comercio en Navarra.

"artículo 18 Planes Generales Municipales

1. Los Planes Generales Municipales deberán ajustarse en la ordenación del uso comercial, además de a la Ley Foral 35/2002, de 20 de diciembre, de Ordenación del Territorio y Urbanismo, a los principios y criterios establecidos por la presente Ley Foral así como por los Planes de Ordenación Territorial.

2. El Planeamiento General Municipal habrá de incluir, a los efectos del uso comercial, las siguientes determinaciones:

a) (...)

b) (...)

c) Un plan de atracción y ordenación comercial. Contendrá medidas de embellecimiento, mejora urbana de las áreas comerciales de los cascos urbanos y áreas residenciales de alta densidad".

"artículo 19 Autorización e implantación de establecimientos comerciales mediante un Plan Sectorial de incidencia Supramunicipal.

(....)

5. Quedan excluidos del concepto de gran establecimiento comercial los mercados municipales, así como aquellos dedicados a ventas de vehículos y carburantes, maquinaria industrial, jardinería y materiales de construcción y saneamiento así como los ubicados en zonas transfronterizas.

(...)."

B. Decreto Foral Legislativo 1/2017, de 26 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Foral de ordenación del Territorio y Urbanismo

Artículo 25. Convenios de gestión.

1. (...)

2. El deber legal de adjudicación al Ayuntamiento del aprovechamiento urbanístico correspondiente al municipio podrá sustituirse, excepcionalmente, por cantidad sustitutoria en metálico, previa la pertinente valoración suscrita por técnico competente, formalizándose en un convenio urbanístico, en el documento de gestión correspondiente o en los actos legalmente previstos de dotación.

3. (...)".

Artículo 49. Determinaciones que constituyen la ordenación urbanística.

1. Las determinaciones de la ordenación urbanística municipal se dividen en estructurantes y pormenorizadas:

a) Son determinaciones estructurantes aquellas mediante las cuales se define el modelo de ocupación, utilización y preservación del conjunto de cada municipio, así como los elementos fundamentales de la estructura urbana y territorial y de su desarrollo futuro.

b) Son determinaciones de ordenación pormenorizada las que precisan las anteriores hasta el grado suficiente para posibilitar la realización de actos concretos de ejecución material.

2. Se entenderán como determinaciones de ordenación urbanística estructurantes las siguientes:

(...).

d. En suelo urbanizable, la edificabilidad máxima y los usos globales de cada sector y la fijación del porcentaje obligatorio de viviendas sujetas a algún tipo de protección pública.

(...).

3. Se entenderán como determinaciones de ordenación urbanística pormenorizadas, al menos, las siguientes:

(...)"

Artículo 61 Planes Especiales.

1. Con carácter general, los Planes Especiales tienen por objeto desarrollar sobre cualquier clase o categoría de suelo las determinaciones de la ordenación estructurante contenidas en los Planes Generales Municipales, así como establecer, modificar o completar su ordenación pormenorizada, con las siguientes finalidades: (...)

2. Los Planes Especiales de Actuación urbana tienen por objeto desarrollar sobre el suelo urbano las determinaciones establecidas por el Plan General Municipal, o bien, justificadamente, modificarlas o establecerlas directamente, con las siguientes finalidades:

a) (...)

b) Regular actuaciones de dotación.

c) (...)

(...).

Artículo 77. Procedimiento (Dentro de la Subsección 2ª de Vigencia y revisión de los planes).

"(...)

6. La modificación de determinaciones urbanísticas de cualquier tipo relativas al Suelo Urbano se tramitará mediante un Plan Especial de Actuación Urbana."

artículo 90 Suelo Urbano

(...)

3. El planeamiento urbanístico diferenciará las siguientes categorías:

a) Suelo urbano consolidado, constituido por los terrenos que clasifique como suelo urbano y para los que prevea únicamente actuaciones edificatorias o de dotación.

b) Suelo urbano no consolidado, constituido por los terrenos que clasifique como suelo urbano y para los que prevea actuaciones de renovación o reforma de la urbanización.

4. (...)

5. Son actuaciones de dotación aquellas que tienen por objeto, en un ámbito de suelo urbano, el incremento de la edificabilidad, densidad o modificación del uso urbanístico, y no requieran la reforma o renovación de la urbanización de aquel.

(...)"

Artículo 96 Deberes de los propietarios de suelo urbano.

1. (...)

2. (...)

3. Los propietarios de terrenos de suelo urbano no consolidado tendrán los siguientes deberes:

a. (...)

b. (...)

c. Ceder obligatoria y gratuitamente a la Administración actuante el suelo correspondiente al 10 por 100 del aprovechamiento del correspondiente ámbito, salvo cuando se trate de mera sustitución de la edificación existente sin incremento de aprovechamiento.

d. (...)”

C. Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del suelo y Rehabilitación Urbana.

Artículo 7 Actuaciones de transformación urbanística y actuaciones edificatorias.

1. A efectos de esta Ley, se entiende por actuaciones de transformación urbanística:

(..)

b) Las actuaciones de dotación, considerando como tales las que tengan por objeto incrementar las dotaciones públicas de un ámbito de suelo urbanizado para reajustar su proporción con la mayor edificabilidad o densidad o con los nuevos usos asignados en la ordenación urbanística a una o más parcelas del ámbito y no requieran la reforma o renovación de la urbanización de este.

(...)”

SEXTO.- Precedentes de la Sala.

Tal y como ha sido puesto de relieve por las partes en los presentes autos es preciso resaltar por su incidencia, en lo que aquí se debate, las sentencias dictadas por esta Sala.

A. Sentencia desestimatoria dictada en autos 532.2012, nº 29/2016 y de fecha 29.1.2016. Parte actora MERCANTIL ELIZ-ALDEA S.L. En la parte que aquí nos interesa, señalan los fundamentos quinto, séptimo, octavo y décimo:

“QUINTO.- Sobre el derecho de los ciudadanos y vecinos a la audiencia y participación en la elaboración de la modificación estructurante.

Seguidamente la parte actora aduce la nulidad de pleno derecho, conforme al art. 62.1.e de la Ley 30/1992, de la modificación estructurante del PGM de Urdazubi/Urdax por infracción del derecho de los ciudadanos y vecinos a la audiencia y participación en la elaboración de la misma. El Ayuntamiento ha infringido la garantía de participación prevista en el art. 70.9 de la Ley Foral 35/2002 y, por extensión, a los derechos de participación ciudadana proclamados en el art. 106 C.E., en el art. 7 de la Ley Foral 35/2002 y en la propia Ley Foral 6/1990.

La Ley Foral 35/2002 establece la obligatoriedad de conferir dicho trámite inmediatamente tras la aprobación inicial y antes de la aprobación provisional si las modificaciones introducidas tras la aprobación inicial supusieran un cambio sustancial. En este caso, únicamente se dio un trámite de información pública tras la aprobación inicial y a pesar de las sucesivas modificaciones introducidas (hasta tres) y de su calado como consecuencia de los informes desfavorables de las Administraciones Públicas titulares de competencias concurrentes con la urbanística (una de ellas supuso la introducción de un trazado de variante de la carretera N-121-B) no se dio trámite de información pública. De hecho, se modificó la clasificación urbanística de al menos cuatro de los ámbitos de actuación, los sistemas generales, modificación de las determinaciones estructurales y pormenorizadas, fijación ex novo del aprovechamiento medio para otras clases de suelo, se introduce ex novo una reserva de suelo destinado a la variante de la carretera N-121-B que afecta a otros terrenos no incluidos en el ámbito de la modificación estructurante en los términos en los que fue definida originariamente, se altera la ordenación urbanística en las numerosas y extensas zonas inundables respecto al planeamiento originario, se reconfigura un corredor fluvial respecto al planteamiento urbanístico inicial. Todas estas modificaciones exigen que se hubiera dado un nuevo trámite de información pública.

Además, señala que el informe de sostenibilidad económica para la hacienda municipal fue aprobado después de la tercera aprobación provisional, cuando el mismo debía haber existido desde el primer momento, tal y como exige el art. 15.4 del Texto Refundido de la Ley Estatal del Suelo. Por lo tanto, el primer trámite de información pública debió haber tenido por objeto también dicha memoria de sostenibilidad. Al no haber sido así, el Ayuntamiento debió haber procedido a probar inicialmente la memoria de sostenibilidad y, tras un trámite de información pública en enero de 2012, debía haber procedido a su aprobación provisional para que el procedimiento administrativo en su conjunto pudiera continuar.

Para dar respuesta a este motivo de recurso, hay que destacar en primer lugar que, tal como señala la parte recurrente, el art. 7 de la Ley Foral 35/2002 establece la necesidad de esta participación ciudadana en la actividad de ordenación del territorio y urbanismo garantizando los derechos de información e iniciativa de los particulares y de las entidades constituidas para la defensa de sus intereses.

Cualquiera de los instrumentos de ordenación del territorio o urbanísticos contemplados en esta Ley Foral será sometido a un período no menor de veinte días de participación ciudadana, mediante la exposición pública y, en su caso, audiencia a las entidades locales, previamente a su aprobación definitiva.

Las modificaciones de planeamiento que planteen actuaciones de nueva urbanización contarán con la participación real y efectiva de la ciudadanía en su elaboración y revisión, de conformidad con los principios y derechos establecidos en el Título IV de la Ley Foral 11/2012, de 21 de junio, de la Transparencia y del Gobierno Abierto, mediante un proceso de participación ciudadana de carácter consultivo previo a la aprobación inicial del instrumento.

En relación a la tramitación de la modificación estructurante del Plan General Municipal, el art. 71 dispone que el periodo de información pública será de un mes y en este caso se ha cumplido este trámite tras la aprobación inicial, como reconoce la parte actora. La Ley no establece la necesidad de nuevos trámites de información pública, pero es que además, en cuanto a la tramitación de un Plan General Municipal, el art. 70, antes reseñado, prevé el trámite de información pública en las siguientes fases de la tramitación: primera, antes de aprobar la Estrategia y Modelo Ordenación del Territorio, que es previa al inicio de la redacción del Plan Urbanístico Municipal; segunda, antes de la aprobación inicial del Plan General Municipal y tercera, en el caso de modificaciones que signifiquen un cambio sustancial en la Estrategia y Modelo de Ordenación del Territorio del Plan inicialmente aprobado, es decir, debe tratarse no sólo de una modificación sustancial del Plan General Municipal, sino además que esta modificación signifique un cambio sustancial en la Estrategia y Modelo de Ordenación del Territorio, que ya había sido aprobada previamente a la aprobación inicial del Plan General Municipal (en la tramitación de la modificación estructurante no es necesaria la Estrategia y Modelo de Ordenación del Territorio) y no es necesario el trámite de información pública a las modificaciones que se realizaron en la tramitación de la modificación estructurante objeto de este recurso, en virtud de los distintos informes sectoriales, habiéndose dado además audiencia a los interesados por 15 días, como se desprende del acuerdo municipal de 30 de septiembre de 2011 (doc. 2 de la contestación a la demanda del Ayuntamiento de Urdazubi/Urdax). Por ello, debe ser desestimado también este motivo de impugnación.

(...)

SEPTIMO.- Sobre las determinaciones del Plan de Ordenación Territorial de la Navarra Atlántica (POT 2).

La parte actora aduce la anulabilidad de la Orden Foral 6E/2012 por infracción de las determinaciones del Plan de Ordenación Territorial de la Navarra Atlántica (POT 2). La entrada en vigor se produjo durante la tramitación por el Ayuntamiento de la modificación estructurante del PGM de Urdazubi/Urdax y, conforme al art. 29 de la Ley Foral 35/2002, tiene primacía respecto a los instrumentos de planificación urbanística.

El POT 2 establece que los instrumentos urbanísticos que se encuentren en tramitación en el momento de la entrada en vigor del POT 2 deberán justificar previamente a su aprobación definitiva la coherencia con las determinaciones del mismo (art. 5.3) y, sin embargo, en este caso no existe ningún informe al respecto y además el contenido de la modificación estructurante no es coherente con las determinaciones del POT 2.

Así, infringe determinaciones del POT 2 de naturaleza vinculante para el Ayuntamiento y también para el Gobierno de Navarra:

- Determinación contenida en el art. 49.1 del POT 2, que establece que las Administraciones han de promover la sostenibilidad de los establecimientos comerciales y los Ayuntamientos habrán de dotarse de planes de acción y atracción comercial de conformidad con art. 77.4 de la Ley Foral 17/2001, cosa que no ocurre en este caso y destaca además que el art. 2 de la Ley Foral 17/2001 no excluye de su ámbito de aplicación a los comercios de frontera, la única solución que realiza respecto a esta tipología de comercio es a efectos de integrar el tipo de gran superficie comercial (antigua) a establecimiento comercial colectivo, lo cual es irrelevante a los efectos de atender a las obligaciones impuestas desde el POT 2.

- Determinación contenida en el art. 54. 2 del POT 2 que establece que las nuevas implantaciones de usos, servicios o unidades residenciales particularmente relevantes en relación a su capacidad de generación y atracción de demanda de desplazamientos deberán elaborar planes específicos de conformidad con la legislación sectorial de movilidad. Como la modificación estructurante supone una nueva implantación de una actividad capaz de generar una elevada demanda de desplazamientos especialmente desde Francia, el Ayuntamiento debió haber incorporado al procedimiento un plan de movilidad. De hecho, el Gobierno de Navarra admite que la modificación estructurante puede generar colapso en la N-121-B a su paso por Dantxarinea.

También infringe las siguientes determinaciones del POT 2 de naturaleza orientativa para el Ayuntamiento y también para el Gobierno de Navarra:

- Las corporaciones municipales de la Navarra Atlántica promoverán la ampliación de los establecimientos comerciales existentes, no por la ocupación de nuevo terreno natural para la creación de nuevos establecimientos. Sin embargo, el Ayuntamiento ha optado por reclasificar más de 105.000 m² de suelo rústico para posibilitar la duplicación de la superficie comercial actualmente existente.

- Conforme al art. 81 del POT 2, en el Plan General Municipal deberá concretarse la delimitación correspondiente a la zonificación acústica de la superficie de actuación y en el expediente administrativo no existe ningún estudio de este tipo.

Para resolver este motivo de recurso, hay que decir que el POT 2 fue aprobado mediante Decreto Foral 34/2011, de 16 de mayo y en su art. 5.3 establece que los planes, programas y proyectos que tengan incidencia en la ordenación y uso del suelo en su ámbito territorial deben justificar previamente a su aprobación definitiva la coherencia con las determinaciones del mismo.

No consta en la aprobación de la modificación estructurante el documento en el que se diga expresamente que es coherente con las determinaciones del POT 2, como se admite en la Orden Foral de 22 de mayo de 2013 por la que se desestima de forma expresa el recurso de alzada; no obstante la modificación estructurante cumple las determinaciones del POT 2. Así consta en el informe de los arquitectos Juan Francisco y Norberto, en el que señalan que ellos mismos fueron los redactores de los Planes de Ordenación Territorial POT 1 y POT 2 y la ampliación del área comercial de Dantxarinea y Landibar no sólo está considerada en el POT 2, sino prácticamente exigida para garantizar el modelo territorial y el sistema urbano diseñado en ese documento de ordenación del territorio, por lo que si la modificación no hubiera sido hecha de oficio por el Ayuntamiento, el Departamento de Fomento debería haber impulsado la misma.

Respecto a la determinación contenida en el art. 49.1 del POT 2, que establece que las Administraciones han de promover la sostenibilidad de los establecimientos comerciales y los Ayuntamientos habrán de dotarse de planes de acción y atracción comercial de conformidad con art. 77.4 de la Ley Foral 17/2001, se recoge en la memoria del POT que "se propone que desde el planeamiento municipal se incentive la ampliación de instalaciones y usos de las áreas comerciales intensas de Ibañeta y Dantxarinea" y en el plano 4.2 del POT se grafía en Dantxarinea la "localización grandes establecimientos comerciales" (doc. 8 y 9 de la contestación del Ayuntamiento). En este sentido, el art. 17 de la Ley Foral 17/2001, de 12 de julio, reguladora del comercio en Navarra dispone que: "Los Planes de Ordenación Territorial deberán contener, entre sus determinaciones de carácter vinculante, los criterios para la ordenación de los establecimientos comerciales en el territorio(..)".

Además, debe destacarse que el art. 19.5 de la Ley Foral 17/2001 excluye a los establecimientos comerciales de las zonas fronterizas de la consideración de gran establecimiento comercial a ubicar necesariamente en suelo de uso residencial.

Por otra parte, tal y como se recoge en la Orden Foral de 22 de mayo de 2013, ex art. 49 e) del POT, la demanda de Planes de Acción y Atracción Comercial únicamente es exigida para la implantación de grandes establecimientos comerciales en aquellos municipios que conforme al art. 40 del POT hayan sido definidos como Núcleos y/ o espacios vertebradores de escala suprarregional y/o espacios vertebradores de escala regional y, sin embargo, Urdazubi/Urdax ha sido calificado como Núcleo o espacio vertebrador a escala intermedia. Por tanto, no se evidencia el incumplimiento alegado por la actora.

Respecto al plan de movilidad, el art. 54. 2 del POT 2 establece que las nuevas implantaciones de usos, servicios o unidades residenciales particularmente relevantes en relación a su capacidad de generación y atracción de demanda de desplazamientos deberán elaborar planes específicos de conformidad con la legislación sectorial de movilidad. Como se destaca en la Orden Foral de 22 de mayo de 2013, no existe en la actualidad ni en el Estado ni en la Comunidad Foral esta legislación sectorial de movilidad, por lo que tampoco se infringe en POT en este punto.

Tampoco se produce la vulneración de las determinaciones del POT 2 de naturaleza orientativa para el Ayuntamiento y también para el Gobierno de Navarra, ni la relativa a la ampliación de los establecimientos comerciales existentes, porque es en la memoria del POT donde se propone que desde el planeamiento municipal se incentive la ampliación de instalaciones y usos de las áreas comerciales intensas de Ibañeta y Dantxarinea y la modificación estructurante amplía la zona comercial ya existente.

Respecto a la zonificación acústica de la superficie de actuación (art. 81 del POT 2), aunque la parte recurrente alega que en el expediente administrativo no existe ningún estudio de este tipo, en el documento de estudio de incidencia ambiental obrante en el CD del e/a se recoge en el apartado 5.8.2. lo siguiente: "La principal fuente generadora de ruido en la actualidad es el tráfico rodado, en su mayor parte de vehículos ligeros. No existen actividades industriales cercanas que supongan una fuente importante de impacto acústico.

Es posible deducir que la mayor intensidad del tráfico se produce durante los fines de semana. El impacto sonoro y la contaminación se mitigarán en parte por el bajo límite de velocidad al que deben circular los vehículos a lo largo de las calles de Dantxarinea, así como por la proliferación de las rotondas, a medida que se acometan nuevas actuaciones y mejoras en la red de circulación. Por otro lado son pocos los edificios con uso residencial en Dantxarinea y además éstos se hallan alejados de la calle principal y zonas de aparcamientos",.

Asimismo, en la Declaración de Incidencia Ambiental consta que el estudio de incidencia ambiental se inicia con un análisis de alternativas que considera tres alternativas, incluyendo la alternativa 0. Además, identifica los valores ambientales más relevantes del municipio que quedan descritos en los capítulos de biodiversidad y espacios protegidos, vegetación, hidrología, geología y paisaje. Se analiza también la calidad atmosférica y el confort sonoro (f. 57 del e/a). Por ello, también debe desestimarse este motivo de recurso.

OCTAVO.- Sobre la alegada infracción de la Ley Foral 17/2001, reguladora del Comercio en Navarra.

La recurrente también alega la anulabilidad de la resolución recurrida porque la modificación estructurante del Plan Municipal de Urdazubi/Urdaix incumple la exigencia de incluir un plan de atracción y ordenación comercial establecido en el art. 18.2 c) de la Ley Foral 17/2001, reguladora del Comercio en Navarra.

El art. 18. 2.c) de la Ley Foral 17/2001, de 12 de julio, reguladora del Comercio en Navarra, en su redacción dada por la Ley Foral 6/2010, de 6 de abril, dispone que: "El Planeamiento General Municipal habrá de incluir, a los efectos del uso comercial, las siguientes determinaciones: Un plan de atracción y ordenación comercial. Contendrá medidas de embellecimiento, mejora urbana de las áreas comerciales de los cascos urbanos y áreas residenciales de alta densidad".

Esta previsión es obligatoria en el momento de la revisión del planeamiento municipal o en el plazo máximo de cuatro años desde la entrada en vigor de la Ley Foral 6/2010 (D. A. 1ª). En este caso, se trata de una modificación estructurante, no de una revisión del planeamiento, por lo que no es aplicable el precepto y, por ende, no se entiende vulnerado.

(...)

DECIMO.- Sobre la alegada infracción de la Ley de Aguas.

La recurrente sostiene que el proyecto afecta a dos cauces públicos y el Ayuntamiento ha reclasificado las zonas inundables como urbanizables. Además, vulnera el Plan Hidrológico de Cuenca Norte III aprobado mediante Real Decreto 1664/1998 cuyo contenido fue publicado por la Orden de 3 de agosto de 1999. Cuando se aprobó provisional y definitivamente la modificación del Plan Municipal de Urdazubi/Urdaix no se había llegado a aprobar ningún plan de encauzamiento que permitiera regularizar la edificación en la zona inundable de varias de las unidades de ejecución resultantes de la referida operación urbanística. No obra en el expediente administrativo ningún plan de encauzamiento propiamente dicho, sino un mero estudio hidráulico que no contiene una descripción de las obras necesarias para encauzar las aguas que amenazan los terrenos reclasificados urbanísticamente.

Antes de haberse aprobado definitivamente la modificación estructurante del Plan Municipal de Urdazubi/Urdaix debió haberse consensuado entre el Ayuntamiento y la Confederación Hidrográfica del Cantábrico un plan de encauzamiento.

Además en el motivo de impugnación undécimo, alega que el encauzamiento debe ser general, no individual en las UE 2, UE 3, UE 4, UE 7 y UE 8 por seguridad pública y como dotación pública.

Pues bien, para dar respuesta a estos motivos de recurso, cabe señalar que la Confederación Hidrográfica del Cantábrico ha emitido el informe preceptivo favorable a la modificación estructurante (f. 63 del e/a) estableciendo que, además en la tramitación de los instrumentos de desarrollo de cada uno de los ámbitos, deberán remitirse éstos para informe a la CHC.

Consta unido en el CD del e/a el estudio hidráulico y el plan de encauzamiento (doc. 7) y en la resolución del Director General de Medio Ambiente y Agua por la que se formula la Declaración de Incidencia Ambiental se recoge la consideración de no urbanizable de los terrenos afectados por la avenida de 500 años de periodo de retorno, garantiza un espacio continuo a lo largo de la regata Lapitxuri entre la UE 6 y la UE 8. En la UE 2 se establece la obligación de respetar los 10 metros de franja de ribera del río y para todas las unidades de ejecución que lindan con la regata Lapitxuri se obliga a cumplir las determinaciones de la CHC en relación al riesgo de inundación y ocupación de las llanuras de inundación (f. 52 a 56 del e/a).

En el mismo sentido, D. Amadeo, redactor del plan de encauzamiento, manifestó que la modificación estructurante se ajustó a las determinaciones del plan de encauzamiento, no previendo ninguna edificación en la zona de expansión de avenidas o en la zona de flujo preferente. También declara que el denominado plan de encauzamiento de la regata Lapitxuri se lo encargó la propiedad de las parcelas UE4 y UE7 en el año 2012, distinto y posterior a la aprobación de la modificación estructurante.

Habiéndose emitido los informes preceptivos favorables por parte de la CHC, no puede aceptarse la alegación de la recurrente cuando sostiene que antes de haberse aprobado definitivamente la modificación estructurante

del Plan Municipal de Urdazubi/Urdaiz debió haberse consensuado entre el Ayuntamiento y la Confederación Hidrográfica del Cantábrico un plan de encauzamiento, por lo que también se desestima este motivo de recurso".

B. Sentencia desestimatoria dictada en autos 369.2013, nº 45/2016 y de fecha 12.2.2016. Fundamentos cuarto, sexto, séptimo, noveno y décimo. Parte actora MERCANTIL ELIZ-ALDEA S.L.

"CUARTO.- Sobre el derecho de los ciudadanos y vecinos a la audiencia y participación en la elaboración de la modificación estructurante.

Seguidamente la parte actora aduce la nulidad de pleno derecho, conforme al art. 62.1.e de la Ley 30/1992, de la modificación estructurante del PGM de Urdazubi/Urdaiz por infracción del derecho de los ciudadanos y vecinos a la audiencia y participación en la elaboración de la misma. El Ayuntamiento ha infringido la garantía de participación prevista en el art. 70.9 de la Ley Foral 35/2002 y, por extensión, a los derechos de participación ciudadana proclamados en el art. 106 C.E., en el art. 7 de la Ley Foral 35/2002 y en la propia Ley Foral 6/1990.

La Ley Foral 35/2002 establece la obligatoriedad de conferir dicho trámite inmediatamente tras la aprobación inicial y antes de la aprobación provisional si las modificaciones introducidas tras la aprobación inicial supusieran un cambio sustancial. En este caso, únicamente se dio un trámite de información pública tras la aprobación inicial y a pesar de las sucesivas modificaciones introducidas (hasta tres) y de su calado como consecuencia de los informes desfavorables de las Administraciones Públicas titulares de competencias concurrentes con la urbanística (una de ellas supuso la introducción de un trazado de variante de la carretera N-121-B) no se dio trámite de información pública. De hecho, se modificó la clasificación urbanística de al menos cuatro de los ámbitos de actuación, los sistemas generales, modificación de las determinaciones estructurales y pormenorizadas, fijación ex novo del aprovechamiento medio para otras clases de suelo, se introduce ex novo una reserva de suelo destinado a la variante de la carretera N-121-B que afecta a otros terrenos no incluidos en el ámbito de la modificación estructurante en los términos en los que fue definida originariamente, se altera la ordenación urbanística en las numerosas y extensas zonas inundables respecto al planeamiento originario, se reconfigura un corredor fluvial respecto al planteamiento urbanístico inicial. Todas estas modificaciones exigen que se hubiera dado un nuevo trámite de información pública.

Además, señala que el informe de sostenibilidad económica para la hacienda municipal fue aprobado después de la tercera aprobación provisional, cuando el mismo debía haber existido desde el primer momento, tal y como exige el art. 15.4 del Texto Refundido de la Ley Estatal del Suelo. Por lo tanto, el primer trámite de información pública debió haber tenido por objeto también dicha memoria de sostenibilidad. Al no haber sido así, el Ayuntamiento debió haber procedido a probar inicialmente la memoria de sostenibilidad y, tras un trámite de información pública en enero de 2012, debía haber procedido a su aprobación provisional para que el procedimiento administrativo en su conjunto pudiera continuar.

Para dar respuesta a este motivo de recurso, hay que destacar en primer lugar que, tal como señala la parte recurrente, el art. 7 de la Ley Foral 35/2002 establece la necesidad de esta participación ciudadana en la actividad de ordenación del territorio y urbanismo garantizando los derechos de información e iniciativa de los particulares y de las entidades constituidas para la defensa de sus intereses.

Cualquiera de los instrumentos de ordenación del territorio o urbanísticos contemplados en esta Ley Foral será sometido a un período no menor de veinte días de participación ciudadana, mediante la exposición pública y, en su caso, audiencia a las entidades locales, previamente a su aprobación definitiva.

Las modificaciones de planeamiento que planteen actuaciones de nueva urbanización contarán con la participación real y efectiva de la ciudadanía en su elaboración y revisión, de conformidad con los principios y derechos establecidos en el Título IV de la Ley Foral 11/2012, de 21 de junio, de la Transparencia y del Gobierno Abierto, mediante un proceso de participación ciudadana de carácter consultivo previo a la aprobación inicial del instrumento.

En relación a la tramitación de la modificación estructurante del Plan General Municipal, el art. 71 dispone que el periodo de información pública será de un mes y en este caso se ha cumplido este trámite tras la aprobación inicial, como reconoce la parte actora. La Ley no establece la necesidad de nuevos trámites de información pública, pero es que además, en cuanto a la tramitación de un Plan General Municipal, el art. 70, antes reseñado, prevé el trámite de información pública en las siguientes fases de la tramitación: primera, antes de aprobar la Estrategia y Modelo Ordenación del Territorio, que es previa al inicio de la redacción del Plan Urbanístico Municipal; segunda, antes de la aprobación inicial del Plan General Municipal y tercera, en el caso de modificaciones que signifiquen un cambio sustancial en la Estrategia y Modelo de Ordenación del Territorio del Plan inicialmente aprobado, es decir, debe tratarse no sólo de una modificación sustancial del Plan General Municipal, sino además que esta modificación signifique un cambio sustancial en la Estrategia y Modelo de Ordenación del Territorio, que ya había sido aprobada previamente a la aprobación inicial del Plan

General Municipal (en la tramitación de la modificación estructurante no es necesaria la Estrategia y Modelo de Ordenación del Territorio) y no es necesario el trámite de información pública a las modificaciones que se realizaron en la tramitación de la modificación estructurante objeto de este recurso, en virtud de los distintos informes sectoriales,

habiéndose dado además audiencia a los interesados por 15 días, como se desprende del acuerdo municipal de 30 de septiembre de 2011 (doc. 2 de la contestación a la demanda del Ayuntamiento de Urdazubi/Urdax). Por ello, debe ser desestimado también este motivo de impugnación.

SEXTO.- Sobre las determinaciones del Plan de Ordenación Territorial de la Navarra Atlántica (POT 2).

La parte actora aduce la anulabilidad de la Orden Foral 6E/2012 por infracción de las determinaciones del Plan de Ordenación Territorial de la Navarra Atlántica (POT 2). La entrada en vigor se produjo durante la tramitación por el Ayuntamiento de la modificación estructurante del PGM de Urdazubi/Urdax y, conforme al art. 29 de la Ley Foral 35/2002, tiene primacía respecto a los instrumentos de planificación urbanística.

El POT 2 establece que los instrumentos urbanísticos que se encuentren en tramitación en el momento de la entrada en vigor del POT 2 deberán justificar previamente a su aprobación definitiva la coherencia con las determinaciones del mismo (art. 5.3) y, sin embargo, en este caso no existe ningún informe al respecto y además el contenido de la modificación estructurante no es coherente con las determinaciones del POT 2.

Así, infringe determinaciones del POT 2 de naturaleza vinculante para el Ayuntamiento y también para el Gobierno de Navarra:

- Determinación contenida en el art. 49.1 del POT 2, que establece que las Administraciones han de promover la sostenibilidad de los establecimientos comerciales y los Ayuntamientos habrán de dotarse de planes de acción y atracción comercial de conformidad con art. 77.4 de la Ley Foral 17/2001, cosa que no ocurre en este caso y destaca además que el art. 2 de la Ley Foral 17/2001 no excluye de su ámbito de aplicación a los comercios de frontera, la única solución que realiza respecto a esta tipología de comercio es a efectos de integrar el tipo de gran superficie comercial (antigua) a establecimiento comercial colectivo, lo cual es irrelevante a los efectos de atender a las obligaciones impuestas desde el POT 2.

- Determinación contenida en el art. 54. 2 del POT 2 que establece que las nuevas implantaciones de usos, servicios o unidades residenciales particularmente relevantes en relación a su capacidad de generación y atracción de demanda de desplazamientos deberán elaborar planes específicos de conformidad con la legislación sectorial de movilidad. Como la modificación estructurante supone una nueva implantación de una actividad capaz de generar una elevada demanda de desplazamientos especialmente desde Francia, el Ayuntamiento debió haber incorporado al procedimiento un plan de movilidad. De hecho, el Gobierno de Navarra admite que la modificación estructurante puede generar colapso en la N-121-B a su paso por Dantxarinea.

También infringe las siguientes determinaciones del POT 2 de naturaleza orientativa para el Ayuntamiento y también para el Gobierno de Navarra:

- Las corporaciones municipales de la Navarra Atlántica promoverán la ampliación de los establecimientos comerciales existentes, no por la ocupación de nuevo terreno natural para la creación de nuevos establecimientos. Sin embargo, el Ayuntamiento ha optado por reclasificar más de 105.000 m² de suelo rústico para posibilitar la duplicación de la superficie comercial actualmente existente.

- Conforme al art. 81 del POT 2, en el Plan General Municipal deberá concretarse la delimitación correspondiente a la zonificación acústica de la superficie de actuación y en el expediente administrativo no existe ningún estudio de este tipo.

Para resolver este motivo de recurso, hay que decir que el POT 2 fue aprobado mediante Decreto Foral 34/2011, de 16 de mayo y en su art. 5.3 establece que los planes, programas y proyectos que tengan incidencia en la ordenación y uso del suelo en su ámbito territorial deben justificar previamente a su aprobación definitiva la coherencia con las determinaciones del mismo.

No consta en la aprobación de la modificación estructurante el documento en el que se diga expresamente que es coherente con las determinaciones del POT 2, como se admite en la Orden Foral de 22 de mayo de 2013 por la que se desestima de forma expresa el recurso de alzada; no obstante la modificación estructurante cumple las determinaciones del POT 2. Así consta en el informe de los arquitectos Juan Francisco y Norberto, en el que señalan que ellos mismos fueron los redactores de los Planes de Ordenación Territorial POT 1 y POT 2 y la ampliación del área comercial de Dantxarinea y Landibar no sólo está considerada en el POT 2, sino prácticamente exigida para garantizar el modelo territorial y el sistema urbano diseñado en ese documento de ordenación del territorio, por lo que si la modificación no hubiera sido hecha de oficio por el Ayuntamiento, el Departamento de Fomento debería haber impulsado la misma.

Respecto a la determinación contenida en el art. 49.1 del POT 2, que establece que las Administraciones han de promover la sostenibilidad de los establecimientos comerciales y los Ayuntamientos habrán de dotarse de planes de acción y atracción comercial de conformidad con art. 77.4 de la Ley Foral 17/2001, se recoge en la memoria del POT que "se propone que desde el planeamiento municipal se incentive la ampliación de instalaciones y usos de las áreas comerciales intensas de Ibañeta y Dantxarinea" y en el plano 4.2 del POT se grafía en Dantxarinea la "localización grandes establecimientos comerciales" (doc. 8 y 9 de la contestación del Ayuntamiento). En este sentido, el art. 17 de la Ley Foral 17/2001, de 12 de julio, reguladora del comercio en Navarra dispone que: "Los Planes de Ordenación Territorial deberán contener, entre sus determinaciones de carácter vinculante, los criterios para la ordenación de los establecimientos comerciales en el territorio(..)".

Además, debe destacarse que el art. 19.5 de la Ley Foral 17/2001 excluye a los establecimientos comerciales de las zonas fronterizas de la consideración de gran establecimiento comercial a ubicar necesariamente en suelo de uso residencial.

Por otra parte, tal y como se recoge en la Orden Foral de 22 de mayo de 2013, ex art. 49 e) del POT, la demanda de Planes de Acción y Atracción Comercial únicamente es exigida para la implantación de grandes establecimientos comerciales en aquellos municipios que conforme al art. 40 del POT hayan sido definidos como Núcleos y/ o espacios vertebradores de escala suprarregional y/o espacios vertebradores de escala regional y, sin embargo, Urdazubi/Urdax ha sido calificado como Núcleo o espacio vertebrador a escala intermedia. Por tanto, no se evidencia el incumplimiento alegado por la actora.

Respecto al plan de movilidad, el art. 54. 2 del POT 2 establece que las nuevas implantaciones de usos, servicios o unidades residenciales particularmente relevantes en relación a su capacidad de generación y atracción de demanda de desplazamientos deberán elaborar planes específicos de conformidad con la legislación sectorial de movilidad. Como se destaca en la Orden Foral de 22 de mayo de 2013, no existe en la actualidad ni en el Estado ni en la Comunidad Foral esta legislación sectorial de movilidad, por lo que tampoco se infringe en POT en este punto.

Tampoco se produce la vulneración de las determinaciones del POT 2 de naturaleza orientativa para el Ayuntamiento y también para el Gobierno de Navarra, ni la relativa a la ampliación de los establecimientos comerciales existentes, porque es en la memoria del POT donde se propone que desde el planeamiento municipal se incentive la ampliación de instalaciones y usos de las áreas comerciales intensas de Ibañeta y Dantxarinea y la modificación estructurante amplía la zona comercial ya existente.

Respecto a la zonificación acústica de la superficie de actuación (art. 81 del POT 2), aunque la parte recurrente alega que en el expediente administrativo no existe ningún estudio de este tipo, en el documento de estudio de incidencia ambiental obrante en el CD del e/a se recoge en el apartado 5.8.2. lo siguiente: "La principal fuente generadora de ruido en la actualidad es el tráfico rodado, en su mayor parte de vehículos ligeros. No existen actividades industriales cercanas que supongan una fuente importante de impacto acústico.

Es posible deducir que la mayor intensidad del tráfico se produce durante los fines de semana. El impacto sonoro y la contaminación se mitigarán en parte por el bajo límite de velocidad al que deben circular los vehículos a lo largo de las calles de Dantxarinea, así como por la proliferación de las rotondas, a medida que se acometan nuevas actuaciones y mejoras en la red de circulación. Por otro lado son pocos los edificios con uso residencial en Dantxarinea y además éstos se hallan alejados de la calle principal y zonas de aparcamientos".

Asimismo, en la Declaración de Incidencia Ambiental consta que el estudio de incidencia ambiental se inicia con un análisis de alternativas que considera tres alternativas, incluyendo la alternativa 0. Además, identifica los valores ambientales más relevantes del municipio que quedan descritos en los capítulos de biodiversidad y espacios protegidos, vegetación, hidrología, geología y paisaje. Se analiza también la calidad atmosférica y el confort sonoro (f. 57 del e/a). Por ello, también debe desestimarse este motivo de recurso.

(...)

SEPTIMO. - Sobre la alegada infracción de la Ley Foral 17/2001, reguladora del Comercio en Navarra.

La recurrente también alega la anulabilidad de la resolución recurrida porque la modificación estructurante del Plan Municipal de Urdazubi/Urdax incumple la exigencia de incluir un plan de atracción y ordenación comercial establecido en el art. 18.2 c) de la Ley Foral 17/2001, reguladora del Comercio en Navarra.

El art. 18. 2.c) de la Ley Foral 17/2001, de 12 de julio, reguladora del Comercio en Navarra, en su redacción dada por la Ley Foral 6/2010, de 6 de abril, dispone que: "El Planeamiento General Municipal habrá de incluir, a los efectos del uso comercial, las siguientes determinaciones: Un plan de atracción y ordenación comercial. Contendrá medidas de embellecimiento, mejora urbana de las áreas comerciales de los cascos urbanos y áreas residenciales de alta densidad".

Esta previsión es obligatoria en el momento de la revisión del planeamiento municipal o en el plazo máximo de cuatro años desde la entrada en vigor de la Ley Foral 6/2010 (D. A. 1ª). En este caso, se trata de una modificación estructurante, no de una revisión del planeamiento, por lo que no es aplicable el precepto y, por ende, no se entiende vulnerado.

(...)

NOVENO.- Sobre la alegada infracción de la Ley de Aguas.

La recurrente sostiene que el proyecto afecta a dos cauces públicos y el Ayuntamiento ha reclasificado las zonas inundables como urbanizables. Además, vulnera el Plan Hidrológico de Cuenca Norte III aprobado mediante Real Decreto 1664/1998 cuyo contenido fue publicado por la Orden de 3 de agosto de 1999. Cuando se aprobó provisional y definitivamente la modificación del Plan Municipal de Urdazubi/Urdax no se había llegado a aprobar ningún plan de encauzamiento que permitiera regularizar la edificación en la zona inundable de varias de las unidades de ejecución resultantes de la referida operación urbanística. No obra en el expediente administrativo ningún plan de encauzamiento propiamente dicho, sino un mero estudio hidráulico que no contiene una descripción de las obras necesarias para encauzar las aguas que amenazan los terrenos reclasificados urbanísticamente.

Antes de haberse aprobado definitivamente la modificación estructurante del Plan Municipal de Urdazubi/Urdax debió haberse consensuado entre el Ayuntamiento y la Confederación Hidrográfica del Cantábrico un plan de encauzamiento.

Además en el motivo de impugnación undécimo, alega que el encauzamiento debe ser general, no individual en las UE 2, UE 3, UE 4, UE 7 y UE 8 por seguridad pública y como dotación pública.

Pues bien, para dar respuesta a estos motivos de recurso, cabe señalar que la Confederación Hidrográfica del Cantábrico ha emitido el informe preceptivo favorable a la modificación estructurante (f. 63 del e/a) estableciendo que, además en la tramitación de los instrumentos de desarrollo de cada uno de los ámbitos, deberán remitirse éstos para informe a la CHC.

Consta unido en el CD del e/a el estudio hidráulico y el plan de encauzamiento (doc. 7) y en la resolución del Director General de Medio Ambiente y Agua por la que se formula la Declaración de Incidencia Ambiental se recoge la consideración de no urbanizable de los terrenos afectados por la avenida de 500 años de periodo de retorno, garantiza un espacio continuo a lo largo de la regata Lapitxuri entre la UE 6 y la UE 8. En la UE 2 se establece la obligación de respetar los 10 metros de franja de ribera del río y para todas las unidades de ejecución que lindan con la regata Lapitxuri se obliga a cumplir las determinaciones de la CHC en relación al riesgo de inundación y ocupación de las llanuras de inundación (f. 52 a 56 del e/a).

En el mismo sentido, D. Amadeo, redactor del plan de encauzamiento, manifestó que la modificación estructurante se ajustó a las determinaciones del plan de encauzamiento, no previendo ninguna edificación en la zona de expansión de avenidas o en la zona de flujo preferente. También declara que el denominado plan de encauzamiento de la regata Lapitxuri se lo encargó la propiedad de las parcelas UE4 y UE7 en el año 2012, distinto y posterior a la aprobación de la modificación estructurante.

Habiéndose emitido los informes preceptivos favorables por parte de la CHC, no puede aceptarse la alegación de la recurrente cuando sostiene que antes de haberse aprobado definitivamente la modificación estructurante del Plan Municipal de Urdazubi/Urdax debió haberse consensuado entre el Ayuntamiento y la Confederación Hidrográfica del Cantábrico un plan de encauzamiento, por lo que también se desestima este motivo de recurso.

DECIMO.- Sobre la posible arbitrariedad de la Administración al aprobar la modificación estructurante del Plan General Municipal de Urdazubi/Urdax.

La demandante también alega la anulabilidad de la Orden Foral 6E/2012 por arbitrariedad de la actuación urbanística objeto de revisión, prohibida en el art. 9.3 C.E., toda vez que, si bien la potestad de planeamiento es una potestad de carácter discrecional, no puede convertirse en arbitraria, estableciéndose como límites que ha de respetar en el ejercicio de su competencia los límites formales que supone la sujeción al procedimiento establecido y la exigencia de motivación, como expresión derivada del principio de seguridad jurídica. La memoria del Plan se erige como documento esencial para verificar el ejercicio de la potestad de calificación, es calificada por la jurisprudencia como auténtica motivación de la decisión del planificador, donde se contemplan los criterios, objetivos y propuestas de ordenación tomados en consideración por el planificador para la ordenación integral del territorio, para la definición del modelo de ciudad preconcebido por la Administración pública planificadora que permiten desplegar las técnicas de control.

En este caso, no consta la existencia de un análisis riguroso del estado de la oferta comercial y su ajuste a la demanda real (y potencial) y un análisis de la posibilidad de implantación de los establecimientos en las

parcelas pendientes de edificación o en los ámbitos de suelo urbanizable pendientes de gestión y desarrollo, de un estudio sobre los perjuicios que sufrirían los comercios existentes como consecuencia de la apertura de nuevos establecimientos, ni los efectos para la implantación de establecimientos comerciales en otros puntos del Valle y para los otros destinos comerciales fronterizos existentes en la Comunidad Foral.

El principio de proporcionalidad ha adquirido una especial relevancia en orden a la fiscalización y control de las potestades administrativas discrecionales. La atribución de la potestad discrecional no habilita a la Administración a elegir cualquier medida que considere pertinente, sino únicamente para que elija entre aquellas alternativas que les permitan lograr los objetivos y que además sean proporcionadas.

En este caso, la modificación estructurante del Plan General Municipal de Urdazubi/Urdax adolece de una absoluta falta de motivación adecuada a la realidad comercial del municipio y de la comarca, habiendo tomado el municipio la decisión de transformar éste de un importante núcleo comercial en un enorme complejo comercial sin tener en cuenta que todavía existe suelo susceptible de ser urbanizado para implantar, si existiera verdadera demanda, establecimientos comerciales e incluso hace apenas unos años se desestimó una modificación estructurante del Plan General Municipal como la que se hace ahora por considerar que todavía existía suelo disponible.

En este punto hay que destacar que la Administración posee la potestad de planeamiento que legalmente la habilita para la configuración urbanística del municipio, y, obviamente también, cuenta, en el ejercicio de tal potestad, con el *ius variandi* que tal potestad lleva implícita. En las recientes SSTs de 17, 18, 19 y 24 de junio de 2015 (RC 3367, 3436, 3662 y 3657/2013), en relación con el PGOU de Ávila, el TS ha recordado su doctrina en relación con el ámbito de tal potestad: "Como afirma la STS de 23 de abril de 1998: "[...] La naturaleza normativa del planeamiento y la necesidad de adaptarlo a las exigencias cambiantes del interés público, justifican plenamente el "*ius variandi*" que en este ámbito se reconoce a la Administración... Este "*ius variandi*" reconocido a la Administración por la legislación urbanística, se justifica en las exigencias del interés público, actuando para ello discrecionalmente, no arbitrariamente, y siempre con observación de los principios contenidos en el art. 103 de la Constitución".

Como hemos señalado en nuestra Sentencia de 30 septiembre 2011 (recurso de casación nº 1294/2008): "... Son acertadas, pues, las consideraciones que se contienen en la sentencia del Tribunal a quo sobre la necesidad de que las potestades de planeamiento estén subordinadas y encaminadas a la consecución del interés general, compatibles con la jurisprudencia de esta Sala del Tribunal Supremo en la que, de forma reiterada, queda señalado que las potestades de planeamiento urbanístico se atribuyen por el ordenamiento jurídico con la finalidad de que la ordenación resultante, en el diseño de los espacios habitables, de sus usos y de sus equipamientos, y de las perspectivas de su desarrollo, ampliación o expansión, sirva con objetividad los intereses generales, de manera racional, evitando la especulación -sirvan de muestra las SSTs de 24 de marzo de 2009 (casación 10055 / 2004), 30 de octubre de 2007 (casación 5957/2003) y 26 de julio de 2006 (casación 2393/2003) - (FJ 7)".

En parecidos términos, nos pronunciamos en la Sentencia de 29 de febrero de 2012 (recurso de casación nº 6392/2008), señalando que: "[...] La Sala ha declarado en reiterada jurisprudencia -como es el caso de la Sentencia antes citada de 14 de junio de 2011-, que la potestad de planeamiento, aún siendo discrecional, se circunscribe a un fin concreto: la satisfacción del interés público, hallándose condicionada al mismo tiempo por los principios de interdicción de la arbitrariedad e igualdad consagrados en los artículos 103.1, 9.3 y 14 de la Constitución. Así, entre otras, deben citarse las SSTs de 26 de julio de 2006 (casación 2393/2003), 30 de octubre de 2007 (casación 5957/2003) y 24 de marzo de 2009 (casación 10055/2004). En la primera de ellas se insiste precisamente en que "las potestades de planeamiento urbanístico se atribuyen por el ordenamiento jurídico con la finalidad de que la ordenación resultante, en el diseño de los espacios habitables, de sus usos y de sus equipamientos, y de las perspectivas de su desarrollo, ampliación o expansión, sirva con objetividad los intereses generales; no los intereses de uno o de unos propietarios; ni tan siquiera los intereses de la propia Corporación Municipal" (STS 3ª -29/2/2012- 6392/2008). Control de la discrecionalidad del planeamiento por hechos determinantes. Sentencia de 23 noviembre 2011 (Recurso de Casación 6091/2007) "Nuestra jurisprudencia ha afirmado también, sin embargo, que la discrecionalidad no está exenta de control jurisdiccional, ya sea mediante la técnica de control de los elementos reglados, ya mediante otras técnicas (desviación de poder, control de los hechos determinantes o por los principios generales del Derecho) que permiten a este orden jurisdiccional verificar si la Administración se ha apartado de los intereses generales a que debe servir. [Por todas, Sentencias de 13 de junio de 2011 (Casación 4045/2009), 20 de marzo de 1999 (Casación 1478/1993) o de 15 de octubre de 1999 (Casación 673/1994)].

(...) Consecuentemente, el reconocimiento del *ius variandi* y de un margen de discrecionalidad administrativa no puede excluir el control jurisdiccional de las potestades de planeamiento, esencialmente en lo referente al

cumplimiento del interés público, con sometimiento a principios de racionalidad y adecuación a la realidad que se trata de ordenar.

En efecto, el ejercicio de toda potestad administrativa opera sobre una determinada realidad de hecho, por ello si la Administración para el ejercicio de una potestad discrecional parte de una determinada realidad fáctica, los hechos que le sirven de fundamento deben existir. En definitiva la fijación y determinación de los hechos no es una potestad discrecional, por lo que no puede la Administración partir de hechos inexistentes, inventados o distintos a los reales.

Ahora bien, el control judicial no se detiene en la verificación de la existencia de los hechos, sino que se extiende a la valoración de éstos que la Administración realiza. Puede afirmarse, en conclusión que el control judicial "...aspira a evitar que se traspasen los límites racionales de la discrecionalidad y se convierta ésta en fuente de decisiones que no resulten justificadas" (Sentencia de 8 de junio de 1992), pues "la discrecionalidad no supone una permisividad para actuar en contra de las más elementales reglas de la racionalidad y el buen sentido, sino que está limitada por ellas" (Sentencia de 18 de julio de 1992).

Pero, además, el control judicial no se detiene en el aspecto meramente formal de la exigencia de motivación, sino que una decisión es arbitraria cuando aún si la Administración alegue razones, éstas no resultan adecuadas para justificar la decisión adoptada".

Como destaca el propio demandante, la memoria es la motivación del Plan, en este caso de la modificación estructurante. En cuanto al contenido de la memoria de ordenación, la STS de 26 febrero 2010. (Recurso de Casación 282/2006) señala que: "la jurisprudencia de esta Sala viene declarando desde antiguo la importancia de la Memoria de los instrumentos de ordenación urbanística [véanse los artículos 12.1.c) y d), 38, 58, 74.1.a), 75, 77, 95.1, 96.1 y 97.1 del Reglamento de Planeamiento], que ha de reflejar en primer término las alternativas posibles, analizándolas después mediante la toma en consideración de sus ventajas e inconvenientes, para justificar, finalmente, la decisión por la que se opta; se ha hablado, así, de la necesidad esencial de la Memoria, como elemento fundamental para evitar la arbitrariedad (sentencias de 9 de julio de 1991 o 13 de febrero de 1992)>>> (Sentencia de esta Sala de 26 de julio de 2006 dictada en el recurso de casación nº 2393 / 2003).

Ahora bien, constatado el papel estelar de la Memoria cuando se trata de controlar la discrecionalidad del planeamiento, y teniendo en cuenta la incuestionable exigencia de justificación y motivación de las alteraciones del planeamiento en que forzosamente se concreta en la Memoria, debemos añadir lo siguiente. La motivación concreta y específica de cada determinación del plan no puede ser realizada con la exhaustividad que postula la parte recurrente y que se deriva de los motivos invocados. En definitiva, ha de ser una justificación de trazos gruesos que preste cobertura a las específicas líneas y pliegues concretos de la reforma, de manera que estos sólo adquieran sentido y significado por referencia a aquella.

En este sentido venimos declarando, respecto de la infracción del artículo 38 del Reglamento de Planeamiento y 54 de la Ley 30/1992 que ahora se nos invoca, que >>> siendo cierto que la Memoria no necesita contener "una detallada especificación, reforma por reforma, de todas las variaciones en que el Plan incide, ya que las Memorias únicamente marcan las líneas maestras de lo que ha de ser el planeamiento a que se refieren, sin descender a particularidades" (así, y por todas, en las sentencias de este Tribunal Supremo de fechas 7 de noviembre de 1991 , 2 de enero de 1992 , o 1 de septiembre de 1993), no lo es menos que de ella, o de esas líneas maestras, debe fluir una motivación reconocible como tal de las determinaciones del planeamiento (ver en este sentido las sentencias de este Tribunal de fechas 9 de julio de 1991 , 20 de diciembre de 1991 o 13 de febrero de 1992)>>> (STS de 4 de abril de 2007 dictada en el recurso de casación nº 6657 / 2003)."(FJ.5)

El art. 55.5.a) de la Ley Foral 35/2002 establece que la memoria debe recoger la justificación del modelo urbano propuesto y las determinaciones estructurantes, así como el estudio de las necesidades y la justificación de las propuestas en relación con la vivienda, el espacio para actividades económicas, las actuaciones y equipamientos, el transporte etc.. y en este caso en la memoria (doc. 4 de la contestación a la demanda del Ayuntamiento) se motiva la necesidad de esta modificación estructurante para adecuar el planeamiento urbanístico a la nueva situación creada tras la reforma de la travesía de la N-121-B que ha dotado de carácter urbano a todo el área comercial. Paralelamente, los suelos previstos en el Plan Municipal para su desarrollo han sido consumidos prácticamente en su totalidad. Se trata de dotar de determinaciones urbanísticas dentro del actual marco legal, al ámbito definido entre las dos regatas Ugarana y Lapitxuri en las zonas donde las condiciones topográficas lo hagan factible. El ámbito de la modificación viene determinado por las regatas Ugarana y Lapitxuri y el nuevo trazado de la N-121-B completando el continuo urbano que se genera desde el barrio de Landibar hasta la frontera con Francia. La ordenación persigue obtener un área comercial densa, atractiva los inversores con flexibilidad en la ejecución del planeamiento.

Aunque la parte actora considera que no está justificada la ampliación de la zona comercial porque todavía existe suelo susceptible de ser urbanizado para implantar comercios, si existiera verdadera demanda; en el informe elaborado por los arquitectos Juan Francisco y Norberto (doc. 11 de la contestación del Ayuntamiento) éstos destacan que en los doce meses transcurridos desde la modificación ha habido 10 nuevas tramitaciones urbanísticas en desarrollo del Plan.

Además, la modificación es congruente con las determinaciones del POT 2 que propone que desde el planeamiento municipal se incentive la ampliación de instalaciones y usos de las áreas comerciales de Ibardin y Dantxariena, con previsión de la ampliación de su área de influencia hasta los municipios más próximos, Bera y Baztan.

Por todo lo expuesto, no se aprecia arbitrariedad en la decisión municipal de tramitar la modificación estructurante del Plan General Municipal, lo que conlleva el rechazo de este motivo de recurso".

C. Sentencia desestimatoria dictada en autos 314.2012, nº 74/2020 y de fecha 5.6.2020. Siendo parte actora los Sres Pablo y Covadonga .

"QUINTO.- Sobre la infracción de los arts. 92 y 94 de la Ley Foral 35/2002 por la calificación de suelo no urbanizable como suelo urbano no consolidado.

La parte recurrente alega que si las Unidades antiguas revisten las características del suelo no urbanizable que marca el art. 94, una Modificación Estructurante del mismo no podrá modificar la Ley, dado que será nula de pleno derecho.

El art. 92 de la Ley Foral 35/2002 dispone, en lo que aquí interesa que: "1. Tendrá la condición de suelo urbano, a los efectos de esta Ley Foral, aquel que, estando legalmente integrado en una malla urbana conformada por una red de viales, dotaciones y parcelas propia del núcleo o asentamiento de población del que forme parte, cumpla alguna de las siguientes condiciones:

a) Haber sido urbanizado en ejecución del correspondiente instrumento de ordenación.

b) Tener instaladas y operativas, conforme a lo establecido en la legislación aplicable, las infraestructuras y los servicios necesarios, mediante su conexión en red, para satisfacer la demanda de los usos y edificaciones existentes o previstas por la ordenación urbanística o poder llegar a contar con ellos sin otras obras que las de acometida con las instalaciones preexistentes. El hecho de que el suelo sea colindante con carreteras de circunvalación o con vías de comunicación interurbanas no comportará, por sí mismo, su consideración como suelo urbano.

c) Estar ocupado por la edificación en al menos dos de las terceras partes del espacio apto para la misma, según la ordenación propuesta por el instrumento de planificación correspondiente, aun cuando los terrenos carezcan de alguno de los servicios necesarios.

2. Tendrán también la condición de suelo urbano los ámbitos delimitados por el planeamiento municipal que cuenten legalmente con las infraestructuras y servicios requeridos.

3. El planeamiento urbanístico diferenciará las siguientes categorías:

a) Suelo urbano consolidado, constituido por los terrenos que clasifique como suelo urbano y para los que prevea únicamente actuaciones edificatorias o de dotación.

b) Suelo urbano no consolidado, constituido por los terrenos que clasifique como suelo urbano y para los que prevea actuaciones de renovación o reforma de la urbanización".

Conforme al art. 94.1 de la misma Ley Foral, "Tendrán la condición de suelo no urbanizable, a los efectos de esta Ley Foral, los terrenos en que concurra alguna de las circunstancias siguientes:

a) Que, de acuerdo con la legislación sectorial, estén sometidos a algún régimen especial de protección incompatible con su transformación por sus valores paisajísticos, naturales, ambientales o agrícolas, o por sus valores históricos, artísticos, científicos o culturales.

b) Que estén excluidos del proceso urbanizador por los instrumentos de ordenación del territorio en razón al modelo de desarrollo territorial, a sus valores paisajísticos, naturales, ambientales o agrícolas, o a sus valores históricos, artísticos, científicos o culturales.

c) Que estén amenazados por riesgos naturales o de otro tipo que sean incompatibles con su urbanización, tales como inundación, erosión, hundimiento, desprendimiento, corrimiento, incendio, contaminación o cualquier otro tipo de perturbación de la seguridad y salud públicas o del ambiente natural.

También podrán incluirse los terrenos que habiendo tenido en el pasado los valores a que se refiere las letras a) y b), los hayan perdido por incendios, devastaciones u otras circunstancias y deban ser protegidos para facilitar su recuperación.

d) Que el planeamiento municipal justificadamente considere necesario garantizar el mantenimiento de sus características, por sus valores paisajísticos, históricos, arqueológicos, científicos, culturales, ambientales, o por su valor agrícola, ganadero o forestal.

e) Que el planeamiento municipal justificadamente considere necesario preservar del desarrollo urbanístico por razones de conservación, capacidad y funcionalidad de infraestructuras, equipamientos, servicios e instalaciones públicas o de interés público, o para la instalación de actividades especiales, de acuerdo con lo que se establezca reglamentariamente".

Asimismo, hay que hacer referencia a la Sentencia de 29 de enero de 2016., P.O. 532/2012, que establece en el fundamento de derecho undécimo: "la Administración posee la potestad de planeamiento que legalmente la habilita para la configuración urbanística del municipio, y, obviamente también, cuenta, en el ejercicio de tal potestad, con el *ius variandi* que tal potestad lleva implícita. En las recientes SSTs de 17, 18, 19 y 24 de junio de 2015 (RC 3367, 3436, 3662 y 3657/2013), en relación con el PGOU de Ávila, el TS ha recordado su doctrina en relación con el ámbito de tal potestad: "Como afirma la STS de 23 de abril de 1998: "[...] La naturaleza normativa del planeamiento y la necesidad de adaptarlo a las exigencias cambiantes del interés público, justifican plenamente el "*ius variandi*" que en este ámbito se reconoce a la Administración... Este "*ius variandi*" reconocido a la Administración por la legislación urbanística, se justifica en las exigencias del interés público, actuando para ello discrecionalmente, no arbitrariamente, y siempre con observación de los principios contenidos en el art. 103 de la Constitución".

Como hemos señalado en nuestra Sentencia de 30 septiembre 2011 (recurso de casación nº 1294/2008): "... Son acertadas, pues, las consideraciones que se contienen en la sentencia del Tribunal a quo sobre la necesidad de que las potestades de planeamiento estén subordinadas y encaminadas a la consecución del interés general, compatibles con la jurisprudencia de esta Sala del Tribunal Supremo en la que, de forma reiterada, queda señalado que las potestades de planeamiento urbanístico se atribuyen por el ordenamiento jurídico con la finalidad de que la ordenación resultante, en el diseño de los espacios habitables, de sus usos y de sus equipamientos, y de las perspectivas de su desarrollo, ampliación o expansión, sirva con objetividad los intereses generales, de manera racional, evitando la especulación -sirvan de muestra las SSTs de 24 de marzo de 2009 (casación 10055 / 2004), 30 de octubre de 2007 (casación 5957/2003) y 26 de julio de 2006 (casación 2393/2003) - (FJ 7)".

En parecidos términos, nos pronunciamos en la Sentencia de 29 de febrero de 2012 (recurso de casación nº 6392/2008), señalando que: "[...] La Sala ha declarado en reiterada jurisprudencia -como es el caso de la Sentencia antes citada de 14 de junio de 2011-, que la potestad de planeamiento, aún siendo discrecional, se circunscribe a un fin concreto: la satisfacción del interés público, hallándose condicionada al mismo tiempo por los principios de interdicción de la arbitrariedad e igualdad consagrados en los artículos 103.1, 9.3 y 14 de la Constitución. 168 Así, entre otras, deben citarse las SSTs de 26 de julio de 2006 (casación 2393/2003), 30 de octubre de 2007 (casación 5957/2003) y 24 de marzo de 2009 (casación 10055/2004). En la primera de ellas se insiste precisamente en que "las potestades de planeamiento urbanístico se atribuyen por el ordenamiento jurídico con la finalidad de que la ordenación resultante, en el diseño de los espacios habitables, de sus usos y de sus equipamientos, y de las perspectivas de su desarrollo, ampliación o expansión, sirva con objetividad los intereses generales; no los intereses de uno o de unos propietarios; ni tan siquiera los intereses de la propia Corporación Municipal" (STS 3ª -29/2/2012- 6392/2008). Control de la discrecionalidad del planeamiento por hechos determinantes Sentencia de 23 noviembre 2011 (Recurso de Casación 6091/2007) "Nuestra jurisprudencia ha afirmado también, sin embargo, que la discrecionalidad no está exenta de control jurisdiccional, ya sea mediante la técnica de control de los elementos reglados, ya mediante otras técnicas (desviación de poder, control de los hechos determinantes o por los principios generales del Derecho) que permiten a este orden jurisdiccional verificar si la Administración se ha apartado de los intereses generales a que debe servir. [Por todas, Sentencias de 13 de junio de 2011 (Casación 4045/2009), 20 de marzo de 1999 (Casación 1478/1993) o de 15 de octubre de 1999 (Casación 673/1994)].

(...) Consecuentemente, el reconocimiento del *ius variandi* y de un margen de discrecionalidad administrativa no puede excluir el control jurisdiccional de las potestades de planeamiento, esencialmente en lo referente al cumplimiento del interés público, con sometimiento a principios de racionalidad y adecuación a la realidad que se trata de ordenar.

En efecto, el ejercicio de toda potestad administrativa opera sobre una determinada realidad de hecho, por ello si la Administración para el ejercicio de una potestad discrecional parte de una determinada realidad fáctica,

los hechos que le sirven de fundamento deben existir. En definitiva la fijación y determinación de los hechos no es una potestad discrecional, por lo que no puede la Administración partir de hechos inexistentes, inventados o distintos a los reales.

Ahora bien, el control judicial no se detiene en la verificación de la existencia de los hechos, sino que se extiende a la valoración de éstos que la Administración realiza. Puede afirmarse, en conclusión que el control judicial "...aspira a evitar que se traspasen los límites racionales de la discrecionalidad y se convierta ésta en fuente de decisiones que no resulten justificadas" (Sentencia de 8 de junio de 1992), pues "la discrecionalidad no supone una permisividad para actuar en contra de las más elementales reglas de la racionalidad y el buen sentido, sino que está limitada por ellas" (Sentencia de 18 de julio de 1992).

Pero, además, el control judicial no se detiene en el aspecto meramente formal de la exigencia de motivación, sino que una decisión es arbitraria cuando aún si la Administración alegue razones, éstas no resultan adecuadas para justificar la decisión adoptada".

Como destaca el propio demandante, la memoria es la motivación del Plan, en este caso de la modificación estructurante. En cuanto al contenido de la memoria de ordenación, la STS de 26 febrero 2010. (Recurso de Casación 282/2006) señala que: "la jurisprudencia de esta Sala viene declarando desde antiguo la importancia de la Memoria de los instrumentos de ordenación urbanística [véanse los artículos 12.1.c) y d), 38, 58, 74.1.a), 75, 77, 95.1, 96.1 y 97.1 del Reglamento de Planeamiento], que ha de reflejar en primer término las alternativas posibles, analizándolas después mediante la toma en consideración de sus ventajas e inconvenientes, para justificar, finalmente, la decisión por la que se opta; se ha hablado, así, de la necesidad esencial de la Memoria, como elemento fundamental para evitar la arbitrariedad (sentencias de 9 de julio de 1991 o 13 de febrero de 1992)>>> (Sentencia de esta Sala de 26 de julio de 2006 dictada en el recurso de casación nº 2393 / 2003).

Ahora bien, constatado el papel estelar de la Memoria cuando se trata de controlar la discrecionalidad del planeamiento, y teniendo en cuenta la incuestionable exigencia de justificación y motivación de las alteraciones del planeamiento en que forzosamente se concreta en la Memoria, debemos añadir lo siguiente. La motivación concreta y específica de cada determinación del plan no puede ser realizada con la exhaustividad que postula la parte recurrente y que se deriva de los motivos invocados. En definitiva, ha de ser una justificación de trazos gruesos que preste cobertura a las específicas líneas y pliegues concretos de la reforma, de manera que estos sólo adquieran sentido y significado por referencia a aquella.

En este sentido venimos declarando, respecto de la infracción del artículo 38 del Reglamento de Planeamiento y 54 de la Ley 30/1992 que ahora se nos invoca, que >>> siendo cierto que la Memoria no necesita contener "una detallada especificación, reforma por reforma, de todas las variaciones en que el Plan incide, ya que las Memorias únicamente marcan las líneas maestras de lo que ha de ser el planeamiento a que se refieren, sin descender a particularidades" (así, y por todas, en las sentencias de este Tribunal Supremo de fechas 7 de noviembre de 1991 , 2 de enero de 1992 , o 1 de septiembre de 1993), no lo es menos que de ella, o de esas líneas maestras, debe fluir una motivación reconocible como tal de las determinaciones del planeamiento (ver en este sentido las sentencias de este Tribunal de fechas 9 de julio de 1991 , 20 de diciembre de 1991 o 13 de febrero de 1992)>>> (STS de 4 de abril de 2007 dictada en el recurso de casación nº 6657 / 2003)."(FJ.5)

El art. 55.5.a) de la Ley Foral 35/2002 establece que la memoria debe recoger la justificación del modelo urbano propuesto y las determinaciones estructurantes, así como el estudio de las necesidades y la justificación de las propuestas en relación con la vivienda, el espacio para actividades económicas, las actuaciones y equipamientos, el transporte etc.. y en este caso en la memoria (doc. 4 de la contestación a la demanda del Ayuntamiento) se motiva la necesidad de esta modificación estructurante para adecuar el planeamiento urbanístico a la nueva situación creada tras la reforma de la travesía de la N-121-B que ha dotado de carácter urbano a todo el área comercial. Paralelamente, los suelos previstos en el Plan Municipal para su desarrollo han sido consumidos prácticamente en su totalidad. Se trata de dotar de determinaciones urbanísticas dentro del actual marco legal, al ámbito definido entre las dos regatas Ugarana y Lapitxuri en las zonas donde las condiciones topográficas lo hagan factible. El ámbito de la modificación viene determinado por las regatas Ugarana y Lapitxuri y el nuevo trazado de la N-121-B completando el continuo urbano que se genera desde el barrio de Landibar hasta la frontera con Francia. La ordenación persigue obtener un área comercial densa, atractiva los inversores con flexibilidad en la ejecución del planeamiento.

Aunque la parte actora considera que no está justificada la ampliación de la zona comercial porque todavía existe suelo susceptible de ser urbanizado para implantar comercios, si existiera verdadera demanda; en el informe elaborado por los arquitectos Juan Francisco y Norberto (doc. 11 de la contestación del Ayuntamiento) éstos destacan que en los doce meses transcurridos desde la modificación ha habido 10 nuevas tramitaciones urbanísticas en desarrollo del Plan.

Además, la modificación es congruente con las determinaciones del POT 2 que propone que desde el planeamiento municipal se incentive la ampliación de instalaciones y usos de las áreas comerciales de Ibardin y Dantxariena, con previsión de la ampliación de su área de influencia hasta los municipios más próximos, Bera y Baztan".

En la Memoria de la Modificación también se recoge que: "Se modifican las determinaciones del actual Plan en lo referente a los suelos urbanos consolidados, estableciendo una Normativa para las ampliaciones. Se clasifican las áreas intersticiales incluidas en el Plan Municipal en suelo no urbanizable como suelo urbano no consolidado. Cuando se encuentran en alguna de las situaciones previstas en el art. 92 de la LFOTU, especialmente por contar con accesos, servicios y formar parte de la trama urbana de Dantxarinea. Aquellos terrenos que tiene aptitudes para su urbanización, y están íntimamente ligados con los accesos y son coherentes con el modelo urbano que no cuentan con los servicios urbanos y precisan de equidistribución se han clasificado como Urbanizables Sectorizados." Y respecto de la "Justificación de la clasificación del suelo", señala que: "El suelo que forma parte de la trama urbana y que cuenta con la urbanización idónea se clasifica como suelo urbano consolidado. Esta modificación clasifica como suelo urbano no consolidado, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 92 de la LFOTU 35/2002, a los suelos que cuentan con urbanización que, proporcionando como mínimo acceso rodado por vía urbana municipal, abastecimiento de agua, evacuación de aguas residuales y suministro de energía eléctrica, demanda para su consolidación actuaciones que excedan de las obras accesorias o las de edificación o construcción en las parcelas o su reforma, renovación o mejora mediante la definición de unidades de ejecución."

Además, como se señala en la contestación a la demanda de la Comunidad Foral de Navarra, el informe del Servicio de Ordenación del 9 Territorio de 16 de enero de 2012 (f. 81 del e/a) señala lo siguiente, con respecto al cumplimiento de su anterior informe de 5 de marzo de 2011 en lo referente a la clasificación de las Unidades A1, UE1, UE4 y UE5: "Aunque la A1 sigue en suelo Urbano Consolidado justificadamente, se considera CUMPLIMENTADO".

Por tanto, no se aprecia la infracción de los arts. 92 y 94 de la Ley Foral 35/2002, debiendo desestimar este motivo de recurso.

(...)

(...)

DECIMO.- Sobre la infracción de la Ley de Aguas y del Reglamento del Dominio Público Hidráulico.

También a juicio de los demandantes, en la modificación estructurante se infringe la Ley de Aguas para la protección del dominio público hidráulico en relación a la UE6, UE3, A1 o UE4, UE2, UE7 y UE8. La Orden Foral la infringe, al aprobar definitivamente las unidades como suelo urbanizable, incluyendo parte del mismo dentro de la línea de retorno de 500 años con riesgo de inundabilidad, dotando al mismo de edificabilidad.

Además, aduce que se ha producido la infracción del art.3 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico en el entorno del río Ugarana.

En este punto, de nuevo, mantenemos el criterio expuesto en la sentencia de 29 de enero de 2016, P.O. 532/2012: "la Confederación Hidrográfica del Cantábrico ha emitido el informe preceptivo favorable a la modificación estructurante (f. 63 del e/a) estableciendo que, además en la tramitación de los instrumentos de desarrollo de cada uno de los ámbitos, deberán remitirse éstos para informe a la CHC.

Consta unido en el CD del e/a el estudio hidráulico y el plan de encauzamiento (doc. 7) y en la resolución del Director General de Medio Ambiente y Agua por la que se formula la Declaración de Incidencia Ambiental se recoge la consideración de no urbanizable de los terrenos afectados por la avenida de 500 años de periodo de retorno, garantiza un espacio continuo a lo largo de la regata Lapitxuri entre la UE 6 y la UE 8. En la UE 2 se establece la obligación de respetar los 10 metros de franja de ribera del río y para todas las unidades de ejecución que lindan con la regata Lapitxuri se obliga a cumplir las determinaciones de la CHC en relación al riesgo de inundación y ocupación de las llanuras de inundación (f. 52 a 56 del e/a).

En el mismo sentido, D. Amadeo, redactor del plan de encauzamiento, manifestó que la modificación estructurante se ajustó a las determinaciones del plan de encauzamiento, no previendo ninguna edificación en la zona de expansión de avenidas o en la zona de flujo preferente. También declara que el denominado plan de encauzamiento de la regata Lapitxuri se lo encargó la propiedad de las parcelas UE4 y UE7 en el año 2012, distinto y posterior a la aprobación de la modificación estructurante.

Habiéndose emitido los informes preceptivos favorables por parte de la CHC, no puede aceptarse la alegación de la recurrente cuando sostiene que antes de haberse aprobado definitivamente la modificación estructurante del Plan Municipal de Urdazubi/Urdax debió haberse consensuado entre el Ayuntamiento y la Confederación Hidrográfica del Cantábrico un plan de encauzamiento, por lo que también se desestima este motivo de recurso".

Como señala el Letrado del Ayuntamiento en la contestación a la demanda, en la memoria del documento definitivamente aprobado se ha tenido en cuenta el estudio hidráulico correspondiente y en el entorno del río Ugarana se sitúan zonas verdes, espacios libres públicos y edificables.

En definitiva, el Organismo encargado de la redacción de los informes relativos a la protección del dominio público hidráulico es la Confederación Hidrográfica del Cantábrico, que ha emitido informe favorable a la Modificación Estructurante; por lo que no cabe apreciar que se vulnere la normativa relativa a la protección del dominio público hidráulico, lo que determina la desestimación de este motivo de recurso".

SÉPTIMO.- decisión de la Sala.

En primer lugar, conviene resaltar que muchas de las cuestiones que aquí se plantean ya han sido tratadas por la Sala en las sentencias que han sido referidas en el fundamento precedente, en tanto que a través del presente recurso se pretende una impugnación indirecta de la modificación estructurante del PGM por virtud de la Orden Foral 6E/2012, de 15 de febrero. En este sentido nos remitimos a su consideración sin perjuicio de la concreción que vamos a efectuar.

Y así:

1. Conviene señalar que el TAN tiene una competencia limitada a la revisión de actos dictados por la Administración Local, de tal manera que no puede entrar en aquellas determinaciones del PGM cuyo control se pretende a través de la impugnación del PEAU que aquí centra el objeto del recurso.
2. Y que las alegaciones de tipo formal relativas a aquella modificación estructurante como la alegada relativa a la audiencia a Communauté Pays Basque, no pueden ser tampoco vistas en impugnación indirecta del PGM a través del PEAU, tal y como ha sido constante doctrina del Tribunal Supremo. No obstante, si hemos traído la decisión de la Sala sobre la legalidad del procedimiento de audiencia en este extremo a los efectos de constatar cual fue la decisión de la Sala, que fue desestimatoria..
3. Ha quedado expuesto que la motivación del PEAU UE-4 tuvo por objeto modificar algo las alineaciones y aumentar la edificabilidad, y lo expuesto hasta aquí, singularmente en el fundamento cuarto tras el examen del expediente administrativo, nos permite concluir que nos hallamos ante un PEAU dotacional pues mediante el mismo se permite el incremento de la edificabilidad, pero siempre con la cesión del 10 %, que en el caso concreto analizado se prevé que sea monetizado. Todo ello de conformidad a lo expuesto en los artículos 61 (virtualidad del PEAU), 49 (que diferencia entre modificaciones estructurales y pormenorizadas) y 96.3.c (obligación de cesión en suelo urbano) del TRLFOTU. La parte actora reconoce siquiera sea implícitamente que nos hallamos ante una modificación pormenorizada. Y el TRLFOTU permite acometer a través de un PEAU el incremento de edificabilidad en suelo urbano, consolidado o no, siempre que se respeten ciertos límites, que como veremos no han sido sobrepasados.
4. Esta cesión como ya hemos expuesto aparece valorada en la Memoria del PEAU y no se ha practicado prueba que desvirtúe su ajuste a la normativa de cesión. Entre las puebas propuestas no aparece pericial alguna. Ni tan siquiera la parte actora discute esta valoración, más allá de negar que nos hallemos ante un PEAU dotacional.
5. Con el citado incremento de edificabilidad no se contradice el PGM, a cuya ficha nos hemos referido, dado que no aparece una ocupación de parcela superior a la prevista (no alcanza al 50%), y las dotaciones previstas se mantienen, añadiéndose otras, consecuencia del aumento en la edificabilidad, que han sido valoradas en términos monetarios. No se ha practicado prueba que contradiga esta cesión monetaria, ni su valoración en términos monetarios, cesión que está permitida por el TRLFOTU en su artículo 25 y en el RDL 7/2015, de 30 de octubre, a nivel estatal, en su artículo 7.
6. La actora manifiesta que el suelo no puede ser clasificado como urbano y calificado como no consolidado, máxime cuando debe ser objeto de urbanización interior, calificándolo como suelo de tipo rústico. Pero numerosas sentencias de esta Sala, a las que ya nos hemos referido para este ámbito concreto, han confirmado la validez de esta clasificación y calificación para la UE-4. A ello cabe añadir que no aparece desvirtuado que las conexiones viarias y de servicio se hallan a pie de parcela, sin que el coste de la urbanización interior de la única parcela aparezca como motivo desvirtuador de lo hasta aquí expuesto.
7. Acerca de la cuestión relativa a la inundabilidad, ésta también ha sido tratada en las citadas sentencias precedentes, sin que se aprecie modificación significativa alguna que permita revisar este planteamiento, dado que el PEAU se ajusta al PGM, es decir, con pleno respeto al principio de jerarquía, si bien introduce un retranqueo en las alineaciones en relación al previo Estudio de Detalle que fue confirmado por la Sala y cuyo retranqueo es precisamente favorable a los efectos que nos ocupan de la inundabilidad, retranqueo que como tal no ha sido puesto en cuestión por la recurrente. Ello ha sido tratado extensamente por las partes y nos remitimos a las consideraciones que han sido expuestas sobre esta cuestión, y que tampoco aparecen

desvirtuadas. Así como a las consideraciones expuestas en el fundamento cuarto de esta sentencia en relación a las actuaciones obrantes en el expediente administrativo acerca de los informes previos de la CHC.

Y si bien es cierto que en el folio 393 del expediente administrativo se informa por los arquitectos Sra Juan Francisco y Norberto que *"no puede calificarse el plan de encauzamiento de la Regata Lapitxuri de "vigente" dado que las áreas de inundación se han visto modificadas por la tramitación y aprobación del Plan hidrológico de la parte española de la Demarcación Hidrográfica del Cantábrico oriental 2015-2021 por lo que deben suprimirse las referencias al mismo"*, este mismo informe añade que *"El PEAU deberá contar con Informe Favorable de la Confederación Hidrográfica del Cantábrico previamente a su aprobación definitiva."* Informe que como decimos sí se ha producido.

8. Todo ello nos lleva a afirmar que la relación jerárquica que la parte actora pone en entredicho entre PGM y PEAU no ha quedado desvirtuada en ninguno de los extremos resaltados. El PEAU se atiene al PGM, el cual ha sido validado por la Sala, y en aquello que muestra divergencia (aumento de la edificabilidad, y ligero retranqueo) se ha efectuado con arreglo a los cauces previstos y dentro de los límites que permiten este incremento. Sobre el retraqueo en sí nada se opone más allá de la cuestión ya tratada de la inundabilidad.

9. Sobre la necesidad previa invocada por la parte recurrente de aprobación de un PAOC es preciso referir, en primer lugar, que éste tiene relación directa con el PGM (art.18 de la Ley Foral 17/2001, de 12 de julio) tal y como ha sido expuesta en la normativa ya citada, no en relación al PEAU, y precisamente y por las razones que no es necesario reiterar, la Sala ha desestimado la pretensión de nulidad de la modificación estructurante del PGM, a la que el PEAU se ajusta.

10. Sobre la existencia de suelo que permite absorber la demanda de suelo comercial esta Sala, como hemos visto, ya ha resuelto sobre esta cuestión poniendo de relieve la discrecionalidad o *ius variandi* que caracteriza la potestad de la Administración en el planeamiento, aunque con ciertas limitaciones al destacar la necesidad de atenerse a los hechos determinantes y a la motivación o sustento de las determinaciones escogidas, normalmente citada dicha necesidad a trazos gruesos en la Memoria del Plan y todo ello con vistas siempre al interés común. Siendo que, con base a todo ello, ha afirmado esta Sala que confluyen razones suficientes para ampliar el suelo destinado al citado uso, y en la forma en que lo ha sido. En este sentido destaca el propio contenido del POT 2, y las solicitudes de múltiples licencias de los últimos años, que el informe de los arquitectos municipales también destaca. Aquí hay que añadir la consideración de la Administración, no desvirtuada, que pone de relieve que ello ha sido también realizado en otros PEAU de otras UE.

11. Nos queda analizar la última cuestión traída en demanda y relativa a la comunicación a la Communité Pays Basque, que manifiesta la actora no fue dada correctamente, pues aparece que a la citada entidad se le dio información, sin que ésta a posteriori haya comunicado divergencia alguna con el PGM, y siendo así la parte actora no puede no sólo alegar pretendidos defectos formales en una impugnación indirecta del PGM, sino que además tampoco puede ejercitar acción alguna en su nombre. No obstante, y a los efectos de traer aquí los precedentes que mediante sentencias de esta Sala se han ido sucediendo ya hemos referido aquellos fundamentos que han resuelto sobre la validez de la participación ciudadana en la modificación del PGM que afecta a este ámbito, entre otros. Y todo ello sin dejar de poner de relieve como ya se ha hecho al inicio que éste como defecto formal no sustantivo no sería invocable en una impugnación indirecta del PGM.

A ello debe añadirse, por último, que en el suplico se contienen una serie de peticiones cuya procedencia no resulta ajustada a derecho en tanto se observa una clara desviación procesal en el suplico con los actos recurridos en tanto solicita que se obligue al Ayuntamiento de Urdax a redactar y aprobar un plan de Atracción de la Ordenación Comercial para el municipio con anterioridad a la aprobación de cualquier otro instrumento de planeamiento así como en anular y dejar sin efecto los proyectos de reparcelación y urbanización aprobados y tramitados con base en el PEAU. Dichas solicitudes no son procedentes pues escapan del objeto del recurso.

Todo lo expuesto nos lleva a desestimar el presente recurso contencioso administrativo.

OCTAVO.- Costas.

En cuanto a las costas, conforme al art. 139.1 de la LJCA: *"En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho"*.

En este caso, no apreciando la Sala la existencia de serias dudas de hecho y de derecho, las costas corresponden a la parte actora

En atención a los Antecedentes de Hecho y Fundamentos de Derecho expuestos, en nombre de Su Majestad el Rey, y en el ejercicio de la potestad de juzgar que emanada del Pueblo Español nos confiere la Constitución, el Tribunal Superior de Justicia de Navarra ha adoptado el siguiente

FALLO

DESESTIMAMOS el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto por D^a Adela contra resolución de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Navarra número 721, de 13 de mayo de 2024, que se confirma.

Con imposición de costas a la parte actora.

Notifíquese esta Resolución Judicial conforme dispone el artículo 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, expresando que contra la misma solo cabe interponer recurso de casación ante la Sala correspondiente, única y exclusivamente, en el caso de que concurra algún supuesto de interés casacional objetivo y con los requisitos legales establecidos, todo ello de conformidad con los artículos 86 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en redacción dada por Ley Orgánica 7/2015 de 21 de Julio.

Dicho recurso habrá de prepararse ante esta Sala del Tribunal Superior de Justicia de Navarra en el plazo de treinta días siguientes a la notificación de esta Sentencia.

Se informa a las partes que en cualquier supuesto, y en todos los recursos de casación que se presenten, todos los escritos relativos al correspondiente recurso de casación se deberán ajustar inexcusablemente a las condiciones y requisitos extrínsecos que han sido aprobados por Acuerdo de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo y de este Tribunal Superior de Justicia de Navarra en fechas 20-4-2016 (BOE 6-7-2016) y 27-6-2016 respectivamente.

Estos Acuerdos obran expuestos en el tablón de anuncios de este Tribunal Superior de Justicia así como publicados en la página web del Consejo General del Poder Judicial (www.poderjudicial.es) para su público y general conocimiento.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.