



Roj: **STSJ ICAN 2882/2007 - ECLI:ES:Tsjican:2007:2882**

Id Cendoj: **35016330012007100428**

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

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **1**

Fecha: **02/07/2007**

Nº de Recurso: **17/2005**

Nº de Resolución: **196/2007**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **CRISTINA PAEZ MARTINEZ-VIREL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ ICAN 2882/2007,**
STS 7830/2011

SENTENCIA Nº

ILMOS SRES

Dña Cristina Páez Martínez Virel

Presidente

D. César José García Otero

Dña Inmaculada Rodríguez Falcón

Magistrados

Las Palmas de Gran Canaria a 2 de julio de 2007

Vistos, por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en esta capital el

recurso nº **17/2005** interpuesto por SONNELAND SA representada por D. Angel Colina Gómez y como demandada

Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias representada por el letrado de los Servicios Jurídicos del

Gobierno de Canarias y codemandado Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana representado por el Procurador D Esteban

Pérez Aleman, sobre planeamiento y siendo indeterminada la cuantía. .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias en sesión celebrada el 7 de octubre de 2004 se aprueba definitivamente el Plan Director de la Reserva Natural Especial de Las Dunas de Maspalomas en el término municipal de San Bartolomé de Tirajana.

SEGUNDO.- Por la parte recurrente se interpuso recurso, formalizando demanda con la súplica de que se dicte sentencia en la que declare no conforme a derecho y anule la Resolución adoptada en la COTMAC de 7 de octubre de 2004 por la que se aprueba definitivamente el Plan Director de la Reserva Natural de las Dunas de Maspalomas; declare que los terrenos de la parcela P-3 de la Urbanización Campo Internacional tiene la clasificación de suelo urbano y que el Plan Director debe incluir los mismos como suelo urbano y dentro de los ámbitos de la zona de uso especial y de la propuesta de exclusión y redelimitación de la reserva



y de forma subsidiaria a lo solicitado en el apartado 2 anterior y para el supuesto de que se mantuviera la reclasificación de plena jurisdicción como suelo rústico de los terrenos de la Parcela P-3 accediendo a la pretensión de plena jurisdicción ejercitada, declare que tal reclasificación constituye una modificación del planeamiento determinante de una disminución del valor patrimonial de la Parcela P-3 de la Urbanización que su propietaria no está obligada a soportar y que general la correspondiente responsabilidad administrativa de la Comunidad Autónoma de Canarias, y declare por tanto que, la obligación de ésta de indemnizar tal perjuicio patrimonial consistente en la diferencia de valor o justiprecio expropiatorio entre rústico y urbano de dichos terrenos, condenándola a cumplir dicha obligación indemnizando tales perjuicios bien cuantificando la cifra correspondiente o bien, fijando las bases de dicha indemnización y dejando su cuantificación para los trámites de ejecución de sentencia.

TERCERO.- Por la demandada y la codemanda interesaron la desestimación del recurso.

Siendo ponente la Ilma Sra. Dña Cristina Páez Martínez Virel

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.- Se impugna Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias en sesión celebrada el 7 de octubre de 2004 que aprueba definitivamente el Plan Director de la Reserva Natural Especial de Las Dunas de Maspalomas en el término municipal de San Bartolomé de Tirajana.

SEGUNDO.- Por la parte actora se impugna el Plan Director de la Reserva Natural Especial de las Dunas de Maspalomas manifestando lo siguiente: la entidad es dueña de la Parcela P-3 del Plan Parcial Campo Internacional en Maspalomas, del Término municipal de San Bartolomé de Tirajana que cuenta con todos los servicios y está inmersa en la malla urbana; en una manzana del campo internacional de Maspalomas; el PIOT de Gran Canaria aprobado por Decreto 227/2003, de 11 de noviembre (BOC 1 de diciembre de 2003) asigna a P-3 la zonificación de D3 correspondientes a los usos urbanos; la Ordenanza del Plan Parcial se mantuvo con la aprobación de las NNSS de San Bartolomé de Tirajana en sesión de 22 de julio de 1986; el Plan General de Ordenación urbana de San Bartolomé de Tirajana aprobado en 1996 mantiene la clasificación de urbano de la parcela P-3 pero los recalifica como sistema general al incluirlos en el Parque Urbano La Charca, previendo su expropiación el instrumento recurrido reclasifica la parcela P-3 inicialmente suelo urbano y ahora rústico sin prever indemnización alguna a la propiedad; se vulnera el artículo 22.6 y 7 de LOTC ya que un Plan Director no puede reclasificar suelo urbano en rústico; la parcela c-3 no debió asignarse en el documento zona de uso general sino de uso especial ; el documento contraviene las determinaciones del Plan Insular al que se encuentra jerárquicamente subordinado, por lo que vulnera el artículo 22.5 de la LOTC ; vulnera el artículo 8 de la Ley 6/1998 habida cuenta el carácter reglado del suelo urbano, lo que impide su reclasificación a rústico; la arbitrariedad e infracción del principio de igualdad ten la reclasificación y recategorización de la parcela en su consideración de uso general y su no inclusión en los terrenos que quedaron fuera de la reserva así como por la ausencia de compensación como se hiciera con los propietarios de la parcela Q; omisión del estudio económico financiero de las previsiones que garanticen la viabilidad de las actuaciones previstas; indeterminación de la Administración a la que corresponde expropiar los terrenos.

TERCERO.- El artículo 21 el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y Espacios Naturales de Canarias establece que : 1. El planeamiento de los Espacios Naturales Protegidos, que incluirá los usos del territorio en toda su extensión, podrá adoptar la forma de:

- a) Planes Rectores de Uso y Gestión de Parques Nacionales, Naturales y Rurales.
- b) Planes Directores de Reservas Naturales integrales y especiales.
- c) Planes Especiales de los Paisajes Protegidos.
- d) Normas de Conservación de Monumentos Naturales y Sitios de Interés Científico.

El artículo 22. 6. dispone que Los Planes Rectores de Uso y Gestión de Parques Rurales y los Planes Especiales de los Paisajes Protegidos podrán establecer algunas o todas las determinaciones siguientes de ordenación urbanística:

- a) Atribuir al suelo rústico clasificado por un instrumento de planeamiento general en vigor cualquiera de las categorías previstas para este tipo de suelo en el presente Texto Refundido.
- b) Reclasificar como suelo rústico, en la categoría que proceda según sus características, terrenos que tengan la clasificación de suelo urbano o urbanizable, cuando lo exija la ordenación y protección de los recursos naturales.

c) En las zonas de uso general o especial, reclasificar como suelo urbano o asentamientos rurales o agrícolas, los terrenos clasificados o calificados de otra forma por un instrumento de planeamiento general en vigor, cuando las características de la urbanización y edificación existentes así lo exijan, y la conservación de los recursos naturales y de los valores ambientales presentes lo permitan.

d) Igualmente en las zonas de uso general o especial, excepcionalmente, reclasificar como suelo urbanizable los terrenos clasificados en otro tipo de suelo por un instrumento de planeamiento general en vigor, cuando se consideren precisos para absorber los crecimientos previsibles de carácter residencial permanente, siempre que la conservación de los recursos naturales y los valores ambientales presentes lo permita. Los terrenos reclasificados comprenderán exclusivamente la superficie adecuada al asentamiento poblacional que haya de constituirse.

7. Los Planes Rectores de Uso y Gestión de Parques Naturales y los Planes Directores de Reservas Naturales, así como las Normas de Conservación, no podrán establecer en su ámbito otra clase de suelo que la de rústico.

CUARTO.- Del expediente administrativo resulta que :

La Comisión de Ordenación del Territorio en informe parte del artículo 22.7 citado pero, en aplicación de la Disposición Transitoria quinta del Texto Refundido, confecciona tres alternativas de Ordenación de los Suelos Urbanos existentes que constan en la aprobación inicial, haciéndose eco de las mismas el informe jurídico de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación Territorial de fecha 16 de septiembre de 2004 (folio 338 del expediente.

En lo que concierne a la parcela que nos ocupa, se traduce en: reclasificarlo como suelo rústico público intenso relacionado con la Reserva que se corresponde con la Zona de Uso General.

En el citado informe considera la Consejería dicha interpretación como " flexible"(folio 338 y "justificada"(folio 339). Lo cierto es que al concluir se afirma que el Plan Director no puede clasificar nuevos Suelos Urbanos en el ámbito de la Reserva..."; que el anexo II está clasificado como urbano a la entrada en vigor de la Ley 9/1999, de Ordenación del Territorio de Canarias; pero que en el caso de la parcela P " no se trataría de una reclasificación de suelo de urbano a rústico... sino de una recategorización de Suelo Rústico".

Otra consideración podemos encontrar también en el expediente a propósito de la desestimación de las alegaciones de la parte actora SONNENLAND MASPALOMAS SA pues la contestación fue en los siguiente términos: el hecho de mantener las previsiones hechas por el vigente Plan Parcial de Ordenación diferentes a las que el nuevo Plan prevé, supondrían " un paso atrás" en la ordenación municipal ya que una vez redelimitada la Reserva, debería plantearse una Modificación Puntual del Plan General para recoger los usos que para dicha zona prevé el documento actualmente aprobado inicialmente del Plan General" y que " la parcela P es totalmente diferente porque carece de funcionalidad urbana (aparte de la clasificación urbana según el Planeamiento vigente) y está mayoritariamente libre de edificación. En estas circunstancias, el Plan Director, zonifica y clasifica de la forma que mejor se integre en el modelo de ordenación propuesto. Esto corresponde a un suelo rústico dentro de una zona de uso general"-

El escrito de contestación a la demanda se aduce en fin, que todo se hizo en el seno de Plan (folio 273) cuando concreta que el Plan director se ha limitado a recoger el destino previsto para la parcela situada junto al edificio de aparcamientos de Parking Maspalomas SA tal y como esta señala en la documentación del Plan General de Ordenación Urbana de San Bartolomé de Tirajana cuya aprobación inicial se sometió a información pública (BOC nº 157, de 27 de noviembre de 2002).

QUINTO.- Según la Disposición Transitoria Quinta del Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y Espacios Naturales de Canarias : 1. En los espacios en los que, a la entrada en vigor de la Ley 9/1999, de Ordenación del Territorio de Canarias, contasen con suelo clasificado como urbano, urbanizable o apto para urbanizar, o calificado como asentamiento rural, serán de aplicación las siguientes determinaciones:

a) Se mantendrá el suelo urbano y de asentamientos rurales produciéndose, en su caso, su adecuación a los valores medioambientales del respectivo Espacio Natural Protegido a través de Planes Especiales de Ordenación.

Los Planes Directores a diferencia de otros instrumentos de Ordenación previstos en el artículo 21 no "podrán establecer en su ámbito otra clase de suelo que la de rústico" (22.7) , estándole vedada (22.6 b) la "reclasificación como suelo rústico, en la categoría que proceda según sus características terrenos que tengan la clasificación de suelo urbano o urbanizable, cuando lo exija la ordenación y protección de los recursos naturales...".



Es evidente que como en el planeamiento municipal vigente al tiempo de su tramitación, la clasificación de la parcela era urbana, el Planeador para evitar dar " un paso atrás" pero haciendo una interpretación ,subjetiva y, según su propia argumentación, "flexible" pero que consideramos sin base legal, reclasificó el suelo que nos ocupa como rústico lo cual no puede hacer un Plan Director.

Por lo expuesto se impone la estimación del recurso.

SEXTO.- No procede hacer expreso pronunciamiento sobre las costas.

VISTOS los preceptos legales citados por las partes y los que son de general aplicación.

En función de lo hasta aquí expuesto

FALLAMOS

PRIMERO.- Estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de SONNENLAND MASPALOMAS SL contra el acto administrativo a que se refiere el antecedente de hecho primero de la presente resolución que anulamos en cuanto a la Parcela P-3 Campo Internacional por no ser ajustado a derecho.

SEGUNDO.- No hacer expreso pronunciamiento sobre las costas.

Así, por esta nuestra sentencia, testimonio de la cual será remitida en su momento a la oficina de origen, junto con el expediente, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-

Publicación:Leída y publicada ha sido la anterior resolución por la Magistrada Ponente Ilma Sra Dña Cristina Páez Martínez Virel en audiencia pública el mismo día de su fecha.CERTIFICO.-El Secretario.-