



Roj: **STSJ ICAN 1568/2016 - ECLI: ES:TSJICAN:2016:1568**

Id Cendoj: **35016330022016100273**

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

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

Sección: **2**

Fecha: **23/06/2016**

Nº de Recurso: **49/2013**

Nº de Resolución: **309/2016**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER VARONA GOMEZ-ACEDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

?

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA

Plaza de San Agustín 6

Las Palmas de Gran Canaria

Teléfono: 928 32 50 09

Fax.: 928 32 50 39

Procedimiento: Procedimiento ordinario

Nº Procedimiento: 0000049/2013

NIG: 3501633320130000084

Materia: Urbanismos y Ordenación del Territorio

Resolución: Sentencia 000309/2016

Intervención: Interviniente: Procurador:

Demandante Consuelo ELENA HENRIQUEZ GUIMERA

Demandado COTMAC

Codemandado AYUNTAMIENTO DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA OCTAVIO ESTEVA NAVARRO

Codemandado CABILDO INSULAR DE GRAN CANARIA

SENTENCIA

Presidente

D./D^a. CÉSAR JOSÉ GARCÍA OTERO

Magistrados

D^a EMMA GALCERAN SOLSONA

D./D^a. FRANCISCO JAVIER VARONA GOMEZ ACEDO (Ponente)

En Las Palmas de Gran Canaria, a 23 de junio de 2016.

Visto por esta Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Segunda con sede en Las Palmas, integrada por los Sres. Magistrados, anotados al margen, el recurso Contencioso-Administrativo número 0000049/2013, interpuesto por D. /D^{ña}. Consuelo , representado el Procurador de los Tribunales D. /D^{ña}. ELENA HENRIQUEZ GUIMERA y dirigido por la Abogada D. /D^{ña}. NORMANDO MORENO SANTANA, contra D. /D^{ña}. COTMAC, AYUNTAMIENTO DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA y CABILDO INSULAR DE GRAN CANARIA, habiendo comparecido, en su representación y defensa D. OCTAVIO ESTEVA



NAVARRO y los abogados de sus servicios jurídicos, versando sobre Urbanismo . Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. /Dña. FRANCISCO JAVIER VARONA GOMEZ ACEDO, se ha dictado, la presente sentencia con base en los siguientes

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Es objeto de recurso el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente del Gobierno de Canarias de 29/10/2012 de Aprobación definitiva de la Adaptación Plena del Plan General de Ordenación de Las Palmas de Gran Canaria al Texto Refundido de Las Leyes de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales de Canarias aprobadas mediante Decreto Legislativa 1/2000, de 08 de mayo.

SEGUNDO.- La representación de la demandante interpuso recurso contencioso-administrativo contra dicho acto, formalizando demanda con la súplica de que se dicte sentencia por la que se declare la nulidad del Plan impugnado.

TERCERO.- Las Administraciones demandadas contestaron la demanda, oponiéndose a ella e interesando una sentencia desestimatoria del recurso interpuesto.

CUARTO.- Se recibió el proceso a prueba, practicándose la admitida y formulando las partes conclusiones escritas, por lo que concluido el procedimiento, se señaló día para votación y fallo del presente recurso.

Se han observado las prescripciones legales que regulan la tramitación del recurso, cuya cuantía se fijó como indeterminada.

Es ponente el Ilmo. Sr. Don FRANCISCO JAVIER VARONA GOMEZ ACEDO, que expresa el parecer de la Sala.

II FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurso se dirige contra el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente del Gobierno de Canarias de 29/10/2012 de Aprobación definitiva de la adaptación Plena del Plan General de Ordenación de Las Palmas de Gran Canaria al Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y Espacios naturales de Canarias aprobadas mediante Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, y a las Directrices de Ordenación General y Directrices de Ordenación del Turismo de Canarias, según anuncios publicados en el B.O.C. de 4/12/2012 Y B.O.P. de Las Palmas de 12/12/12. Ello referido a las concretas determinaciones que se refieren a la ordenanza aplicable al mismo, así como las limitaciones constructivas del edificio litigioso, sito en el número 21 de la Calle Canalejas.

El contenido del suplico de la demanda, –aclarado en el escrito de conclusiones respecto del orden de las pretensiones –, es siguiente:

- a) Se declare la nulidad del citado acuerdo en cuanto a la asignación de una Ordenanza P al inmueble propiedad de mi representada y la fijación de la altura máxima en tres plantas, ordenando la asignación de una Ordenanza y parámetro de altura acorde con la realidad de la zona del entorno de la Calle Perojo y los antecedentes de planeamiento para dicha zona.
- b) Se declare la nulidad del citado acuerdo en cuanto a la protección asignada al inmueble propiedad de mis representados y su inclusión en el Catálogo de Protección Arquitectónica Municipal (ficha ARQ-401), dada la inexistencia de valores arquitectónicos/edificatorios/ambientales que justifiquen dicha vinculación singular, con la asignación del régimen urbanístico que corresponda en igualdad con las parcelas del entorno.
- c) Subsidiariamente, solamente en el supuesto de desestimarse la pretensión anterior, se anulen los acuerdos impugnados por no prever los mecanismos de justa equidistribución de beneficios y cargas o, en el caso de resultar ésta imposible, las indemnizaciones adecuadas que compensen la restricción de edificabilidad que supone la reducción de altura y la protección ambiental asignada al inmueble propiedad de mis representados y su inclusión en el Catálogo de Protección Arquitectónica Municipal (ficha ARQ-174)
- d) Se reconozca el derecho de mis representados a percibir una indemnización que compense la restricción de edificabilidad que supone la reducción de altura y la la protección ambiental asignada al inmueble y su inclusión en el citado Catálogo de Protección Arquitectónica Municipal (Ficha ARQ-174), fijándose su cuantía en fase de ejecución de Sentencia a tenor de los datos obrantes en Autos y los informes periciales aportados al procedimiento.

SEGUNDO.- La defensa del Ayuntamiento opone la causa de inadmisibilidad parcial del recurso por lo que se refiere a la solicitud de declaración del derecho del recurrente a ser indemnizado, por entender que se trata



realmente de una acción de responsabilidad patrimonial sin haberse seguido el procedimiento establecido en los arts 142 y concordantes de la Ley 30/1992 y su Reglamento.

A este respecto debemos recordar que es jurisprudencia consolidada del TS que "no es admisible que la responsabilidad patrimonial se plantee como pretensión subsidiaria para el caso de no que no se acceda a la pretensión principal de anulación del planeamiento o disposición, pues en tal caso es una pretensión autónoma de la anulación de la actuación administrativa recurrida y debe solicitarse previamente en vía administrativa, como así se indica en las STS de 2 de noviembre de 2012, RC 3464 / 2009 y RC 1524/2009 y de 18 de mayo de 2012, RC 61/2009".

Como expone literalmente el art. 31 de la LJCA , al delimitar las pretensiones del recurrente, además de la acción de nulidad, – numero 1--, "También podrá pretender el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la misma, entre ellas la indemnización de los daños y perjuicios, cuando proceda." Esto es la solicitud de indemnización, forma parte de la pretensión de plena jurisdicción que ha de formularse de forma conjunta y subordinada a la de pretensión de nulidad.

En términos de la STS Sala 3ª de 2 noviembre 2012 : "Conviene recordar que la petición de indemnización puede constituir, como señala la STS de 7 de julio de 2003 dictada en el recurso de casación num. 5125/1999 , una pretensión básica y autónoma como consecuencia de los daños y perjuicios ocasionados por el funcionamiento de los servicios públicos (artículos 106.2 CE E, 40 de la LRJAE , 139 y siguientes de la LRJ y PAC y RD 429/1993, de 26 de marzo , por el que se aprueba el Reglamento de Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial); pero también puede ser una pretensión accesoria y subordinada a la de la de anulación del acto, teniendo en cuenta que, en ocasiones, la indemnización de los daños y perjuicios puede suponer la única medida posible para lograr el pleno restablecimiento de la situación jurídica perturbada por el acto administrativo contrario al ordenamiento jurídico.

La indemnización que se solicita en el suplico de demanda, al contrario de lo que sostiene el defensor municipal, no se plantea de forma subsidiaria, para el caso de que no se estime la nulidad del Plan impugnado, sino que del tenor literal del suplico y de los fundamentos del citado escrito, la pretensión indemnizatoria es una pretensión subordinada y consecuente de la anulación del Plan impugnado al servicio del pleno reconocimiento de una situación jurídica individualizada.

En otras palabras, no es una pretensión autónoma, al esgrimirse de forma desvinculada y no ligada, a la nulidad del plan recurrido. Ello conlleva la desestimación de la inadmisibilidad solicitada y la inaplicación de la posible prescripción de la acción para reclamar tal indemnización.

TERCERO.- La correcta comprensión de las pretensiones ejercitadas, imponen que comencemos por la impugnación que tiene por objeto la ordenanza que se declara aplicable, esto es Ordenanza P y la fijación de la altura máxima en tres plantas, ya que de estimarse la misma no procedería entrar en el examen de las pretensiones subsidiarias.

Como antecedente se recoge en la demanda, –concorde en este aspecto con las contestaciones a la misma–, que el PGO de 1989 se asignaba a la zona una ordenanza M5 de cinco plantas, el suelo era ya urbano consolidado. El PGO de 2000 delimita la zona mediante el API-02 a ordenar con el Plan especial de protección del entorno de Perojo conservando la misma ordenanza M5. El PGO de 2005 mantuvo la ordenación anterior del API-02 y la ordenanza M5. Este Plan especial fue anulado por sentencia de esta Sala de 19 de enero de 2009 .

El PGO objeto de recurso, reduce el ámbito de aplicación de aquel Plan especial y modifica la Ordenanza aplicable creando la denominada Ordenanza P, con una altura máxima de 3 plantas. De esta forma sin que exista explicación alguna en la memoria del Plan, resulta que en las zonas excluidas del antiguo API-02 se mezclan ahora, según los tramos de calles, ordenanza M4 y M5, P3 y P4, y la nueva delimitación del ahora denominado APR -18, que sustituye el antiguo API-02, es absolutamente irregular sin explicación alguna de su delimitación, asignando distintas alturas para manzanas o partes de manzanas pertenecientes a una misma zona homogénea.

En este sentido es destacable como se ha aplicado la Ordenanza P y M con diferentes alturas (3, 4 o 5 plantas) a zonas con edificios que alcanzan las 7 o 5 plantas sitios en la misma calle Canalejas donde se localiza el inmueble objeto del recurso.

Finalmente aunque el edificio litigioso se ha excluido del ámbito del Plan especial de protección, se mantiene su catalogación con idéntico grado de protección ambiental.



A fin de probar tales afirmaciones el informe pericial adjunto a la demanda realiza un amplio estudio de las edificaciones existentes en la zona, tanto a los largo de la Calle Canalejas como de las calles adyacentes, alguna de cuyas conclusiones son:

Página 30 del informe acerca de la zona de Canalejas: "dadas las alturas de los edificios existentes, se puede afirmar con rotundidad que todos los edificios de esta manzana (la de la Calle Canalejas) sobrepasan la altura máxima permitida por la Ordenanza Zonal que se le pretende asignar y, por lo tanto, se encuentran en situación de Fuera de Ordenación, con la agravante de que el edificio más bajo de los tres, sobrepasa en dos (2) plantas la altura máxima permitida por el citado PGO 2012".

Tales conclusiones fueron ratificadas por el perito y confirmadas en respuesta a las preguntas formuladas por las representaciones de las partes, exponiendo que, basta con analizar el plano de Regulación del Suelo del PGO para verificar que en las zonas excluidas del ámbito del API-02 "mezclan ahora Ordenanzas M4 y M5 para algunos tramos de calles (Munguía o Pedro de Vera) Ordenanzas P3 y P4 para otras calles o tramos de calles (parte de Canalejas tiene asignadas 4 alturas mientras que otra parte tiene 3) Y las Ordenanzas específicas del futuro Plan Especial que desarrolle el ahora llamado APR-18 "Entorno de la Calle Perojo", cuya delimitación resulta totalmente irregular sin que sea posible determinar cuál fue el criterio se ha seguido para ello.

Las conclusiones que se alcanzan en el meritado informe en relación con la ordenación aplicada a la zona excluida del API-02, hoy denominada APR-18 que regulaba el entorno de la Calle Perojo sostiene las siguientes conclusiones:

"Que en lo relativo a la nueva Ordenanza/Norma zonal propuesta, denominada "P", esta refleja, en su definición, las propuestas del anulado API-02, y mantiene las alturas métricas por planta propuestas también en la ordenanza "M".

Que, dada la analogía o similitud entre las Ordenanzas "M" y "P", se puede afirmar que, para el caso concreto de la vivienda objeto de este informe, se ha reducido su altura máxima permitida en dos plantas, desde el PGO-1989, donde se le asignaban cinco (5) plantas (M5), a las actuales pretendidas de tres (3) plantas, del PGO-2012. (Ordenanza P3)

Que una vez analizados los edificios cercanos colindantes y vecinos del inmueble de la Sra. Consuelo , se puede afirmar que la aplicación de las nuevas alturas máximas permitidas por el PGO de 2012, deja en situación de fuera de ordenación la gran mayoría de los edificios que componen la manzana donde se inserta la vivienda de la calle Canalejas 21 (17 de los 20 edificios analizados).

Que por lo tanto la asignación de un altura predominante de tres plantas para esta zona no se ajusta a la realidad existente ni es el resultado de un estudio detallado de la morfología ni la tipología de un barrio que como se ha demostrado era existente y anterior a la entrada en vigor incluso del plan de 1989.

Como tampoco resulta coherente el que, para otras zonas colmatadas por edificios de menor altura (manzana impar de la C/Cebrián, comprendida entre C/Canalejas y C/Eusebio Navarro), se le asigne una altura máxima permitida (P4) mayor que otras con edificios actuales de mucha más altura. En el caso concreto de esta manzana, ningún edificio queda en situación de "Fuera de Ordenación".

Que además, se ha comprobado que la asignación de un menor número de alturas para ciertas manzanas, nada tiene que ver con la mayor cantidad de inmuebles catalogados. (En la manzana estudiada de la C/Cebrián, lado impar, se le asignan cuatro (4) plantas a una manzana donde la totalidad de los edificios son catalogados, sumando un total de cuatro inmuebles). En la manzana donde se inserta la vivienda de la Sra. Consuelo , solo existen tres (3) inmuebles catalogados, de unos 25 edificios existentes, y se le asigna menor número de plantas, a pesar de albergar edificios más altos, y protecciones de dudosa justificación)"

Frente a ello las Administraciones demandadas no han aportado o propuesto prueba alguna destinada a justificar los criterios de la aplicación de dichas Ordenanzas y las diferentes ordenanzas y alturas a situaciones homogéneas .

Así, en la contestación a la demanda de la Administración autónoma, luego de hacer un recorrido sobre los distintos planes que han regulado la zona, se limita a afirmar en relación con el ámbito que ha sido excluido del antiguo API 02 , donde se encuentra el inmueble litigioso, "que se ha ordenado directamente adaptando dicha ordenación a la estructura normativa del plan General y de este modo se establecen dos normas zonales diferenciadas P y M coincidiendo la primera con la zona más próximo al futuro BIC que reproduce la ordenanza del plan especial anulado y la segunda con las zonas de borde que el citado planeamiento distinguía como NP."

Aunque admitiéramos que la ausencia de justificación en el propio Plan pueda ser subsanada, es lo cierto que tal alegación ni justifica la diversidad de ordenanzas y alturas, ni está en consonancia con el hecho



determinante de la homogeneidad de la zona afectada. Es decir, no entra a valorar la lógica y racionalidad de dichas determinaciones.

La representación del Ayuntamiento se ha pronunciado en el mismo sentido y con la misma ausencia de justificación y se remite y acompaña la memoria del Plan Especial de Protección del Entorno de Perojo en relación con la aplicación de las distintas Ordenanzas, pero ya hemos dicho que tal Plan fue anulado y su ámbito se ha modificado, justamente en el entorno que ahora interesa, y no se justifica una modificación de la ordenación como la propuesta en que la totalidad de los edificios queda en situación de fuera de ordenación ni la drástica reducción de edificabilidad y alturas en determinados ámbitos.

Como afirma el demandante, si lo que pretendía el Ayuntamiento era repetir en el PGO 2012 la misma ordenación prevista en el Plan Especial de Reforma del entorno de Perojo, anulado, bastaba con mantener los ámbitos excluidos en dicho plan. Lo que no cabe es excluir determinadas parcelas del Plan especial y mantener similares criterios de ordenación, protección y altura, basados en fines de protección sin una justificación adecuada sobre dicho trato desigual en un ámbito claramente homogéneo.

Concluimos que de la prueba practicada se deduce la arbitrariedad e irracionalidad en la aplicación de la Ordenanza P al edificio que motiva este recuso y ello debe conllevar la nulidad del PGO en este particular de acuerdo con una doctrina jurisprudencial consolidada a cerca de los límites de la potestad discrecional del planeamiento, que se resume en los siguientes aspectos:

A) En primer lugar, a través del control de los hechos determinantes que en su existencia y características escapan a toda discrecionalidad: los hechos son tal como la realidad los exterioriza. No le es dado a la Administración inventarlos o desfigurarlos aunque tenga facultades discrecionales para su valoración.

B) Y, en segundo lugar, mediante la contemplación o enjuiciamiento de la actividad discrecional a la luz de los principios generales del Derecho que son la atmósfera en que se desarrolla la vida jurídica. Tales principios - art. 1.º 4 del Título Preliminar del Código Civil - informan todo el ordenamiento jurídico y por tanto también la norma habilitante que atribuye la potestad discrecional de donde deriva que la actuación de esta potestad ha de ajustarse a las exigencias de aquéllos -la Administración no está sometida sólo a la Ley sino también al Derecho, art. 103.1 de la Constitución .

Claro es que esta doctrina es plenamente aplicable a los aspectos discrecionales de la potestad de planeamiento. Por ello la revisión jurisdiccional de la actuación administrativa se extenderá, en primer término, a la verificación de la realidad de los hechos para, en segundo lugar, valorar si la decisión planificadora discrecional guarda coherencia lógica con aquéllos, de suerte que cuando se aprecie una incongruencia o discordancia de la solución elegida con la realidad que integra su presupuesto o una desviación injustificada de los criterios generales del plan, tal decisión resultará viciada por infringir el ordenamiento jurídico y más concretamente el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos - art. 9.º, 3 de la Constitución - que, en lo que ahora importa, aspira a evitar que se traspasen los límites racionales de la discrecionalidad y se convierta ésta en fuente de decisiones que no resulten justificadas.

C) Más concretamente ha de señalarse que, como reiteradamente declara el Tribunal Supremo, de la «racionalidad en la actuación administrativa» deriva una necesidad de «coherencia en el desarrollo de los criterios de planificación» -S. 8-10-1990 - y puesto que ha de presumirse que las reglas generales del plan «obedecen a un designio racional... apartarse de él supone una incoherencia» si tal desviación «no aparece respaldada por una justificación suficiente»- S. 20-3- 1990)-.

Y esta coherencia del Plan, exigencia racional imprescindible salvo causa justificada, implica una importante reducción de la discrecionalidad, discrecionalidad esta profunda en el momento inicial de la redacción y atenuada a medida que se va produciendo su concreto desarrollo.

En efecto, sobre la base de una observación de la realidad y de una reflexión en la que atendiendo a ciertos «objetivos» se contemplan y «analizan» las «distintas alternativas posibles» ha de producirse la «elección» de un determinado modelo territorial que además ha de «justificarse»; éste es el momento de máxima discrecionalidad pues son posibles varias -incluso muchas- soluciones jurídicamente indiferentes. Pero después, una vez elegido el modelo y fijados los «criterios de la ordenación» propuesta, con las líneas generales del planeamiento se va atenuando la discrecionalidad como consecuencia de la propia decisión - «elección»- del planificador: las concretas calificaciones del suelo han de resultar coherentes con la decisión inicial, de donde deriva que el amplio abanico primario de posibles calificaciones se va reduciendo, siendo posible que incluso desaparezca la discrecionalidad cuando ya sólo resulte viable una única solución que se imponga por razones de coherencia.

Es claro pues que la propia dinámica de la redacción del planeamiento lleva consigo una reducción progresiva de su característica discrecionalidad.



El recurso debe prosperar en este particular, si bien en la sola declaración de nulidad, sin que podamos adelantar la ordenanza que debe sustituir a la anulada, en relación con el edificio.

CUARTO.- En relación con la catalogación del edificio, en la demanda se afirma que los valores que se le atribuyen son inexistentes y por ello la catalogación esta inmotivada.

En la justificación de la protección que consta en la ficha ARQ-401 consta lo siguiente: "Se valora especialmente en los acabados interiores revestimientos verticales y horizontales que deben ser protegidos en su totalidad así como el espacio que se desarrolla en torno a la escalera principal. Es un interesante ejemplo de arquitectura del barrio y destacan en su alzado el tipo de hueco del balcón. Sigue uno de los tipos de vivienda del ensanche con corredor central a partir de primera crujía y patio escalera de servicio en la última. Se le añade Valor ambiental por formar grupo con los edificios con números 23, 25, 27, 29 todos ellos siguen en planta baja del mismo tipo de casa terrera."

En el apartado de observaciones consta que la vivienda conservan de gran parte del mobiliario del momento en que se hizo sólo se ha rehabilitado baño y cocina mientras el resto de la edificación se conservan estado original-

Tanto los informes periciales aportados, como las ratificaciones de los peritos ante la Sala, han determinado que no ha existido un estudio exhaustivo y lógico que haya justificada la inclusión del inmueble en el Catalogo de protección Municipal.

Como observamos el Plan o mejor el catalogo, se limita a describir las características del inmueble que ha considerado como las más relevantes, pero sin poner en relación las mismas con los criterios de protección previamente establecidos.

En el informe pericial aportado con la demanda y en su ratificación, Don Carlos María , señaló que no existía ninguna motivación de la catalogación de inmueble mas allá de la descripción de la ficha ARO-401.

Por lo que ahora interesa también verificó que el grado de "protección ambiental" asignado no se "compadece con la realidad, toda vez que el conjunto arquitectónica que se dice proteger o incluye inmuebles no protegidos o directamente no existen por tratarse de "solares" o "parcelas vacantes". Asi se afirma tajantemente que :

"1.- No existe ninguna vivienda o edificio en el nº 25 de la Calle Canalejas, pues actualmente es un solar.

2. _ Los inmuebles correspondientes a los nº 27 Y no están catalogados, ni figuran dentro del propio Catálogo del Entorno de Perojo."

Tales afirmaciones no se han desvirtuado.

Pues bien, si de acuerdo con el artº 45 de la Ley 4/1999 de patrimonio , el grado de protección ambiental se caracteriza por proteger edificios con ciertos valores edificatorios y/o ambientales que ilustran y sirven de referencia para comprender su época y lenguaje formal temática funcional, tecnología constructiva u operación urbanística", y el catalogo liga el valor ambiental por formar grupo con los edificios con números 23, 25, 27, 29, se está partiendo de un hecho determinante de la elección que es inexistente, no se justifica una protección ambiental para un edificio que no forma parte del conjunto que se utiliza como justificación de su catalogación.

Debemos recordar que según ponen de manifiesto entre otras muchas las STS de 15 de noviembre de 2012 y 5 de noviembre de 2013 , la elaboración de los criterios generales de catalogación opera la discrecionalidad, pero, una vez elegidos los criterios de catalogación, las concretas catalogaciones han de resultar coherentes con la decisión inicial que opera como límite.

Resulta así que, como señala la citada sentencia de 15 de noviembre de 2011 , las decisiones sobre inclusión o no de edificios concretos en el catálogo deben basarse en la comprobación de si concurren en ellos las características y circunstancias señaladas en los criterios de catalogación previamente establecidos.

Tambien en este particular debe prosperar el recurso.

Por lo expuesto procede estimar parcialmente el recurso en la forma que exponemos en el fallo de esta sentencia en relación con las cuestiones planteadas como principales , – apartados a) y b) del suplico de la demanda–, y por ello no examinamos las solicitudes subsidiarias.

QUINTO.- Procede estimar parcialmente el recurso. En cuanto a las costas, tras la modificación operada por la Ley 37/2.011 el Artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa dispone que 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 los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o interpuesto el recurso con mala fe o temeridad. Ello determina la no imposición de las costas causadas en este recurso.

Por ello, vistos los artículos citados y demás de general aplicación, por la autoridad que nos confiere la Constitución decidimos

III FALLO

Que debemos estimar y estimamos parcialmente el recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por la representación procesal de D^a. Consuelo frente al Plan General de Ordenación Urbana de Las Palmas de Gran Canaria aprobado por Acuerdo de la COTMAC de 29 de octubre de 2012 en el particular antes identificado, y anulamos el citado acuerdo en cuanto a la asignación de una Ordenanza P al inmueble propiedad de la demandante y la fijación de la altura máxima en tres plantas, debiendo signarse otra Ordenanza y parámetro de altura acorde con la realidad de la zona del entorno de la Calle Perojo y los antecedentes de planeamiento para dicha zona, asimismo anulamos el citado acuerdo en cuanto a la protección ambiental asignada a dicho inmueble por su inclusión en el Catálogo de Protección Arquitectónica Municipal (ficha ARQ-401), todo ello en la forma expuesta en los anteriores fundamentos, sin hacer expresa condena al pago de las costas procesales.

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.-

Al notificarse a las partes se les indicará que esta sentencia es susceptible de recurso de casación --que deberá prepararse en el plazo de diez días contados desde el siguiente al de la notificación-- ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, pero sólo si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o comunitario europeo que sea relevante y determinante del fallo recurrido, siempre que hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas en esta sentencia.

Llévese el original al libro de sentencias.

PUBLICACIÓN.-Leída y publicada ha sido la Sentencia anterior en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente don FRANCISCO JAVIER VARONA GOMEZ ACEDO en audiencia pública de lo que yo, el Secretario de la Sala, certifico.