



Roj: **STSJ ICAN 1560/2017 - ECLI: ES:TSJICAN:2017:1560**

Id Cendoj: **35016330022017100169**

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

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

Sección: **2**

Fecha: **20/04/2017**

Nº de Recurso: **64/2013**

Nº de Resolución: **120/2017**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **LUIS HELMUTH MOYA MEYER**

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

Email: s2contadm.lpa@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento ordinario

Nº Procedimiento: 0000064/2013

NIG: 3501633320130000064

Materia: Urbanismos y Ordenación del Territorio

Resolución: Sentencia 000120/2017

Proc. origen: Procedimiento ordinario Nº proc. origen: 0000040/2013-00

Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Primera de Las Palmas de Gran Canaria

Intervención: Interviniente: Procurador:

Demandante Argimiro

Demandante RENTATUR S.L PALOMA GUIJARRO RUBIO

Demandado CONSEJERÍA DE POLÍTICA TERRITORIAL, SOSTENIBILIDAD Y SEGURIDAD

Codemandado CABILDO DE GRAN CANARIA

Codemandado AYUNTAMIENTO DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA OSCAR MUÑOZ CORREA

SENTENCIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

LAS PALMAS DE GRAN CANARIA

Recurso núm. **64/2013**

Ilmos. Sres:

PRESIDENTE



Don César García Otero

MAGISTRADOS

Doña Emma Galcerán Solsona

Don Helmuth Moya Meyer

=====

En Las Palmas de Gran Canaria, a veinte de abril del dos mil diecisiete.

VISTO, en nombre del Rey por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, el presente recurso interpuesto a nombre del demandante RENTATUR, S.L y don Argimiro , habiéndose personado como parte demandada la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias, el Cabildo Insular de Las Palmas de Gran Canaria y el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, siendo ponente de esta sentencia don Helmuth Moya Meyer .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte demandante se interpuso recurso contencioso-administrativo ante esta Sala el 11 de febrero del 2013. Admitido a trámite se reclamó el expediente administrativo.

El recurrente formalizó demanda en la que solicitó se declare la nulidad del acto recurrido por no ser conforme a derecho, ya que de manera arbitraria una parte de su parcela, la ocupada con la edificación, es excluida del sistema general SG-34, privándosele de aprovechamiento lucrativo y aplicando a esa parte de la parcela la ordenanza de usos A, que impide obras de nueva planta (mediante demolición de la edificación existente). Los demandantes habían iniciado un procedimiento expropiatorio por ministerio de la ley, por encontrarse la parcela de su propiedad dentro del ámbito OAS 18 de suelo urbano consolidado, con destino dotacional y desarrollado por el Plan Especial Área Sanitaria y Universitaria de la Vega de San José. La redelimitación del sistema general persigue el exclusivo propósito de dejar sin causa el expediente expropiatorio a efectos de permitir al Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria desistir del mismo. Con este proceder se impone a la parcela una vinculación singular, diferenciada de las parcelas de su entorno, que no es objeto de indemnización.

SEGUNDO.- De la demanda se dio traslado a la administración demandada , que contestó a la misma oponiéndose a las pretensiones de la parte actora pidiendo la desestimación del mismo.

El Cabildo Insular de Las Palmas de Gran Canaria también suscita la cuestión de la propiedad sobre una parte del aparcamiento de la Ciudad Deportiva de Gran Canaria que los demandantes incluyen dentro de la delimitación de su propiedad, y en cuanto al resto de las pretensiones manifiesta que suscitan cuestiones que están fuera del ámbito competencial del Cabildo.

Por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria se plantea la falta de legitimación activa de los demandantes por no estar acreditado que sean los propietarios del 100% de la parcela.

TERCERO.- Recibido el juicio a prueba se practicó la propuesta y admitida, con el resultado que obra en autos. Las partes presentaron sus respectivos escritos de conclusiones, y se señaló día para la votación y fallo.

CUARTO.- Se han observado los preceptos legales que regulan la tramitación del proceso contencioso-administrativo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurso se interpone contra 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 y a las Directrices de Ordenación General y Directrices de Ordenación del Turismo de Canarias, aprobado por acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 29 de octubre del 2012.

SEGUNDO.- No se trata de discutir aquí cuestiones de propiedad ni los títulos de propiedad invocados por los demandantes ni la delimitación que de la parcela hacen en su demanda. La acción en materia de urbanismo es pública por lo que no puede pretenderse que inadmitamos un recurso con base a que se suscitan cuestiones sobre la propiedad de la parcela que se describe en la demanda.

TERCERO.- Los demandantes sostienen que la exclusión de parte de dicha parcela, la ocupada por la edificación, que en el planeamiento anterior estaba integrada dentro del sistema general OAS-18, desarrollado por el Plan Especial Área Sanitaria y Universitaria de la Vega de San José, del sistema general SG-34, que



sustituye al anterior, es arbitraria, y persigue el único fin de privar de causa de expropiación al expediente de expropiación iniciado por ministerio de la ley, a requerimiento de los propietarios. La parcela se ve ahora privada de aprovechamiento, sujeta a un régimen de fuera de ordenación por consolidación y a la ordenanza zonal A, que le priva del derecho a demoler la edificación y sustituirla por otra de nueva planta.

Las administraciones autonómica y municipal sostienen que la exclusión de una parte de la parcela no impide la ejecución del interés general, por lo que en ejercicio del ius variandi el planificador ha decidido dejarla fuera. El régimen de fuera de ordenación se justifica porque la edificación existente cuenta con ocho plantas (incluido un semisótano), altura que es superior a la asignada al subsistema educativo que es de seis plantas. Si se aplica la ordenanza zonal A es porque se han agotado en la parcela los aprovechamientos urbanísticos, estableciéndose ese régimen de usos en el planeamiento para las áreas de la ciudad donde totalmente o en su mayor parte, se considera concluido el proceso de ocupación del espacio y, consecuentemente, en la misma medida se ha agotado el aprovechamiento urbanístico.

CUARTO.- La posición de la administración autonómica entra en franca contradicción con el informe remitido por el Servicio de Urbanismo del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria (folio 331) en el que se afirma respecto a la ordenación del SG-34 que la referencia a la situación de fuera de ordenación del EDIFICIO000 se ha mantenido por error de manera inalterada desde la memoria del documento de Avance del Plan General 2000 (.) hasta la actualidad, por lo que la referencia a la situación de fuera de ordenación del inmueble es relativa a su situación previa dentro del sistema general y no a la ordenación vigente del mismo.

A lo anterior hay que añadir que difícil explicación tiene que un régimen de alturas previsto para el sector SG-34 sea aplicado a una parcela que expresamente se excluye del mismo, a efectos de declararla en situación de fuera de ordenación.

La parcela en cuestión se ha aislado del entorno, sin perjuicio que junto a ella-dentro del SG-34, se planifique un uso dotacional residencial- y se ha vaciado este suelo de toda ordenación relativa a edificabilidad y alturas, con lo que si se pretendiera sustituir la edificación por otra de nueva planta, no se sabría que construir, puesto que se le ha privado de todo aprovechamiento urbanístico.

Esto lo parece resolver el planificador remitiéndose a la ordenanza zonal A, que impide toda obra nueva, por lo que solo podrán realizarse las actuaciones que en ella se describen.

QUINTO.- No podemos estimar la pretensión de la demandante de que el suelo ocupado por la edificación sea incluido en el ámbito del SG-34. El planificador ha procedido a redelimitar el sistema general, entendiendo que dicho suelo, antes destinado a espacio libre, no es necesario para la ejecución del sistema y para que este pueda ser destinado al fin previsto. Sin duda que en esta decisión ha pesado el mayor coste expropiatorio, no estando vedado que el planificador, por motivos económico-financieros, rediseñe los sistemas generales. Tampoco está acreditado que al dejar fuera del ámbito el suelo ocupado por la edificación este quede aislado o en condiciones inservibles para ser destinado al uso residencial.

En cambio, sí debemos estimar el recurso en cuanto a que, por un lado, se ha privado de ordenación pormenorizada al suelo urbano consolidado, al excluirlo de la ordenación prevista para el SG-34 sin dotarlo de otra ordenación sustitutiva, y se le ha impuesto una ordenanza zonal A que le priva del derecho a sustituir la edificación existente por otra de nueva planta, a la vez que no define cuál es el aprovechamiento urbanístico atribuido a la parcela. A esto hay que añadir que desconociéndose cual es la ordenación pormenorizada de la parcela, difícilmente puede ser considerada fuera de ordenación.

Sin entrar ahora a analizar si la ordenanza zonal A pueda estar justificada en algunos supuestos, aplicada a la parcela que consideramos no tiene ninguna razón de ser. Se trata de una edificación aislada del entorno, que se encuentra en un regular estado de conservación y calidad constructiva, respecto a la cual no hay razones para impedir que pueda ser sustituida por otra de nueva planta, si ello conviene a los propietarios. La materialización de los aprovechamientos urbanísticos no impide que se demuela la edificación y se sustituya por otra de nueva planta, salvo los supuestos previstos en la ley. Esto se permite expresamente en relación a las situaciones de fuera de ordenación por consolidación, respecto a las que el artículo 44 bis del Decreto legislativo 1/2000 dispone que la demolición de la instalación, construcción o edificación o el cese definitivo del uso preexistente, conllevará la necesaria adecuación del nuevo proyecto de edificación, instalación o construcción o, en su caso, del nuevo uso, a la edificabilidad o uso del planeamiento vigente en el momento de otorgamiento de la nueva licencia o autorización administrativa habilitante de la obra o del uso.

SEXTO.- No se hace especial pronunciamiento sobre las costas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa .

Vistos los artículos citados y demás de general aplicación, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, con sede en Las Palmas de Gran Canaria ha dictado el siguiente



FALLO

ESTIMAMOS en parte el recurso contencioso-administrativo núm. **64/2013**, anulamos la ordenación prevista para la parcela ocupada por el EDIFICIO000 en la extensión que exponemos en el fundamento jurídico quinto de esta resolución, sin imposición de costas.

A su tiempo devuélvase el expediente administrativo al órgano de procedencia con certificación de esta Sentencia de la que se unirá otra a los autos originales.

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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ