

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN CANARIAS (pp. 2-15)

—

JURISPRUDÈNCIA AMBIENTAL A CANÀRIES (pp. 16-29)

ADOLFO JIMÉNEZ JAÉN

Profesor titular de Derecho Administrativo / Professor titular de Dret Administratiu

Universidad de Las Palmas de Gran Canaria

Sumario: 1. Responsabilidad por declaración de un espacio natural protegido. 2. Responsabilidad con motivo de la formulación y aprobación de las Directrices de Ordenación General y del Turismo. 2.1. Sentencia de 19 de enero de 2011(Plan Parcial Golf Meloneras). 2.2. Sentencia de 25 de enero de 2011 (Plan Parcial Costa Adeje). 2.3. Sentencia de 22 de marzo de 2011 (Plan Parcial de Tauro). 3. Relación de sentencias.

Vamos a comentar un conjunto de sentencias del Tribunal Supremo dictadas entre noviembre de 2010 y marzo de 2011 en las que el Tribunal analiza la responsabilidad del Estado legislador respecto a la legislación de la Comunidad Autónoma relativa a la declaración de espacios naturales protegidos, la desclasificación de suelo declarado turístico o la suspensión de los efectos de planes urbanísticos aprobados en tanto se dictan los instrumentos de ordenación insular que han de ordenar el crecimiento turístico.

En concreto, se trata de las sentencias del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 2010, 19 de enero, 25 de enero y 22 de marzo de 2011.

1. Responsabilidad por declaración de un espacio natural protegido

En la primera sentencia, la de 30 de noviembre de 2010, se analizan los posibles efectos indemnizatorios de la declaración del barranco de Veneguera, en Gran Canaria, como espacio natural protegido mediante la Ley 6/2003, de 6 de marzo. La Sentencia de instancia, de 14 de noviembre de 2008, había declarado:

“[...] la Ley 6/2003 no privó a la recurrente del derecho que en su día tuvo de proceder al desarrollo urbanístico del solar del que es dueña en Veneguera. La causa de la lesión sufrida hay que buscarla en otra Ley: en la 6/2001, de 23 de julio, de medidas urgentes en materia de ordenación del territorio y del turismo de Canarias (derogada, excepto las disposiciones adicionales, por la Ley 19/2003, de 14 abril de 2003), cuya Disposición Adicional Segunda estatuyó lo siguiente: ‘Queda extinguida la eficacia de los Planes Parciales con destino total o parcialmente turístico, aprobados definitivamente con anterioridad a la vigencia de la Ley 7/1995, de 6 de abril, de Ordenación del Turismo de Canarias, y para los que, en la fecha de entrada en vigor de la presente Ley, se den alguna de las siguientes circunstancias:

- No se hubiera aprobado el proyecto de reparcelación.

- No se haya obtenido la aprobación definitiva de las bases y estatutos de la junta de compensación, cuando sea de aplicación este sistema y subsiguiente aprobación del proyecto de compensación.
- No se hubieran materializado las cesiones obligatorias y gratuitas al ayuntamiento.
- No se hubiera aprobado por la Administración competente el proyecto de urbanización del ámbito que abarca el Plan Parcial o, en su caso, de la etapa que corresponda’.

En la instancia, el debate se centró en la existencia de un plan parcial aprobado en el año 2003 por parte del Ayuntamiento. Sin embargo, como destaca dicha resolución, dicho plan había sido anulado por el propio Tribunal Superior, motivo por el cual le era de aplicación la disposición antes transcrita.

2. Responsabilidad con motivo de la formulación y aprobación de las Directrices de Ordenación General y del Turismo

Para poder entender las sentencias que a continuación se van a exponer, conviene presentar algunos antecedentes.

El 15 de enero de 2001 se publica en el *Boletín Oficial de Canarias* el Decreto 4/2001, de 12 de enero, por el que se acuerda la formulación de las Directrices de Ordenación General y del Turismo de Canarias, cuya entrada en vigor determinó la imposibilidad de obtener autorización turística previa y licencia de edificación para el desarrollo de las parcelas. Con fecha de 28 de mayo de 2001 se publicó en el BOC un segundo decreto del Gobierno de Canarias, el 126/2001 —por el que se suspendía la vigencia de las determinaciones turísticas de los planes insulares de ordenación y de los instrumentos de planeamiento urbanístico—, que, en la práctica, supuso la prórroga o extensión de los efectos limitadores suspensivos o adversos del precedente Decreto 4/2001, por lo que la afectación de la propiedad afectada continuó en el mismo estado.

Ambos decretos fueron objeto de impugnaciones jurisdiccionales, con el resultado de varias sentencias estimatorias, y durante su tramitación se dictaron decisiones judiciales —concretamente auto— que suspendieron su eficacia. Por todo ello, el Gobierno sometió al Parlamento de Canarias la aprobación de la Ley 6/2001, de 23 de julio, de Medidas Urgentes en materia de Ordenación del Territorio y del Turismo de Canarias

—BOC 26/7/2001—, que por su rango formal estaba a salvo, en principio, de contingencias de impugnación jurisdiccional.

Finalmente, el 16 de abril de 2003 entró en vigor la Ley 19/2003, de 14 de abril, por la que se aprueban las Directrices de Ordenación General y las Directrices de Ordenación del Turismo de Canarias, publicada en el BOC de 15 de abril de 2003. Respecto a esta ley es preciso distinguir entre las propias Directrices y las medidas contenidas en sus disposiciones adicionales y transitorias que, yendo más allá de la suspensión o modificación de preceptos de leyes preexistentes para favorecer la viabilidad de las nuevas Directrices como ordenación de futuro, inciden de pleno en las clasificaciones del suelo para introducir *ope legis* desclasificaciones de sectores, al tiempo que insisten en medidas de caducidad de autorizaciones previas y licencias urbanísticas, y prorrogan la suspensión del otorgamiento de nuevas autorizaciones y de aprobación y/o modificación de planeamiento turístico, con lo cual las medidas de similar alcance que originariamente se establecieron desde los decretos 4/2001 y 126/2001 y desde la propia Ley 6/2001, con carácter “transitorio” hasta la entrada en vigor de la Ley de Directrices, no solo no fenecen, sino que continúan haciéndose depender el efecto suspensivo y paralizador del Plan Territorial de Ordenación Turística de cada isla pero que, en cualquier caso para las de Lanzarote, Fuerteventura, Gran Canaria y Tenerife, no podrá admitir crecimiento de la capacidad alojativa durante los tres años siguientes a la entrada en vigor de la Ley 19/2003, de 14 de abril.

En este marco, veremos a continuación diversas sentencias en las que se resuelven recursos planteados ante el Tribunal Supremo contra sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, unas estimatorias, las menos, y otras desestimatorias de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial presentadas por los particulares, bien por la reclasificación de sus terrenos, bien por la suspensión de la eficacia de los planes de ordenación de usos turísticos.

Con ello queremos poner de manifiesto los condicionantes que tiene una política de conservación del territorio cuando lo que pretende es limitar la ocupación del suelo por nuevas urbanizaciones. En definitiva, se trata de poner de manifiesto las posibilidades de una política ambiental basada en la limitación de nuevas construcciones; por ello, por estar motivadas en razones ambientales, es por lo que creemos interesante traerlas aquí a colación.

2.1. Sentencia de 19 de enero de 2011 (Plan Parcial Golf Meloneras)

En el presente caso, la Sentencia de instancia había entendido que el promotor contaba con un proyecto de urbanización aprobado, y que, por lo tanto, al suspenderse la ejecución de las determinaciones turísticas, se le había irrogado un daño patrimonial que era necesario indemnizar. Concretamente, la Sentencia de instancia señala que “el perjuicio reclamado no consiste como pretende la demanda en la privación de los aprovechamientos urbanísticos ya que —insistimos una vez más—, la entidad demandante conserva la titularidad y el aprovechamiento de sus terrenos. El perjuicio deriva de la sucesiva y hasta hoy indefinida suspensión de la actividad que legítimamente permitiría a la sociedad reclamante obtener el aprovechamiento urbanístico consagrado en el Plan General, mediante la aprobación de los sucesivos instrumentos de desarrollo del planeamiento y cumplimiento de las obligaciones que de ellos se derivase”.

A partir de la anterior afirmación, la Sentencia señala la forma en la que va a calcular la indemnización. Merece la pena reproducir el texto en su totalidad:

“Por lo expuesto hasta ahora, hemos de concluir que el perjuicio patrimonial causado a la sociedad demandante, al impedirle disponer por un tiempo indeterminado de su derecho de propiedad, por exigencia constitucional —art. 33.3 y 106.2 CE—, debe ser reparado mediante la correspondiente indemnización, dado que aun cuando la normativa autonómica tantas veces referenciada persiga la consecución de un bien de interés general cual puede ser la racionalización de la oferta turística y su acomodo a la utilización limitada de la superficie susceptible de ser edificada, la nueva regulación legal unida a la negligente inactividad administrativa, ha generado un perjuicio patrimonial singularmente individualizado, que ha vulnerado su legítima confianza en el mantenimiento de sus expectativas económicas.

Ciertamente lo que resulta extremadamente difícil es cuantificar la indemnización para que efectivamente resulte compensatoria y proporcional a los daños producidos. Ello tanto por la naturaleza de los perjuicios como por cuanto —como hemos repetido— la suspensión no ha finalizado de forma que tales perjuicios siguen produciéndose al día de hoy y desconocemos cuando puedan finalizar.

En aras a que el perjuicio por la suspensión responde tanto al carácter de daño emergente por la realización de los gastos de confección de proyectos, obras de urbanización, etc., como al concepto de lucro cesante, la indemnización debería compensar el beneficio que racionalmente podría haber obtenido de haber proseguido normalmente las previsiones urbanizadora y de venta o explotación de las parcelas. Sin embargo tal estimación está sujeta a un número tan elevado de variables, que además de compleja resultaría finalmente poco exacta. Por otra parte como hemos dicho no podemos fijar los perjuicios en una cantidad cerrada, porque desconocemos por cuántos años más se prolongará la indeseada situación actual. Necesariamente debemos fijar una indemnización por años.

Aunque en ocasión anterior acudimos al valor redondeado del euribor, las fuertes fluctuaciones que está sufriendo y lo elevado de la cifra base hace que en esta ocasión optemos por el interés legal del dinero fijado para cada año.

Por ello estimamos consecuente fijar la indemnización por el resultado de aplicar al importe total de los aprovechamientos lucrativos de las referidas parcelas (cifrados en el informe técnico obrante al expediente administrativo, que no ha sido objeto de contradicción, en 185.598,000 euros, menos el valor que en dicho informe se da a las parcelas 17, 18, 19 y 20) el interés legal del dinero, desde el 16 de abril de 2003 hasta que se levante la suspensión de licencias o se modifique la actual clasificación del suelo”.

La Sentencia del Tribunal Supremo contiene varios pronunciamientos que es interesante repasar.

- a) En relación con la posibilidad de que exista responsabilidad por actos legislativos, el Tribunal recuerda su Sentencia de 17 de junio de 2009 respecto a una ley de ordenación territorial autonómica que no contenía una previsión indemnizatoria para la desclasificación de terrenos. Y concretamente su FJ 6.º, que señala: “la privación mediante acto legislativo de derechos de esta naturaleza urbanística debe acomodarse al grado del contenido patrimonial consolidado del que se priva al propietario, mediante la escalonada incorporación de derechos derivados de la ordenación urbanística al patrimonio del propietario, tales como el derecho a urbanizar, derecho al aprovechamiento urbanístico, o el derecho a edificar y a la edificación. De manera que solo cuando los deberes del propietario en el proceso urbanizador han sido cumplidos puede decirse que se han incorporado a su patrimonio los contenidos que la

norma, de modo artificial, añade a su derecho inicial, toda vez que solo en tal caso ha contribuido a que dicho ejercicio sea posible”.

- b) Por lo tanto, el núcleo de la cuestión estriba en estimar cuándo han de entenderse consolidados los derechos urbanísticos. Pues bien, en el presente supuesto concurre la circunstancia de que el Plan Parcial se había aprobado pero no se había publicado su normativa. Respecto de todo ello, el Tribunal señala: “Los datos fácticos sobre los que se sustentan esos dos motivos y sobre los que las partes están de acuerdo, son que la aprobación definitiva del Plan Parcial del Golf Meloneras tuvo lugar por Orden Departamental, de 23 de abril de 1999, y se publicó en el *Boletín Oficial de Canarias* número 152, de 17 de noviembre de 1999; y sin embargo, la normativa urbanística de dicho Plan Parcial no fue publicada en el *Boletín Oficial de la Provincia* hasta el 21 de noviembre de 2005. Y por otra parte se niega que tuviera valor alguno la aprobación de un Proyecto de Urbanización por silencio administrativo si no existía Plan Parcial que fuera objeto de desarrollo por el Proyecto mencionado.

“Sin duda estos motivos de casación deben prosperar. Y ello porque como ya expresamos el Art. 9.3 de la Constitución impone la publicidad de las normas, y es incontrovertible la naturaleza de norma o disposición general de que gozan desde siempre los Planes de Ordenación, en este supuesto el Plan Parcial Golf de Meloneras. Partiendo de esa realidad ya contemplada en el Art. 44 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976 que exigía la publicación del texto íntegro del acuerdo de aprobación definitiva de los planes y normas urbanísticas, y Art. 134 del Reglamento de Planeamiento de 1978, la Ley de Bases de Régimen Local, Ley 7/1985, de 2 de abril dispuso, como ya hemos transcrito más arriba, la publicación del articulado de las normas de los planes urbanísticos, así como los acuerdos correspondientes a éstos cuya aprobación definitiva sea competencia de los entes locales, en el “Boletín Oficial” de la provincia (que) no entrarán en vigor hasta que se haya publicado completamente su texto y haya transcurrido el plazo previsto en el art. 65.2 de la Ley”.

Y, tras repasar la evolución normativa en la materia y su correspondiente jurisprudencia, concluye: “Y si esto es así, es claro que el Proyecto de Urbanización que se dijo aprobado por la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana por silencio administrativo,

tampoco pudo aprobarse si no estaba en vigor el Plan Parcial al que pretendía desarrollar. De ahí, que con todo acierto la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en Canarias, Sede de Las Palmas de Gran Canaria, en Sentencia de 11 de julio de 2008, recurso contencioso administrativo 66/2004, anulase el Proyecto de Urbanización pretendidamente aprobado por silencio administrativo positivo porque al no estar en vigor el Plan Parcial que pretendía desarrollar ya que un Plan no publicado es ineficaz, y, por ello, resulta inhábil para servir de soporte a actos derivados de él, como ocurría en este supuesto con el Proyecto de Urbanización que dio lugar a la ejecución de la urbanización, que desde ese punto de vista era ilegal”.

- c) Llegados a este punto, negada la existencia de un plan parcial en vigor, el Tribunal analiza los efectos de las medidas tomadas por el Gobierno: “Es ahora el momento partiendo de la nulidad tanto del Plan Parcial del Golf Meloneras como del Proyecto de Urbanización que pretendió su desarrollo por las razones expuestas, de ocuparnos de los motivos tercero, cuarto y quinto del recurso de casación en los que invocando el Art. 106.2 de la Constitución y el 139 de la Ley 30/1992, la Comunidad Autónoma Canaria sostiene que no hubo daño real y efectivo para el reclamante, y que de haber existido, el mismo no era antijurídico, y que, además, tampoco es posible determinar que existiera lucro cesante, sin que tampoco se hayan probado los perjuicios que se dicen padecer como consecuencia de la entrada en vigor de las distintas normas dictadas por la Administración y el Parlamento Canarios, así Decretos 4 y 126/12001, Ley 6/2001, y 19/2003.

El primero de esos Decretos acordó la formulación de las Directrices de Ordenación General y del Turismo de Canarias y en su número sexto acordó en el ámbito territorial de toda la Comunidad Autónoma Canaria la suspensión para garantizar la plena efectividad de aquellas Directrices, entre otros de la tramitación y aprobación de los planes parciales de ordenación en cuyo ámbito se admitiera cualquier tipo de uso turístico alojativo, número 5 y en el 6 también la suspensión de la tramitación y aprobación de proyectos de urbanización, cuando tuvieran por objeto la ejecución o el desarrollo de las determinaciones del planeamiento sobre sectores de suelo urbanizable en los que el planeamiento

vigente admitiera cualquier uso turístico. Este Decreto en nada podía afectar al Plan Parcial del Golf Meloneras porque el mismo no estaba en tramitación, y por el contrario, estaba definitivamente aprobado aun cuando no estuviera en vigor, como sabemos, al no haberse publicado, y tampoco pudo incidir sobre el proyecto de urbanización porque el mismo en esa fecha no existía.

En cuanto al Decreto 126/2001 el mismo suspendió la vigencia de las determinaciones turísticas de los Planes Insulares de Ordenación y de los Instrumentos de Planeamiento Urbanístico y por las mismas razones expuestas más arriba no afectó en modo alguno a la recurrida porque ni el Plan Parcial aprobado estaba en vigor ni existía el proyecto de urbanización necesario para su desarrollo.

La misma conclusión hemos de alcanzar en relación con la Ley 6/2001, de 23 de julio, de medidas urgentes en materia de ordenación del territorio y del turismo de Canarias, en tanto que si bien en su Art. 4 suspendía la tramitación del planeamiento urbanístico de desarrollo, esa suspensión no afectaba al Plan Parcial del Golf de Meloneras que estaba definitivamente aprobado, si bien no estaba en vigor al no haber sido publicado. Y de igual manera en nada afectaba a su proyecto de urbanización que era en ese momento inexistente. Y a la misma conclusión llegamos al plantear la incidencia que sobre la sociedad recurrida y las parcelas de su propiedad ubicadas en el Plan Parcial citado, pudo tener la Ley 19/2003 por la que se aprobaron las Directrices de Ordenación General y las Directrices de Ordenación del Turismo de Canarias. Las razones son las mismas expuestas con anterioridad, y a ellas nos remitimos para evitar reiteraciones innecesarias.

Aceptando lo expuesto hemos de añadir que a partir de la publicación del Plan Parcial y de la vigencia del mismo, noviembre de 2005, existe un hecho no discutido como es la realidad de la urbanización de las parcelas fruto de la actividad desplegada por la propiedad al creerse amparada por la existencia de un proyecto de urbanización obtenido por silencio administrativo positivo, bien anulado por la Sentencia citada de 11 de julio de 2008. Por lo demás las partes aceptan que la clasificación y categorización del suelo no se vio afectada por las normas que impusieron la moratoria, puesto que existía Plan Parcial aprobado definitivamente, aunque no vigente, y su no desarrollo posterior en ningún caso

era imputable a quien debía proceder a su puesta en marcha mediante el instrumento de desarrollo correspondiente. Buena prueba de lo que afirmamos es que la Administración expresamente admitió la permanencia del suelo con la clasificación que derivaba del Plan Parcial aprobado definitivamente, y autorizó los aprovechamientos de cuatro de las veintitrés parcelas comprendidas en el Plan Parcial al considerarlas el Gobierno de Canarias como de interés general. Y ello en aplicación de lo dispuesto en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 19/2003, números 3 y 4 de la misma”.

2.2. Sentencia de 25 de enero de 2011 (Plan Parcial Costa Adeje)

Analizados en el caso anterior, con detalle, los problemas generales que presenta esta política de contención del crecimiento turístico, a partir de ahora nos centraremos exclusivamente en los puntos de la jurisprudencia referidos al caso concreto. En el presente caso hay que distinguir dos supuestos:

- a) En relación con los terrenos (SAU 1,5,7 Costa Adeje y 11 y S-3 Costa Adeje) respecto de los cuales se había producido la desclasificación, el Tribunal Supremo critica la solución dada por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias ya que “incomprensiblemente sostiene el Tribunal de instancia que al no constar que se hubiera realizado ninguna de las modificaciones del planeamiento municipal de Adeje para su adaptación a las mencionadas Directrices ‘será entonces cuando podrá formularse la impugnación judicial del acto aplicativo de la norma’, pues, entendemos que desde este momento el actor no pudo incorporar a su patrimonio el derecho al valor futuro que se vio privado por la nueva clasificación urbanística y consiguientemente los perjuicios ocasionados por la aplicación de la Ley 19/2003 en cuya Disposición transitoria primera al suspender el otorgamiento de autorizaciones turísticas previas y de licencias para edificios destinados a alojamientos turísticos hasta que se produzca la entrada en vigor de los Planes Territoriales Especiales que han de ordenar y racionalizar la oferta turística alojativa”. En definitiva, en opinión del Tribunal Supremo, la razón por la que se rechaza la indemnización no estriba en que había que esperar a otro momento, ya que el daño lo produce la propia reclasificación prevista en la Ley, sino en que los daños “no pueden calificarse

de antijurídicos, pues la responsabilidad de la Administración por actos legislativos exige la previa existencia de que estos derechos estén consolidados, según el marco legal contenido en los artículos 2.2, 14 y 41 a 44 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, aplicable al supuesto de autos por razones temporales. Por ello, aunque no sea por los mismos fundamentos que ha utilizado el Tribunal Superior de Justicia, procede confirmar la solución a que el mismo ha llegado”.

- b) En cambio, respecto de los suelos (Sector 4 Puertito de Adeje) que no fueron reclasificados, pero a los que sí afectó la suspensión de los efectos del planeamiento, el Tribunal señala que: “considera el Tribunal *a quo* que no se vieron afectados por los cambios de clasificación y categorización a que se refiere la Ley 19/2003, ya que no privaron al recurrente el derecho a materializar los aprovechamientos que se derivaban del citado Sector, pues si pudo existir un daño efectivo y material para la demandante, éste, según declara como hecho probado: ‘en la demanda no se hace ninguna referencia a la lesión o perjuicio que pueda haberse producido de aquellas suspensiones o de los intentos que hubiera realizado para materializar los aprovechamientos que para la actora derivan del Sector 4 Puertito de Adeje’.

En definitiva, en el supuesto analizado, no concurre el requisito del carácter evaluable del daño que sólo se origina cuando se produce un auténtico quebranto patrimonial y no cuando sólo ha habido perjuicios subjetivos sin transcendencia económica objetiva que el particular tiene el deber jurídico de soportarlo al no instar la ejecución del Plan Parcial cuando pudo hacerlo; por lo que también podríamos afirmar, que por las razones señaladas el daño no es antijurídico”.

2.3. Sentencia de 22 de marzo de 2011 (Plan Parcial de Tauro)

De tenor similar a las anteriores, de esta resolución interesa destacar, sin embargo, el planteamiento global que hace sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración en los casos de modificación del planeamiento, ya se produzca por un cambio de plan, ya por una norma con rango de ley. En concreto, la doctrina es la siguiente:

- a) Comienza el Tribunal señalando que desde “la perspectiva la indemnización por la privación legislativa de derechos de carácter urbanístico debe estar en

congruencia con el grado del contenido patrimonial consolidado del que se priva a su propietario, como pusieron de manifiesto, casi con plasticidad, los artículos 23 y siguientes del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, posteriormente sustituidos por los artículos 12 y siguientes de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, al describir la gradual incorporación de los derechos derivados de la ordenación urbanística al patrimonio del propietario”.

b) A partir de la anterior constatación, señala lo siguiente: “En la aplicación del artículo 41 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones —que concede una indemnización por cambio de ordenación del suelo antes de transcurrir los plazos de ejecución del planeamiento o por limitaciones o vinculaciones singulares que no puedan ser objeto de distribución equitativa en dicha ejecución—, esta Sala ha venido insistiendo en la necesidad, para que pueda entenderse procedente el derecho a ser indemnizado por el cambio de planeamiento, de que existan derechos consolidados —sentencia del Tribunal Supremo de cuatro de marzo de mil novecientos noventa y dos, recurso número 4729/1990—, lo cual ocurre:

- cuando existe un plazo de ejecución del planeamiento modificado no precluido o se ha producido el transcurso de éste sin ejecución del planeamiento, por causas imputables a la Administración —sentencias de uno de febrero de mil novecientos ochenta y dos y dieciséis de diciembre de mil novecientos ochenta y cinco—;
- cuando el plan parcial se encuentra en la fase final de realización y la modificación afecta a una parte de los propietarios que han cumplido los requisitos o cargas de la anterior ordenación, sin haber obtenido beneficio equivalente y resultar, por ello, discriminados con el resto de los propietarios del sector [...];
- cuando el cambio de calificación del suelo respecto de una finca individualizada comporta que sólo sea factible, por la imposibilidad de integrarla en un polígono, en razón al desarrollo urbanístico derivado de la aplicación del plan precedente, realizar el pago de la

indemnización pertinente en el momento de ejecución del nuevo planeamiento —sentencia de veinte de mayo de mil novecientos ochenta y seis—”.

- c) Esta conexión entre el perjuicio causado por una disposición de carácter general —en este caso con valor de ley— inherente a la privación singular de un derecho o interés económico consolidado o incorporado al patrimonio del afectado y el mecanismo indemnizatorio a que da lugar la aplicación del principio de responsabilidad patrimonial de los poderes públicos aparece proclamada sin ambages en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 13 de febrero de 1997, número 28/1997, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad número 278/1991, pues en dicha resolución se afirma, respecto de una ley similar a aquella a la que se imputa el perjuicio por el aquí recurrido, que el hecho de que en ella no se disponga expresamente un cauce reparador para compensar las prohibiciones y limitaciones al ejercicio del derecho de propiedad que se derivan de esta no puede ser considerado como una exclusión vulneradora de lo dispuesto en el artículo 33.3 de la Constitución, sino que ha de entenderse que ese extremo quedará sometido a la normativa general del ordenamiento jurídico sobre la responsabilidad patrimonial por actos de los poderes públicos que procede otorgar a quienes, por causa de interés general, resulten perjudicados en sus bienes y derechos.

En definitiva, en estas tres sentencias, y en otras que citaremos al final, se pone de manifiesto que no toda actuación de una administración que suponga la limitación de la extensión territorial de la urbanización da lugar a responsabilidad patrimonial de la Administración. Lo cierto es que, hasta este momento, sea por la propia jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias sea por la del Tribunal Supremo, las medidas de contención del crecimiento urbanístico turístico no han dado lugar a indemnización alguna por parte de la Administración.

3. Relación de sentencias

Tribunal Superior de Justicia de Canarias:

- Sentencia 78/2008, de 7 de marzo de 2008, STSJ ICAN 1037/2008. Centro Helioterápico (Gran Canaria).
- Sentencia 168/2008, de 22 de abril de 2008, STSJ ICAN 1305/2008. Mirador del Noroeste de Sardina, Gáldar (Gran Canaria).
- Sentencia 353/2008, de 165 de junio de 2008, STSJ ICAN 3211/2008.
- Sentencia 443/2008, de 1 de octubre de 2008, STSJ ICAN 3298/2008. Plan Parcial Sector 9 de Antigua (Fuerteventura).
- Sentencia 526/2008, de 14 de noviembre de 2008, STSJ ICAN 4640/2008. Declaración del barranco de Veneguera como espacio natural protegido (Gran Canaria).
- Sentencia 551/2008, de 5 de diciembre de 2008, STSC ICAN 5041/2008. Bristol Lake, La Oliva (Fuerteventura).
- Sentencia 527/2008, de 5 de diciembre, STSC ICAN 4636/2008. Plan Parcial Costa Adeje (Tenerife).
- Sentencia 528/2008, de 5 de diciembre, STSJ ICAN 4637/2008. Plan Parcial Golf Meloneras (Gran Canaria).
- Sentencia 26/2009, de 16 de enero de 2009, STSJ ICAN 321/2009. Suelo urbanizable programado 1 (dehesa de Jandía), del municipio de Pájara (Fuerteventura).
- Sentencia 153/2009, de 6 de abril de 2009, STSJ ICAN 1012/2009. Plan Parcial Tierra Dorada (Fuerteventura).
- Sentencia 713/2009, de 31 de julio de 2009, STSJ ICAN 3380/2009. Plan Parcial Valle de Puerto Rico (Gran Canaria).
- Sentencia 575/2008, de 29 de diciembre de 2009, STSJ ICAN 5059/2008. Plan Parcial Barranco del Cura (Gran Canaria).

Tribunal Supremo:

- Sentencia de 24 de febrero de 2010, ROJ 1573/2010. Centro Helioterápico.
- Sentencia de 11 de mayo de 2010, ROJ STS 2584/2010. Plan Parcial Mirador del Noroeste.

- Sentencia de 14 de octubre de 2010, ROJ STS 5318/2010. Puerto Rico.
- Sentencia de 30 de noviembre de 2010, ROJ STS 6633/2010. Declaración del barranco de Veneguera como espacio natural protegido.
- Sentencia de 18 de enero de 2011, ROJ STS 133/2011. Plan Parcial Sector 9 de Antigua.
- Sentencia de 19 de enero de 2011, ROJ STS 95/2011. Plan Parcial Golf Meloneras.
- Sentencia de 25 de enero de 2011, ROJ STS 197/2011. Plan Parcial Costa Adeje.
- Sentencia de 22 de marzo de 2011, ROJ 1362/2011. Plan Parcial Barranco del Cura.

Sumari: 1. Responsabilitat per declaració d'un espai natural protegit. 2. Responsabilitat amb motiu de la formulació i l'aprovació de les directrius d'ordenació general i de turisme. 2.1. La Sentència de 19 de gener de 2011 (Pla Parcial Golf Meloneras). 2.2. La Sentència de 25 de gener de 2011 (Pla Parcial Costa Adeje). 2.3. La Sentència de 22 de març de 2011 (Pla Parcial de Tauro). 3. Relació de sentències.

Comentarem un conjunt de sentències del Tribunal Suprem dictades entre novembre de 2010 i març de 2011, en les quals el Tribunal Suprem analitza la responsabilitat de l'Estat legislador en relació amb la legislació de la comunitat autònoma relativa a la declaració d'espais naturals protegits, la desclassificació de sòl declarat turístic o la suspensió dels efectes de plans urbanístics aprovats mentre es dicten els Instruments d'ordenació insular que han d'ordenar el creixement turístic.

En concret, es tracta de les sentències del Tribunal Suprem de 30 de novembre de 2010, de 19 de gener de 2011, de 25 de gener de 2011 i de 22 de març de 2011.

1. Responsabilitat per declaració d'un espai natural protegit

En la primera, de 30 de novembre de 2010, s'analitzen els possibles efectes indemnitzatoris de la declaració del barranc de Veneguera, Gran Canària, com a espai natural protegit, per mitjà de la Llei 6/2003, de 6 de març. La Sentència d'instància, de 14 de novembre de 2008, havia declarat:

“- La Ley 6/2003 no privó a la recurrente del derecho que en su día tuvo de proceder al desarrollo urbanístico del solar del que es dueña en Veneguera. La causa de la lesión sufrida hay que buscarla en otra Ley: en la 6/2001, de 23 de julio, de medidas urgentes en materia de ordenación del territorio y del turismo de Canarias (derogada, excepto las disposiciones adicionales, por la Ley 19/2003 de 14 abril de 2003), cuya Disposición Adicional Segunda estatúa lo siguiente: "Queda extinguida la eficacia de los Planes Parciales con destino total o parcialmente turístico, aprobados definitivamente con anterioridad a la vigencia de la Ley 7/1995, de 6 de abril, de Ordenación del Turismo de Canarias , y para los que, en la fecha de entrada en vigor de la presente Ley, se den alguna de las siguientes circunstancias:

- No se hubiera aprobado el proyecto de reparcelación.*
- No se haya obtenido la aprobación definitiva de las bases y estatutos de la junta de compensación, cuando sea de aplicación este sistema y subsiguiente aprobación del proyecto de compensación.*

- *No se hubieran materializado las cesiones obligatorias y gratuitas al ayuntamiento.*
- *No se hubiera aprobado por la Administración competente el proyecto de urbanización del ámbito que abarca el Plan Parcial o, en su caso, de la etapa que corresponda”.*

En la instància, el debat es va centrar en l'existència del Pla Parcial aprovat l'any 2003 per l'Ajuntament. No obstant això, com destaca la resolució, el mateix Tribunal Superior havia anul·lat el pla, motiu pel qual, s'aplicava la disposició que hem transcrit.

2. Responsabilitat amb motiu de la formulació i l'aprovació de les directrius d'ordenació general i de turisme

Per poder entendre les sentències que exposarem a continuació, convé presentar alguns antecedents.

El 15 de gener de 2001 es publica al *Butlletí Oficial de Canàries* el Decret 4/2001, de 12 de gener, pel qual s'aprova la formulació de les Directrius d'Ordenació General i de Turisme de Canàries, l'entrada en vigor de les quals va determinar la impossibilitat d'obtenir l'autorització turística prèvia i la llicència d'edificació per desenvolupar les parcel·les. Amb data 28 de maig de 2001 es va publicar al BOC el Decret del Govern de Canàries 126/2001, pel qual es va suspendre la vigència de les determinacions turístiques dels plans insulars d'ordenació i dels instruments de planejament urbanístic, decret que, a la pràctica, va suposar la pròrroga o l'extensió dels efectes limitadors suspensius o adversos del precedent Decret 4/2001, per la qual l'afectació de la propietat de la meva representada abans descrita va continuar en el mateix estat.

Ambdós decrets van ser objecte d'impugnacions jurisdiccionals, amb el resultat de diverses sentències estimatòries, amb la qual cosa van recaure durant la tramitació decisions judicials —concretament la interlocutòria—, on se suspenia l'eficàcia d'aquests decrets. Per tot això, el Govern va sotmetre al Parlament de Canàries l'aprovació de la Llei 6/2001, de 23 de juliol, de mesures urgents en matèria d'ordenació del territori i del turisme de Canàries —SOC 26.7.01—, que pel seu rang formal estava fora de perill, en principi, de contingències d'impugnació jurisdiccional.

Finalment, el 16 d'abril de 2003, va entrar en vigor la Llei 19/2003, de 14 d'abril, per la qual s'aproven les Directrius d'Ordenació General i les Directrius d'Ordenació del

Turisme de Canàries, publicada en el BOC de 15 d'abril de 2003, respecte de la qual cal distingir entre les mateixes directrius i les mesures que contenen en les disposicions addicionals i transitòries que, més enllà de la remoció o modificació de preceptes de lleis preexistents per afavorir la viabilitat de les noves directrius com a ordenació de futur, incideixen de ple en les classificacions del sòl per introduir *ope legis* desclassificacions de sectors, alhora que insisteixen en mesures de caducitat d'autoritzacions prèvies i llicències urbanístiques, i pròrroga la suspensió de l'atorgament de noves autoritzacions i d'aprovació o modificació de planejament turístic, amb la qual cosa les mesures d'abast semblant que originàriament es van establir des dels decrets 4/2001 i 126/2001 i de la mateixa Llei 6/2001, amb caràcter transitori fins a l'entrada en vigor de la llei de directrius, no sols no s'acaben sinó que continuen fent-se dependre l'efecte suspensiu i paralitzador del Pla Territorial d'Ordenació Turística de cada illa, però que en qualsevol cas per a les de Lanzarote, Fuerteventura, Gran Canària, i Tenerife, no podrà admetre creixement de la capacitat d'allotjament durant els tres anys següents a l'entrada en vigor de la Llei 19/2003, de 14 d'abril.

En aquest marc, veurem, a continuació, diverses sentències en què resolen recursos plantejats davant del Tribunal Suprem contra sentències del Tribunal Superior de Justícia de Canàries, unes quantes estimatòries, les menys, i d'altres desestimatòries de les reclamacions de responsabilitat patrimonial presentades pels particulars, bé per la reclassificació dels terrenys, bé per la suspensió de l'eficàcia dels plans d'ordenació d'usos turístics.

Amb això, volem posar de manifest els condicionants que té una política de conservació del territori quan el que pretén és limitar l'ocupació del sòl per a noves urbanitzacions. En definitiva, es tracta de posar de manifest les possibilitats d'una política ambiental basada en la limitació de noves construccions, per això, perquè es motiven en raons ambientals, creiem que és interessant portar-les a col·locació aquí.

2.1. La Sentència de 19 de gener de 2011 (Pla Parcial Golf Meloneras)

En aquest cas, la sentència d'instància havia entès que el promotor tenia un projecte d'urbanització aprovat i que, per tant, com que es va suspendre l'execució de les determinacions turístiques, se li havia irrogat un dany patrimonial que calia indemnitzar.

Concretament, a la sentència i instància assenyala que *“el perjuicio reclamado no consiste como pretende la demanda en la privación de los aprovechamientos urbanísticos ya que, —insistimos una vez más—, la entidad demandante conserva la titularidad y el aprovechamiento de sus terrenos. El perjuicio deriva de la sucesiva y hasta hoy indefinida suspensión de la actividad que legítimamente permitirían a la sociedad reclamante obtener el aprovechamiento urbanístico consagrado en el Plan General, mediante la aprobación de los sucesivos instrumentos de desarrollo del planeamiento y cumplimiento de las obligaciones que de ellos se derivase”*.

A partir de l’afirmació anterior, la sentència assenyala la manera com han de calcular la indemnització. Val la pena reproduir-ho literalment:

“Por lo expuesto hasta ahora, hemos de concluir que el perjuicio patrimonial causado a la sociedad demandante, al impedirle disponer por un tiempo indeterminado de su derecho de propiedad, por exigencia constitucional, —art. 33.3 y 106.2 CE—, debe ser reparado mediante la correspondiente indemnización, dado que aún cuando la normativa autonómica tantas veces referenciada, persiga la consecución de un bien de interés general cuál puede ser la racionalización de la oferta turística y su acomodo a la utilización limitada de la superficie susceptible de ser edificada, la nueva regulación legal unida a la negligente inactividad administrativa, ha generado un perjuicio patrimonial singularmente individualizado, que ha vulnerado su legítima confianza en el mantenimiento de sus expectativas económicas.

Ciertamente lo que resulta extremadamente difícil es cuantificar la indemnización para que efectivamente resulte compensatoria y proporcional a los daños producidos. Ello tanto por la naturaleza de los perjuicios como por cuanto, —como hemos repetido—, la suspensión no ha finalizado de forma que tales perjuicios siguen produciéndose al día de hoy y desconocemos cuando puedan finalizar.

En aras a que el perjuicio por la suspensión responde tanto al carácter de daño emergente por la realización de los gastos de confección de proyectos, obras de urbanización etc. como al concepto de lucro cesante, la indemnización debería compensar el beneficio que racionalmente podría haber obtenido de haber proseguido normalmente las previsiones urbanizadora y de venta o explotación de las parcelas. Sin embargo tal estimación está sujeta a un número tan elevado de variables, que además de compleja resultaría finalmente poco exacta. Por otra parte como hemos dicho no podemos fijar los perjuicios en una cantidad

cerrada, porque desconocemos por cuantos años mas se prolongará la indeseada situación actual. Necesariamente debemos fijar una indemnización por años.

Aunque en ocasión anterior acudimos al valor redondeado del euribor, las fuertes fluctuaciones que está sufriendo y lo elevado de la cifra base hace que en esta ocasión optemos por el interés legal del dinero fijado para cada año.

Por ello estimamos consecuente fijar la indemnización por el resultado de aplicar al importe total de los aprovechamientos lucrativos de las referidas parcelas (cifrados en el informe técnico obrante al expediente administrativo, que no ha sido objeto de contradicción, en 185.598.000 #., menos el valor que en dicho informe se da a las parcelas 17,18, 19 y 20) el interés legal del dinero, desde el 16 de abril de 2003 hasta que se levante la suspensión de licencias o se modifique la actual clasificación del suelo”.

La sentència del Tribunal Suprem conté diversos pronunciaments que ens interessa repassar.

Amb relació a la possibilitat que hi hagi responsabilitat per actes legislatius, el Tribunal recorda la Sentència de 17 de juny de 2009 respecte a la llei d'ordenació territorial autonòmica, que no contenia cap previsió indemnitzatòria per a la desclassificació de terrenys. I concretament el FJ 6è, que assenyala: *“la privación mediante acto legislativo de derechos de esta naturaleza urbanística debe acomodarse al grado del contenido patrimonial consolidado del que se priva al propietario, mediante la escalonada incorporación de derechos derivados de la ordenación urbanística al patrimonio del propietario, tales como el derecho a urbanizar, derecho al aprovechamiento urbanístico, o el derecho a edificar y a la edificación. De manera que solo cuando los deberes del propietario en el proceso urbanizador han sido cumplidos puede decirse que se han incorporado a su patrimonio los contenidos que la norma, de modo artificial, añade a su derecho inicial, toda vez que solo en tal caso ha contribuido a que dicho ejercicio sea posible”.*

Per tant, el nucli de la qüestió és estimar quan han d'entendre's consolidats els drets urbanístics. Doncs bé, en aquest supòsit concorre la circumstància que el Pla Parcial s'havia aprovat però no se n'havia publicat la normativa. Respecte de tot això, el Tribunal assenyala: *“Los datos fácticos sobre los que se sustentan esos dos motivos y sobre los que las partes están de acuerdo, son que la aprobación definitiva del Plan Parcial del Golf Meloneras tuvo lugar por Orden Departamental, de 23 de abril de*

1.999 y se publicó en el Boletín Oficial de Canarias número 152, de 17 de noviembre de 1.999; y sin embargo, la normativa urbanística de dicho Plan Parcial, no fue publicada en el Boletín Oficial de la Provincia hasta el 21 de noviembre de 2.005. Y por otra parte se niega que tuviera valor alguno la aprobación de un Proyecto de Urbanización por silencio administrativo si no existía Plan Parcial que fuera objeto de desarrollo por el Proyecto mencionado.

Sin duda estos motivos de casación deben prosperar. Y ello porque como ya expresamos el Art. 9.3 de la Constitución impone la publicidad de las normas, y es incontrovertible la naturaleza de norma o disposición general de que gozan desde siempre los Planes de Ordenación, en este supuesto el Plan Parcial Golf de Meloneras. Partiendo de esa realidad ya contemplada en el Art. 44 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976 que exigía la publicación del texto íntegro del acuerdo de aprobación definitiva de los planes y normas urbanísticas, y Art. 134 del Reglamento de Planeamiento de 1978, la Ley de Bases de Régimen Local, Ley 7/1985, de 2 de abril dispuso, como ya hemos transcrito más arriba, la publicación del articulado de las normas de los planes urbanísticos, así como los acuerdos correspondientes a éstos cuya aprobación definitiva sea competencia de los entes locales, en el «Boletín Oficial» de la provincia (que) no entrarán en vigor hasta que se haya publicado completamente su texto y haya transcurrido el plazo previsto en el art. 65.2 de la Ley”.

I, després de repassar l'evolució normativa de la matèria i la jurisprudència corresponent, conclou: “Y si esto es así, es claro que el Proyecto de Urbanización que se dijo aprobado por la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana por silencio administrativo, tampoco pudo aprobarse si no estaba en vigor el Plan Parcial al que pretendía desarrollar. De ahí, que con todo acierto la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en Canarias, Sede de Las Palmas de Gran Canaria, en Sentencia de 11 de julio de 2008, recurso contencioso administrativo 66/2004, anulase el Proyecto de Urbanización pretendidamente aprobado por silencio administrativo positivo porque al no estar en vigor el Plan Parcial que pretendía desarrollar ya que un Plan no publicado es ineficaz, y, por ello, resulta inhábil para servir de soporte a actos derivados de él, como ocurría en este supuesto con el Proyecto de Urbanización que dio lugar a la ejecución de la urbanización, que desde ese punto de vista era ilegal”.

Arribats en aquest punt, negada l'existència del Pla Parcial en vigor, el Tribunal analitza els efectes de les mesures que ha pres el Govern:

“Es ahora el momento partiendo de la nulidad tanto del Plan Parcial del Golf Meloneras como del Proyecto de Urbanización que pretendió su desarrollo por las razones expuestas, de ocuparnos de los motivos tercero, cuarto y quinto del recurso de casación en los que invocando el Art. 106.2 de la Constitución y el 139 de la Ley 30/1992, la Comunidad Autónoma Canaria sostiene que no hubo daño real y efectivo para el reclamante, y que de haber existido, el mismo no era antijurídico, y que, además, tampoco es posible determinar que existiera lucro cesante, sin que tampoco se hayan probado los perjuicios que se dicen padecer como consecuencia de la entrada en vigor de las distintas normas dictadas por la Administración y el Parlamento Canarios, así Decretos 4 y 126/12001, Ley 6/2001, y 19/2003.

El primero de esos Decretos acordó la formulación de las Directrices de Ordenación General y del Turismo de Canarias y en su número sexto acordó en el ámbito territorial de toda la Comunidad Autónoma Canaria la suspensión para garantizar la plena efectividad de aquellas Directrices, entre otros de la tramitación y aprobación de los planes parciales de ordenación en cuyo ámbito se admitiera cualquier tipo de uso turístico alojativo, número 5 y en el 6 también la suspensión de la tramitación y aprobación de proyectos de urbanización, cuando tuvieran por objeto la ejecución o el desarrollo de las determinaciones del planeamiento sobre sectores de suelo urbanizable en los que el planeamiento vigente admitiera cualquier uso turístico. Este Decreto en nada podía afectar al Plan Parcial del Golf Meloneras porque el mismo no estaba en tramitación, y por el contrario, estaba definitivamente aprobado aún cuando no estuviera en vigor, como sabemos, al no haberse publicado, y tampoco pudo incidir sobre el proyecto de urbanización porque el mismo en esa fecha no existía.

En cuanto al Decreto 126/2001 el mismo suspendió la vigencia de las determinaciones turísticas de los Planes Insulares de Ordenación y de los Instrumentos de Planeamiento Urbanístico y por las mismas razones expuestas más arriba no afectó en modo alguno a la recurrida porque ni el Plan Parcial aprobado estaba en vigor ni existía el proyecto de urbanización necesario para su desarrollo.

La misma conclusión hemos de alcanzar en relación con la Ley 6/2001, de 23 de julio, de medidas urgentes en materia de ordenación del territorio y del turismo de

Canarias, en tanto que si bien en su Art. 4 suspendía la tramitación del planeamiento urbanístico de desarrollo, esa suspensión no afectaba al Plan Parcial del Golf de Meloneras que estaba definitivamente aprobado, si bien no estaba en vigor al no haber sido publicado. Y de igual manera en nada afectaba a su proyecto de urbanización que era en ese momento inexistente. Y a la misma conclusión llegamos al plantear la incidencia que sobre la sociedad recurrida y las parcelas de su propiedad ubicadas en el Plan Parcial citado, pudo tener la Ley 19/2003 por la que se aprobaron las Directrices de Ordenación General y las Directrices de Ordenación del Turismo de Canarias. Las razones son las mismas expuestas con anterioridad, y a ellas nos remitimos para evitar reiteraciones innecesarias.

Aceptando lo expuesto hemos de añadir que a partir de la publicación del Plan Parcial y de la vigencia del mismo, noviembre de 2005, existe un hecho no discutido como es la realidad de la urbanización de las parcelas fruto de la actividad desplegada por la propiedad al creerse amparada por la existencia de un proyecto de urbanización obtenido por silencio administrativo positivo, bien anulado por la Sentencia citada de 11 de julio de 2008. Por lo demás las partes aceptan que la clasificación y categorización del suelo no se vio afectada por las normas que impusieron la moratoria, puesto que existía Plan Parcial aprobado definitivamente, aunque no vigente, y su no desarrollo posterior en ningún caso era imputable a quien debía proceder a su puesta en marcha mediante el instrumento de desarrollo correspondiente. Buena prueba de lo que afirmamos es que la Administración expresamente admitió la permanencia del suelo con la clasificación que derivaba del Plan Parcial aprobado definitivamente, y autorizó los aprovechamientos de cuatro de las veintitrés parcelas comprendidas en el Plan Parcial al considerarlas el Gobierno de Canarias como de interés general. Y ello en aplicación de lo dispuesto en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 19/2003, números 3 y 4 de la misma”.

2.2. La Sentència de 25 de gener de 2011 (Pla Parcial Costa Adeje)

Analitzats en el cas anterior, amb extensió, els problemes generals que presenta aquesta política de contenció del creixement turístic, a partir d'ara ens centrarem exclusivament en els punts de la jurisprudència referits al cas concret. En aquest cas cal distingir dos supòsits:

- c) Respecte dels terrenys SAU 1,5,7 Costa Adeje i 11 i S-3 Costa Adeje, respecte dels quals s'havia produït la desclassificació, el Tribunal Suprem critica la solució del Tribunal Superior de Justícia de Canàries, ja que *“incomprensiblemente sostiene el Tribunal de instancia que al no constar que se hubiera realizado ninguna de las modificaciones del planeamiento municipal de Adeje para su adaptación a las mencionadas Directrices «será entonces cuando podrá formularse la impugnación judicial del acto aplicativo de la norma», pues, entendemos que desde este momento el actor no pudo incorporar a su patrimonio el derecho al valor futuro que se vio privado por la nueva clasificación urbanística y consiguientemente los perjuicios ocasionados por la aplicación de la Ley 19/2003 en cuya Disposición transitoria primera al suspender el otorgamiento de autorizaciones turísticas previas y de licencias para edificios destinados a alojamientos turísticos hasta que se produzca la entrada en vigor de los Planes Territoriales Especiales que han de ordenar y racionalizar la oferta turística alojativa”*. En definitiva, segons el Tribunal Suprem, la raó per la qual es rebutja la indemnització no està en el fet que calia esperar un altre moment, ja que el dany el produeix la mateixa reclassificació que preveu la llei, sinó que els danys *”no pueden calificarse de antijurídicos, pues la responsabilidad de la Administración por actos legislativos exige la previa existencia de que estos derechos estén consolidados, según el marco legal contenido en los artículos 2.2, 14 y 41 a 44 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, aplicable al supuesto de autos por razones temporales. Por ello, aunque no sea por los mismos fundamentos que ha utilizado el Tribunal Superior de Justicia, procede confirmar la solución a que el mismo ha llegado”*.
- d) En canvi, respecte dels sòls (sector 4 Puertito d'Adeje), que no es van reclassificar, però que sí que va afectar la suspensió dels efectes del planejament, el Tribunal assenyala que: *”considera el Tribunal «a quo» que no se vieron afectados por los cambios de clasificación y categorización a que se refiere la Ley 19/2003, ya que no privaron al recurrente el derecho a materializar los aprovechamientos que se derivaban del citado Sector, pues si pudo existir un daño efectivo y material para la demandante, éste, según declara como hecho probado: «en la demanda no se hace ninguna referencia a la lesión o perjuicio que pueda haberse producido de aquellas suspensiones o de los intentos que*

hubiera realizado para materializar los aprovechamientos que para la actora derivan del Sector 4 Puertito de Adeje».

En definitiva, en el supuesto analizado, no concurre el requisito del carácter evaluable del daño que sólo se origina cuando se produce un auténtico quebranto patrimonial y no cuando sólo ha habido perjuicios subjetivos sin transcendencia económica objetiva que el particular tiene el deber jurídico de soportarlo al no instar la ejecución del Plan Parcial cuando pudo hacerlo; por lo que también podríamos afirmar, que por las razones señaladas el daño no es antijurídico”.

2.3. La Sentència de 22 de març de 2011 (Pla Parcial de Tauro)

Amb un tenor semblant a les anteriors, no obstant això, cal destacar d'aquesta resolució el plantejament global que fa sobre la responsabilitat patrimonial de l'Administració en els casos de modificació del planejament, ja es produeixi per un canvi de pla o per una norma amb rang de llei. En concret, la doctrina és la següent:

a) El Tribunal comença assenyalant que des de “la perspectiva la indemnización por la privación legislativa de derechos de carácter urbanístico debe estar en congruencia con el grado del contenido patrimonial consolidado del que se priva a su propietario, como pusieron de manifiesto, casi con plasticidad, los artículos 23 y siguientes del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 junio , por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, posteriormente sustituidos por los artículos 12 y siguientes de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, al describir la gradual incorporación de los derechos derivados de la ordenación urbanística al patrimonio del propietario”.

b) A partir d'aquesta constatació, afirma:

“En la aplicación del artículo 41 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones —que concede una indemnización por cambio de ordenación del suelo antes de transcurrir los plazos de ejecución del planeamiento o por limitaciones o vinculaciones singulares que no puedan ser objeto de distribución equitativa en dicha ejecución—, esta Sala ha venido insistiendo en la necesidad, para que pueda entenderse procedente el derecho a ser indemnizado

por el cambio de planeamiento, de que existan derechos consolidados —sentencia del Tribunal Supremo de cuatro de marzo de mil novecientos noventa y dos, recurso número 4729/1990 —, lo cual ocurre:

- *cuando existe un plazo de ejecución del planeamiento modificado no precluido o se ha producido el transcurso de éste sin ejecución del planeamiento, por causas imputables a la Administración -sentencias de uno de febrero de mil novecientos ochenta y dos y dieciséis de diciembre de mil novecientos ochenta y cinco -;*
- *cuando el plan parcial se encuentra en la fase final de realización y la modificación afecta a una parte de los propietarios que han cumplido los requisitos o cargas de la anterior ordenación, sin haber obtenido beneficio equivalente y resultar, por ello, discriminados con el resto de los propietarios del sector [...]*
- *cuando el cambio de calificación del suelo respecto de una finca individualizada comporta que sólo sea factible, por la imposibilidad de integrarla en un polígono, en razón al desarrollo urbanístico derivado de la aplicación del plan precedente, realizar el pago de la indemnización pertinente en el momento de ejecución del nuevo planeamiento —sentencia de veinte de mayo de mil novecientos ochenta y seis—”.*

c) Així doncs:

“Esta conexión entre el perjuicio causado por una disposición de carácter general —en este caso con valor de ley— inherente a la privación singular de un derecho o interés económico consolidado o incorporado al patrimonio del afectado y el mecanismo indemnizatorio a que da lugar la aplicación del principio de responsabilidad patrimonial de los poderes públicos aparece proclamado sin ambages en la sentencia del Tribunal Constitucional de trece de febrero de mil novecientos noventa y siete, número 28/1997, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad número 278/1991, pues en dicha resolución se afirma, respecto de una ley similar a aquélla a la que se imputa el perjuicio por el aquí recurrido, que el hecho de que en ella no se disponga expresamente un cauce reparador para compensar las prohibiciones y limitaciones al ejercicio del derecho de propiedad que se derivan de la misma no puede ser considerado como una exclusión vulneradora de lo dispuesto en el artículo 33.3 de la Constitución, sino que ha de entenderse que ese extremo quedará sometido a la normativa general del ordenamiento jurídico sobre la responsabilidad patrimonial por actos

de los poderes públicos que procede otorgar a quienes, por causa de interés general, resulten perjudicados en sus bienes y derechos”.

En definitiva, en aquestes tres sentències, i en d'altres que ressenyarem al final, es posa de manifest que no tota actuació d'una Administració que suposi la limitació de l'extensió territorial de la urbanització, comporta responsabilitat patrimonial de l'Administració. La veritat és que, fins ara, sigui per la mateixa jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia de Canàries, sigui per la del Tribunal Suprem, les mesures de contenció del creixement urbanístic turístic no han tingut cap indemnització de l'Administració.

3. Relació de sentències

Tribunal Superior de Justícia de Canàries:

- Sentència 78/2008, de 7 de març de 2008, STSJ ICAN 1037/2008. Centro Helioterápico (Gran Canària).
- Sentència 168/2008, de 22 d'abril de 2008, STSJ ICAN 1305/2008. Mirador del Noroeste de Sardina, Gáldar (Gran Canària).
- Sentència 353/2008, de 165 de juny de 2008 STSJ ICAN 3211/2008.
- Sentència 443/2008, d'1 d'octubre de 2008, STSJ ICAN 3298/2008. Pla Parcial sector 9 d'Antigua (Fuerteventura).
- Sentència 526/2008, de 14 de novembre de 2008. STSJ ICAN 4640/2008. Declaració del barranc de Veneguera com a espai natural protegit (Gran Canària).
- Sentència 551/2008, de 5 de desembre de 2008, STSC ICAN 5041/2008. Bristol Lake, La Oliva (Fuerteventura).
- Sentència 527/2008, de 5 de desembre, STSC ICAN 4636/2008. Pla Parcial Costa Adeje (Tenerife).
- Sentència 528/2008, de 5 de desembre, STSJ ICAN 4637/2008. Pla Parcial Golf Meloneras (Gran Canària).
- Sentència 26/2009, de 16 de gener de 2009, STSJ ICAN 321/2009. Sòl urbanitzable programat 1 (devesa de Jandía), del municipi de Pájara

(Fuerteventura).

- Sentència 153/2009, de 6 d'abril de 2009, STSJ ICAN 1012/2009. Pla Parcial Tierra Dorada (Fuerteventura).
- Sentència 713/2009, de 31 de juliol de 2009. STSJ ICAN 3380/2009. Pla Parcial Valle de Puerto Rico (Gran Canària).
- Sentència 575/2008, de 29 de desembre de 2009. STSJ ICAN 5059/2008. Pla Parcial Barranco del Cura (Gran Canària).

Tribunal Suprem:

- Sentència de 24 de febrer de 2010, roj 1573/2010. Centre Helioterápico.
- Sentència d'11 de maig de 2010, roj STS 2584/2010. Pla Parcial Mirador del Noroeste.
- Sentència de 14 d'octubre de 2010, roj STS 5318/2010. Puerto Rico.
- Sentència de 30 de novembre de 2010, roj STS 6633/2010. Declaració del barranc de Veneguera com a espai natural protegit.
- Sentència de 18 de gener de 2011, roj STS 133/2011. Pla Parcial sector 9 d'Antigua.
- Sentència de 19 de gener de 2011, roj STS 95/2011. Pla Parcial Golf Meloneras.
- Sentència de 25 de gener de 2011, roj STS 197/2011. Pla Parcial Costa Adeje.
- Sentència de 22 de març de 2011, roj 1362/2011. Pla Parcial Barranco del Cura.