



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 6 3 / 1 9 9 4

La Laguna, a 4 de noviembre de 1994.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con *la Modificación Puntual del Plan General de Las Palmas de Gran Canaria en el barrio de El Polvorín (EXP. 56/94 OU)**.

F U N D A M E N T O S

I

El Dictamen lo solicita el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno en el curso del procedimiento para la modificación puntual del Plan General de Ordenación Urbana del municipio de Las Palmas de Gran Canaria en el barrio de El Polvorín.

Esta modificación afecta a las determinaciones de dicho Plan concernientes a parte de un Sistema General de Espacios Libres en Las Rehojas Bajas (S.U.P.-Sector 5) por lo que la solicitud de dictamen tiene la cobertura del art. 11.1 de la Ley 4/1984 constitutiva de este Consejo (LCC), en relación con el art. 10.7 de la misma y el art. 129 del Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (TRLR). La competencia del

Consejo para emitirlo con carácter preceptivo y favorable resulta de los dos últimos preceptos citados. Respecto a que el art. 129 LRSOU constituye la legislación aplicable a la que se refiere el art. 10.7 de la Ley 4/84, este Consejo ya lo ha explicado en los siguientes términos: "Cuando la modificación afecta a zonas verdes o espacios libres el vigente TRLRSOU contempla una especial garantía (art. 129) que se concreta, no sólo, como se ha dicho, en la intervención de este Consejo, sino también en que la aprobación definitiva de la modificación se traslada al Gobierno,

* **PONENTE:** Sr. Fernández del Torco Alonso.

previo informe favorable del Consejero con competencia en la materia. Ya se ha señalado que el citado artículo tiene carácter supletorio, aplicable sólo en defecto de regulación autonómica, siendo por ello una cláusula de cierre que tiene por objeto realizar el principio de plenitud del Ordenamiento jurídico, suministrando al aplicador del Derecho una regla con la que pueda superar las lagunas de que adolezca el régimen jurídico de determinadas materias (STC 147/91, de 4 de julio). Nuestra normativa no contempla la especial garantía de un procedimiento cualificado en aras a la protección de las zonas verdes y espacios libres, por lo que habrá de regir la solución contenida en la legislación estatal, sin que sea posible entender que la omisión autonómica tiene el sentido de no considerar aplicable ese procedimiento especial. Es necesario en este punto traer a colación el ya derogado Decreto 16/86, que, a diferencia del actual Reglamento Orgánico de la Consejería de Política Territorial, contemplaba las competencias del Gobierno en materia de urbanismo (art. 15), entre ellas la aprobación definitiva de la modificación de los Planes que tuvieran por objeto una diferente zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes o espacios libres (apartado 5). El actual Reglamento ha obviado toda referencia a las competencias del Gobierno, regulando sólo las competencias propias de la Consejería. Ahora bien, ello no debe entenderse como la derogación de aquéllas y su asunción por ésta, puesto que el nuevo Decreto no las atribuye a ningún órgano de la misma.

Debe tenerse en cuenta, además, que la legislación urbanística canaria es una legislación fragmentaria y parcial que remite a la legislación estatal para su complitud, sin que tenga por tanto voluntad de establecer un régimen urbanístico completo y detallado, sino sólo la pretensión de adaptar a las exigencias de la realidad urbanística canaria aspectos concretos de la legislación urbanística general del Estado. De este carácter, expresa y deliberadamente fragmentario, resulta una laguna general del Derecho urbanístico canario que ha de ser suplida por la aplicación en bloque de la legislación estatal, con excepción de aquellas regulaciones estatales que han sido sustituidas por regulaciones canarias (disposición transitoria tercera EACan; disposición adicional y final tercera de la Ley 1/87, de 13 de marzo, reguladora de los Planes Insulares de Ordenación; arts. 4, 9.3, disposiciones finales primera, segunda y tercera de la Ley 5/87, de 7 de abril, sobre Ordenación Urbanística del Suelo Rústico de la CAC; arts. 2, 4.1, 5.1 y 8 de la Ley 6/87, de 7 de

abril, sobre Sistema de Actuación de Urbanización Diferida; disposición final de la Ley 7/90, de 14 de mayo, de Disciplina Urbanística y Territorial).

Sobre la regulación del procedimiento para la modificación de los planes urbanísticos, la legislación canaria se remite a la legislación estatal, pues sólo establece algunas adaptaciones de carácter orgánico exigidas por la organización de la Administración urbanística canaria.

En el Derecho estatal urbanístico se contempla una garantía de los derechos de los ciudadanos a un medio ambiente adecuado (art. 45 CE), garantía que consiste en un procedimiento cualificado para la modificación del planeamiento cuando se afecten zonas verdes y espacios libres, contemplado, como ya se ha señalado, en el art. 129 TRLRSOU. La regulación de esta garantía tiene carácter supletorio, lo que supone que las Comunidades Autónomas pueden sustituirla por otra regulación distinta. Pero, nunca puede significar que la legislación autonómica pueda suprimirla, pues esa supresión supondría una lesión de los derechos reconocidos en los arts. 45 y 47 CE. En la legislación urbanística canaria no se aprecia el menor indicio de que el Legislador canario haya querido sustituir la garantía del art. 129 TRLRSOU por otra, mucho menos suprimirla. Un Reglamento orgánico de la Consejería no puede interpretarse como dirigido a suprimir la intervención que, en orden a dicha garantía y con carácter supletorio, prevé el citado artículo; primero, porque es anterior cronológicamente al TRLRSOU; segundo, porque regula las facultades de la Consejería, no del Gobierno y, finalmente, porque se trata de un Reglamento organizativo, que carece de la necesaria habilitación legal para producir efectos *ad extra* sobre las garantías de los ciudadanos en orden a los derechos que proclaman los arts. 45 y 47 CE". (Dictámenes 21/1994, F III.2; 25/1994, F.I y 44/1994, F.I).

II

En cuanto al cumplimiento de los requisitos procedimentales de la modificación que se dictamina, están acreditadas:

a) La consignación por el Secretario de la Corporación de la nota de conformidad con el informe emitido por el Letrado Asesor de Urbanismo; nota que puede sustituir -según el art. 3.b) del Real Decreto 1.174/87, de 18 de septiembre- al informe previo

que exige el art. 54.1.b) del Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local, TRRL, (Real Decreto Legislativo 781/86, de 18 de abril).

b) La aprobación inicial por el Pleno de la Corporación -art. 22.2.c) de la Ley 7/85, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, LRBRL, en relación con el art. 72.2 de la Ley canaria 14/90, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias, LRJAPC y con el art. 114.1 LRSOU- con la mayoría que exige el art. 47.3.i) LRBRL.

c) El sometimiento a información pública de dicha modificación durante un mes, mediante el anuncio en el Boletín Oficial de Canarias nº 149, de 24 de noviembre de 1993, y en el periódico provincial de mayor circulación (art. 114.1 LRSOU en relación con el art. 128.1 de la misma).

d) La aprobación provisional por unanimidad del Pleno de la Corporación, el día 28 de enero de 1994, con lo que se logró una mayoría superior a la absoluta (arts. 22.2.c) y 47.3.i) LRBRL; 72.2 LRJAPC y 114.1 TRLRSOU).

e) El informe de la Comisión de Urbanismo y Medio Ambiente de Canarias, exigido por el art. 114.2 LRSOU en relación con el art. 16.1) y 3) del Reglamento Orgánico de la Consejería de Política Territorial.

f) El informe favorable del Consejero de Política Territorial, de 20 de mayo de 1994 (art. 129 LRSOU).

Por consiguiente, no existen defectos procedimentales que impidan la emisión de un Dictamen de fondo.

III

El vigente Plan General de Ordenación Urbana de Las Palmas de Gran Canaria clasifica un sector de suelo de unos 160.000 m² de extensión denominados Las Rehoyas Bajas como Suelo Urbanizable Programado al mismo tiempo que lo destina a parque urbano integrante del Sistema General de Espacios Libres.

Ese futuro parque urbano, por uno de sus extremos, aparece atravesado por la prevista conexión viaria entre la ciudad alta y la ciudad baja, de manera que una

parcela de 20.820 m² de ese parque queda delimitada al oeste por esa vía y al este por el barrio de El Polvorín.

Los 55.783 m² de este barrio son suelo urbano cuya regulación el PGOU la vincula a una ordenanza, denominada A, contenida en los arts. 450 y ss. del texto refundido del PGOU y que se aplica a las zonas reflejadas en los Planos de Regulación de Suelo Urbano con la letra A. Esas zonas A fueron objeto de una ordenación urbanística unitaria en grandes superficies, de uso preferentemente residencial, promovidas generalmente por entidades públicas, y cuya renovación se pretende (art. 450 Ordenanza TRPGOU) por varios instrumentos entre los que destaca la realización de obras de sustitución de nueva planta que, en caso de constituir una remodelación parcial por afectar a menos del 60% del polígono, se disciplinarán por medio de un Plan Especial o Estudio de Detalle; y que, en caso de constituir una remodelación total por afectar a más del 60% del polígono, se regularán por un Plan Especial de Reforma Interior (PERI) (art. 451 TRPGOU).

Con base en estas habilitaciones del PGOU el Ayuntamiento de Las Palmas proyecta un PERI de El Polvorín dirigido a rehabilitar este barrio de viviendas en bloque, con una red viaria disfuncional de fuertes pendientes, carente de los mínimos legales de equipamientos comunitarios y, por ello, fuertemente degradado y con una alta densidad de población (119 viviendas/Ha.)

El PERI que se proyecta pretende la sustitución total de los bloques de vivienda por otras que no sobrepasen la altura máxima de 5 plantas (art. 455 TRPGOU), la redefinición de la red viaria a fin de suprimir su disfuncionalidad, la dotación de los equipamientos comunitarios legales, y el incremento de los 8.733 m² de espacios libres del sector añadiéndole 11.158 m², por lo que resultaría una superficie de 19.891 m² de espacios libres en dicho barrio, rebajándose así la densidad a 62 viviendas por hectárea.

Para realizar esta profunda remodelación es insuficiente el actual espacio del polígono. Por ello se hace necesario delimitar nuevamente su perímetro, de modo que se incluya en su seno suelo libre que posibilite, en un primer momento, el realojo en nuevas construcciones de los afectados por las primeras demoliciones y

que, en última instancia, permita la total realización de ese nuevo diseño urbanístico acorde con las exigencias de la LSOU, del RP y del PGOU.

Ese necesario suelo libre sólo puede obtenerse en una zona de densa edificación consolidada mediante la ampliación del perímetro del polígono de El Polvorín al único espacio libre adyacente, que es precisamente el Suelo Urbano Programado de las Rehoyas Bajas destinado, como se dijo, a parque urbano del Sistema General de Espacios Libres. Ampliación que se concreta en integrar dentro de dicho perímetro los 20.820 m² de ese espacio libre que están ubicados entre el barrio de El Polvorín y la vía proyectada entre la Ciudad Alta y la Ciudad Baja.

En esto consiste la modificación del PGOU que se ha de dictaminar: la detracción de 20.820 m² del espacio libre destinado a parque urbano integrante del Sistema General de Espacios Libres para calificarlos como Suelo Urbano a fin de hacer posible la operación urbanística descrita.

Para pronunciarse sobre la corrección jurídica de esta modificación hay que partir de que la potestad de planeamiento a través de instrumentos generales es una potestad normativa que se atribuye a la Administración con carácter abstracto, de modo que esa potestad no se agota por su ejercicio en un momento dado, sino que es susceptible de un renovado ejercicio de la misma a lo largo del tiempo. Es obvio, pues, que la potestad de planeamiento se extiende a su reforma: la naturaleza normativa de los planes, por un lado, y la necesidad de adaptarlos a las exigencias ambientales del interés público justifican plenamente el *ius variandi* que reconocen a la Administración los arts. 72.2.g), 126 y 128 TRLSOU.

Esta potestad de planeamiento y la *potestas variandi* que le es ínsita, está al servicio objetivo del interés general (arts. 47 y 103.1 de la Constitución, CE; art. 3.1 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, LRJAP-PAC; art. 3.1 LRSOU). De donde se sigue que para calificar de legítimo el ejercicio de la potestad de modificar el planeamiento es necesario que concurren razones de interés público que justifiquen la modificación, las cuales se han de exponer en la correspondiente Memoria (art. 72.4.a) LRSOU en relación con el art. 128.1 del mismo; art. 38 del Reglamento de Planeamiento).

En el presente supuesto no suscita duda que las razones que se han expuesto como motivos de la modificación -y que se explicitan debidamente en su Memoria- son de un relevante interés público porque pretenden proporcionar la cobertura jurídico-urbanística a una actuación pública dirigida directamente a posibilitar la realización del derecho de los españoles a una vivienda digna y adecuada reconocido en el art. 47 CE. En definitiva, hay que apreciar la concurrencia de un interés público que justifica ampliamente el ejercicio de la potestad de modificación del planeamiento.

IV

Ahora bien, por muy justificada en el interés público con que se presente el ejercicio de la potestad de modificación del planeamiento, ésta se ha de desplegar con sometimiento pleno a la legalidad (art. 103.1 CE), y, concretamente, con respeto de los criterios materiales de ordenación de los arts. 72.2.d) y 83.2.c) TRLRSOU.

Según el primero de estos preceptos, la reserva mínima para parques públicos y zonas verdes integrantes del Sistema General de Espacios Libres está al servicio del conjunto de la población del término municipal, por lo que es distinta e independiente de la otra reserva que para parques y zonas verdes públicas impone el segundo precepto a los Planes Parciales, tal como se expresa literalmente en dicho art. 83.2.c) LRSOU y en el art. 25.3 del Reglamento de Planeamiento (RP).

Del art. 85.2 LRSOU y del art. 84.1 RP en relación con los arts. 83.1.a) y 85.1 del mismo resulta que los Planes Especiales de Reforma Interior (PERI) han de establecer las reservas de espacios libres que el art. 83.2.c) LRSOU y el art. 45.1.c) RC imponen a los Planes Parciales. De donde se sigue que estas reservas de espacios libres de los PERI son, como las de los Planes Parciales, distintas e independientes de las pertenecientes al Sistema General de Espacios Libres del PGOU.

Por esta razón no es correcto que en el presente expediente se trate de compensar la sustracción de 20.820 m² del Sistema General de Espacios Libres del PGOU con los espacios libres que establecerá el futuro PERI, cuya aprobación se trata de posibilitar con esta modificación del PGOU.

Porque son dos estándares urbanísticos que se superponen sin confundirse, ya que tienen distinta funcionalidad (uno está al servicio del conjunto de la población de la ciudad; otro al servicio de parte de la población, la del sector regulado por el planeamiento parcial y subordinado) es imposible jurídicamente que, cuando sea legalmente necesaria la compensación de la supresión de las zonas verdes que debe contener el PGOU, esta compensación se remita a futuros instrumentos de planeamiento inferiores. La compensación debe ser realizada por la propia modificación del PGOU respetando los criterios legales que se expusieron en el Dictamen 44/1994, F.III y que, sucintamente, consisten en que se ha de garantizar que sigan constituyendo un sistema orgánico configurador de la estructura del territorio, que su realización esté garantizada a plazo conforme al Programa de Actuación, que por su ubicación y accesibilidad estén al servicio del conjunto de la población y que, en caso de que la modificación origine una mayor densidad de población, prevea mayores espacios libres para salvaguardar la "ratio" del art. 72.2.d) LRSOU.

Sin embargo se ha de señalar que esta compensación sólo es obligatoria cuando la superficie de las reservas de zonas verdes del PGOU coincidan con el mínimo legal que impone el art. 72.2.d) TRLRSOU en función de la previsión de población que ha de contener el propio PGOU (art. 72.2.g) LRSOU y art. 38.2.i) RP). En el supuesto que la superficie del Sistema General de Espacios Libres destinados a parques urbanos y zonas verdes del PGOU supere el parámetro del art. 72.2.d) LRSOU, el planificador puede a través de una modificación del PGOU proceder a la reducción de esa superficie, porque su discrecionalidad en esta materia no tiene, en principio, más límite que respetar el mínimo que le imponen el repetido art. 72.2.d) LRSOU y los arts. 19.1.b) y 25.1.c) RP.

En el presente supuesto se constata que en el Capítulo 2.9 de la Memoria del PGOU de Las Palmas de Gran Canaria, denominado "Características de la población asentada sobre el territorio, sus condiciones económicas y sociales y la previsiones de su evolución" y, en concreto, en la página 142, se prevé, como resultado de la ejecución de sus opciones de ordenación, una hipótesis de crecimiento máximo, para el año 1996, de 415.307 habitantes. Sin embargo, el número de habitantes que ha de considerarse para la aplicación del parámetro del art. 72.2 d) LRSOU, es el que

establece el texto normativo del Plan en su artículo 5, bajo la rúbrica "Revisión del Plan General", que reza así:

"A los ocho años de vigencia del Plan, el Ayuntamiento verificará si es precisa su revisión, la cual se realizará en cualquier otro momento si se produjera alguna de las circunstancias siguientes (...) cuando se alteren las previsiones del Plan respecto a sus magnitudes básicas, especialmente las referidas a población (se supone la cifra de **cuatrocientos veinticinco mil habitantes**), empleo y vivienda que obliguen a modificar los criterios generales de la ordenación".

Conforme a dicho art. 5, el PGOU, para cumplir con el art. 72.2 d) LRSOU, debió establecer una superficie de 2.125.000 m² de espacios libres destinados a parques urbanos y zonas verdes.

Ese mínimo legal aparece ampliamente sobrepasado por el vigente PGOU porque en el capítulo 5.4 de su Memoria, denominado "Los sistemas generales y locales", en sus páginas 219 a 225, se pormenoriza que el sistema general de espacios libres que el vigente PGOU hereda para conservar del planeamiento anterior, asciende a 418.320 m². Asimismo, en las páginas 231 a 236, se evalúan los sistemas generales propuestos que asignan 4.566.950 m² al sistema general de espacios libres.

Con posterioridad a la Orden Departamental de 7 de marzo de 1989 (B.O.C nº 45, de 31 de marzo) que aprobó definitivamente el PGOU de las Palmas de Gran Canaria, por Orden Departamental de la Consejería de Política Territorial de 25 de octubre de 1989 (B.O.C nº 154, de 2 de noviembre de 1989) -que resolvió un recurso de reposición contra dicha aprobación definitiva- se incorporó un nuevo sistema general identificado con el nº 15 y denominado Parque Urbano en La Palma, con una superficie de 72.500 m².

Una posterior modificación -realizada por la Orden Departamental de 9 de septiembre de 1991 (BOC nº 132, de 7 de octubre de 1991) que resolvió un recurso de reposición contra la citada Orden Departamental de 7 de marzo de 1989 (BOC nº 45, de 31 de marzo) de aprobación definitiva del PGOU de Las Palmas de Gran Canaria- calificó como Parque Urbano integrante del Sistema General de Espacios Libres 306.658 m² del interior y ladera sur del Barranco de Tamaraceite.

En resumen, el sistema general de espacios libres del vigente PGOU totaliza una superficie de 5.364.428 m².

Por consiguiente, la sustracción de 20.820 m² de zona verde que conlleva la modificación propuesta no afecta al mínimo legal que, aún con dicha sustracción, seguirá estando sobradamente cumplido por el PGOU vigente.

Por otro lado, en el expediente está acreditado que la modificación propuesta no supondrá un incremento del volumen edificable ni, por ende, de la densidad de población en la zona, por lo que no es exigible la previsión de mayores espacios libres.

C O N C L U S I O N E S

1. En el presente procedimiento de modificación puntual del PGOU de Las Palmas de Gran Canaria en el barrio de El Polvorín se ha observado la legalidad formal.

2. Concorre un relevante interés público que justifica el ejercicio de la potestad de modificación del planeamiento.

3. La reducción de la zona verde a la que se dirige la modificación ni supone un incremento de la población ni vulnera el límite del art. 72.2.d) LRSOU; por tanto, no son necesarias ni su aumento ni su compensación. En consecuencia, procede dictaminar favorablemente la modificación puntual considerada.