



JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-  
 ADMINISTRATIVO Nº 6  
 C/ Málaga nº2 (Torre 1 - Planta 3ª)  
 Las Palmas de Gran Canaria  
 Teléfono: 928 11 62 01  
 Fax.: 928 42 97 16  
 Email.: conten6lpgc@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento ordinario  
 Nº Procedimiento: 0000261/2013  
 NIG: 3501645320130001448  
 Materia: Urbanismos y Ordenación del Territorio  
 Resolución: Sentencia 000244/2017  
 IUP: LC2013010248

|                      |                                 |                                |  |
|----------------------|---------------------------------|--------------------------------|--|
| <u>Intervención:</u> | <u>Interviniente:</u>           | <u>Abogado:</u>                | <u>Procurador:</u>                     |
| Demandante           | Riu Hotcls S.A                  | Felipe Fernandez Camero        | Francisco Bethencourt Manrique De Lara |
| Demandado            | Cabildo Insular de Gran Canaria | Carlos Manuel Trujillo Morales |  |
| Codemandado          | IFA HOTEL FARO MASPALOMAS, S.A. | Normando Moreno Santana        | Elena Henríquez Guimera                |
| Codemandado          | MASPALOMAS RESORT, S.L.         | Normando Moreno Santana        | Elena Henríquez Guimera                |

### SENTENCIA

En Las Palmas de Gran Canaria, a 28 de julio de 2017.

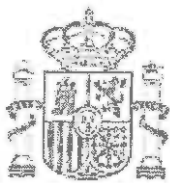
Vistos por Doña Sagrario Tovar De La Fe, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 6 de esta Ciudad y su partido, los presentes autos de Procedimiento Ordinario núm. 261/13, incoados en virtud de recurso interpuesto por el Procurador D. Francisco Bethencourt Manrique de Lara, en nombre y representación de la entidad RIU HOTELES, S.A., bajo la dirección legal del Letrado D. Felipe Fernández Camero y, como Administración demandada, el CABILDO INSULAR DE GRAN CANARIA, representado y defendido por Letrado de los Servicios Jurídicos D. Carlos Manuel Trujillo Morales; compareciendo como partes codemandadas, las entidades IFA HOTEL FARO MASPALOMAS, S.A. y MASPALOMAS RESORT, S.L. representadas por la Procuradora Doña Elena Henríquez Guimerá y asistidas por el Letrada D. Normando Moreno Santana; versando sobre sanciones administrativas y siendo la cuantía del recurso indeterminada.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por el Procurador Sr. Bethencourt Manrique de Lara, en la representación indicada, se interpuso recurso contencioso-administrativo, que por turno de reparto correspondió a este juzgado, dirigido contra el Acuerdo del Consejo de Gobierno del Cabildo Insular de Gran Canaria, adoptado el 30 de abril de 2013, que resuelve incoar de oficio procedimiento para la declaración de Bien de Interés Cultural (BIC) con al categoría de Sitio Histórico, de una franja de terrenos y edificaciones en la que se sitúa el Hotel Riu Grand Palace Maspalomas Oasis, propiedad de la recurrente, y la suspensión del otorgamiento de licencia municipales de intervención en los inmuebles de que se trate y de sus respectivos entornos. Admitido a trámite el recurso, se acordó reclamar el correspondiente expediente a la Administración.



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:  
 SAGRARIO TOVAR DE LA FE - Magistrado-Juez 28/07/2017 - 18:47:44  
 Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.



**SEGUNDO.-** Recibido el expediente, se dio traslado del mismo a la recurrente, quien formalizó escrito de demanda, de la que se dio traslado por plazo de veinte días a la Administración demandada y sucesivamente, a las partes codemandadas, para que la contestaran, lo cual verificaron, oponiéndose a la misma e interesando se dicte sentencia desestimatoria del recurso presentado, con imposición de costas. Practicada la prueba que propuesta fue declarada pertinente, previas conclusiones de las partes, quedaron las actuaciones vistas para Sentencia.

**TERCERO.-** En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales, excepto el plazo para dictar Sentencia, dada la acumulación de asuntos existente en este Juzgado en idéntico trámite.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** En el presente litigio se solicita el dictado de una Sentencia, por la que de conformidad con sus fundamentos jurídico, se anule los actos administrativos recurridos por ser contrarios a derecho, condenando a la Administración demandada y a las partes codemandadas, pagar la totalidad de las costas ocasionadas, alegando que el procedimiento incoado en el acuerdo recurrido para la declaración de BIC no cumple ninguno de los requisitos y condiciones establecidos en el artículo 19.1.d) de la Ley de Patrimonio Histórico de Canarias; la desviación de poder en que ha incurrido el Cabildo al incoar dicho procedimiento; la nulidad del mismo para modificar el relativo al Faro de Maspalomas ex art. 61.1.b) de la Ley 30/92; y los perjuicios causados a la entidad recurrente al quedar suspendidas por la resolución impugnada las licencias municipales y autorizaciones previas concedidas, incluso por el Cabildo, para la demolición del hotel actual y al edificación del nuevo hotel.

En la demanda se expresa, en síntesis, que el proyecto de BIC carece de justificación conforme a los informes que se aportan con la demanda, por cuanto el acontecimiento histórico al que se asocia el paraje de Maspalomas no es un hecho histórico destacado como requiere el artículo 18.d) de la Ley de Patrimonio Histórico de Canarias, y tampoco la franja de tierra que se ha incoado como BIC con la categoría de sitio histórico es un escenario directamente vinculado al hecho histórico analizado. Y que lo único que podría vincular el paso del Almirante Colon con el paraje actual son los pequeños relictos del paisaje natural - la Charca y el Palmeral de Maspalomas - que ya están protegidos como Reserva Natural Especial por la Ley 12/1994, de 19 de diciembre. Asimismo que el Cabildo, con la incoación del BIC Sitio Histórico pretende establecer una ordenación urbanística del lugar para, de forma desviada, impedir que la parcela del actual Hotel Riu se pueda demoler y construir un nuevo Hotel de 5 estrellas, favoreciendo los intereses empresariales del Grupo Lopesan, poniendo de manifiesto los daños sufridos por la entidad recurrente a consecuencia de una indebida e injustificada incoación del procedimiento que se impugna.

impugnando de los documentos e informes periciales aportados con la demanda,

Las entidades codemandadas interesan, de igual modo, en primer lugar, la inadmisibilidad del recurso por falta de capacidad procesal y, en segundo lugar, su destimación, alegando la ausencia de arbitrariedad y la debida motivación de la incoación del expediente, cumplimiento de los requisitos del procedimiento de la normativa de patrimonio histórico, inexistencia de desviación de poder e improcedencia de solicitar la responsabilidad patrimonial dada la ilegalidad de la licencia concedida e inexistencia de lesión indemnizable.

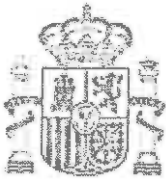
Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:

SAGRARIO TOVAR DE LA FE - Magistrado-Juez

28/07/2017 - 18:47:44

Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.





En sus conclusiones, tanto el Cabildo Insular de Gran Canaria como la partes codemandadas reiteran la alegación de carencia sobrevenida del presente recurso al haberse denegado la aprobación de la declaración de BIC por el Gobierno de Canarias mediante Decreto 90/2014, de 1 de agosto.

**SEGUNDO.-** Delimitados los hechos objeto de debate, procede examinar, en primer lugar, la causa de inadmisibilidad del recurso esgrimida por las partes codemandadas, al amparo del artículo 69.b) en relación con el artículo 45.2.d) de la Ley de la Jurisdicción, debiendo recordarse que es reiterada la jurisprudencia del Tribunal Supremo que lo decisivo es que conste en los autos que existió la voluntad de recurrir por quien podía hacerlo. Y en este caso, la parte aportó con su escrito de interposición certificación del acuerdo de la Consejo de Administración adoptado en la Junta General Extraordinaria y Universal de socios para la interposición del presente recurso, habiéndose acompañado una copia de los Estatutos donde se reconoce esta facultad al referido órgano social y que éste es el órgano competente para acordar el ejercicio de acciones judiciales que puedan corresponder a la entidad actora, y una copia de la escritura publica que acreditan tales cargos, por lo que aquélla petición debe rechazarse.

En segundo lugar y con carácter previo, procede examinar la carencia sobrevenida del objeto del presente recurso que, si bien, ya fuera desestimada por este juzgado al plantearse por la entidad codemandada Ifa Hotel Faro Maspalomas, en la fase de prueba del presente procedimiento, y a la que se adhirieron la Administración y la codemandada, como perdida sobrevenida de objeto y/o satisfacción extraprocesal, en virtud de la denegación de la aprobación de la declaración de BIC del Oasis Maspalomas por el Gobierno de Canarias mediante Decreto 90/2014, de 1 de agosto.

Así por Auto de fecha 16 de septiembre de 2016, se razonaba que teniendo por objeto el presente recurso la incoación de oficio del procedimiento para la la declaración de BIC del Oasis Maspalomas por el Cabildo Insular de Gran Canaria, en el que se ha denegado la aprobación de dicha declaración por el Gobierno de Canarias mediante Decreto 90/2014, es lo cierto que pese al hecho de no haber culminado el procedimiento con dicha declaración, no consta que el acuerdo recurrido haya sido anulado por la Administración demandada en cuanto a las consecuencias del mismo derivan en orden a la suspensión del otorgamiento de licencias municipales de intervención en los inmuebles de que se trate y de sus respectivos entornos, quien además alegaba durante el presente procedieminto que había recurrido ante la Sala del TSJCA dicha resolución del Gobierno de Canarias.

Y es claro que la incoación del expediente para la declaración de bien de interés cultural es un acto de trámite cualificado, ya que el artículo 20.1 de la Ley 4/1999, de 15 de marzo, de Patrimonio Histórico de Canarias, dispone que determinará la aplicación provisional del mismo régimen de protección previsto para los bienes declarados de interés cultural y su entorno, así como la suspensión del procedimiento de otorgamiento de licencias municipales de intervención en los inmuebles, y sus respectivos entornos, así como los efectos de las ya otorgadas. Por tanto, esta suspensión de licencias es un efecto previsto en la propia ley en la incoación del procedimiento, que es lo que aquí acontece, de modo que no cabe atender a las consecuencias de dicha incoación en orden a la suspensión del otorgamiento de licencias municipales, que parece ser el argumento central de la demanda.



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:

SAGRARIO TOVAR DE LA FE - Magistrado-Juez

28/07/2017 - 18:47:44

Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.



Por otro lado, cabe atender a los razonamientos de la Sentencia de 24 de octubre de 2016, dictada por el Juzgado de igual clase nº 2 en el Procedimiento Ordinario 263/13, seguidos contra el mismo acto administrativo aquí impugnado por la Federación de Empresarios de Hostelería y Turismo de Las Palmas, aportada a los autos, y en los se planteó de igual modo la carencia sobrevenida del objeto del recurso por el mismo motivo y en la que se resuelve lo siguiente:

*"(..) Que hemos de considerar que tratándose de un recurso interpuesto frente a un acto de trámite, como es la incoación del procedimiento BIC, una vez que se dictara la resolución definitiva sobre el mismo, el acto de incoación pierde completamente su objeto, al quedar todo su resuelto subsumido en el acuerdo dispositivo que pone fin al expediente. (...) Pero de lo que no cabe duda alguna, es la pérdida de relevancia jurídica del acuerdo de incoación al quedar todo su potencial jurídico sometido a lo que finalmente se ha decidido.*

*Pues bien, esta consideración jurídica, si ya es por sí misma determinante en el caso en que se dicte la resolución definitiva cualquiera que sea el sentido de la misma; resulta claramente incuestionable en caso de que lo sea en el sentido pretendido por la demanda.*

*Así, si la demanda pretendía la nulidad del acuerdo de incoación del BIC, cuyo efecto jurídico es que no se llevara a cabo la declaración interesada de BIC, en el presente caso las pretensiones han quedado colmadas desde el Decreto 90/2014 de 1 de agosto, donde el gobierno de Canarias concluye que esto no va a suceder.*

*Se podría argumentar, que existiendo recursos contra el Decreto 90/2014, ante la Sala del TSJ de Canarias, podría estimarse hipotéticamente la obligación de tramitar el BIC; pues bien, en este caso igualmente quedaría sin sentido un recurso que pretende la nulidad del acuerdo de incoación por parte del Juzgado, si la Sala dispusiera frente al Decreto la necesidad de tramitación del BIC.*

*Tampoco resulta efectivo el argumento, de los efectos colaterales relativos a las licencias, pues habiéndose dispuesto la no tramitación del BIC, ya no existe obstáculo que se derive de dicha tramitación, para mantener suspensas las licencias; solamente en el hipotético caso de que el TSJ estimase la obligación de tramitar dicho procedimiento, recaería dentro su competencia enjuiciar las medidas provisionales respecto de las mismas".*

Pues bien, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (TSJC), en la reciente Sentencia de 11 de julio de 2017 (rec.179/2014), ha estimado parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Cabildo de Gran Canaria frente al Decreto 90/2014, de 1 de agosto, del Gobierno de Canarias que decide no declarar Bien de Interés Cultural (BIC), con la categoría de Sitio Histórico, "la franja de terreno del Oasis de Maspalomas", situado en el municipio de San Bartolomé de Tirajana, anulando el Decreto recurrido y ordenando al Gobierno de Canarias que dicte otro aceptando la declaración de BIC en la categoría de sitio histórico propuesto por el Cabildo Insular de Gran Canaria.

Y en la referida sentencia, la Sala da respuesta a las cuestiones que se plantean en al demanda objeto del presente recurso. En concreto, en cuanto a que el lugar o paraje natural en



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:

SAGRARIO TOVAR DE LA FE - Magistrado-Juez

28/07/2017 - 18:47:44

Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.



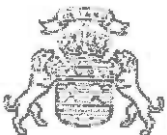
cuestión debe estar vinculado a acontecimientos o recuerdos del pasado de destacado valor histórico, señala en su Fundamento de Derecho tercero, por un lado, que: "En este caso de acuerdo con la totalidad de los informes que obran en el expediente administrativo y que en número de 11 hemos reseñados, afirman que el Oasis de Maspalomas aparece vinculado a un acontecimiento histórico como es el cuarto viaje de Colon y tal opinión favorable como hemos visto resulta refrendada por el dictamen del Consejo de Patrimonio histórico de Canarias, con el valor que hemos dicho tiene tal informe. Como hemos expuesto más arriba tal existencia de valores históricos, es vinculante para el Consejo de Gobierno que no puede contradecirlo como hace el Decreto emitiendo su propia opinión al respecto, en los apartados IV y V". Y por otro " que la declaración de BIC, en cualquiera de sus categorías, no supone por si sola la modificación de la clasificación, calificación, categorización o uso del suelo o de los inmuebles, comprendidos en su ámbito de aplicación que queda diferido a lo que determine el Plan especial que deberá ser elaborado y aprobado de forma subsiguiente a tal declaración (...) .En consecuencia hasta la elaboración del Plan especial no se puede hablar de restricciones del derecho de propiedad, ni de las posibles indemnizaciones que genere, ni de la modificación del régimen jurídico-urbanístico que hasta ese momento tenga el suelo y edificaciones comprendidas en su ámbito".

Y en cuanto a la desviación de poder aquí también alegada razona lo siguiente en el Fundamento de Derecho quinto: "Finalmente en el Decreto objeto de recurso se afirma luego de una amplia y "exposición doctrinal", que en conjunto la actuación del Cabildo Insular incurre en "desviación de poder".

Brevemente hemos de recordar que la desviación de poder, que si bien nace como una técnica de reducción de la discrecionalidad administrativa, no existe obstáculo que impida, apriorísticamente, su aplicación a la actividad reglada y que está consagrada en el artículo 106.1 en relación con el 103.1 de la Constitución Española y definida en el artículo 70.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa como el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico. La apreciación contrastada de tal desviación conlleva la anulación del acto administrativo afectado como se sigue de lo dispuesto en el artículo 63.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que la incluye entre las infracciones del ordenamiento jurídico a las que corresponde esa consecuencia.

Ahora bien dicha técnica está concebida y regulada para ser aplicada por los Tribunales y dentro de un proceso jurisdiccional, tal y como resulta directamente de que su definición y regulación se ha residenciado en las sucesivas leyes de reguladoras de esta jurisdicción y de que es exigencia para que fuera apreciable la desviación de poder, como ha señalado reiteradamente el Tribunal Supremo multitud de sentencias que el actor o quien la invoque debe "haber acreditado, aunque fuera de forma indiciaria, la existencia de hechos que lleven a la convicción del juzgador de que la Administración actuó movido por unos fines distintos a los queridos por el ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta que, como señala la Jurisprudencia, la desviación no puede fundarse en meras conjeturas o sospechas sobre ocultas intenciones; es necesario acreditar hechos suficientes para formar la convicción de que la Administración acomodó su actuación a la legalidad pero con una finalidad distinta a la pretendida".

Por ello resulta una vez más insostenible que un órgano administrativo y de gobierno de una Administración, califique la actuación de otra Administración como incurso en desviación de poder, pues ni tiene el carácter neutral que requiere su aplicación, ni se produce en un procedimiento contradictorio, ni existe norma que le habilite para ello.

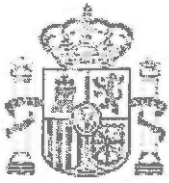


Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:

SAGRARIO TOVAR DE LA FE - Magistrado-Juez

28/07/2017 - 18:47:44

Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.



Además sustantivamente a pesar de la larguísima exposición que a ello dedica el Decreto, no puede determinarse en que se cifra la desviación de poder. Y no puede ser tal el resumen que se contiene y que literalmente expone : "Esto es, se ha producido por parte del Cabildo de Gran Canaria el ejercicio de una potestad administrativa (declaración de un bien de interés cultural) para alcanzar un fin distinto, cual es alterar las normas de ordenación urbanística de la llamada Franja de Terreno del Oasis de Maspalomas y evitar la construcción de un gran hotel en la zona que merme los valores de zonas que ya están protegidas."

En primer lugar porque la declaración de un BIC y la posterior elaboración del Plan especial, necesariamente suponen en todo caso la modificación de las normas de ordenación urbanísticas. No existe esa dicotomía en protección del patrimonio y protección urbanística y medioambiental.

En segundo lugar porque como hemos reiterado la declaración de BIC, por sí sola no impide la construcción de un gran hotel en la zona.

Finalmente resulta abiertamente incongruente e inasumible, que se califique como potestad desviada pretender "alterar las normas de ordenación urbanística de la llamada Franja de Terreno del Oasis de Maspalomas" y el propio Gobierno de Canarias en la misma sesión en que se aprobó tal Decreto, se adoptó asimismo un acuerdo, en virtud del cual ordenó a su Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial, que incoara y tramitara , al amparo del artículo 47 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias, el procedimiento para suspender el Plan General de Ordenación de San Bartolomé de Tirajana y el Plan de Modernización, Mejora e Incremento de la Competitividad de dicho Municipio en el ámbito de suelo urbano consolidado de la Urbanización El Oasis con el objetivo de mejorar y modificar la normativa urbanística y medioambiental del mismo ámbito, sin que se haya cumplimentado tal decisión a pesar del tiempo transcurrido".

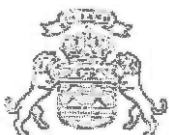
Cabe concluir, por todo ello y siguiendo los razonamientos de la Sala, en la desestimación del presente recurso.

**TERCERO.-** En materia de costas procesales, de conformidad con los criterios establecidos en el artículo 139 de la Ley reguladora de la Jurisdicción, procede su imposición a la parte recurrente unicamente respecto a la Administración demandada, limitando su cuantía dado el carácter al que ha quedado reducida la controversia a la suma que no exceda de 1.500 euros, de conformidad con el apartado tercero del citado precepto legal.

## FALLO

**SE DESESTIMA** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la entidad RIU HOTELS, S.A., contra el acto administrativo identificado en el Antecedente de Hecho primero de esta resolución y, en su consecuencia, los pedimentos de la demanda, imponiendo las costas a la parte recurrente, con la limitación establecida en el último fundamento de derecho.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:  
SAGRARIO TOVAR DE LA FE - Magistrado-Juez 28/07/2017 - 18:47:44  
Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.



interponer **recurso de apelación**, ante este Juzgado, en el plazo de quince días, desde su notificación, que será resuelto por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, siendo indispensable que el recurrente acredite al interponer el recurso haber consignado la cantidad de 50 euros, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado, en la entidad Santander (3972/0000/22/0261/13), bajo apercibimiento de no darle trámite a dicho recurso.

Llévese testimonio a los autos y archívese el original, devolviéndose el expediente a su lugar de origen una vez firme esta resolución.

Así por esta mi Sentencia, la pronuncia, manda y firma:



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:

SAGRARIO TOVAR DE LA FE - Magistrado-Juez

28/07/2017 - 18:47:44

Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.