



**SENTENCIA Nº 1406/2017**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE MÁLAGA**

**RECURSO Nº 459/2011**

ILUSTRÍSIMOS SEÑORES:

PRESIDENTE

D. FERNANDO DE LA TORRE DEZA

MAGISTRADOS

D. SANTIAGO MACHO MACHO

D<sup>a</sup>. BELÉN SÁNCHEZ VALLEJO

Sección Funcional 2<sup>a</sup>

En la Ciudad de Málaga a 13 de julio de 2017.

Esta Sala ha visto el presente el recurso contencioso-administrativo número 459/2011, por la Procuradora Sra. Giner Martí, en nombre de doña [REDACTED]

[REDACTED] asistidos por el Letrado Sr. González Villodres, frente las Ordenes de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía que aprueban y acuerdan publicar la revisión del PGOU de Málaga, representado y defendido a ésta Administración Letrado de su Gabinete Jurídico.

Interviene como interesado el Ayuntamiento de Málaga, representado por el Procurador Sr. Páez Gómez y asistido por Letrado de la Asesoría Jurídica Municipal.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Santiago Macho Macho, quien expresa el parecer de la Sala.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por la referida representación se presentó escrito interponiendo recurso contencioso-administrativo contra la Orden de 21 de Enero de 2011 de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda por la que se procede a aprobar definitivamente de manera parcial la revisión del Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga.

**SEGUNDO.-** Admitido el recurso, se acordó su tramitación conforme a las normas establecidas para el procedimiento en primera o única instancia en el Capítulo I del Título IV de la Ley 29/1998, de 13 de julio.

La demanda es sustanciada con escrito del 27/04/12, cuyo contenido debe darse aquí por reproducido, donde es pedida sentencia por la que estimando el recurso contencioso-



Código Seguro de verificación: SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOig==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |      |
|-------------|---|--------------------------|------------|------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |      |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |      |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |      |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |      |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOig== | PÁGINA     | 1/16 |



SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOig==



administrativo, anule la resolución impugnada en el extremo a que se refiere en este recurso, y, en consecuencia declare

a) Se reconozca la situación suelo urbano consolidado de los solares de las recurrentes, con el respeto del índice de edificabilidad (1,5 m2/ m2s) con la misma huella de ocupación y uso industrial preexistente.

b) La anulación de la decisión de abrir un vial atravesando la propiedad de mis representados (SLV-G.15) ya que sería un beneficio a obtener mínimo en relación al gran perjuicio que sufrirían.

La contestación a la demanda es sustanciada por la Administración autonómica con escrito presentado el 21/06/12, cuyo contenido debe darse aquí por reproducido, donde es pedida sentencia que desestimándola, confirme el acto impugnado por ser conforme a Derecho.

La contestación a la demanda es sustanciada por la Administración municipal con escrito presentado el 11/09/12, cuyo contenido debe darse aquí por reproducido, donde es pedida sentencia que desestimándola.

**TERCERO.-** Es fijada la cuantía como indeterminada y acordado el recibimiento del pleito a prueba.

Practicada las que obran en los respectivos ramos y puestas de manifiesto a las parte con resolución de 2/09/13. Éstas realizaron sus escritos de conclusiones, que son presentadas los días 4/10/13 por la parte recurrente, el 24/10/13 por el Ayuntamiento, y el 5/12/13 la Junta de Andalucía.

La deliberación votación y fallo, que tuvo lugar el pasado día cinco de julio.

**CUARTO.-** En la tramitación de los autos han sido observadas las prescripciones legales, con la demora en la tramitación y resolución derivada de la acumulación de asuntos en la Sala.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Es objeto del presente recurso es determinar si se ajustan a derecho las determinaciones del documento de revisión y adaptación a la LOUA del PGOU de Málaga, aprobado definitivamente en Orden de 21 de Enero de 2011 de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda por la que se procede a aprobar definitivamente de manera parcial la revisión del Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga (BOJA nº 29 de 10/02/2011), en cuanto al ámbito al vial SLV-G.15 a través de terrenos de las recurrentes en [REDACTED] pretendiendo que esa determinación causa grave perjuicio al dejar inutilizada la parcela en cuestión para cualquier tipo de desarrollo industrial, por lo que solicita que se reconozca la situación de suelo urbano consolidado de la misma, anulando la decisión de abrir un vial, y manteniendo el índice de edificabilidad (1,5 m2/m2s) previsto en el PGOU 97 así como el uso industrial preexistente.

**SEGUNDO.-** La parte recurrente expone, en síntesis:



Código Seguro de verificación: SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOig==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |      |
|-------------|---|--------------------------|------------|------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |      |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |      |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |      |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |      |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOig== | PÁGINA     | 2/16 |



SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOig==



- El ámbito que delimita la presente impugnación y ámbito de la pretensión se encuentra conformado por solar [redacted] propiedad de mis representadas, que de acuerdo con el PGOU de 1.997 y la revisión del PGOU aprobado inicialmente en el año 2.006 era un suelo clasificado como Suelo Urbano Consolidado. Cual ha sido nuestra sorpresa al estudiar el Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga aprobado definitivamente, el cual dispone un vial (SLV-G.15) atravesando la propiedad de mis representadas con el grave perjuicio que ello conlleva al dejar inutilizada la misma para cualquier tipo de desarrollo industrial, solo a expensas de una futura expropiación.

La parcela sita en la [redacted] de esta capital, con una extensión superficial de 2.818 m2s y forma rectangular. Linda al Norte con parcela de la [redacted]

[redacted] la cual se encuentra enclavada dentro de la finca matriz nº 5373/R inscrita en el Registro de la propiedad nº1 de Málaga, al folio 204, tomo 1.920, libro 107, de archivo común

Fig nº 1: Fotografía aproximada del solar de mis representadas donde puede se puede ver grafiado en rojo la zona propuesta para la apertura de vial.

Y es que la administración se encuentra sometida a la ley y al derecho, teniendo que motivar la injusta solución de apertura de viario por la propiedad de mis representados, explicando sucintamente en la memoria del Plan General, las razones fácticas y jurídicas que la han llevado a optar por esta concreta solución; esto no se ha llevado a cabo, por lo que nos encontramos en una situación que irroga al menos indefensión en cuanto a la discrecional decisión de la administración de llevar a cabo esta decisión en el planeamiento de la ciudad.

La estrategia española de calidad del aire, aprobada por acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de febrero de 2007, entre sus directrices de mejora, señala que en cuanto al urbanismo y la ordenación territorial, reforzar los criterios ambientales, en particular los concernientes a la calidad del aire, junto a los sociales en el diseño y ordenación urbanística y de ordenación del territorio. Hacer determinantes tales prescripciones, lo que obligará a motivar y a publicar las decisiones sobre instrumentos de planeamiento urbanístico o territorial que se aparten en su caso de aquellas.

En nuestro caso concreto los límites racionales de la discrecionalidad se encuentran sobrepasados en tanto se decide de manera arbitraria una solución de movilidad al polígono irreal al no tener continuidad alguna el vial propuesto, desembocado en terrenos sin urbanizar. En primer lugar habría que crear otra nueva vía que en su caso le diera continuidad a esta, uniendo las calle de Joaquín Vargas con Calle Ronda (más de 1km de longitud). Habiendo sido escogida tal solución al ser la única parcela sin edificar, motivo sin fundamento alguno para adoptar una solución tan arriesgada y causante de tal perjuicio.

- Determinaciones de planeamiento urbanísticas establecidas en el Plan General de Ordenación Urbanística año 1.997 y en la aprobación inicial de la Revisión-adaptación del PGOU de Málaga, año 2006.

Como puede apreciarse en la fig. nº 1 nos encontramos ante un suelo urbano consolidado por la propia edificación industrial del entorno, contando con todos los servicios urbanísticos a pie de parcela, siendo considerado urbano a todos los efectos, condición de solar. Tanto es así que el que el PGOU hasta el año 1.997 y la aprobación inicial del documento de revisión de PGOU en el año 2006 clasificaban la parcela de mis



Código Seguro de verificación: SJDDBWLUUGSOjuGfKbuOiq==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |      |
|-------------|---|--------------------------|------------|------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |      |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |      |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |      |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |      |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDDBWLUUGSOjuGfKbuOiq== | PÁGINA     | 3/16 |



SJDDBWLUUGSOjuGfKbuOiq==



representadas como Suelo Urbano Consolidado, sin carga urbanística alguna, conservando el cien por cien de superficie construida ( ver fig. 2 y 3 Plano de calificación PGOU 97 y Aprobación Inicial 2006).

Fig. nº 2: Plano de Calificación del PGOU del año 1.997, consideración de Suelo Urbano Consolidado, uso Industrial ( IND-3).

Fig. nº 3: Plano de Calificación y Usos del documento de aprobación inicial PGOU Málaga año 2006 ( zona grafiada en rojo correspondiente con la parcela objeto de recurso). Consideración de Suelo Urbano Consolidado, uso Industrial.

Respecto de las condiciones de ordenación y edificación propuestas por el PGOU del año 97:

1.-Parcela mínima edificable.

La parcela mínima edificable deberá cumplir las siguientes condiciones: Superficie mínima: 250 m<sup>2</sup>.

Longitud mínima fachada: 10 m.

2.Edificabilidad bruta global.

A efectos de redacción de Planes Parciales sobre el Suelo Urbanizable Programado, se fija una edificabilidad de 0,60 m<sup>2</sup>/ m<sup>2</sup>s.

3.Edificabilidad neta máxima.

1,5 m<sup>2</sup>/ m<sup>2</sup>s sobre superficie industrial neta.

4.Ocupación máxima de parcela.

Planta Baja: 100%. Plantas Altas: 40%.

5.Altura máxima edificable.

La altura máxima edificable será de 15 metros. Excepcionalmente podrá admitirse - y por justificadas razones técnicas derivadas de las características particulares de la industria que se trate una altura máxima de 20 metros.

6.Altura libre de Plantas.

No se fija altura libre para la Planta Baja siempre que esta se destine prioritariamente al uso industrial Las partes de esta Planta Baja en general cualquier planta para oficinas j comerciales anexos a la industria tendrán una altura libre máxima de 3,50 metros.

7.Separaciones a linderos privados y Públicos.

En los polígonos del Suelo Urbano tonificados con una estructura urbana medianera con alineación a vial, seguirá rigiendo la alineación a vial como pauta de ordenación.

De igual forma, aquellos en los que rigieran unas determinadas condiciones de separación con anterioridad a la aprobación inicial de presente Plan y estuvieran consolidados o en vías de consolidación al amparo de ordenación.

En el Suelo Urbanizable Programado regirán las condiciones específicas que marque cada Plan Parcial, pudiendo optar por una ordenación medianera con alineación a vial, o por una ordenación abierta, en caso la separación mínima a linderos públicos y privados será de 5 metros. "

Se halla integrada en el Polígono Industrial Santa Teresa cuyo ámbito general, fue transformado y urbanizado en ejecución del Plan Parcial redactado por el Arquitecto D. José María Garnica Navarro y expediente Ma-10-1969.

- De las determinaciones establecidas por el Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga aprobado definitivamente por la Orden de 28 de julio de 2011.

Inexplicablemente en el documento de aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga da un giro respecto al uso previsto hasta este momento pasando de un uso con aprovechamiento lucrativo y edificabilidad a la



Código Seguro de verificación:SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOiq==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |      |
|-------------|---|--------------------------|------------|------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |      |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |      |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |      |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |      |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOiq== | PÁGINA     | 4/16 |



SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOiq==



incorporación al vial SLV G.15 asignándole un aprovechamiento menor al preexistente el cual se elevaba a 1.5 m<sup>2</sup>/m<sup>2</sup>s siendo en la actualidad 1 m<sup>2</sup> / m<sup>2</sup> s, "... todo ello con el único objetivo de implantar un uso terciario que nada tiene que ver con el uso industrial ( en algunos casos logísticos, implantados en el polígono Santa Teresa).

Respecto a la propiedad de mi representado concretamente se reduce la huella de ocupación a un 100%, dejando inutilizada la parcela, por lo que un proyecto de nave industrial no podría ser desarrollado debido a la apertura de vial ( SLV G.15) . Dejando a mis representadas con una carga que no tienen por qué soportar. El antojo de la administración deja nuestros intereses particulares mermados .

Tenemos que dejar claro que nos hallamos ante un suelo urbano consolidado que además de formar parte de la trama urbana de Málaga, cuenta con la totalidad de los servicios exigidos por la legislación urbanística: acceso rodado por vía urbana, abastecimiento de agua, saneamiento, suministro de energía eléctrica.

Fig nº 4: Plano de ordenación pormenorizada aprobación definitiva PGOU 2011.

Fig nº 5: Plano de Gestión PGOU 2011 SLV.G.15 Valle Niza nº 46

Respecto de la ordenanza de aplicación sería el PROD. 4-B, ordenanza sustitutoria de antiguo industrial 3 ( I N D -3). La configuración de la ordenanza aplicable a la mayoría del Polígono Industrial es el tradicionalmente denominado uso industrial compatible con usos logísticos.

-Respecto de la inviabilidad económica de la actuación y la inclusión en el SLV-G.15. propuesta que esta parte realiza.

Y es que la solución elegida por la administración es inviable económicamente, el costo de la expropiación de una parcela de 2.818 m<sup>2</sup>s en suelo urbano consolidado y uso industrial, es muy superior a plantear una propuesta alternativa de planeamiento.

Y es que siguiendo las directrices marcadas por la Ley andaluza se debe respetar la edificabilidad preexistente en los solares de mis representados, siendo éste uno de los principales objetivos Ley 7/2.002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA):

"En el marco de los fines y objetivos enumerados en el artículo 3 y, en su caso, de las determinaciones de los Planes de Ordenación del Territorio, los Planes Generales de Ordenación Urbanística deben:

B) Mantener, en lo sustancial, las tipologías edificatorias, las edificabilidades y las densidades preexistentes en la ciudad consolidada, salvo en zonas que provengan de procesos inadecuados de desarrollo urbano"

Por ello debe respetarse el índice de edificabilidad preexistente (PGOU 97 ind edif 1.5 m<sup>2</sup> / m<sup>2</sup>s) en aplicación del artículo 9 LOUA.

Pero lo realmente preocupante de esta situación concreta es la apertura del vial señalado en la Fig 3 el cual atraviesa literalmente el solar de mis representadas dejándolo inutilizado, (a expensas de una futura expropiación cuando a la administración le interese y ateniéndonos en todo caso a un justiprecio nada real con el valor en venta de la parcela). El beneficio que se obtendría de tan arriesgada decisión planificadora es mínimo en relación al gran perjuicio que se causa. Sin quererlo se produce una merma respecto al valor en venta de su propiedad, simplemente por una decisión cuanto menos injusta.

El vial no tendría continuidad alguna, ya que para ello previamente habría que desarrollar y urbanizar el ámbito trasero de las naves ( unión de las [REDACTED] y crear el nuevo vial propuesto para supuestamente dar continuidad a una travesía



Código Seguro de verificación: SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOiq==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |      |
|-------------|---|--------------------------|------------|------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |      |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |      |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |      |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |      |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOiq== | PÁGINA     | 5/16 |



SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOiq==



intransitada, cuestión que en el momento económico actual, no parece que sea de primer orden. Por tanto en síntesis dejar la propiedad de mis representados en esta situación por un gran período de tiempo supondría un gran perjuicio para sus intereses y realmente no reporta beneficio alguno a la comunidad.

Además, la funcionalidad y la organización de la mayoría de los distintos sistemas de movilidad dependen en un alto porcentaje del transporte que se use y, por ello, es del todo necesario adoptar estrategias que, sin mermar el funcionamiento y la organización urbana e interurbana, permitan resolver los problemas que hoy se manifiestan de manera tan contundente. Las estrategias de movilidad deben abordar no sólo los problemas de la congestión, sino también el de las variables que la acompañan, es decir, la solución debe ser integral y coherente en todos los términos asumiendo la complejidad que ello supone. ( no pueden plantearse soluciones puntuales con el correspondiente agravio comparativo).

El objetivo a perseguir por este nuevo PGOU no debe ser tanto mejorar la permeabilidad del tráfico con creación de nuevos viales sino integrar la movilidad sostenible en la ordenación del territorio, en la planificación urbanística y en las nuevas áreas industriales, potenciando modos más sostenibles, como el ferrocarril, el transporte marítimo, y el transporte colectivo (autobús, ferrocarril, metro, tranvía en superficie) y los modos no motorizados como el transporte en bicicleta.

**TERCERO.-** La defensa de la Administración autonómica opone, en síntesis:

- En el suplico de la demanda se solicita no sólo que se anulen las determinaciones de la Revisión del Plan que afectan a la propiedad de los actores: SLV G.15, sobre la base de considerar que no es viable económicamente lo proyectado, sino también que se mantenga la calificación de la parcela objeto de la litis conforme al destino y nomenclaturas del PGOU 1997. Tal pretensión no puede tener favorable acogida por carecer del más mínimo fundamento normativo. De ningún modo cabe estimar la pretensión de sustitución de una ordenación por discrecionalidad otra, habida cuenta de la que en el establecimiento de tales previsiones se atribuye al planificador, de modo que lo contrario vulneraría lo dispuesto en el Art. 71.2 de la LJCA, sin perjuicio del contenido propio de la potestad de Jueces y Tribunales para juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.

- Legalidad de la regulación prevista en la revisión del PGOU.-

El Plan, desde la situación urbanística, material y legal, que tiene que abordar, se explica a sí mismo; y como puede constatar la Sala ante la que comparezco en modo alguno acredita la actora que el viario proyectado no se ajuste a derecho, pues no proporciona elemento alguno que permita concluir que la decisión del planificador excede de los límites de la discrecionalidad que subyace en la potestad de planeamiento o que se haya adoptado de forma irrazonable o ilógica.

Así, a diferencia de lo que señala el recurrente, consideramos que el PGOU al formular una ordenación del territorio contiene una decisión administrativa que no queda vinculada por ordenaciones anteriores, pudiendo establecer nuevas previsiones sobre cualquier aspecto del Plan.

Teniendo en cuenta dicha Jurisprudencia, es claro en el caso que nos ocupa no se incurre en arbitrariedad alguna, estando ampliamente justificada la decisión adoptada. (Se adjunta ficha como documento nº 1).

Viabilidad. Suficiencia del estudio económico



Código Seguro de verificación: SJDdBW1UGGSOjuGfKbu0iq==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |      |
|-------------|---|--------------------------|------------|------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |      |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |      |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |      |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |      |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBW1UGGSOjuGfKbu0iq== | PÁGINA     | 6/16 |



SJDdBW1UGGSOjuGfKbu0iq==



Hacer hincapié en que respecto del planeamiento urbanístico general, supuesto en el que nos encontramos no son exigibles otros contenidos en términos económicos que los recogidos en el apartado V. Estudio económico financiero. Sin que pueda compartirse en absoluto las afirmaciones de la actora sobre la falta viabilidad económica puesto que no son más que hipótesis.

- Como repetidamente ha señalado la Jurisprudencia del Tribunal Supremo el éxito alegatorio argumental frente al ejercicio de la potestad discrecional de la Administración Urbanística, ha de basarse en una clara actividad probatoria que deje seriamente acreditado que la Administración al planificar ha incurrido en error, o al margen de aquella discrecionalidad, o ha incurrido en arbitrariedad, o con alejamiento de los intereses generales a que debe servir, o sin tener en cuenta la función social de la propiedad o la estabilidad o la seguridad jurídica, o con desviación de poder, o con falta de motivación en las decisiones. No siendo así, tal y como ocurre en el presente supuesto, y dada la presunción "iuris tantum" de que goza la Administración de ejercer sus potestades con arreglo a derecho, para destruirla o desvanecerla no es suficiente la mera alegación de dicha desviación. En términos de planeamiento, y tal y como señala nuestro Tribunal Supremo en sentencia de 16 de Octubre de 1991 (1991\8372), "para el éxito de una impugnación planteada contra una determinación urbanística es preciso que quede acreditada la arbitrariedad de aquélla". En el presente caso, y dado todo lo expuesto, no concurre el más mínimo indicio de arbitrariedad sino todo lo contrario.

**CUARTO.-** La Administración municipal alega, en síntesis:

- En la demanda se exponen otra serie de consideraciones que pueden inducir al error, al incurrir la parte actora en contradicción. Así, según el informe emitido por Arquitecto del Departamento de Planeamiento y Gestión Urbanística de la Gerencia Municipal de Urbanismo, Obras e Infraestructura del Ayuntamiento de Málaga (GMU), que aportamos junto al presente escrito como Documento núm. 1:

*"Si bien se expone en el recurso que la parcela ha sido calificada como Sistema Viario SLV-G.15, por otra parte se expresa, en el apartado segundo de los Hechos, que el objetivo del PGOU es implantar un uso terciario bajando el aprovechamiento de 1,5 m2t/m2s a 1,0 m2t/m2s. Debe existir un error en el escrito, existiendo una contradicción entre ambas afirmaciones.*

*En cualquier caso, si la cuestión va referida a la finca descrita como SLV-G.15, no se puede entender a que se refiere el resto de la exposición, al indicar un cambio de aprovechamiento y uso. El objetivo reflejado en el Plan General es claro: la obtención de unos suelos para viario público.,.*

*La finca referida se contempla en el PGOU/2011 dentro de la clasificación de Suelo Urbano Consolidado, no pudiendo comprenderse tampoco, por lo tanto, el objeto del recurso en tal sentido, pues la documentación del PGOU no se opone a lo referido, como se puede comprobar en el plano que se adjunta:...*

*Ordenación Estructural: P.1.2 Categorías del Suelo"*

Así, según se establece en la Memoria del PGOU de Málaga aprobado en el año 2011, el solar de la parte actora se encuentra dentro de Suelo Urbano Consolidado, si bien, atendiendo a lo dispuesto en la misma, se ha considerado por el planificador que por dicha parcela debe transcurrir un vial de unión entre dos calles del referido Polígono (ver ficha n. 19 de SLV aportada por la Junta de Andalucía).



Código Seguro de verificación: SJDdBWLUGGSOjuGfKbuOiq==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |      |
|-------------|---|--------------------------|------------|------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |      |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |      |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |      |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |      |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBWLUGGSOjuGfKbuOiq== | PÁGINA     | 7/16 |



SJDdBWLUGGSOjuGfKbuOiq==



Efectivamente, si acudimos a las Normas urbanísticas. Disposiciones Generales. Título VI. Capítulo VIII, y en concreto al artículo 6.8.41. Obtención de suelo para los Sistemas Locales, vemos como se dispone que " 1. El Plan General programa la obtención de los terrenos de titularidad privada calificados de sistemas locales. La cesión de estos suelos será obligatoria y se formalizará mediante los instrumentos de gestión previstos en la legislación urbanística vigente y por el propio Plan.

2.La transmisión de la titularidad de los terrenos al Ayuntamiento de Málaga o Administración titular del servicio para afectarlos a los usos propios de estos sistemas, se efectuará:

2.1.Si la gestión es a través del instituto expropiatorio, a la extensión del acta de pago o en su caso consignación y ocupación del bien", añadiéndose en el artículo 6.8.42. Sistema Local Viario (SLV) que "El Sistema local viario está constituido por el suelo, las instalaciones, las construcciones y las infraestructuras fijas destinadas a permitir el desplazamiento de las personas, los vehículos y las mercancías, abarcando la red viaria cuyo ámbito funcional y de servicio se limita principalmente a una determinada área de la ciudad " .

Ello se complementa con lo dispuesto en la Memoria de Información, Título V, Capítulo Tercero, Estudio del espacio industrial y de las actividades económicas. Estrategia de localización, en concreto en el punto 3.2.1. La oferta de suelo industrial en los polígonos del municipio de Málaga:

"La superficie total de los 27 polígonos o áreas industriales localizados en el término municipal de Málaga asciende a 9.841.683 m2 de los cuales estaban ocupados 8.640.000 m2 a finales de 2003, es decir en torno al 88%. Esto habla del rápido crecimiento económico de la ciudad en la última década , pero también de la falta de iniciativas de desarrollo del planeamiento urbanístico .

La distribución del suelo industrial por corona metropolitana muestra un predominio de la segunda corona (53% del total), sobresaliendo las 255 Has. del polígono industrial Guadalhorce. En esta corona el 90% del espacio industrial está utilizado, si bien hay 7 polígonos que aún tienen algunas parcelas libres (Villa Rosa, Santa Teresa, Santa Cruz, Azucar era, Trévenez, AEASA Aeropuerto y el Centro de Transporte de Mercancías), que suponen unas 50 Has. Por su parte, todo el suelo industrial de la primera corona (15 polígonos) representa una superficie sólo ligeramente superior a la del polígono Guadalhorce , estando prácticamente colmatado (98% de ocupación) sólo con algunas parcelas vacantes en los en los polígonos de Santa Bárbara y GuadalJaire que suponen unas 15 Has. "

Añadiendo el punto 3.2.5. La situación actual del suelo industrial de Málaga:

"Globalmente el espacio industrial tiene una baja calidad, con grandes problemas de funcionamiento de las infraestructuras viarias, una imagen muy deteriorada y una situación infraestructural y dotacional mejorable : acerados exiguos y en mal estado, señalizaciones y mobiliario urbano deficientes, espacios libres de uso público muy insuficientes, carencia de aparcamientos, sistemas de recogida y tratamiento de residuos inapropiados, baja calidad edificatoria , etc.

El diseño de los polígonos ha estado muy condicionado por la orografía o parcelación preexistente, pues la trama urbana carece de continuidad y presenta múltiples puntos negros v discontinuidades, lo que dificulta un funcionamiento luido de la movilidad en su interior.



Código Seguro de verificación:SJDdBW1UGGSOjuGfKbu0iq==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |             |
|-------------|---|--------------------------|-------------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017  |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |             |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |             |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |             |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBW1UGGSOjuGfKbu0iq== | PÁGINA 8/16 |



SJDdBW1UGGSOjuGfKbu0iq==





De la simple lectura de tales objetivos y criterios se desprende la necesidad de viales como el previsto, justificación que recoge, aunque no acompañe, el propio recurrente en su demanda ("*se decide de manera arbitraria una solución de movilidad al Polígono... habiendo sido escogida tal solución al ser la única parcela sin edificar*"). A juicio del que suscribe, parece lo más lógico, y no arbitrario, que después de varios años desde la creación del Polígono sin que por los propietarios de la parcela se le haya dado uso industrial alguno, sea esa, y no otra, la elegida para abrir un vial y mejorar la movilidad interior de referido Polígono.

Por otra parte, y por lo que respecta a lo alegado por la actora en cuanto a la posible inviabilidad económica de la actuación propuesta, remitimos nuevamente a lo informado por el Departamento de Planeamiento de la GMU, según el cual:

*"Se enuncia en el escrito la inviabilidad económica de la solución por expropiación de la finca para su destino a vial, así como la consideración de ser más adecuada una propuesta alternativa de planeamiento, pero no se realizan cálculos numéricos que justifiquen la inviabilidad expresada, ni se encuentra en la exposición solución alternativa propuesta alguna.*

*Lo referido se entiende que procede de opiniones particulares sobre escasos beneficios de la apertura viaria, así como de su consideración, igualmente particular, de que el objetivo del Plan General "no debe ser tanto mejorar la permeabilidad del tráfico con creación de nuevos viales, sino integrar la movilidad sostenible en la ordenación del territorio", exponiendo a su vez diversas cuestiones generales sobre estrategias de movilidad, cuya aplicación al caso concreto recurrido no se acaba de comprender"*

- Hemos visto como la Memoria del PGOU de Málaga de 2011 y su normativa justifican la necesidad de nuevos viarios, como el objeto de debate, en los Polígonos Industriales de la ciudad, consiguiendo así el objetivo de una movilidad más fluida en el interior de los mismos, en este caso, dentro del Polígono Industrial Santa Teresa.

El recurso planteado de contrario, que sólo pretende que se aprueba una ordenación lo más favorable posible a sus propios intereses, obviando el interés público de la comunidad.

No son admisibles las peticiones que en el suplico del escrito de demanda interesa la parte recurrente, pues supondrían una suplantación de las funciones planificadoras que el recurrente sustituye por las determinaciones que entiende le son más convenientes.

**QUINTO.-** La parte recurrente muestra su disconformidad sobre que en la aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Urbanística de Málaga de 2011 da un giro respecto al uso previsto hasta ese momento en las determinaciones de planeamiento urbanísticas establecidas en el Plan General de Ordenación Urbanística año 1.997 y en la aprobación inicial de la Revisión-adaptación del PGOU de Málaga, año 2006. pasando de un uso con aprovechamiento lucrativo y edificabilidad a la incorporación al vial SLV G.15 asignándole un aprovechamiento menor al preexistente el cual se elevaba a 1.5 m<sup>2</sup>/m<sup>2</sup>s siendo en la actualidad 1 m<sup>2</sup> / m<sup>2</sup> s.

Que durante la tramitación de un instrumento de planeamiento se varíen las previsiones de ordenación inicialmente contempladas, en ningún caso constituye un expediente de vulneración de los principios de buena fe y confianza legítima. En palabras de la STS, Sala 3ª Secc. 5ª de 8 de mayo 2013, recurso n° 5562/20098, FD 5º: "..., sin que resulte aplicable la doctrina al respecto que arranca de las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 22 de marzo de 1961 y 13 de julio de 1965 (Asunto Lemmerz-



Código Seguro de verificación: SJDdBWLUGGSOjuGfKbuOig==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |      |
|-------------|---|--------------------------|------------|------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |      |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |      |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |      |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |      |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBWLUGGSOjuGfKbuOig== | PÁGINA     | 9/16 |



SJDdBWLUGGSOjuGfKbuOig==



Werk), que fue objeto de recepción por este Tribunal Supremo desde 1990 y también por nuestra legislación (Ley 4/99 de reforma de la Ley 30/92, artículo 3.1.2 ). Ocurre que en los procedimientos de elaboración de disposiciones de carácter general y singularmente en los de elaboración de instrumentos de urbanismo, la adecuación y oportunidad de las distintas determinaciones -sobre todo de las discrecionales- pueden irse depurando a lo largo de los sucesivos trámites y fases, con las aportaciones en el trámite de información pública, los informes preceptivos de los órganos que han de emitir su parecer, la evaluación ambiental, etc., sin perder de vista que, cuando se trate de un Plan General, como aquí ocurre, el órgano que lo tramita y el que lo aprueba pertenecen a distintas Administraciones. Casi todos los trámites están ordenados a proporcionar a los órganos de aprobación los elementos necesarios para que la decisión a tomar en la disposición reglamentaria sea la más conveniente y adecuada para los intereses generales. En fin, a pesar de que el contenido de los instrumentos en elaboración puedan crear determinadas expectativas subjetivas, la prerregulación en ellos expresada naturalmente no es "definitiva" o "concluyente" y por tanto, el contenido de esos proyectos, si luego no resultan aprobados, no menoscaba los principios de buena fe y la confianza legítima..."

Por otra parte, en cuanto a las modificaciones de las previsiones del PGOU de 1997, la potestad de planeamiento incluye su sustitución, reforma o modificación, para adecuarlo a las exigencias del interés público que demandan los cambios y la propia evolución de la ciudad, incluso, por el mero paso del tiempo. En este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia, v. gr., SSTS de 3 julio 2008, RJ 2008\3412, FD 6º, y de 30 abril 2009, RJ 2009\5154. Esta última dice en su FD 8º:

"Como afirmamos, entre otras muchas, en nuestra sentencia de 3 de julio de 2008 (RC 5943/2005 ): " (...) Es doctrina consolidada de esta Sala, por todas Sentencias de 14 de febrero de 2007, <<que el ejercicio del "ius variandi" que compete a la Administración urbanística en la ordenación del suelo, es materia en la que actúa discrecionalmente -que no arbitrariamente- y siempre con observancia de los principios contenidos en el artículo 103 de la Constitución; de tal suerte que el éxito alegatorio argumental frente al ejercicio de tal potestad, en casos concretos y determinados, tiene que basarse en una clara actividad probatoria que deje bien acreditado que la Administración, al planificar, ha incurrido en error, o al margen de la discrecionalidad, o con alejamiento de los intereses generales a que debe servir, o sin tener en cuenta la función social de la propiedad, o la estabilidad y la seguridad jurídicas, o con desviación de poder, o falta de motivación en la toma de sus decisiones; directrices todas ellas condensadas en el artículo 3 en relación con el 12 de la Ley del Suelo, Texto Refundido de 1976..."

Lo que es exigible es que el PGOU justifique las determinaciones que tomadas. Señalando la STS de 21 diciembre 2011, RJ 2012\2931, en su FD 2 º, que es en la Memoria donde corresponde expresar y justificar las razones relativas al ejercicio de la potestad discrecional de planeamiento a través del ius variandi, y a través de ella es posible controlar que no ha sido arbitrario. Añadiendo que "La STS de 15 de marzo de 2003, entre otras, que la discrecionalidad técnica del planificador no es enteramente enjuiciable jurisdiccionalmente, ámbito en el que únicamente cabe examinar la existencia de un desacomodamiento a lo legal o reglamentariamente dispuesto, una desviación de poder o una arbitrariedad o irracionalidad de la solución propuesta por el Plan, ya que en lo demás goza aquél de una entera libertad para elegir la forma en que el territorio ha de quedar ordenado, motivo por el que se impone para desechar ésta la presencia de una argumentación o prueba que demuestre la concurrencia de los supuestos de excepción -



Código Seguro de verificación: SJDdBWLUGGSOjuGfKbuOig==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |       |
|-------------|---|--------------------------|------------|-------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |       |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |       |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |       |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |       |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBWLUGGSOjuGfKbuOig== | PÁGINA     | 10/16 |



SJDdBWLUGGSOjuGfKbuOig==



Sentencias de esta Sala de 2 y 13 diciembre 1991 y 2 enero , 2 noviembre (RJ 1992, 8740) y 22 diciembre 1992 , entre otras-...".

Al caso de autos, la Ficha urbanística correspondientes del ámbito donde está el terreno de la parte actora se incluye en el Suelo Urbano Consolidado, entendiéndose el planificador que por dicha parcela debe transcurrir un vial de unión entre dos calles del referido Polígono, a adquirir por expropiación -ficha n. 19 de SLV-.

Efectivamente, si acudimos a las Normas urbanísticas. Disposiciones Generales. Título VI. Capítulo VIII, y en concreto al artículo 6.8.41. Obtención de suelo para los Sistemas Locales, vemos como se dispone que " 1. El Plan General programa la obtención de los terrenos de titularidad privada calificados de sistemas locales. La cesión de estos suelos será obligatoria y se formalizará mediante los instrumentos de gestión previstos en la legislación urbanística vigente y por el propio Plan.

2.La transmisión de la titularidad de los terrenos al Ayuntamiento de Málaga o Administración titular del servicio para afectarlos a los usos propios de estos sistemas, se efectuará:

2.1.Si la gestión es a través del instituto expropiatorio, a la extensión del acta de pago o en su caso consignación y ocupación del bien", añadiéndose en el artículo 6.8.42. Sistema Local Viario (SLV) que "El Sistema local viario está constituido por el suelo, las instalaciones, las construcciones y las infraestructuras fijas destinadas a permitir el despla zamiento de las personas, los vehículos y las mercancías, abarcando la red viaria cuyo ámbito funcional y de servicio se limita principalmente a una determinada área de la ciudad " .

Ello se complementa con lo dispuesto en la Memoria de Información, Título V, Capítulo Tercero, Estudio del espacio industrial y de las actividades económicas. Estrategia de localización, en concreto en el punto 3.2.1. La oferta de suelo industrial en los polígonos del municipio de Málaga:

"La superficie total de los 27 polígonos o áreas industriales localizados en el término municipal de Málaga asciende a 9.841.683 m2 de los cuales estaban ocupados 8.640.000 m2 a finales de 2003, es decir en torno al 88%. Esto habla del rápido crecimiento económico de la ciudad en la última década , pero también de la falta de iniciativas de desarrollo del planeamiento urbanístico .

La distribución del suelo industrial por corona metropolitana muestra un predominio de la segunda corona (53% del total), sobresaliendo las 255 Has. del polígono industrial Guadalhorce. En esta corona el 90% del espacio industrial está utilizado, si bien hay 7 polígonos que aún tienen algunas parcelas libres (Villa Rosa, Santa Teresa, Santa Cruz, Azucar era, Trévez, AEASA Aeropuerto y el Centro de Transporte de Mercancías), que suponen unas 50 Has. Por su parte, todo el suelo industrial de la primera corona (15 polígonos) representa una superficie sólo ligeramente superior a la del polígono Guadalhorce , estando prácticamente colmatado (98% de ocupación) sólo con algunas parcelas vacantes en los en los polígonos de Santa Bárbara y GuadalJaire que suponen unas 15 Has."

Añadiendo el punto 3.2.5. La situación actual del suelo industrial de Málaga:

"Globalmente el espacio industrial tiene una baja calidad, con grandes problemas de funcionamiento de las infraestructuras viarias, una imagen muy deteriorada y una situación infraestructural y dotacional mejorable : acerados exiguos y en mal estado, señalizaciones y mobiliario urbano deficientes, espacios libres de uso público



Código Seguro de verificación:SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOiq==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |       |
|-------------|---|--------------------------|------------|-------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |       |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |       |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |       |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |       |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOiq== | PÁGINA     | 11/16 |





muy insuficientes, carencia de aparcamientos, sistemas de recogida y tratamiento de residuos inapropiados, baja calidad edificatoria, etc.

El diseño de los polígonos ha estado muy condicionado por la orografía o parcelación preexistente, pues la trama urbana carece de continuidad y presenta múltiples puntos negros y discontinuidades, lo que dificulta un funcionamiento (luido de la movilidad en su interior...)"

Por su parte, en la parte normativa del propio PGOU, en las Disposiciones Generales, Título VI, Capítulo VIII, al artículo 6.8.41 "Obtención de suelo para los Sistemas Locales", dice " 1. El Plan General programa la obtención de los terrenos de titularidad privada calificados de sistemas locales. La cesión de estos suelos será obligatoria y se formalizará mediante los instrumentos de gestión previstos en la legislación urbanística vigente y por el propio Plan.

2.La transmisión de la titularidad de los terrenos al Ayuntamiento de Málaga o Administración titular del servicio para afectarlos a los usos propios de estos sistemas, se efectuará:

2.1.Si la gestión es a través del instituto expropiatorio, a la extensión del acta de pago o en su caso consignación y ocupación del bien", añadiéndose en el artículo 6.8.42. Sistema Local Viario (SLV) que "El Sistema local viario está constituido por el suelo, las instalaciones, las construcciones y las infraestructuras fijas destinadas a permitir el desplazamiento de las personas, los vehículos y las mercancías, abarcando la red viaria cuyo ámbito funcional y de servicio se limita principalmente a una determinada área de la ciudad "

Por su parte la Memoria de Información, Título V, Capítulo Tercero, "Estudio del espacio industrial y de las actividades económicas. Estrategia de localización", al punto" punto 3.2.1. La oferta de suelo industrial en los polígonos del municipio de Málaga", dice:

"La superficie total de los 27 polígonos o áreas industriales localizados en el término municipal de Málaga asciende a 9.841.683 m2 de los cuales estaban ocupados 8.640.000 m2 a finales de 2003, es decir en torno al 88%. Esto habla del rápido crecimiento económico de la ciudad en la última década, pero también de la falta de iniciativas de desarrollo del planeamiento urbanístico .

La distribución del suelo industrial por corona metropolitana muestra un predominio de la segunda corona (53% del total), sobresaliendo las 255 Has. del polígono industrial Guadalhorce. En esta corona el 90% del espacio industrial está utilizado, si bien hay 7 polígonos que aún tienen algunas parcelas libres (Villa Rosa, Santa Teresa, Santa Cruz, Azucar era, Trévez, AEASA Aeropuerto y el Centro de Transporte de Mercancías), que suponen unas 50 Has. Por su parte, todo el suelo industrial de la primera corona (15 polígonos) representa una superficie sólo ligeramente superior a la del polígono Guadalhorce, estando prácticamente colmatado (98% de ocupación) sólo con algunas parcelas vacantes en los en los polígonos de Santa Bárbara y GuadalJaire que suponen unas 15 Has."

Añadiendo el punto 3.2.5. "La situación actual del suelo industrial de Málaga":

"Globalmente el espacio industrial tiene una baja calidad, con grandes problemas de funcionamiento de las infraestructuras viarias, una imagen muy deteriorada y una situación infraestructural y dotacional mejorable : acerados exigüos y en mal estado, señalizaciones y mobiliario urbano deficientes, espacios libres de uso público



Código Seguro de verificación:SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOig==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |       |
|-------------|---|--------------------------|------------|-------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |       |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |       |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |       |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |       |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOig== | PÁGINA     | 12/16 |



SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOig==



*muy insuficientes, carencia de aparcamientos, sistemas de recogida y tratamiento de residuos inapropiados, baja calidad edificatoria, etc.*

*El diseño de los polígonos ha estado muy condicionado por la orografía o parcelación preexistente, pues la trama urbana carece de continuidad y presenta múltiples puntos negros y discontinuidades, lo que dificulta un funcionamiento fluido de la movilidad en su interior”.*

**SEXTO.-** Las determinaciones del PGOU 2011, justificadas en el mismo de la forma antedicha, no son a gusto del recurrente que tilda sus previsiones de infundada e incongruente al actuar sobre la parcela objeto de este procedimiento, atravesando la misma con un vial sin continuidad real alguna y sin posibilidad inmediata que la tenga (SLV.G.15).

Para respaldar esas afirmaciones, a instancia de la parte recurrente ha sido practicada pericial. El perito judicial, propone una solución alternativa a la del PGOU, estimando que es mejor a la solución dada por el Planeamiento para la concreta parcela de los recurrente, partiendo su informe de la hipótesis de la calificación que le habría correspondido al solar de los recurrentes de no haber sido calificado como Sistema Local Viario ("si no existiese el SLV-G. 15 ") y considerarlo como "PROD-4", o de "PROD-4B" o "PROD-3" o "PROD-5".

El perito en ningún momento afirma que la solución adoptada en el PGOU sea arbitraria, ni entra sobre las consideraciones realizadas en la memoria y parte normativa del PGOU sobre la situación de los Polígonos y la solución global que, en interés general, se postula y justifica en el Plan para su mejora.

Siendo constante la jurisprudencia sobre la amplia discrecionalidad que dispone la administración específicamente a la hora del trazado de viales, el informe referido no rebate las consideraciones generales tenidas en cuenta por el planificador.

Como recuerda la STS de 16 enero 2014, rec. 7134/10, FD 9, y otras como la STS de 7 marzo 2013, RJ 2013\2680, FD 1º, "... como señala la sentencia de esta Sala de 15 de julio de 1996 (apelación 2382/1991<<... la determinación de las vías públicas constituye, pues, una de las típicas potestades discrecionales de la Administración, a materializar en la concreta elección efectuada en cada caso sobre la ubicación y características de dichas vías de acuerdo al modelo territorial más acorde al interés general. Claro está que tal discrecionalidad no puede ser ejercitada arbitrariamente, al estar siempre subordinada a las exigencias de racionalidad que derivan del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos >>".

En el mismo sentido, v. gr. SSTS de 2 de enero y 2 de noviembre de 1992 recuerdan que la Administración dispone de una amplia discrecionalidad para determinar tanto el establecimiento de las calles y viales como su especial configuración y trazado. Indudablemente esa discrecionalidad se apoya en conocimientos técnicos, pero su situación y sus características entrañan una decisión administrativa en función de la apreciación que se haga del interés público, así se expresa el Tribunal Supremo en su sentencia de 1 de septiembre de 1987 , cuando dice que siempre que la proyección del vial responda efectivamente a un interés público, ese interés público, debido a su supremacía sobre los intereses privados, impone el sacrificio de los derechos e intereses de los particulares. Consecuentemente, la proyección de la anulación de un vial prosperará, con carácter principal, si se probara que el establecimiento del vial no responde a ningún interés público y decimos con carácter principal, porque la



Código Seguro de verificación: SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOiq==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |       |
|-------------|---|--------------------------|------------|-------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |       |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |       |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |       |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |       |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOiq== | PÁGINA     | 13/16 |



SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOiq==



jurisprudencia del alto Tribunal también ha admitido otros motivos, a saber, la vulneración de intereses particulares en grado tal que ello resultase desproporcionado con el fin de utilidad común que la Administración debe observar «ex» CE, artículo 103.1 (SSTS de 30 de mayo de 1988, y de 18 de marzo de 1992 o la interdicción de la arbitrariedad (Tribunal Supremo, Sentencia de 18 de abril de 1986)".

**SÉPTIMO.-** Finalmente señalar que el reconocimiento de la situación jurídica individualizada en los términos pedidos en la demanda: índice de edificabilidad (1,5 m2/m2s) con la misma huella de ocupación y uso industrial preexistente, en el supuesto de haberse estimado el recurso, sería inviable.

EL PGOU, en cuanto disposiciones general, son es manifestación de la potestad reglamentaria de la Administración, y por ello, son fruto de una "libertad de configuración" más amplia pero similar a la discrecionalidad técnica, y que encuentra su soporte en el artículo 97 CE, respecto al Estado.

Por ello dice la STS de 9 de febrero de 2004 (RJ 2004\818) dice que "El ámbito jurisdiccional del juez Contencioso-Administrativo queda restringido al control en Derecho del sometimiento de la Administración a la Ley, sin que pueda sustituir a la Administración, invadiendo arbitrariamente el espacio de responsabilidad que le corresponde como poder público en la definición del interés general en base a criterios de oportunidad o conveniencia. "

La sentencia de 25 de enero de 2005 (RJ 2005\659), también del Tribunal Supremo, expresa que:

"**TERCERO.-** El punto de partida (como ya hemos subrayado en precedentes sentencias de esta Sala y Sección - por todas, la STS, de 3 de mayo de 2004, y las posteriores de 16 y 23 de diciembre de 2004) para abordar la presente cuestión de ilegalidad debe ser recordar que la potestad reglamentaria tiene un amplio espacio de discrecionalidad, que efectivamente tiene como límite la proscripción de arbitrariedad del artículo 9.3 de la Constitución y el respeto de los derechos fundamentales (entre ellos el de igualdad del artículo 14 CE). Pero también en esta consideración inicial debe subrayarse que la mera discrepancia con una regulación reglamentaria, porque pueda ser perfectible, no es motivo bastante para calificarla como arbitraria, si dicha regulación responde a unas razones que, aunque puedan justificar una opinión discrepante, no son gratuitas ni ilógicas."

El ejercicio excesivo de la jurisdicción ha sido vetado por numerosas sentencias de nuestros tribunales. La STS de 27 de septiembre de 2012, donde se indica que no cabe que la Sentencia sustituye a la Administración al decidir adoptando determinaciones que no tienen una alternativa única y que, por tanto, siguen correspondiendo constitucionalmente en exclusiva a la Administración autora del planeamiento urbanístico. [En parecido sentido, aunque en sentido desestimatorio, Sentencias de esta Sala de 27 de abril de 2004 (Casación 308/2002), de 2 de junio de 2008 (Casación 3416/2004) y de 25 de marzo de 2010 (Casación 5635/2006) [...]. (...) Los Tribunales de este orden jurisdiccional deben examinar la existencia de una contradicción con lo dispuesto en las leyes o reglamentos urbanísticos, una desviación de poder o la arbitrariedad, irracionalidad o injusta distribución de beneficios y cargas de la solución propuesta por el Plan, pero en lo demás goza el planificador de libertad para elegir la forma en que el territorio ha de quedar ordenado. Cuando en la actividad discrecional resultan posibles varias soluciones todas igualmente lícitas y justas -y por tanto



Código Seguro de verificación: SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOig==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |       |
|-------------|---|--------------------------|------------|-------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |       |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |       |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |       |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |       |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOig== | PÁGINA     | 14/16 |



SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOig==



indiferentes para el Derecho- entre las cuales hay que elegir con criterios extrajurídicos, existe un núcleo último de oportunidad en el que no cabe sustituir la decisión administrativa por una decisión judicial. Así lo tiene declarado la Sentencia de esta Sala de 19 de noviembre de 2002 (Casación 1675/1999) invocada por la Administración recurrente. Todo ello sin perjuicio de las evidentes excepciones, que no se dan en este caso, en las que como resultado del proceso la coherencia de la decisión administrativa pueda imponer una única solución; solución ésta que implicaría, al ser única, la desaparición de la discrecionalidad»

Por su parte la STS 24/09/2013, Recurso de Casación núm. 4767/2010, en su FD 8º dice:

“Llegados a este punto, no podemos aceptar ninguna de las pretensiones de reconocimiento de situación jurídica individualizada que pretende la parte demandante:

1º. Por las razones expuestas, resulta procedente anular la calificación como equipamiento prevista para la manzana.

2º. No podemos acoger tampoco la pretensión de que los terrenos se califiquen al uso residencial y con el mismo uso, tipología e intensidad que las parcelas edificables de su entorno, porque como hemos señalado con anterioridad, se trata de una potestad eminentemente discrecional por aplicación del artículo 71.2 de la LRJCA, con arreglo al cual "Los órganos jurisdiccionales no podrán determinar la forma en que han de quedar redactados los preceptos de una disposición general en sustitución de los que anulen ni podrán determinar el contenido discrecional de los actos anulados".

En este sentido, es consolidada la jurisprudencia (entre otras las SSTS de 29 de abril de 2011, RC 1755/2007 , 2 de febrero de 2012, RC 4509/09; 27 de septiembre de 2012, RC 5234 / 2010 y 5 de febrero de 2013, RC 4103 / 2010), en relación con que cuando en la actividad discrecional resultan posibles varias soluciones, todas igualmente lícitas y justas ---y por tanto indiferentes para el Derecho--- entre las cuales hay que elegir con criterios extrajurídicos, existe un núcleo último de oportunidad en el que no cabe sustituir la decisión administrativa por una decisión judicial.

Por ello, una vez decidida la anulación de la calificación como Sistema General de Equipamiento de Contingencia, nuestra tarea ha finalizado, sin que podamos adentrarnos en fijar ni un uso global (residencial), ni tipologías, ni intensidades, pues se trata de decisiones de carácter eminentemente técnico y discrecional en las que difícilmente puede aceptarse que exista una alternativa única; es, pues, la Administración autora del planeamiento urbanístico la que ha de adoptar las determinaciones que procedan”.

**OCTAVO.-** No se estima la concurrencia de motivos que justifiquen la imposición de costas conforme al art. 139 Ley 29/98, en redacción anterior a la dada por Ley 37/11.

**FALLAMOS**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

**PRIMERO.-** Desestimar el recurso contencioso-administrativo promovido en nombre de Doña [REDACTED]

Código Seguro de verificación: SJDdBWLUGGSOjuGfKbuOiq==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |       |
|-------------|---|--------------------------|------------|-------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |       |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |       |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |       |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |       |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBWLUGGSOjuGfKbuOiq== | PÁGINA     | 15/16 |



SJDdBWLUGGSOjuGfKbuOiq==



**SEGUNDO.-Sin imponer el pago de las costas.**

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe, en su caso, interponer recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo si pretende fundarse en infracción de normas de derecho estatal o de la Unión Europea que sean relevantes y determinantes del fallo impugnado o ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con la composición que determina el art. 86.3 de la Ley Jurisdiccional si el recurso se fundare en infracción de normas de derecho autonómico; recurso que habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de treinta días contados desde el siguiente a la notificación de la presente sentencia mediante escrito que reúna los requisitos expresados en el art. 89.2 del mismo Cuerpo Legal.

Lo mandó la Sala y firman los Magistrados Ilmos. Sres. al inicio designados, en esta sentencia cuya parte dispositiva y determinaciones declaradas nulas se publicarán en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública, lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.



Código Seguro de verificación: SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOiq==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

|             |   |                          |            |       |
|-------------|---|--------------------------|------------|-------|
| FIRMADO POR | SANTIAGO MACHO MACHO 26/07/2017 07:41:19        | FECHA                    | 15/09/2017 |       |
|             | MARIA BELEN SANCHEZ VALLEJO 26/07/2017 13:30:28 |                          |            |       |
|             | FERNANDO DE LA TORRE DEZA 15/09/2017 12:32:45   |                          |            |       |
|             | MARIA LUZ RODRIGUEZ CASADO 15/09/2017 12:39:11  |                          |            |       |
| ID. FIRMA   | ws051.juntadeandalucia.es                       | SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOiq== | PÁGINA     | 16/16 |



SJDdBW1UGGSOjuGfKbuOiq==