



JOSE CABALLERO BALLEST

PROCURADOR GENERAL DE LOS

TÍTULO 441 40 47

Andrés Melado, 79 esct. Deha. 1º B

27003 CANARIAS

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo
Contencioso-Administrativo
Sección: QUINTA

SENTENCIA

Fecha de Sentencia: 26/05/2011

RECURSO CASACION

Recurso Núm.: 4754/2007

Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimatoria

Votación: 24/05/2011

Procedencia: T.S.J.CANARIAS SALA CON/AD

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

Escrito por: Jd

Nota:

Modificación puntual del Plan Insular de Lanzarote. No hay incongruencia ni falta de motivación de la sentencia. No ha lugar al recurso de casación.



RECURSO CASACION Num.: 4754/2007

Votación: 24/05/2011

Ponente Excmo. Sr. D.: Eduardo Calvo Rojas

Secretaría Sr./Sra.: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

SENTENCIA

**TRIBUNAL SUPREMO.
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN: QUINTA**

Excmos. Sres.:

Presidente:

D. Mariano de Oro-Pulido y López

Magistrados:

**D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez
D. Jesús Ernesto Peces Morate
D. Rafael Fernández Valverde
D. Eduardo Calvo Rojas
D^a. María del Pilar Teso Gamella**

En la Villa de Madrid, a veintiséis de Mayo de dos mil once.

La Sala constituida por los Excmos. Sres. Magistrados relacionados al margen ha visto los recursos de casación, tramitados bajo el número de recurso 4754/2007, interpuestos por el CABILDO INSULAR DE LANZAROTE, representado por el Procurador D. José Pedro Vila Rodríguez, y la ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CANARIAS, representada y asistida por el Letrado de sus Servicios Jurídicos, contra la sentencia de la Sección 2^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de



Las Palmas de Gran Canaria, de 4 de junio de 2007 (recurso contencioso-administrativo 44/2005). Se ha personado como parte recurrida la entidad JOSÉ SÁNCHEZ PEÑATE S.A., representada por el Procurador D. José Carlos Caballero Ballesteros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La entidad mercantil José Sánchez Peñate, S.A. interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Decreto del Gobierno de Canarias 176/2004, de 13 de diciembre, de aprobación definitiva de la modificación puntual número 1 del Plan Insular de Ordenación del Territorio de Lanzarote (BOC de 26/01/2005).

La Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Las Palmas de Gran Canaria, dictó sentencia con fecha 4 de junio de 2007 (recurso contencioso-administrativo 44/2005) en cuya parte dispositiva se establece:

<<FALLO

PRIMERO.- Estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de José Sánchez Peñate, SA, contra el acto administrativo a que se refiere el antecedente de hecho primero de la presente resolución que anulamos por no ser ajustado a derecho.

SEGUNDO.- No hacer expreso pronunciamiento sobre las costas>>.

SEGUNDO.- Según expone la sentencia recurrida en su fundamento tercero, para el enjuiciamiento de la controversia resulte necesario reseñar la siguiente secuencia temporal de antecedentes:

<< (...) El Plan Insular de Lanzarote fue aprobado por Decreto 63/1991, de 9 de abril (BOC 17 de junio de 1991).

Por Decreto 95/2000, de 22 de mayo se aprobó definitivamente la Revisión Parcial del Plan Insular de Lanzarote (afectó los Títulos II y IV) cuyo objetivo principal fue la reducción del ritmo de crecimiento turístico y residencial y la cualificación de la oferta de alojamiento turístico. Lo que afecta a los Títulos II y IV de las Normas del Plan Insular referidos a los Núcleos turísticos y Arrecife, en lo que hace mención a nueva previsión de distribución de la publicación por municipios y a la programación de nuevas plazas alojativas en sus distintos usos para el periodo 2000-2010, sin establecer o modificar clasificaciones del suelo.

Por sentencia del Tribunal Supremo de fecha 16 de julio de 2002 se anuló el Decreto 63/1991 de 9 de abril que aprobó definitivamente el Plan Insular de Lanzarote en todas aquellas determinaciones que no formaban parte de la Aprobación Provisional.

El Decreto 89/2003, de 12 de mayo, dispuso "publicar en el Boletín Oficial de Canarias, la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de julio de 2002"... "hacer públicas las determinaciones



del Plan Insular de Ordenación Territorial de Lanzarote, aprobado definitivamente por Decreto 63/1991, de 9 de abril, afectadas por el cumplimiento de la citada Sentencia del Tribunal Supremo en los términos expuestos, en el sentido de modificar la normativa recogida en el anexo I del citado Decreto suprimiendo las modificaciones introducidas en el acto de aprobación definitiva y que se detallan en el anexo del presente Decreto".

La Modificación Puntual primera del Plan Insular de Ordenación del Territorio de Lanzarote se aprueba definitivamente por Decreto 176/2004, de 13 de diciembre y la Memoria del mismo refleja la justificación y alcance de la Modificación Puntual primera es la siguiente:

"Surge como necesidad de mejorar y restaurar algunos aspectos normativos muy concretos del vigente PIOL en relación con cinco cuestiones sometidas a un rápido proceso de cambio: Ordenación de Actividades Extractivas, ordenación de los sistemas generales insulares y en concreto los criterios y procedimientos para su ubicación en suelo rústico, la regulación de las implantación de instalaciones ganaderas colectivas, la regulación del turismo rural y el establecimiento de criterios para la cuantificación de las plazas turísticas"... Inicia un proceso de adaptación al Decreto Legislativo 1/2000 de 8 de mayo; "se toma como referencia" el texto vigente del Plan Insular de Ordenación de Lanzarote incluido el Decreto 95/2000; no afecta a la filosofía, estrategia, estructura o globalidad del Plan sino a aspectos parciales"

El citado Decreto 95/2000 de 22 de mayo que " se toma como referencia" fue anulado por la Sala por carecer de Estudio Económico Financiero (entre otros recursos 1111/2000, 1112/2000, 1105/2000, 1120/2000,1086/2000)>>.

Partiendo de tales datos, la sentencia analiza en su fundamento cuarto el primer argumento impugnatorio de la demanda, en el que se alegaba la extemporaneidad de la modificación puntual del Plan Insular recurrida, por haberse iniciado su tramitación antes del transcurso de un año desde la aprobación de la anterior revisión del propio Plan Insular de Lanzarote. La Sala de instancia acoge la alegación de la demandante; y lo explica del siguiente modo:

<< (...) CUARTO.- Invoca la parte actora el incumplimiento de lo establecido en el artículo 46. 4. del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y Espacios Naturales de Canarias de 8 de mayo de 2000a cuyo tenor:

"La modificación podrá tener lugar en cualquier momento. No obstante, habrán de respetarse las siguientes reglas:

Si el procedimiento se inicia antes de transcurrir un año desde la publicación del acuerdo de aprobación del planeamiento o de su última revisión, la modificación no podrá alterar ni la clasificación del suelo, ni la calificación referida a dotaciones."

Pues bien, la última Revisión del Plan Insular de Lanzarote tuvo lugar por Decreto 95/2000 el 22 de mayo del Gobierno de Canarias de la Consejería de Presidencia publicado en el Boletín Oficial de Canarias número 66 de 29 de mayo de dos mil.

El 29 de marzo de 2001 y por lo tanto, antes de un año de la publicación de su última Revisión, tuvo lugar la aprobación inicial.

El artículo 17 del Texto Refundido aprobado por Decreto 1/2000 de 8 de mayo que aprobó las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y Espacios Naturales de Canarias define a los Planes Insulares como "instrumentos de ordenación de los recursos naturales, territorial y urbanística de la isla y definen el modelo de organización y utilización del territorio para garantizar su desarrollo sostenible. Tienen carácter vinculante en los términos establecidos en este Texto Refundido para los instrumentos de ordenación de espacios naturales y territorial de ámbito inferior al insular y para los planes de ordenación urbanística. Sus determinaciones se establecen:

a) En el marco de las Directrices de Ordenación, favoreciendo la complementariedad de todos los Planes Insulares entre sí, la articulación de las distintas políticas y actuaciones con incidencia territorial, la mejor distribución de los usos e implantación de las infraestructuras y la necesaria protección de los recursos naturales, el ambiente y los bienes culturales.



b) Teniendo en cuenta la realidad global de la isla, especialmente las características socioeconómicas de su territorio y población, en relación con las posibilidades y programas de actuación del sector público y las posibles acciones del privado".

Pues bien, el plazo de un año desde la última revisión, con independencia de su contenido, tiene su razón de ser en la consideración del PIOT como un instrumento de ordenación territorial lo que significa que, por su ámbito territorial, debe reflejar la visión global del planificador de la isla, por lo que cobra sentido que cuando es procedente la anulación del PIOT por haberse iniciado la nueva revisión antes de haber transcurrido un año de la última, y, por tanto, con incumplimiento del artículo 46.4 del Texto Refundido, el pronunciamiento anulatorio alcance a toda la revisión.

Sería un contrasentido que esta Sala rechace la tesis de las partes codemandadas de que el plazo de un año desde la última revisión para iniciar otra solo es aplicable en relación con las determinaciones recientemente revisadas, y, sin embargo, a la hora de anular la revisión se limite a aquellas determinaciones que debieron llevar a la revisión y no a la modificación. Sería romper esa idea del instrumento de ordenación territorial de forma global e integradora en el que las determinaciones cobran sentido unas en relación con las otras>>.

Finalmente, en el fundamento quinto de la sentencia la Sala de instancia hace otras consideraciones que considera de interés sobre la modificación del Plan Insular controvertida, en los siguientes términos:

<< (...) QUINTO.- Se hace preciso puntualizar que el Decreto 95/2000 de 22 de mayo fue anulado por la Sala lo que comportaría la anulación de las determinaciones de la Modificación Puntual que vienen referidas al Turismo y que tomaron aquel "como referencia" por el llamado "efecto dominó".

El resto de los "aspectos normativos" que se pretenden "mejorar y reajustar" con "carácter urgente" -a través de la Modificación Puntual- se refieren a las instalaciones ganaderas colectivas en suelo rústico, la regulación del turismo rural, la ordenación de los Sistemas Generales Insulares y en concreto, los procedimientos y los criterios para su ubicación en suelo rústico.

Procede pues examinar si la modificación altera la clasificación o la calificación referida a dotaciones (Artículo 46.4.a).

Pues bien, de la simple lectura del expediente pueden extraerse conclusiones al respecto. En la Memoria de la Modificación Puntual figura que " los SGI constituyen un elemento básico de la Estructura Territorial Insular Básica del Plan Insular" aunque luego añade que ésta no resulta alterada de modo significativo" (folio 10), y en el Informe de 21 de noviembre de 2002 de la Consejería de Política Territorial, se refleja que "A través de la Revisión no hubiese tenido viabilidad alguna por lo que se ha utilizado el procedimiento de la Modificación para encontrar encaje en el supuesto previsto en el artículo 46.4 del Decreto 1/2000 de 8 de mayo" y que " se aprecia una objeción de carácter legal al afectar la modificación a un elemento básico de la estructura territorial como son los sistemas generales requiriéndose para su reconsideración la figura de la revisión y no la de la modificación"(folios 7 y 8).

Por lo expuesto, la Sala estima que no es solo que se incumpla el requisito previsto en el artículo 46.4.a) del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias al alterarse la calificación referida a dotaciones con motivo de haberse creado y suprimido sistemas generales sino que éstos constituyen un elemento básico en la Estructura Territorial Insular Básica del Plan Insular y por tanto, requieren para la reconsideración de su contenido de una Revisión sin que el Cabildo ni la Comunidad Autónoma hayan salido al paso de su propio criterio en este sentido.

La conclusión alcanzada excusa de examinar el resto de las determinaciones con el ánimo de no romper la idea integradora del Plan, concebido como instrumento definitorio del modelo de ordenación territorial que se propugna para la isla y que tiene en cuenta la realidad global de ésta, especialmente" las características socioeconómicas de su territorio y



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

población, en relación con las posibilidades y programas de actuación del sector público y las posibles acciones del privado".

Se impone la estimación del recurso>>>.

TERCERO.- La representación del Cabildo Insular de Lanzarote preparó recurso de casación contra dicha sentencia y efectivamente lo interpuso mediante escrito presentado el 23 de octubre de 2007 en el que, después de exponer los antecedentes del caso, aduce tres motivos de casación, los dos primeros al amparo de lo previsto en el artículo 88.1.c/ de la Ley reguladora de esta Jurisdicción y el tercero invocando el artículo 88.1.d/ de la misma Ley. El contenido de tales motivos es, en síntesis, el siguiente:

1. Infracción de las normas reguladoras de la sentencia, y, en concreto, de los artículos 33.1 y 67.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en relación con el artículo 24.1 de la Constitución, artículo 11.3 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial y artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Aduce la recurrente que la sentencia ha incurrido en incongruencia omisiva al no pronunciarse sobre lo que se alegaba en la contestación a la demanda en el sentido de que la Modificación Puntual recurrida no representa una alteración de la clasificación del suelo ni de la calificación referida a las dotaciones preestablecidas.

2. Infracción de las normas reguladoras de la sentencia, con vulneración de lo dispuesto en los artículos 33.1, 33.2 y 65.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y generación de indefensión. Señala la representación del Cabildo que la sentencia adolece de incongruencia por exceso, dado que, "...apartándose de las cuestiones controvertidas en el proceso, añade –en el último párrafo del fundamento de derecho quinto- que la creación y supresión de sistemas generales ‘requieren para la reconsideración de su contenido de una revisión’, pese a que dicha cuestión no se encontraba, de ninguna manera, entre los motivos del recurso que se habían esgrimido en la demanda”.

3. Infracción, por inaplicación, de los artículos 319 y 317 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, así como del artículo 1218 del Código Civil en relación con lo establecido en el artículo 46 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Insiste el Cabildo en que la modificación de los sistemas generales insulares (SGI) ya se había dispuesto por el Decreto 89/2003, de 12 de mayo, por lo que no



podía imputarse a la Modificación puntual recurrida. Y añade que tampoco se podía imputar a ésta la introducción o incorporación de nuevas dotaciones y sistemas generales cuando lo que se había hecho no era otra cosa que reconocer dicho *status* a actuaciones preexistentes por imperativo de la adaptación del Plan Insular a la nueva terminología legal.

Termina el escrito solicitando que se dicte sentencia declarando haber lugar al recurso de casación dejando sin efecto la sentencia recurrida y dictando otra en su lugar en la que se desestimen el recurso contencioso-administrativo y todas las pretensiones formuladas en la demanda.

CUARTO.- También preparó recurso de casación contra la sentencia la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, que formalizó su interposición mediante escrito presentado el 29 de octubre de 2007 en el que se aducen dos motivos de casación, el primero al amparo de lo previsto en el artículo 88.1.c/ de la Ley reguladora de esta Jurisdicción y el segundo por el cauce del artículo 88.1.d/ de la misma Ley. El contenido de estos motivos es, en resumen, el siguiente:

1. Infracción de las normas reguladoras de la sentencia, y, en particular, del artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, artículo 24 de la Constitución y artículos 33 y concordantes de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Señala que la sentencia ha incurrido en falta de claridad e incongruencia al aplicar indebidamente el artículo 46 del Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y de Espacios Naturales de Canarias, en relación con el artículo 58.2.a) del Reglamento que lo desarrolla, aprobado por Decreto 55/2006, de 9 de mayo. Y ello porque, de un lado, la modificación puntual no alteró ninguna de las determinaciones del anterior Decreto 95/2000 que aprobó la revisión parcial del Plan Insular; y, de otra parte, porque la supresión de los sistemas generales venía impuesta en una sentencia del Tribunal Supremo y ya se había dispuesto en el Decreto 89/2003, de 12 de mayo.

2. El motivo segundo alberga dos apartados o submotivos:

a/ Infracción del artículo 118 de la Constitución, artículo 17.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y artículo 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dado que las sentencias de la Sala de instancia que anularon el Decreto 95/2000, de 22



de mayo, no eran firmes cuando se dictó la sentencia ahora recurrida en casación, por lo que carecían de efecto de cosa juzgada.

b/ Infracción de los artículos 12.1.e) y 46 a 50 del Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobado por Real Decreto 1346/1976, en relación con la disposición adicional cuarta de la Ley 6/1998, de 13 de abril, de Régimen de Suelo y Valoraciones, en los que se admite la posibilidad de abordar modificaciones puntuales de los instrumentos de ordenación territorial, sin que ello suponga una merma del carácter global e integrador que les es propio.

El escrito termina solicitando que se dicte sentencia en la que se case y anule la sentencia recurrida y, en su lugar, se desestime el recurso contencioso-administrativo, declarándose la conformidad a derecho del Decreto impugnado.

QUINTO.- La representación de la entidad José Sánchez Peñate, S.A. - demandante en el proceso de instancia y personada en casación como parte recurrida- formalizó su oposición mediante escrito presentado el día 27 de enero de 2009 en el que formula alegaciones en contra de los motivos de casación aducidos por las recurrentes y termina solicitando que se dicte sentencia desestimando el recurso de casación y confirmando íntegramente la sentencia recurrida, condenando a las recurrentes al pago de las costas causadas.

SEXTO.- Quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo fijándose finalmente al efecto el día 24 de mayo de 2011, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **EDUARDO CALVO ROJAS**,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En las presentes actuaciones se examinan de forma conjunta los recursos de casación interpuestos por el Cabildo Insular de Lanzarote y la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias contra la sentencia de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Las Palmas de Gran Canaria, de 4 de junio de 2007 (recurso contencioso-administrativo 44/2005) en la que, estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la entidad mercantil "José Sánchez Peñate, SA", se anula el Decreto 176/2004, de 13 de



Diciembre de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación Territorial del Gobierno de Canarias, que aprueba definitivamente la modificación puntual nº 1 del Plan Insular de Ordenación de Lanzarote "en las determinaciones referentes a ordenación de actividades extractivas, sistemas generales insulares, turismo rural y cuantificación de plazas turísticas, ratificando el de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias, de 4 de febrero de 2003, en las determinaciones referentes a las instalaciones ganaderas colectivas en suelo rústico contenidas en la misma modificación puntual" (Boletín Oficial de Canarias de 26 de enero de 2005).

Han quedado señaladas en el antecedente segundo las razones que expone la sentencia recurrida para fundamentar la estimación del recurso contencioso-administrativo. Y hemos visto también el enunciado de los motivos de casación aducidos por el Cabildo Insular de Lanzarote y por la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias (antecedentes tercero y cuarto).

Sin embargo, antes de abordar el análisis de los distintos motivos de casación, y con el objeto de centrar los términos del debate, procede que hagamos algunas indicaciones.

SEGUNDO.- La sentencia ahora recurrida anula el referido Decreto 176/2004, aprobatorio de la modificación puntual nº 1 del Plan Insular de Ordenación de Lanzarote, por considerar que infringe lo dispuesto en el artículo 46.4 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales de Canarias aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, que prohíbe que en el plazo de un año desde la aprobación definitiva de un Plan Insular se inicie un procedimiento para modificar su clasificación del suelo o calificación de dotaciones. Así, en el fundamento cuarto de la sentencia –que hemos dejado transcrito en el antecedente segundo- la Sala de instancia señala que, habiéndose aprobado la revisión del Plan Insular mediante Decreto 95/2000, de 22 de mayo, cuando se aprobó inicialmente la modificación puntual nº 1 que ahora nos ocupa, lo que tuvo lugar el 29 de marzo de 2001, todavía no había transcurrido el referido plazo de un año; y luego, en el fundamento quinto, la sentencia explica que la modificación impugnada altera la clasificación del suelo y la calificación referida a dotaciones, al incidir directamente en los Sistemas Generales Insulares.



Siendo esa la *ratio decidendi* de la sentencia, la Sala de instancia añade, no obstante, otras consideraciones complementarias, en un doble aspecto: de un lado, que el Decreto 95/2000 de 22 de mayo, aprobatorio de la anterior revisión del Plan Insular, fue anulado por la propia Sala de instancia por carecer de Estudio Económico Financiero, "...lo que comportaría la anulación de las determinaciones de la Modificación Puntual que vienen referidas al Turismo y que tomaron aquel como referencia por el llamado "efecto dominó" (fundamento quinto, párrafo primero, de la sentencia en relación con el último párrafo de su fundamento tercero); de otra parte, que la alteración de la calificación de las dotaciones introducida con la modificación aprobada por el Decreto 176/2004, al afectar a los sistemas generales insulares, tenía el alcance propio de una revisión del Plan Insular (fundamento quinto *in fine*).

Por lo demás, y aunque la sentencia recurrida no podía reflejarlo por tratarse de un dato de fecha posterior, debe también quedar señalado que las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Canarias que anularon la revisión parcial del Plan Insular de Lanzarote aprobada por Decreto 95/2000, de 22 de mayo, por carecer del preceptivo estudio económico financiero, han adquirido ya firmeza en virtud de sentencias de esta Sala del Tribunal Supremo de 4 de diciembre de 2009 (casación 6301/2006), 9 de diciembre de 2009 (casación 7334/2005 y 7385/2005), 17 de diciembre de 2009 (casación 4370/2006 y 4762/2005), 18 de diciembre de 2009 (casación 3715/2005, 4001/2005 y 4424/2005), y 23 y 30 de diciembre de 2009 (casación 4434/2005 y 4757/2005), que resolvieron los recursos de casación dirigidos contra aquéllas.

La sentencia de instancia señala que el efecto de arrastre de la nulidad declarada en sentencia –ahora ya firme– del Decreto 95/2000 sólo operaría respecto de las determinaciones de la modificación puntual que ahora nos ocupa (Decreto 176/2004) que estén conectadas o vinculadas con aquella revisión parcial del Plan Insular aprobada por Decreto 95/2000; lo que, según indica la propia sentencia recurrida, se circunscribe a los aspectos turísticos de la nueva ordenación. Esta apreciación de la Sala de instancia podría ser cuestionada, pero no lo haremos aquí pues nuestro examen debe ceñirse a las cuestiones que se suscitan en los motivos de casación.

Para cerrar este preámbulo, una última indicación. Las cuestiones suscitadas en los motivos de casación que ahora pasamos a examinar se plantean en términos sustancialmente iguales, si es que no idénticos, a los de los motivos aducidos en el recurso de casación nº 5215/07 por las mismas administraciones recurrentes contra otra sentencia de la Sala de instancia cuya fundamentación, a su vez, es



enteramente coincidente con la de la sentencia aquí recurrida. Por tanto, es ineludible que las consideraciones que haremos en los apartados que siguen sean del mismo tenor que las contenidas en la **sentencia que hemos dictado con fecha de hoy** en el mencionado **recurso de casación nº 5215/07**.

Veamos entonces los motivos de casación.

TERCERO.- El Cabildo de Lanzarote aduce en su primer motivo de casación, según vimos, que la sentencia de instancia incurre en incongruencia omisiva, con infracción de lo dispuesto en los artículos 33.1 y 67.1 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, en relación con el artículo 24.1 de la Constitución, artículo 11.3 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial y artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al no pronunciarse sobre lo que se alegaba en la contestación a la demanda en el sentido de que la Modificación Puntual recurrida de adverso no representaba forma alguna de alteración de la clasificación del suelo, ni de la calificación referida a las dotaciones preestablecidas.

El motivo no puede prosperar.

En repetidas ocasiones hemos señalado que la congruencia es una exigencia procesal en cuya virtud el contenido de la sentencia debe guardar correspondencia con las cuestiones debatidas y pretensiones formuladas por las partes en el proceso (artículos 33 y 67 de la Ley Jurisdiccional). Pues bien, en el caso presente la sentencia se pronuncia de manera razonada sobre las cuestiones debatidas en el proceso, y, en particular, sobre la señalada en el motivo de casación. Así, en el fundamento segundo de la sentencia se hace constar expresamente que: "(...) El Cabildo alega que la Modificación impugnada se limita a reflejar en el texto normativo del Plan Insular la anulación que se había acordado por el Tribunal Supremo en su sentencia de fecha 16 de julio de 2002". Y añade la sentencia que: "(...) El Cabildo señala que ninguno de los aspectos coincidentes entre ambos textos [Decretos 95/2000 y 176/2004] representa alteración de la clasificación del suelo, ni de la calificación referida a dotaciones (...). Ni la revisión aprobada por Decreto 95/2000 cabe considerarla una revisión del PIOL en el sentido sustancial dado que estaba dirigida al ritmo de crecimiento turístico, ni las modificaciones representan alteración de la clasificación y calificación referida a dotaciones".



Por tanto, no hay duda de que la sentencia deja reseñada la cuestión que había planteado por el Cabildo. Y tampoco hay duda de que la Sala de instancia da respuesta a dicha cuestión. Así, después de haber examinado en el fundamento tercero de la sentencia los antecedentes y la motivación del propio Decreto 176/2004, la Sala de instancia deja indicado en el fundamento quinto, de manera coincidente con lo afirmado por la entidad demandante en su escrito de conclusiones, que la modificación puntual que es objeto de impugnación no sólo altera "...la calificación referida a dotaciones con motivo de haberse creado y suprimido sistemas generales, sino que éstos constituyen un elemento básico en la Estructura Territorial Insular Básica del Plan Insular"; conclusión a la que llega a partir de la valoración del material probatorio disponible, en particular la Memoria de la modificación puntual y el Informe de 21 de noviembre de 2002 de la Consejería de Política Territorial. De manera que, con independencia del acierto de la respuesta dada y de que ésta no satisfaga los intereses de la Administración recurrente, no cabe afirmar que la sentencia incurra en la incongruencia omisiva que se le reprocha.

CUARTO.- En su segundo motivo de casación la representación del Cabildo de Lanzarote sostiene que la sentencia de instancia ha incurrido también en incongruencia por exceso, con vulneración de lo dispuesto en los artículos 33.1, 33.2 y 65.2 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción; y ello porque "...apartándose de las cuestiones controvertidas en el proceso, la sentencia añade –en el último párrafo del fundamento de derecho quinto- que la creación y supresión de sistemas generales "requieren para la reconsideración de su contenido de una revisión", pese a que dicha cuestión no se encontraba, de ninguna manera, entre los motivos del recurso que se habían esgrimido en la demanda.

El motivo tampoco puede estimarse. Como hemos visto, la sentencia recurrida anula la modificación puntual impugnada por entender se infringió lo establecido en el artículo 46.4 del Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, que prohíbe que en el plazo de un año desde la aprobación definitiva de un Plan Insular se inicie un procedimiento para modificar su clasificación del suelo o calificación de dotaciones. Esta es la *ratio decidendi* de la sentencia, que la Sala de instancia expresa acogiendo un argumento de impugnación que había sido aducido en la demanda y debatido en el curso del proceso



En el fundamento quinto de la sentencia la Sala de instancia señala, en términos también congruentes con el debate procesal, que además, de haberse iniciado antes de una año desde la revisión del Plan Insular, la modificación puntual impugnada viene a alterar la "calificación de dotaciones"; y añade que lo ha hecho con particular intensidad, pues el cambio afecta a elementos estructurantes del territorio como son los sistemas generales insulares, que incluso "...requieren para la reconsideración de su contenido de una Revisión". Ello no significa que la modificación puntual se anule por no haberse tramitado siguiendo el procedimiento de revisión de los planes insulares, sino que, en sintonía con lo argumentado por las partes en el proceso, se ponía de manifiesto que la modificación había alterado la calificación de dotaciones del Plan Insular, cumpliéndose así, de manera indubitada, el supuesto de hecho del citado artículo 46.4 del Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, cuya vulneración es, según hemos visto, la causa determinante de la anulación.

Por tanto, esa alusión incidental al procedimiento de revisión del planeamiento en modo alguno puede llevar a afirmar que la sentencia se ha apartado de los términos del debate ni, desde luego, de las pretensiones de las partes.

QUINTO.- En el tercer y último motivo de su recurso el Cabildo de Lanzarote alega la infracción, por inaplicación, de los artículos 319 y 317 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, así como del artículo 1218 del Código Civil en relación con lo establecido en el artículo 46 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, señalando la Administración insular recurrente que la prueba documental practicada por su iniciativa ha acreditado cumplidamente que el Decreto impugnado no ha afectado a los sistemas generales insulares ni incide sobre ellos.

Este motivo tampoco puede prosperar. Ante todo, porque lo que pretende el Cabildo de Lanzarote es, sencillamente, que prevalezca su particular valoración de la prueba frente a la realizada por la Sala sentenciadora, lo que no resulta aceptable pues, como hemos señalado en multitud de ocasiones, no cabe revisar en casación la valoración de las pruebas practicadas, salvo que se justifique que se ha infringido algún precepto regulador del valor tasado de determinados medios de prueba o que la valoración llevada a cabo en la sentencia recurrida es contraria a la razón y a la lógica; lo que no es el caso.



Como ya hemos señalado, en el fundamento quinto de la sentencia la Sala de instancia hace una valoración de diversos elementos de prueba, en particular, el informe de la Consejería de Política Territorial de 21 de noviembre de 2002 y la propia Memoria de la modificación puntual, en la que expresamente se indica que, entre otros fines, la modificación se dirige a "...la ordenación de los Sistemas Generales insulares y en concreto los criterios y procedimientos para su ubicación en suelo rústico". De tales datos la Sala de instancia deriva la conclusión de que la modificación examinada, por cuanto afecta a los sistemas generales insulares, encaja en el supuesto de hecho regulado en el artículo 46.4.a/ del Decreto Legislativo 1/2000 antes citado. Esa valoración de los elementos de prueba no puede ser tachada de arbitraria, pues se formula en forma debidamente razonada y coherente con los datos en los que se sustenta. En consecuencia, el motivo de casación debe ser desestimado.

SEXTO.- La Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias alega, en su primer motivo de casación, la infracción del artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, artículo 24 de la Constitución y artículos 33 y concordantes de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Sostiene que la sentencia impugnada incurre en falta de claridad e incongruencia, al aplicar indebidamente el artículo 46 del Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y de Espacios Naturales de Canarias, en relación con el artículo 58.2.a) del Reglamento que lo desarrolla, aprobado por Decreto 55/2006, de 9 de mayo.

El motivo ha de ser desestimado.

Por lo pronto, ya hemos visto que la sentencia de instancia es clara y precisa en su argumentación central: anula la modificación puntual nº 1 del Plan Insular de Lanzarote por haberse tramitado extemporáneamente, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 46.4 del referido Decreto Legislativo 1/2000.

De otra parte, también ha quedado señalado que la sentencia es congruente con lo debatido en el proceso, pues describe pormenorizadamente los planteamientos de cada una de las partes (fundamento segundo), dando luego una respuesta razonada a las cuestiones sobre las que se había suscitado controversia.



En fin, acierta la representación de José Sánchez Puente, S.A., parte recurrida, cuando señala que lo que en realidad se cuestiona en este motivo de casación es la aplicación que hace en la sentencia de un precepto autonómico -el artículo 46.4 del Decreto Legislativo canario 1/2000, de 8 de mayo- cuya infracción constituye, ya lo hemos señalado, la *ratio decidendi* de la sentencia recurrida. Pero este intento de abordar en casación el debate sobre un precepto autonómico no puede prosperar, pues vulneraría lo establecido en el artículo 86.4 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, Jurisdiccional. Según viene señalando una reiteradísima jurisprudencia, el citado artículo 86.4 determina que el recurso de casación no se puede fundar en la infracción de normas de derecho autonómico, sin que pueda eludirse dicho obstáculo procesal encubriendo la denuncia de la indebida interpretación y aplicación de normas autonómicas bajo una cita artificiosa y meramente instrumental de normas de derecho estatal. Pueden verse en este sentido, entre otras muchas, las sentencias de esta Sala de 28 de abril de 2011 (casación 2060/2007), 22 de octubre de 2010 (casación 5238/2006), 9 de octubre de 2009 (casación 4255/2005), así como los pronunciamientos que en ellas se citan.

SÉPTIMO.- En el segundo y último motivo del recurso de casación de la Administración Pública de la Comunidad Canaria se plantean, según vimos, dos submotivos distintos.

En el primero de estos apartados se alega la infracción de los artículos 118 de la Constitución, 17.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, señalando la Administración recurrente que cuando se dictó la sentencia ahora recurrida no eran firmes las sentencias de la Sala de instancia que anularon el Decreto 95/2000, de 22 de mayo, por lo que carecían de efecto de cosa juzgada y no podían determinar la anulación del Decreto 176/2004 ahora recurrido.

En el segundo submotivo se aduce la infracción de los artículos 12.1.e) y 46 a 50 del Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobado por Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, en relación con la disposición adicional cuarta de la Ley 6/1998, de 13 de abril, de Régimen de Suelo y Valoraciones, en los que considera que se admite "la posibilidad de abordar modificaciones puntuales de los instrumentos de ordenación territorial, sin que ello suponga una merma del carácter global e integrador que les es propio".



Ambos submotivos carecen en realidad de consistencia, pues se refieren a extremos colaterales de la sentencia de instancia y en nada desvirtúan la razón determinante del fallo anulatorio.

En efecto, la anulación de la modificación puntual nº 1 del Plan Insular de Lanzarote tuvo su causa, insistiremos una vez más, en que, al haberse iniciado su tramitación antes de que hubiese transcurrido el plazo de un año desde la aprobación de la anterior revisión del Plan Insular, y tratándose de una iniciativa que afecta a la calificación de suelo dotacional, resulta vulnerada la limitación temporal establecida al efecto en el artículo 46.4 del Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo. Y, como ya hemos explicado, la consideración que hace la sentencia de que la alteración de la calificación dotacional se corresponde realmente, por su trascendencia sobre el modelo territorial, con una revisión del Plan Insular, no se hace para anular la modificación por no haberse seguido el procedimiento de revisión, sino para reforzar la conclusión de que, al estar afectado el suelo dotacional, el supuesto examinado resulta incardinable en la previsión del citado artículo 46.4.a/ del Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo.

En cuanto a la previa anulación judicial del Decreto 25/2000, de 22 de mayo, de revisión parcial del Plan Insular, la propia la Sala de instancia se encarga de relativizar el alcance de este dato señalando –en una apreciación que, por no haber sido cuestionada en casación, no examinaremos aquí– que el contenido de la revisión aprobada por Decreto 95/2000 y el de la modificación aprobada por Decreto 176/2004 no son coincidentes, por lo que la nulidad de aquel no afectaría a éste en su totalidad. Por lo demás, el hecho de que las sentencias que acordaron la anulación del Decreto 25/2000 no fuesen todavía firmes cuando se dictó la sentencia aquí recurrida en modo alguno impide que ésta pueda citar aquellos pronunciamientos anteriores; pues con ello la Sala de instancia no pretende anticipar su efectividad –como si de una ejecución provisional de sentencia se tratase– sino, sencillamente, de seguir una línea coherente con los pronunciamientos anteriores de la propia Sala, y dado que por estar estrechamente relacionados, los vicios o defectos que determinaron la anulación del Decreto 95/2000 pueden sin duda proyectarse en el Decreto 176/2004 –la misma respuesta dimos, para un caso similar, en sentencia de esta Sala de 16 de diciembre de 2010 (casación 4451/2006)–.



OCTAVO.- Por las razones expuestas todos los motivos de casación examinados han de ser desestimados, y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa deben imponerse las costas del recurso de casación a las Administraciones recurrentes, por mitad. Ahora bien, como permite el apartado 3 del mismo artículo, atendiendo a la índole del asunto y a la actividad desplegada por la entidad José Sánchez Peñate, S.A. al oponerse al recurso de casación, procede limitar la cuantía de la condena en costas a la cifra de tres mil euros (3.000 €) por el concepto de honorarios de Abogado de la parte recurrida, que habrán de pagar por mitad e iguales partes las Administraciones recurrentes.

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los artículos 86 a 95 de la Ley de esta Jurisdicción.

FALLAMOS

No ha lugar al recurso de casación nº 4754/2007 interpuesto por el CABILDO INSULAR DE LANZAROTE y la ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CANARIAS contra la sentencia de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Las Palmas de Gran Canaria, de 4 de junio de 2007 (recurso contencioso-administrativo 44/2005), con imposición de las costas del recurso de casación a las recurrentes, por mitad, en los términos señalados en el fundamento octavo.

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