



Roj: STSJ ICAN 3596/2006 - ECLI:ES:TSJICAN:2006:3596
Id Cendoj: 38038330022006100362
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso
Sede: Santa Cruz de Tenerife
Sección: 2
Nº de Recurso: 319/2006
Nº de Resolución: 205/2006
Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO
Ponente: PEDRO MANUEL HERNANDEZ CORDOBES
Tipo de Resolución: Sentencia

Recurso: 319/2006 (539/1999)

1

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DE CANARIAS
Sala de lo Contencioso Administrativo
Santa Cruz de Tenerife
Sección 2ª

SENTENCIA Nº 205

Recurso nº 319/2006 (539/1999)

Ilmos. Sres:

Presidente

D. Pedro Hernández Cordobés

Magistrados

D. Helmuth Moya Meyer

D. Juan Ignacio Moreno Luque Casariego

=====

En Santa Cruz de Tenerife, a treinta de junio de dos mil seis.

Visto, en nombre del Rey, por la Sala de lo contencioso-administrativo de esta capital (Sección 2ª), el recurso interpuesto en nombre de Dª Remedios , abogada, representada por el procurador Sr. Rodríguez Berriel; constando como administración demandada la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CANARIAS, defendida y representada por letrado del Servicio Jurídico del Gobierno Autónomo, y el AYUNTAMIENTO DE TAZACORTE, LA PALMA; versando sobre IMPUGNACIÓN DE LAS NNSS DE PLANEAMIENTO, siendo ponente el Ilmo. Sr. don Pedro Hernández Cordobés.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte actora interpuso recurso contencioso-administrativo formalizando en su momento la demanda en la que interesó se dicte sentencia anulando el acuerdo recurrido con imposición de costas a la Administración por su mala fe y temeridad.

SEGUNDO.- La Administración demandada, Comunidad Autónoma de Canarias, contestó a la demanda oponiéndose a ella e interesando una sentencia por la que se desestime el recurso por ajustarse al Ordenamiento Jurídico la resolución recurrida, con imposición de las costas causadas.

El Ayuntamiento de Tazacorte, igualmente contestó oponiéndose a la demanda e interesado se dicte sentencia desestimatoria con imposición de costas a la actora.



TERCERO.- Recibido el juicio a prueba se practicaron las pruebas propuestas y admitidas con el resultado que obra en autos.

CUARTO.- Practicada la prueba propuesta, se continuó el proceso por el trámite de conclusiones, que las partes evacuaron, quedando finalmente sealado el día y hora para votación y Fallo, lo que tuvo lugar con el resultado que seguidamente se expresa.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Objeto del recurso es la impugnación de la aprobación definitiva en forma parcial de las NNSS de Planeamiento del municipio de **Tazacorte**, acuerdos de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 26 de enero y 16 de marzo de 1999.

Las NNSS de planeamiento del municipio de **Tazacorte**, isla de La Palma, fueron aprobadas por la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias el 26 de enero de 1999, de forma definitiva y «parcial», alcanzando a la totalidad del planeamiento «excepto los ámbitos afectados por las unidades de actuación situadas en el Puerto de **Tazacorte** UA- 2.3, UA- 2.4 y UA- 2.5», cuya aprobación quedó suspendida.

Posteriormente, el Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, emitió informe sobre la condición de «urbanos» de estos terrenos (el 26 de enero de 1999, sealando que las unidades referidas podían ser calificadas como suelo urbano siempre que el ámbito de tales unidades se redujera a las áreas consolidadas por la urbanización en dos terceras partes de su superficie), y la C.O.T.M.A.C., en acuerdo de 16 de marzo de 1999, aprobó definitivamente las NNSS "en las Unidades de Actuación 2.3, 2.4 y 2.5 del Puerto de **Tazacorte**", acuerdo completado con otro posterior de 29 de abril de 1999, de corrección (ratifica el anterior de 16 de marzo introduciendo como corrección al mismo en el punto 9º del orden del día, la supresión de la frase relativa a la acreditación de los servicios urbanísticos), que supuso la devolución de esta documentación al Ayuntamiento para que procediera a su rectificación según lo acordado (redelimitación de las U.A. referidas), hecho lo cual, el Ayuntamiento envía la documentación rectificada a la C.O.T.M.A.C., que en su acuerdo de 5 de octubre de 1999 (Boletín Oficial de Canarias de 1 de diciembre), tuvo por incorporada al Plan la documentación correspondiente al ámbito de las U.A. 2-3, 2-4 y 2-5 del Puerto de **Tazacorte**, en los términos exigidos en la sesión de 16 de marzo anterior.

De estos actos administrativos, la parte actora solicita la anulación de los dos primeros, acuerdos de 26 de enero y 16 de marzo 1999.

El acuerdo de 5 de octubre de 1999, fue también recurrido dando lugar a los autos 51/2000, en los que se dictó sentencia el 13 de septiembre de 2002, estimatoria del recurso.

En cuanto anuló las NNSS del municipio de **Tazacorte** en el ámbito de las U.A. 2-3, 2-4 y 2-5, tiene incidencia en el presente asunto.

Recurrida en casación ante el Tribunal Supremo, se dictó sentencia el 10 de noviembre de 2005, siendo de resaltar los siguientes pronunciamientos:

«ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicias de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, dictó, con fecha 13 de septiembre de 2002, sentencia en el recurso contencioso-administrativo n/ 51 de 2000, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: «FALLAMOS: Que con estimación del presente recurso debemos anular el acto recurrido por ser contrario a derecho. Sin costas.».

(...)

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La representación procesal del Ayuntamiento recurrente articuló cinco motivos de casación, dos de ellos, el primero y tercero, al amparo del apartado c) del artículo 88.1 de la vigente Ley Jurisdiccional, y los demás al del apartado d) del mismo precepto, si bien en los dos primeros se cuestiona la decisión anulatoria de la Sala de instancia por entender que se ha extralimitado, mientras que en los tres últimos se combate la valoración de las pruebas pericial y documental efectuada por la Sala sentenciadora y las conclusiones a las que llega respecto de la falta de consolidación edificatoria del suelo delimitado por las Unidades de Actuación y la inexistencia de servicios, y, por consiguiente, la consecuencia jurídica que obtiene negando el carácter de urbano a dicho suelo.



SEGUNDO.- Para rechazar los dos primeros motivos de casación basta una lectura atenta del escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo, de los escritos de alegaciones presentados por los litigantes y de la sentencia.

En ésta se anula el acto recurrido, que no fue otro que el acuerdo de la Comisión de Política Territorial y Medio Ambiente de Canarias, de 5 de octubre de 1999, y la razón de decidir ha sido que el suelo delimitado por las Unidades de Actuación del Puerto de Tazacorte 2-3, 2-4 y 2-5 no tiene el carácter urbano que le han atribuido las Administraciones urbanísticas.

Al contestar la demanda, la propia representación procesal de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias refiere que quedaron excluidos de aprobación en el acuerdo de la Comisión de Urbanismo y Medio Ambiente los ámbitos afectados por las unidades de actuación situadas en el Puerto de Tazacorte, UA 2-3, UA 2-4 y UA 2-5, cuya aprobación quedó suspendida en tanto se emita informe por la Dirección General del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias sobre la condición de urbanos de los citados terrenos.

Sigue expresándose en dicha contestación a la demanda que en ulterior acuerdo de la misma Comisión, de fecha 16 de marzo de 1999, se acordó aprobar las Normas Subsidiarias de Tazacorte en las mentadas Unidades de Actuación del Puerto de Tazacorte, debiéndose reducir el ámbito de tales unidades estrictamente a las áreas consolidadas por la edificación en las dos terceras partes de su superficie, para en otro acuerdo posterior, de fecha 29 de abril de 1999, ratificar el acta de la sesión de 16 de marzo del mismo año, resolviendo expresamente que las tan repetidas Unidades de Actuación debían reducir su ámbito estrictamente a las áreas consolidadas por la edificación en las dos terceras partes de su superficie.

Finalmente, en el acuerdo impugnado de fecha 5 de octubre de 1999, teniendo en cuenta la documentación rectificadora del suelo urbano del Puerto de Tazacorte, aportada por el Ayuntamiento de la indicada localidad, la Comisión decidió tener por corregido el ámbito de las aludidas Unidades de Actuación.

Este último acuerdo ha sido el anulado por la sentencia recurrida al considerar la Sala de instancia, a la vista de las pruebas practicadas, que el suelo delimitado por dichas Unidades de Actuación no estaba consolidado por la edificación en las dos terceras partes de su superficie, careciendo, además, de los preceptivos servicios urbanísticos.

De tal planteamiento del conflicto en la instancia se deduce que ni se ha desbordado el objeto del recurso, fijado en el escrito de interposición, ni la Sala sentenciadora ha incurrido en incongruencia extra petita partium.

TERCERO.- Los motivos tercero, cuarto y quinto no pueden correr mejor suerte que los anteriores, pues en el tercero se invocan los artículos 281 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento civil y 60 y siguientes de la Ley de esta Jurisdicción .

A pesar del defecto de concreción de que adolece dicho motivo, lo cierto es que en él se reprocha a la Sala de instancia no seguir las conclusiones del informe pericial y no haber valorado la documentación existente en el expediente.

En contra de tan gratuita afirmación, el Tribunal sentenciador se ha ajustado para decidir al resultado de la prueba pericial, en la que, si bien se afirma que la Unidad de Actuación 2-4 está edificada en más de los dos tercios de su total superficie, se trata de una sola edificación, una antigua nave, que está fuera de ordenación.

En cuanto al resto de la prueba documental, de la que el Ayuntamiento recurrente deduce que en las Unidades de Actuación existían los servicios que permiten su clasificación como suelo urbano, el Tribunal a quo llega a una conclusión contraria, al declarar categóricamente en el fundamento jurídico noveno que «en tales U.A. no existen los servicios urbanísticos exigidos legalmente», lo que deduce no sólo de los documentos obrantes en el expediente sino de lo admitido por las propias Administraciones recurridas, y así lo expresa abiertamente en el fundamento jurídico sexto al indicar que «las administraciones recurridas admiten que los terrenos de la U.A. carecen de los servicios e infraestructuras urbanísticas, ello se desprende así no sólo por los informes vistos sino por propia resolución dictada».

En consecuencia, el tercer motivo de casación se sustenta en una premisa inexacta en cuanto a la valoración jurisdiccional de la prueba pericial practicada y en una discrepancia injustificada de las conclusiones obtenidas por el Tribunal de instancia de la apreciación de las demás pruebas obrantes en el expediente y en los autos.



CUARTO.- En los motivos cuarto y quinto se achaca a la Sala de instancia la vulneración, por interpretación errónea, de lo dispuesto en los artículos 78 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976 , 8 de la Ley del Suelo de 1998 y 21.b del Reglamento de Planeamiento, aprobado por Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio , debido a que los terrenos delimitados por las Unidades de Actuación en cuestión cuentan con los servicios estructurales mínimos, a que de dichos preceptos se refieren, y con la consolidación edificatoria contemplada en los mismos para clasificar dicho suelo como urbano.

Ambos motivos deben ser desestimados porque se basan en premisas de hecho inciertas, cual son las infraestructuras de los terrenos y la edificación que sobre ellos se alza, pues, en contra de su parecer, ni cuentan con los servicios urbanísticos requeridos por tales preceptos para ser clasificados como urbanos ni están consolidados por la edificación en dos terceras partes de su superficie.

Es cierto que esta última circunstancia concurre en la Unidad de Actuación 2-4, pero la única nave que ocupa esa superficie constituye una edificación fuera de ordenación, la que por esta circunstancia, con acierto, la Sala de instancia no computa para considerar cubierto el porcentaje establecido en los artículos 78 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976 y 21. b) del Reglamento de Planeamiento, aprobado por Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio , dado que este último precepto, como es lógico, exige que la edificación existente sea conforme con la ordenación que el Plan General establezca para el terreno, de manera que si, como sucede en este caso, dicha edificación está fuera de ordenación, no resulta apta o idónea para el cómputo del porcentaje aludido de dos tercios de la superficie, razón por la que la Sala de instancia llegó a la conclusión jurídica de que, aun ocupando la única nave construida más de dos terceras partes de la superficie de la Unidad de Actuación 2-4, sin embargo no podía clasificarse dicho suelo como urbano porque la mencionada nave era un edificio disconforme con la ordenación que para tal espacio proponía el Plan General de Ordenación Urbana.

QUINTO.- De lo hasta aquí expuesto se deduce la improcedencia de la causa de inadmisión alegada por la representación procesal de la recurrida por entender que la Sala de instancia no basó su decisión en normas estatales sino de la Comunidad Autónoma Canaria, a pesar de que dicha Sala justifica su resolución en la aplicación e interpretación de los citados artículos del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976 y del Reglamento de Planeamiento, aprobado por Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio ».

SEGUNDO.- En contra de lo que afirma el Ayuntamiento demandado en su contestación a la demanda (fundamento segundo), el acuerdo de 16 de marzo de 1999, sí es objeto de impugnación y aparece identificado junto al de 26 de enero desde el escrito de interposición.

De lo hasta ahora expuesto, resulta ya que procede la estimación de la demanda en el particular referido a la vulneración de la Ley de Costas.

La Demarcación de Costas de Tenerife emitió, en mérito de lo establecido en el artículo 112.a) y 117.2 de la Ley de Costas 22/1988 , los informes que obra en el recurso en sus folios 315-337.

En el primero de ellos (desfavorable), de 11 de enero de 1996, sealaba en relación que la anchura de 20 metros de la servidumbre de protección en la zona del Puerto de **Tazacorte**, que se sustentaba en el informe de la Consejería de Política Territorial y Medio Ambiente, de que a la entrada en vigor de la Ley 22/1988 , tenía la clasificación de suelo urbano con el Plan Especial del Puerto de **Tazacorte**, aprobado el 25 de septiembre de 1973, en ejecución.

En el siguiente de 9 de mayo de 1997, ante las comunicaciones -contradictorias- de la Dirección General de Urbanismo (el 2 de octubre de 1995 emite el informe antes referido; el 6 de junio de 1996, emite otro el Servicio de Asuntos Jurídicos indicando que a la entrada en vigor de la Ley de Cotas el suelo en cuestión tenía la clasificación de apto para urbanizar, al estimar que: "el ámbito del Plan Especial del Puerto de **Tazacorte** nunca tuvo la consideración de suelo urbano"); requiere un pronunciamiento expreso de la Comisión de Urbanismo y Medio Ambiente de Canarias (hoy Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias) sobre la clasificación de los terrenos a la fecha de entrada en vigor de la Ley de Costas: "a fin de establecer si la servidumbre de protección en la zona es de 100 o de 20 metros".

Se mantiene la objeción en el informe de 23 de enero y en el de 19 de febrero de 1998 (en la zona las NNSS mantenían el ancho de 20 metros para la servidumbre de protección, sin pronunciamiento de la C.U.M.A.C.), y en el de 20 de julio de 1998, seala finalmente que la servidumbre de protección para las U.A. 2-3 y 2-5 será de veinte metros, ya que el mencionado acuerdo (de la C.U.M.A.C.) dice lo siguiente:

"Considerar el ámbito del suelo identificado como UA 2.3 y UA 2.5, en el Puerto de **Tazacorte**, reúne condición legal de urbano, por contar con los servicios urbanísticos establecidos en el artículo 78 a) del R.D.



1346/1976, de 26 de abril, sobre Texto Refundido de la Ley Sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 22/1988, de Costas, conforme se deriva de las certificaciones, informes y acreditaciones presentadas por el Ayuntamiento de Tazacorte".

Resulta evidente que el informe de la demarcación de costas de Tenerife en este punto, tenía su sustento en un hecho que han resultado desvirtuados tal y como se recoge por la sentencia del Tribunal Supremo apuntada, en la que se afirma que el suelo delimitado por las UA 2-3, 2-4 Y 2-5 «no tiene el carácter urbano que le han atribuido las Administraciones urbanísticas», y no resultaban de aplicación la Disposición Transitoria 3ª.III de la Ley de Costas 22/1988 ni concordantes de su Reglamento.

TERCERO.- Se sustenta la demanda también en la vulneración por las NNSS de los elementos reglados de la potestad administrativa de planificación.

En algunos casos la contradicción se expone de manera generalizada, con olvido de que la aislada invocación del motivo, sin el necesario apoyo probatorio y concreción de la incidencia de los defectos denunciados, impiden considerar la anulación pretendida.

Sobre los puntos de impugnación de las NNSS que carecen del necesario apoyo probatorio, hay que tener en cuenta que en las facultades de planificación están presentes potestades discrecionales de la Administración, sujetas a revisión jurisdiccional en cuanto al sustrato fáctico en que se apoyan y la coherencia lógica de la decisión adoptada con el mismo (sentencia del Tribunal Supremo de 15 de junio de 1998). Resulta necesario, por tanto, evidenciar la no correspondencia de lo expresado por el planificador con la realidad física, o la incoherencia de la decisión con el territorio considerado.

No se consideran acreditados los hechos en que se sustentan las afirmaciones siguientes:

-la creación de 20 áreas distintas de s.a.u. en el municipio vulnera el artículo 93.2 del reglamento de planeamiento.

-calificación desmesurada de suelo urbano: ua-3.1, ciudad jardín las norias; arbitraria clasificación como urbano de el charco, finca rústica conocida como las gabaceras y zona al levante de la calle José Via y la comprendida entre la plaza de nogueras y calle José Via y la calle Mariano Benlliure.

- la discordancia de los planos con la realidad.

- falta de informe del ministerio de defensa en relación a instalaciones militares dibujadas en la o.m. de deslinde de 1977 (no está acreditada la afectación actual -en el momento de planificar- de instalaciones militares).

- vulneración del reparto equitativo de beneficios y cargas: no adscripción al s.a.u. 4-1, las hoyas, elemento del sistema general, pese a ser los únicos que lo van a disfrutar.

- vulneración por la ordenación de un plan especial anexo al puerto de Tazacorte, sobre una finca rústica denominada la fuerza, de la ley de costas.

- insuficiencia motivadora de la Memoria: no explicita las razones de la decisión planificadora porque, a) dado que toda la costa de Tazacorte tiene el mismo alto valor agrícola y el mismo valor paisajístico, no se motiva en la memoria los suelos no urbanizables, y; b) sistema general que califica de «fantasmagórico» en el S.A.U. 2-1, San Miguel El Reluto, e imposición del sistema de expropiación ("para que los propietarios vendan a bajo precio al inversor privado ...").

No están debidamente fundamentadas las alegaciones siguientes por la generalidad en inconcreción con que se formulan:

- Ordenación de las zonas de Playa Nueva y La Bombilla, en contra de las determinaciones de la declaración de impacto ambiental y la calificación como S.A.U. 1-8 de la finca rústica Cabejas- Mulata.

- relevancia de la sentencia del Tribunal Constitucional 61/97, argumentando que al dictar el Tribunal Constitucional la sentencia 61/97 antes de la aprobación definitiva del plan, lo dejó sin sustento normativo y debió reajustarse a las previsiones de la LS/1976 y sus reglamentos.

El planteamiento de la cuestión no considera que muchas previsiones de la norma anulada tenían igual regulación en el texto refundido de 1976, por lo que la mera oposición de la incidencia de la sentencia del Tribunal Constitucional, no puede conducir al efecto pretendido de la anulación general de las NNSS.

- no se expuso al ciudadano el expediente administrativo completo.



Partiendo de que existió exposición pública del plan, no se concreta que partes no fueron objeto de exposición ni su trascendencia.

- protección de edificios sin catálogo; en cuanto que catálogo de edificios objeto de protección existe entre la documentación del plan y la actora, que no resulta que sea propietaria de ningún edificio, no discute ninguna catalogación concreta.

CUARTO.- Omisión del estudio económico financiero exigible.

El Estudio Económico Financiero como ha indicado reiteradamente la jurisprudencia, es un documento que aunque puede no resultar imprescindible en todos los casos de aprobación de normas subsidiarias de planeamiento (s. de 6 de abril de 2004), en un supuesto como el actual, en el que no se limitan las Normas a una función meramente delimitadora del suelo Urbano, sino que realiza una función planificadora urbanística plena respeto de todo el territorio municipal, delimitando el suelo urbano, urbanizable y no urbanizable, deben contener un estudio económico financiero suficientemente demostrativo de las previsiones de esa naturaleza necesarias para llevarlo a cabo, requisito que no puede entenderse cumplido en el caso objeto de recurso, por que el documento denominado como tal, como se expresa la demanda, carece de cualquier previsión de los ingresos y gastos derivados la ejecución del planeamiento y las cargas que ello supondría para el municipio, documento necesario para justificar, en definitiva, la viabilidad del plan y la capacidad del Ayuntamiento para llevar a cabo sus previsiones.

Se dice sobre el particular en la sentencia del Tribunal Supremo de 10/03/2004:

«La sentencia de instancia precisa sobre el contenido de las Normas Subsidiarias que estas tienen por objeto: " clasificar el suelo en Urbano, Urbanizable y no Urbanizable y, por lo tanto, que no cumplen una función meramente delimitadora del suelo Urbano, siendo por ello incardinables entre las determinadas en el apartado b) del art. 91 de dicho Reglamento , que, conforme al art. 93 del mismo, deberán contener un esquema indicativo de la infraestructura, equipamiento y servicios urbanos previstos para todo el territorio,"

Por su parte el artículo 91 del Reglamento de Planeamiento prescribe: "Las Normas Subsidiarias de Planeamiento de ámbito municipal tendrán por objeto: a) Clasificar el suelo en urbano y no urbanizable, delimitando y ordenando el primero y estableciendo, en su caso, normas de protección para el segundo, o b) Clasificar el suelo en urbano, urbanizable y no urbanizable, delimitando el ámbito territorial de cada uno de los distintos tipos de suelo, estableciendo la ordenación del suelo urbano y de las áreas aptas. para la urbanización que integran el suelo urbanizable, y, en su caso, fijando las normas de protección del suelo no urbanizable". Del contenido de dicho precepto se infiere que existen dos clases de Normas Subsidiarias, unas, que tienen el objeto descrito en el apartado a) del precepto transcrito; otras, cuyo objeto es lo dispuesto en el apartado b). Las primeras contendrán las determinaciones contenidas en el artículo 92 ; las segundas, las relacionadas en el artículo 93.

A la vista del contenido de las Normas Subsidiarias (...) es evidente que estas se encuentran en la órbita del artículo 91 b) pues su objeto es más amplio del previsto en el apartado a) de dicho texto legal. Siendo esto así, es evidente la necesidad de que contengan el Estudio Económico-Financiero capaz de llevar a cabo las previsiones que ese tipo de instrumentos de planeamiento contienen..

La falta del requisito reseñado da lugar a la procedencia de la anulación de la resolución discutida, pues resulta evidente que la ausencia de toda previsión económica-financiera hace que las Normas Subsidiarias no hayan sido acompañadas de la documentación legalmente exigida, como se infiere del artículo 71.5, en concordancia con el 12.2 h) y 12.3 e) del TRLS y 97.1 del Reglamento de Planeamiento, lo que además de esa infracción es susceptible de producir indefensión a los interesados, que carecen de la base indispensable para poder combatir las apreciaciones financieras que son necesarias para la puesta en práctica de las Normas Subsidiarias cuestionadas».

Por este motivo procede también la estimación de la demanda.

QUINTO.- No se aprecia temeridad o mala fe a los efectos de imposición de las costas del juicio a ninguna de las partes.

FALLAMOS

Estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto, anulamos el acto impugnado: NNS de Planeamiento del municipio de **Tazacorte**, acuerdos de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 26 de enero y 16 de marzo de 1999, por ser contrario a Derecho, según lo razonado en los fundamentos de derechos segundo y cuarto de la presente resolución, sin expresa imposición de costas.



Notifíquese a las partes observando lo dispuesto en el artículo 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

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

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ

Expediente: 2016/4914 CON_PTSS/2016/963

Asunto del Expediente: ACONDICIONAMIENTO DE LOCAL PARA BAR - RESTAURANTE

Subtipo: Costas
Nombre de la Actuación: Solicitud de informes
Serv. Inicio Actuación: Srv. de Ordenación del Litoral
Serv. Destinatario: Srv. de Ordenación del Litoral
Trámite Inicio Actuación: Informes previos
Trámite Actuación: Finalizada
Prioridad: normal
Asunto: INFORME JCO PREVIO

Fecha Inicio: 21-04-2016 **Fecha Fin Prevista:** 01-05-2016
Fecha de Recepción: 21-04-2016 **Fecha de Fin:** 21-04-2016

Observaciones:

** Usuario: Inmaculada Padrón Guillén (21-04-2016 11:56)**

Solicitar lo requerido en el Informe Técnico previo emitido con fecha 19 de abril de 2016, salvo lo relativo a la declaración responsable que habrá q redactarse en los términos que se indican seguidamente:

- declaración responsable debidamente formalizada por las representantes mancomunadas de la entidad mercantil promotora del proyecto toda vez que la declaración presentada no consigna en el apartado correspondiente del modelo normalizado en cuestión la persona física que actúa en representación de la entidad mercantil y que conforme a las escrituras de constitución de la sociedad está atribuida a dos representantes que deben actuar mancomunadamente.

-Este error debe subsanarse, también en el modelo de solicitud presentada suscrita por una sola de las representantes de la entidad mercantil ya que la representación que se puede ejercitar es mancomunada con Doña Paloma Adrados Olmedilla, según consta en las referidas escrituras de constitución de la sociedad.

Personal de contacto:

Telefono de contacto:

Tipo Actuación:

Informe Jurídico

Responsable Informe:

Inmaculada Padrón Guillén



Roj: STS 8480/2011 - ECLI:ES:TS:2011:8480
Id Cendoj: 28079130052011100771
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 5
Nº de Recurso: 5455/2006
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: EDUARDO CALVO ROJAS
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a quince de Diciembre de dos mil once.

La Sala constituida por los Excmos. Sres. Magistrados relacionados al margen ha visto el recurso de casación nº **5455/2006** interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE TAZACORTE, representado por la Procuradora D^a Mercedes Blanco Fernández, contra la sentencia de la Sección 2^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife, de 30 de junio de 2006 (recurso contencioso-administrativo nº 319/06). Se ha personado en las presentes actuaciones, como parte recurrida, la COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CANARIAS, representada y asistida por la Letrada de sus Servicios Jurídicos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sección 2^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife, dictó sentencia con fecha 30 de junio de 2006 (recurso nº 319/2006), en la que, estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto en representación de D^a Elisa, se anula la aprobación definitiva de forma parcial de las Normas Subsidiarias del Municipio de Tazacorte por acuerdos de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 26 de enero y 16 de marzo de 1999, sin hacer especial condena en costas.

SEGUNDO.- El fundamento jurídico primero de dicha sentencia fija el objeto del recurso contencioso-administrativo, en los siguientes términos:

<< (...) PRIMERO.- Objeto del recurso es la impugnación de la aprobación definitiva en forma parcial de las NNSS de Planeamiento del municipio de Tazacorte, acuerdos de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 26 de enero y 16 de marzo de 1999.

Las NNSS de planeamiento del municipio de Tazacorte, isla de La Palma, fueron aprobadas por la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias el 26 de enero de 1999, de forma definitiva y «parcial», alcanzando a la totalidad del planeamiento «excepto los ámbitos afectados por las unidades de actuación situadas en el Puerto de Tazacorte UA- 2.3, UA- 2.4 y UA- 2.5», cuya aprobación quedó suspendida.

Posteriormente, el Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, emitió informe sobre la condición de «urbanos» de estos terrenos (el 26 de enero de 1999, señalando que las unidades referidas podían ser calificadas como suelo urbano siempre que el ámbito de tales unidades se redujera a las áreas consolidadas por la urbanización en dos terceras partes de su superficie), y la C.O.T.M.A.C., en acuerdo de 16 de marzo de 1999, aprobó definitivamente las NNSS "en las Unidades de Actuación 2.3, 2.4 y 2.5 del Puerto de Tazacorte", acuerdo completado con otro posterior de 29 de abril de 1999, de corrección (ratifica el anterior de 16 de marzo introduciendo como corrección al mismo en el punto 9º del orden del día, la supresión de la frase relativa a la acreditación de los servicios urbanísticos), que supuso la devolución de esta documentación al Ayuntamiento para que procediera a su rectificación según lo acordado (redelimitación de las U.A. referidas), hecho lo cual, el Ayuntamiento envía la documentación rectificadora a la C.O.T.M.A.C., que en su acuerdo de 5 de octubre de 1999 (Boletín Oficial de Canarias de 1 de diciembre), tuvo por incorporada al Plan la



documentación correspondiente al ámbito de las U.A. 2-3, 2-4 y 2-5 del Puerto de Tazacorte, en los términos exigidos en la sesión de 16 de marzo anterior.

De estos actos administrativos, la parte actora solicita la anulación de los dos primeros, acuerdos de 26 de enero y 16 de marzo 1999.

El acuerdo de 5 de octubre de 1999, fue también recurrido dando lugar a los autos 51/2000, en los que se dictó sentencia el 13 de septiembre de 2002, estimatoria del recurso.

En cuanto anuló las NNSS del municipio de Tazacorte en el ámbito de las U.A. 2-3, 2-4 y 2-5, tiene incidencia en el presente asunto.

Recurrida en casación ante el Tribunal Supremo, se dictó sentencia el 10 de noviembre de 2005 (...)>>.

En el fundamento segundo la sentencia analiza la impugnación dirigida contra el acuerdo de 16 de marzo de 1999, estimándolo en base a la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de noviembre de 2005 (casación 6676/2002), en la que se afirmaba que el suelo delimitado por las Unidades de Actuación 2-3, 2-4 y 2-5 de las Normas Subsidiarias del Municipio de Tazacorte "no tiene el carácter de urbano que le han atribuido las Administraciones urbanísticas" y no resultaban de aplicación la Disposición Transitoria 3ª. III de la Ley de Costas 22/1988 ni concordantes de su Reglamento. Este fundamento segundo se expresa del modo siguiente:

<< (...) SEGUNDO.- En contra de lo que afirma el Ayuntamiento demandado en su contestación a la demanda (fundamento segundo), el acuerdo de 16 de marzo de 1999, sí es objeto de impugnación y aparece identificado junto al de 26 de enero desde el escrito de interposición.

De lo hasta ahora expuesto, resulta ya que procede la estimación de la demanda en el particular referido a la vulneración de la Ley de Costas.

La Demarcación de Costas de Tenerife emitió, en mérito de lo establecido en el artículo 112.a) y 117.2 de la Ley de Costas 22/1988, los informes que obra en el recurso en sus folios 315-337.

En el primero de ellos (desfavorable), de 11 de enero de 1996, se alaba en relación que la anchura de 20 metros de la servidumbre de protección en la zona del Puerto de Tazacorte, que se sustentaba en el informe de la Consejería de Política Territorial y Medio Ambiente, de que a la entrada en vigor de la Ley 22/1988, tenía la clasificación de suelo urbano con el Plan Especial del Puerto de Tazacorte, aprobado el 25 de septiembre de 1973, en ejecución.

En el siguiente de 9 de mayo de 1997, ante las comunicaciones -contradictorias- de la Dirección General de Urbanismo (el 2 de octubre de 1995 emite el informe antes referido; el 6 de junio de 1996, emite otro el Servicio de Asuntos Jurídicos indicando que a la entrada en vigor de la Ley de Cotas el suelo en cuestión tenía la clasificación de apto para urbanizar, al estimar que: "el ámbito del Plan Especial del Puerto de Tazacorte nunca tuvo la consideración de suelo urbano"); requiere un pronunciamiento expreso de la Comisión de Urbanismo y Medio Ambiente de Canarias (hoy Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias) sobre la clasificación de los terrenos a la fecha de entrada en vigor de la Ley de Costas: "a fin de establecer si la servidumbre de protección en la zona es de 100 o de 20 metros".

Se mantiene la objeción en el informe de 23 de enero y en el de 19 de febrero de 1998 (en la zona las NNSS mantenían el ancho de 20 metros para la servidumbre de protección, sin pronunciamiento de la C.U.M.A.C.), y en el de 20 de julio de 1998, seala finalmente que la servidumbre de protección para las U.A. 2-3 y 2-5 será de veinte metros, ya que el mencionado acuerdo (de la C.U.M.A.C.) dice lo siguiente:

"Considerar el ámbito del suelo identificado como UA 2.3 y UA 2.5, en el Puerto de Tazacorte, reúne condición legal de urbano, por contar con los servicios urbanísticos establecidos en el artículo 78 a) del R.D. 1346/1976, de 26 de abril, sobre Texto Refundido de la Ley Sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 22/1988, de Costas, conforme se deriva de las certificaciones, informes y acreditaciones presentadas por el Ayuntamiento de Tazacorte".

Resulta evidente que el informe de la demarcación de costas de Tenerife en este punto, tenía su sustento en un hecho que han resultado desvirtuados tal y como se recoge por la sentencia del Tribunal Supremo apuntada, en la que se afirma que el suelo delimitado por las UA 2-3, 2-4 Y 2-5 «no tiene el carácter urbano que le han atribuido las Administraciones urbanísticas», y no resultaban de aplicación la Disposición Transitoria 3ª.III de la Ley de Costas 22/1988 ni concordantes de su Reglamento>>.



En el fundamento jurídico tercero de la sentencia se analizan los argumentos de impugnación en los que se aduce que las Normas Subsidiarias vulneran los elementos reglados de la potestad administrativa de planificación, planteamiento que la Sala de instancia desestima por las siguientes razones:

<< (...) TERCERO.- Se sustenta la demanda también en la vulneración por las NNSS de los elementos reglados de la potestad administrativa de planificación.

En algunos casos la contradicción se expone de manera generalizada, con olvido de que la aislada invocación del motivo, sin el necesario apoyo probatorio y concreción de la incidencia de los defectos denunciados, impiden considerar la anulación pretendida.

Sobre los puntos de impugnación de las NNSS que carecen del necesario apoyo probatorio, hay que tener en cuenta que en las facultades de planificación están presentes potestades discrecionales de la Administración, sujetas a revisión jurisdiccional en cuanto al sustrato fáctico en que se apoyan y la coherencia lógica de la decisión adoptada con el mismo (sentencia del Tribunal Supremo de 15 de junio de 1998). Resulta necesario, por tanto, evidenciar la no correspondencia de lo expresado por el planificador con la realidad física, o la incoherencia de la decisión con el territorio considerado.

No se consideran acreditados los hechos en que se sustentan las afirmaciones siguientes:

- la creación de 20 áreas distintas de s.a.u. en el municipio vulnera el artículo 93.2 del reglamento de planeamiento.

- calificación desmesurada de suelo urbano: ua-3.1, ciudad jardín las norias; arbitraria clasificación como urbano de el charco, finca rústica conocida como las gabaceras y zona al levante de la calle José Via y la comprendida entre la plaza de noguerales y calle José Via y la calle Mariano Benlliure.

- la discordancia de los planos con la realidad.

- falta de informe del ministerio de defensa en relación a instalaciones militares dibujadas en la o.m. de deslinde de 1977 (no está acreditada la afectación actual -en el momento de planificar- de instalaciones militares).

- vulneración del reparto equitativo de beneficios y cargas: no adscripción al s.a.u. 4-1, las hoyas, elemento del sistema general, pese a ser los únicos que lo van a disfrutar.

- vulneración por la ordenación de un plan especial anexo al puerto de Tzacorte, sobre una finca rústica denominada la fuerza, de la ley de costas.

- insuficiencia motivadora de la Memoria: no explicita las razones de la decisión planificadora porque, a) dado que toda la costa de Tzacorte tiene el mismo alto valor agrícola y el mismo valor paisajístico, no se motiva en la memoria los suelo no urbanizables, y; b) sistema general que califica de «fantasmagórico» en el S.A.U. 2-1, San Miguel El Reluto, e imposición del sistema de expropiación ("para que los propietarios vendan a bajo precio al inversor privado ...").

No están debidamente fundamentadas las alegaciones siguientes por la generalidad en inconcreción con que se formulan:

- Ordenación de las zonas de Playa Nueva y La Bombilla, en contra de las determinaciones de la declaración de impacto ambiental y la calificación como S.A.U. 1-8 de la finca rústica Cabrejas- Mulata.

- relevancia de la sentencia del Tribunal Constitucional 61/97, argumentando que al dictar el Tribunal Constitucional la sentencia 61/97 antes de la aprobación definitiva del plan, lo dejó sin sustento normativo y debió reajustarse a las previsiones de la LS/1976 y sus reglamentos.

El planteamiento de la cuestión no considera que muchas previsiones de la norma anulada tenían igual regulación en el texto refundido de 1976, por lo que la mera oposición de la incidencia de la sentencia del Tribunal Constitucional, no puede conducir al efecto pretendido de la anulación general de las NNSS.

- no se expuso al ciudadano el expediente administrativo completo.

Partiendo de que existió exposición pública del plan, no se concreta que partes no fueron objeto de exposición ni su trascendencia.

- protección de edificios sin catálogo; en cuanto que catálogo de edificios objeto de protección existe entre la documentación del plan y la actora, que no resulta que sea propietaria de ningún edificio, no discute ninguna catalogación concreta >>.



En el fundamento jurídico cuarto de la sentencia se examina la alegación relativa a la omisión del estudio económico-financiero, estimando la Sala de instancia el planteamiento de la demandante en este punto por entender que, en efecto, el documento denominado como tal carece de cualquier previsión de los ingresos y gastos derivados de la ejecución del planeamiento. Lo expresa la sentencia del modo siguiente:

<< (...) CUARTO.- Omisión del estudio económico financiero exigible.

El Estudio Económico Financiero como ha indicado reiteradamente la jurisprudencia, es un documento que aunque puede no resultar imprescindible en todos los casos de aprobación de normas subsidiarias de planeamiento (s. de 6 de abril de 2004), en un supuesto como el actual, en el que no se limitan las Normas a una función meramente delimitadora del suelo Urbano, sino que realiza una función planificadora urbanística plena respeto de todo el territorio municipal, delimitando el suelo urbano, urbanizable y no urbanizable, deben contener un estudio económico financiero suficientemente demostrativo de las previsiones de esa naturaleza necesarias para llevarlo a cabo, requisito que no puede entenderse cumplido en el caso objeto de recurso, por que el documento denominado como tal, como se expresa la demanda, carece de cualquier previsión de los ingresos y gastos derivados la ejecución del planeamiento y las cargas que ello supondría para el municipio, documento necesario para justificar, en definitiva, la viabilidad del plan y la capacidad del Ayuntamiento para llevar a cabo sus previsiones.

Se dice sobre el particular en la sentencia del Tribunal Supremo de 10/03/2004:

«La sentencia de instancia precisa sobre el contenido de las Normas Subsidiarias que estas tienen por objeto: " clasificar el suelo en Urbano, Urbanizable y no Urbanizable y, por lo tanto, que no cumplen una función meramente delimitadora del suelo Urbano, siendo por ello incardinables entre las determinadas en el apartado b) del art. 91 de dicho Reglamento , que, conforme al art. 93 del mismo, deberán contener un esquema indicativo de la infraestructura, equipamiento y servicios urbanos previstos para todo el territorio,"

Por su parte el artículo 91 del Reglamento de Planeamiento prescribe: "Las Normas Subsidiarias de Planeamiento de ámbito municipal tendrán por objeto: a) Clasificar el suelo en urbano y no urbanizable, delimitando y ordenando el primero y estableciendo, en su caso, normas de protección para el segundo, o b) Clasificar el suelo en urbano, urbanizable y no urbanizable, delimitando el ámbito territorial de cada uno de los distintos tipos de suelo, estableciendo la ordenación del suelo urbano y de las áreas aptas. para la urbanización que integran el suelo urbanizable, y, en su caso, fijando las normas de protección del suelo no urbanizable". Del contenido de dicho precepto se infiere que existen dos clases de Normas Subsidiarias, unas, que tienen el objeto descrito en el apartado a) del precepto transcrito; otras, cuyo objeto es lo dispuesto en el apartado b). Las primeras contendrán las determinaciones contenidas en el artículo 92; las segundas, las relacionadas en el artículo 93. A la vista del contenido de las Normas Subsidiarias (...) es evidente que estas se encuentran en la órbita del artículo 91 b) pues su objeto es más amplio del previsto en el apartado a) de dicho texto legal. Siendo esto así, es evidente la necesidad de que contengan el Estudio Económico-Financiero capaz de llevar a cabo las previsiones que ese tipo de instrumentos de planeamiento contienen..

La falta del requisito reseñado da lugar a la procedencia de la anulación de la resolución discutida, pues resulta evidente que la ausencia de toda previsión económica-financiera hace que las Normas Subsidiarias no hayan sido acompañadas de la documentación legalmente exigida, como se infiere del artículo 71.5, en concordancia con el 12.2 h) y 12.3 e) del TRLS y 97.1 del Reglamento de Planeamiento, lo que además de esa infracción es susceptible de producir indefensión a los interesados, que carecen de la base indispensable para poder combatir las apreciaciones financieras que son necesarias para la puesta en práctica de las Normas Subsidiarias cuestionadas». Por este motivo procede también la estimación de la demanda >>.

Por las razones expuestas la sentencia estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto, anulando las Normas Subsidiarias de Planeamiento del municipio de Tazacorte aprobadas por los acuerdos de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 26 de enero y 16 de marzo de 1999.

TERCERO.- La representación del Ayuntamiento de Tazacorte preparó recurso de casación contra dicha sentencia y efectivamente lo interpuso mediante escrito presentado el 17 de noviembre de 2006 en el que formula tres motivos de casación, el primero de ellos al amparo del artículo 88.1.c/ de la Ley reguladora de esta Jurisdicción y los dos restantes invocando el artículo 88.1.d/ de la misma Ley. El enunciado de estos motivos es, en síntesis, el siguiente:

1. Vulneración, por inaplicación, del artículo 45 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción y de la jurisprudencia relativa al valor del escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo como delimitador del objeto del recurso, y, por lo tanto, de la actividad administrativa sometida a revisión



jurisdiccional, incurriendo por ello en desviación procesal así como en incongruencia. Señala el Ayuntamiento recurrente que la sentencia de instancia anula un acto administrativo, el acuerdo de la COTMAC de 16 de marzo de 1999, que no había sido expresamente impugnado, lo que supone un supuesto de desviación procesal.

2. Vulneración, también por inaplicación, de la disposición transitoria tercera.3 de la Ley de Costas así como las disposiciones que prohíben la aplicación retroactiva de las normas (artículo 2.3 del Código Civil). En el desarrollo de este motivo se aduce que la naturaleza urbana de los terrenos correspondientes a las Unidades de Actuación 2-3, 2-4 y 2-5 del Puerto de Tazacorte era inequívoca tanto en el momento de la emisión del Informe de la Demarcación de Costas de 20 de julio de 1998 como en el momento de la interposición y posterior formalización del recurso, por lo que procedía la aplicación de la de la disposición transitoria tercera de la Ley de Costas, sin que sea posible declarar la nulidad del acto impugnado en virtud de un hecho posterior, aplicando de forma retroactiva una sentencia (la del procedimiento ordinario 51/2000), con vulneración de la normativa estatal que prohíbe la aplicación retroactiva de las normas.

3. Vulneración, de nuevo por inaplicación, de la jurisprudencia que exige que la anulación del planeamiento basado en los defectos o la insuficiencia del estudio económico-financiero exige necesariamente que se acredite, mediante informe técnico, la inviabilidad económica de la ejecución del instrumento de planeamiento, de suerte que las omisiones o posibles defectos que no supongan inviabilidad o irrealidad de las previsiones son irregularidades no invalidantes.

Termina el escrito solicitando que se estime el recurso de casación interpuesto y se case y anule la sentencia impugnada, dictando otra que desestime el recurso contencioso administrativo interpuesto, con imposición de costas a quine se oponga temerariamente.

CUARTO.- También preparó recurso de casación contra la sentencia la representación de D^a Elisa (demandante en el proceso de instancia) y luego lo interpuso mediante escrito presentado el 21 de noviembre de 2006. Pero este recurso de casación fue inadmitido por auto de la Sección Primera de esta Sala de 31 de marzo de 2011.

En el mismo auto de 31 de marzo de 2011 se acuerda la admisión del recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento y la remisión de las actuaciones a la Sección Quinta

QUINTO.- Recibidas las actuaciones en esta Sección Quinta, por providencia de 6 de junio de 2011 se dio traslado del escrito de interposición del recurso del Ayuntamiento de Tazacorte a la Administración autonómica personada como parte recurrida. En dicha providencia no se dio traslado al mismo fin a la representación de D^a Elisa, pues en su escrito de personación ante esta Sala comparecía como parte recurrente -aunque su recurso de casación sería luego inadmitido- y no especificaba que lo hiciera también como recurrida respecto del recurso del Ayuntamiento.

SEXTO.- La Comunidad Autónoma de Canarias presentó escrito de fecha 28 de julio de 2011 en el que expone que nada tiene que objetar al recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento de Tazacorte, solicitando se dicte sentencia ajustada a derecho.

SÉPTIMO.- Quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, fijándose finalmente al efecto el día 13 de diciembre de 2011, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **Eduardo Calvo Rojas**,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de casación nº 5455/2006 lo dirige la representación del Ayuntamiento de Tazacorte contra la sentencia de la Sección 2^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife, de 30 de junio de 2006 (recurso nº 319/2006) en la que, estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto en representación de D^a Elisa, se anula la aprobación definitiva de forma parcial de las Normas Subsidiarias del Municipio de Tazacorte producida por acuerdos de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 26 de enero y 16 de marzo de 1999.

En el antecedente segundo hemos dejado señaladas las razones que expone la sentencia recurrida para fundamentar la estimación del recurso contencioso- administrativo. Debemos entonces entrar ya a examinar los motivos de casación planteados por el Ayuntamiento de Tazacorte, cuyo enunciado hemos dejado reseñado en el antecedente tercero. Pero antes debemos hacer una precisión de índole procesal.



SEGUNDO.- Hemos visto en el antecedente cuarto que contra la sentencia de instancia también preparó recurso de casación, y luego lo interpuso, la representación de D^a Elisa, demandante en el proceso de instancia; recurso que, sin embargo, fue inadmitido a trámite por auto de la Sección Primera de esta Sala de 31 de marzo de 2011, que sí admitió, en cambio, el recurso de casación del Ayuntamiento de Tazacorte. También hemos dejado indicado (véase antecedente quinto), que por providencia de esta Sala y Sección Quinta se dio traslado del recurso del Ayuntamiento a la Administración autonómica personada como parte recurrida pero no se dio traslado al mismo fin a la representación de D^a Elisa.

Aunque la providencia no lo explicita, sucede que en su escrito de personación ante esta Sala la Sra. Elisa comparecía como parte recurrente -hemos visto que su recurso de casación fue luego inadmitido- sin especificar que también comparecía como recurrida en cuanto al recurso del Ayuntamiento. Ahora bien, aun aceptando que al personarse como recurrente podía considerarse implícita su personación también como parte recurrida respecto del recurso de casación del Ayuntamiento, el hecho de haberse omitido el traslado a la Sra. Elisa para que pueda oponerse al recurso del Ayuntamiento no le ha causado indefensión en sentido material, pues, desde ahora lo anticipamos, el recurso de casación del Ayuntamiento habrá de ser íntegramente desestimado. Y ello por las razones que seguidamente pasamos a exponer.

TERCERO.- En el primer motivo de casación el Ayuntamiento recurrente reprocha a la sentencia recurrida haber incurrido en desviación procesal por anular un acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 16 de marzo de 1999 que no había sido objeto de impugnación en el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo, lo que determina la infracción del artículo 45 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción y de la jurisprudencia que cita.

El motivo debe ser desestimado pues tal y como expresamente recoge la sentencia recurrida en el fundamento segundo "...en contra de lo que afirma el Ayuntamiento demandado en su contestación a la demanda (fundamento segundo), el acuerdo de 16 de marzo de 1999, sí es objeto de impugnación y aparece identificado junto al de 26 de enero desde el escrito de interposición".

En efecto, en el escrito de interposición del recurso contencioso administrativo la recurrente dejó claramente fijado el objeto de impugnación, que venía constituido por los acuerdos de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 26 de enero de 1999 y 16 de marzo de 1999, a los que se refiere expresamente, y la Sala de instancia proyectó su enjuiciamiento sobre dichos acuerdos; por lo que la sentencia, al analizar las cuestiones relativas al acuerdo de 16 de marzo de 1999, no incurre en desviación procesal ni desborda el objeto del recurso fijado en el escrito de interposición.

CUARTO.- Para abordar correctamente la cuestión suscitada en el segundo motivo de casación debemos recordar aquí, de manera resumida, la secuencia procedimental y procesal que se relata en el fundamento primero de la sentencia recurrida:

- Las Normas Subsidiarias de Planeamiento del municipio de Tazacorte fueron aprobadas definitivamente por los acuerdos de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 26 de enero y 16 de marzo de 1999 (tales acuerdos resultarían luego anulados en la sentencia aquí recurrida de fecha 30 de junio de 2006 dictada en el recurso contencioso-administrativo nº 319/06 anteriormente denominado como recurso 539/99- promovido por D^a Elisa).

- Tal aprobación definitiva de las Normas Subsidiarias fue, sin embargo, solo parcial, pues quedó en suspenso la aprobación en lo relativo a las unidades de actuación situadas en el Puerto de Tazacorte UA- 2.3, UA- 2.4 y UA- 2.5.

- Tras diversas incidencias que no es necesario reseñar ahora, por acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 5 de octubre de 1999 (Boletín Oficial de Canarias de 1 de diciembre) se tuvo por corregido el defecto que había determinado la suspensión de la aprobación en lo relativo a las mencionadas unidades U.A. 2-3, 2-4 y 2-5 del Puerto de Tazacorte.

- Este acuerdo de 5 de octubre de 1999 fue también impugnado en vía jurisdiccional por la Sra. Elisa (recurso contencioso-administrativo 51/2000), dictándose la sentencia el 13 de septiembre de 2002 que estimó el recurso y anuló el acuerdo. Dicha sentencia devino firme en virtud de sentencia de este Tribunal Supremo de 11 de mayo de 2005 (casación 6676/2002) que declaró no haber lugar al recurso de casación que el Ayuntamiento de Tazacorte interpuso contra aquélla.

Vemos así que aunque el acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 5 de octubre de 1999 es posterior a los acuerdos de 26 de enero y 16 de marzo de 1999 a los que se refiere la controversia que ahora nos ocupa, la secuencia procesal referida a aquél se resolvió mucho



antes, de manera que cuando la Sala de instancia dicta la sentencia de 30 de junio de 2006 aquí recurrida ya era firme la sentencia relativa al acuerdo de la Comisión de 5 de octubre de 1999, y es expresamente citada en la sentencia ahora recurrida.

Partiendo de esos datos, abordaremos ya el motivo de casación.

QUINTO.- En el segundo motivo de casación el Ayuntamiento recurrente invoca la infracción, por inaplicación, de la disposición transitoria tercera.3 de la Ley de Costas, así como las disposiciones que prohíben la aplicación retroactiva de las normas (artículo 2.3 del Código Civil), y todo ello en relación a la naturaleza urbana de los terrenos correspondientes a las Unidades de Actuación 2-3, 2-4 y 2-5 del Puerto de Tazacorte, que según el Ayuntamiento era inequívoca tanto en el momento de la emisión del informe de la Demarcación de Costas de 20 de julio de 1998, como en el momento de la interposición del recurso contencioso administrativo.

El motivo debe ser desestimado.

La sentencia recurrida se refiere a la naturaleza de los terrenos incluidos en dichas unidades de actuación 2-3, 2-4 y 2-5 del Puerto de Tazacorte en su fundamento segundo, en el que analiza los diversos informes emitidos por la Demarcación de Costas de Tenerife; y concluye la Sala de instancia que el informe de la Demarcación de 20 de julio de 1998, que señalaba la servidumbre de protección de veinte metros, "...tenía su sustento en unos hechos que han resultado desvirtuados tal y como se recoge por la sentencia del Tribunal Supremo apuntada, en la que se afirma que el suelo delimitado por las UA 2-3, 2-4 y 2-5 no tiene el carácter urbano que le han atribuido las Administraciones urbanísticas, y no resultaban de aplicación la Disposición Transitoria 3ª.III de la Ley de Costas 22/1988 ni concordantes de su Reglamento".

En efecto, la sentencia de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 13 de septiembre de 2002 (recurso contencioso-administrativo 51/2000) había declarado que el suelo delimitado por las Unidades de Actuación 2-3, 2-4 y 2-5 del Puerto de Tazacorte no estaba consolidado por la edificación en las dos terceras partes de su superficie, careciendo, además, de los preceptivos servicios urbanísticos, por lo que no podía ser clasificado como suelo urbano. Y, como hemos visto en el fundamento anterior, dicha sentencia devino firme en virtud de sentencia de este Tribunal Supremo de 11 de mayo de 2005 (casación 6676/2002) que declaró no haber lugar al recurso de casación interpuesto contra ella por el Ayuntamiento de Tazacorte.

El hecho de que la sentencia aquí recurrida invoque ese anterior pronunciamiento jurisdiccional firme, en el que se examinaron unas situaciones fácticas coincidentes en parte con las debatidas en el caso que se está examinando, en modo alguno comporta una vulneración del artículo 2.3 del Código Civil, ni supone la aplicación retroactiva de norma alguna. Al contrario, lo que hace la Sala de instancia es aplicar la normativa de costas (artículo 23.1 y disposición transitoria tercera de la Ley 22/1988, de Costas) en virtud de la cual la servidumbre de protección no puede ser de 20 metros en unos terrenos que no tenían el carácter de suelo urbano en la fecha de entrada en vigor de la Ley de Costas (julio de 1988), y, según explica la sentencia, ni contaban con ese carácter en el momento en el que se emitió el informe de la Demarcación de Costas de 20 de julio de 1998. El hecho de que la resolución judicial firme que se cita en la sentencia aquí recurrida sea de fecha posterior a la interposición del recurso contencioso-administrativo en modo alguno desvirtúa la conclusión de que los terrenos no tenían el carácter de urbanos en aquellos momentos anteriores y tampoco en la fecha en la que se aprueba el instrumento de planeamiento controvertido.

SEXTO.- En el motivo de casación tercero el Ayuntamiento recurrente reprocha a la sentencia recurrida el desconocimiento e inaplicación de la jurisprudencia que señala que el estudio económico financiero tiene un carácter provisional y relativo, de manera que no se puede exigir del mismo un contenido exhaustivo, bastando con un estudio general, sin necesidad de que fije cantidades de ingresos y gastos, siendo suficiente la previsión de las fuentes de financiación; vulnerándose también por inaplicación la jurisprudencia que exige, para la anulación del planeamiento basada en los defectos o la insuficiencia del estudio económico financiero, que se acredite mediante informe técnico la inviabilidad económica de la ejecución del instrumento de planeamiento.

El motivo debe ser desestimado.

La jurisprudencia de esta Sala -sirvan de muestra las sentencias de 29 de septiembre de 2011 (casación 1238/08), 16 de febrero de 2011 (Casación 1210/2007) y 17 de diciembre de 2009 (Casación 4762/2005)- señala que la exigencia del estudio económico financiero es inconcusa en las leyes urbanísticas, que lo imponen en toda clase de instrumentos de planeamiento. También, hemos señalado que el alcance y especificidad del estudio económico financiero es distinto en función del instrumento de planeamiento de que se trate, siendo más genérico en el caso de instrumentos de ordenación general -papel que desempeñan las



Normas Subsidiarias- mientras que los Planes Parciales y Especiales ha de concretar con mayor grado de precisión los medios o recursos de los que se dispone y realizar una singularizada adscripción de los mismos a la ejecución de la ordenación prevista.

Es sabido que el artículo 91 del Reglamento de Planeamiento distingue dos tipos de Normas Subsidiarias: a/ las que tienen por objeto clasificar el suelo en urbano y no urbanizable, delimitando y ordenando el primero y estableciendo, en su caso, normas de protección para el segundo; y b/ las que tienen por objeto " clasificar el suelo en urbano, urbanizable y no urbanizable, delimitando el ámbito territorial de cada uno de los distintos tipos de suelo, estableciendo la ordenación del suelo urbano y de las áreas aptas para la urbanización que integran el suelo urbanizable, y, en su caso, fijando las normas de protección del suelo no urbanizable".

Pues bien, aunque los artículos 95 a 97 del Reglamento de Planeamiento guardan silencio sobre la exigencia de estudio económico financiero para las Normas Subsidiarias de planeamiento, esa laguna fue colmada por la jurisprudencia específicamente para las normas subsidiarias que venían a denominarse del "tipo b/", esto es, las del artículo 91.1.b/ del Reglamento de Planeamiento. Son ejemplo de ello las sentencias de esta Sala del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 2001 (casación 4572/1996), 10 de marzo de 2004 (casación 5260/2001), 28 de octubre de 2009 (casación 4098/2005), 30 de octubre de 2009 (casación 4621/2005) y 12 de febrero de 2010 (Casación 6101/2005). De esta última sentencia, en la que se citan otros pronunciamientos anteriores, extraemos el siguiente párrafo:

<<(…) esta Sala Tercera del Tribunal Supremo ha declarado en sus sentencias de 28 de febrero de 2000 (r.c. 980/1994), 31 de mayo de 2001 (r.c. 4572/1996), 10 de marzo de 2004 (r.c. 5260/2001) y 30 de octubre de 2009 (r.c. 4621/2005), cuando se trata de las Normas Subsidiarias de Planeamiento contempladas en el apartado b) del artículo 91 del Reglamento de Planeamiento , como son las ahora enjuiciadas por clasificar suelo, delimitar su ámbito y establecer su régimen, supliendo así al Plan General de Ordenación Urbana, han de contener el correspondiente estudio económico-financiero previsto en el artículo 12.2 h) y 3 e) del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976 , porque su falta no sólo constituiría una infracción de estos preceptos sino que, además, produce indefensión para los interesados que carecerían de la base indispensable para poder combatir las apreciaciones financieras que son necesarias para la efectividad de las indicadas Normas Subsidiarias...>>.

La sentencia aquí recurrida señala que las Normas aprobadas no se limitan a una función meramente delimitadora del suelo urbano, sino que realizan una función urbanística plena respecto de todo el territorio municipal, delimitando el suelo urbano, urbanizable y no urbanizable, por lo que deben contener un estudio económico financiero suficientemente demostrativo de las previsiones de esa naturaleza necesarias para llevarlo a cabo; requisito que la Sala de instancia entiende que no se cumple en el presente caso, pues el estudio obrante en el expediente "...carece de cualquier previsión de los ingresos y gastos derivados de la ejecución del planeamiento y las cargas que ello supondría para el municipio, documento necesario para justificar, en definitiva, la viabilidad del plan y la capacidad del Ayuntamiento para llevar a cabo sus previsiones".

A la vista del contenido de las Normas Subsidiarias de Tazacorte es claro, tal y como señala la sentencia recurrida, que se encuentran en el supuesto del artículo 91.b/ del Reglamento de Planeamiento, lo que determina la necesidad de que contengan un estudio económico financiero que justifique la racional posibilidad de implantar en la práctica las previsiones que se establecen. Puede verse en este sentido, además de las antes citadas, la sentencia de esta Sala de 23 de febrero de 2000 (casación 6988/1994).

Pero resulta que el documento que figura en el expediente -bajo la rúbrica de " *Estudio Económico Global del Municipio de Tazacorte. Estrategias de Desarrollo*"- se dedica a analizar las características estructurales del mercado de trabajo y de la economía local, las debilidades y fortalezas internas del sistema productivo local y las amenazas u oportunidades del entorno competitivo, sin que dicho documento contenga una sola previsión o estimación económica de los recursos con los que cuenta el Ayuntamiento, fuentes de financiación y los costes que, siquiera de forma aproximada, ha de suponer para el municipio la ejecución del planeamiento urbanístico que se aprueba.

La falta total de previsiones y estimaciones económicas relacionadas con el planeamiento urbanístico obliga a concluir que dicho documento en modo alguno responde al contenido que es propio del estudio económico financiero legalmente previsto. Ello comporta que debe declararse la nulidad del instrumento de planeamiento, pues la ausencia de estudio económico financiero significa que las Normas Subsidiarias no han sido acompañadas de la documentación legalmente exigida, como se infiere del artículo 71.5, en



concordancia con el 12.2 h) y 12.3 e) del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976 y 97.1 del Reglamento de Planeamiento.

Por último, y en relación a la vulneración de la doctrina jurisprudencial invocada en el motivo de casación, es cierto que en diversas ocasiones, por ejemplo en la sentencia de 23 de enero de 1996 (casación núm. 5742/1991) nos hemos referido a *l "...carácter general del estudio económico-financiero propio de un Plan General, que hace inexigible una previsión específica para cada una de las operaciones que de la nueva ordenación derivan"*; y la jurisprudencia también ha señalado *"...el valor relativo y hasta cierto punto provisional de las estimaciones económicas del Estudio Económico-Financiero, estimaciones a las que no debe exigirse que contengan un estudio detallado e inalterable, pudiendo admitirse, por tanto, que aquellas previsiones iniciales resulten modificadas en función del carácter dinámico y de las vicisitudes por las que discorra la ejecución del planeamiento"*. Ahora bien, en el caso que nos ocupa tales previsiones o estimaciones económicas no existen, ni aun con el carácter general y en cierta medida provisional a que alude la jurisprudencia. Por ello que no cabe afirmar aquí -por más que así lo pretenda el Ayuntamiento- que para anular el instrumento habría sido necesario un informe técnico que desvirtuase las estimaciones del estudio económico financiero y pusiese de manifiesto la inviabilidad de las actuaciones urbanísticas previstas. En el caso que examinamos tales estimaciones económicas, sencillamente, no existen, y, por tanto, carece de sentido reclamar como necesario un informe técnico que venga a desvirtuarlas.

SÉPTIMO.- Por las razones expuestas el recurso de casación debe ser desestimado, lo que comporta la imposición de las costas procesales a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción.

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 interpuesto por el Ayuntamiento de Tazacorte contra la sentencia dictada por la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, de 30 de junio de 2006, (recurso contencioso-administrativo 319/2006 (539/1999), con imposición de las costas del recurso de casación a la parte recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos . **PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia estando la Sala celebrando audiencia pública, lo que, como Secretario, certifico.

FONDO DOCUMENTAL