



Roj: **STS 3781/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:3781**

Id Cendoj: **28079130052016100294**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **19/07/2016**

Nº de Recurso: **2273/2015**

Nº de Resolución: **1846/2016**

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **FRANCISCO JOSE NAVARRO SANCHIS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ ICAN 2462/2015,**
STS 3781/2016

SENTENCIA

En Madrid, a 19 de julio de 2016

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº **2273/2015**, interpuesto por la Directora General del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, en nombre y representación de la **COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CANARIAS**, contra la sentencia de 20 de abril de 2015, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas de Gran Canaria, en el recurso contencioso-administrativo nº 45/2012. Ha comparecido como parte recurrida la entidad mercantil **URENA MOUNTAIN, S.A.**, representada por el Procurador D. Luis Fernando Granados Bravo.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Jose Navarro Sanchis

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Ante la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias -sede de Las Palmas de Gran Canaria-, se interpuso recurso contencioso-administrativo nº 45/2012, promovido por la sociedad mercantil URENA MOUNTAIN, S.A, en que se impugnaba la Orden nº 16, de 20 de enero de 2012, del Consejero de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial por la que se desestima la solicitud de aplicación del art. 17.1 de la Ley 6/09, de 6 de mayo, de Medidas Urgentes en materia de Ordenación del Turismo, respecto de la parcela 139 del Plan de Ordenación Urbana de Montaña Roja, en Playa Blanca, en Yaiza, Lanzarote.

SEGUNDO .- Dicho Tribunal de instancia dictó sentencia el 20 de abril de 2015, cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

" F A L L O

1º. Que debemos estimar y estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Jesús Quevedo González, en nombre y representación de URENA MOUNTAIN S.A. contra el acto identificado en el Fundamento de Derecho Primero de esta resolución, acto que anulamos y dejamos sin efecto, y

2º.- Condenar a la Administración demandada a iniciar y resolver los procedimientos de reclasificación del suelo y, en su caso, de fijación de la indemnización.

Todo ello, sin condena en costas..."

TERCERO .- Notificada la sentencia a las partes, la Letrada del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, en la representación que le es propia de esta Administración, formuló ante la Sala de instancia escrito de preparación



del recurso de casación, que se tuvo por preparado mediante diligencia de ordenación de 28 de mayo de 2015, en la que se acuerda emplazar a las partes para que, en el plazo de treinta días, pudiesen comparecer ante este Tribunal Supremo.

CUARTO .- Emplazadas las partes, la Directora General del Servicio Jurídico del GOBIERNO DE CANARIAS, en la función de representación y defensa que legalmente ostenta, compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, formulando su escrito de interposición del recurso de casación el 15 de julio de 2015, en el cual, tras exponer los motivos de impugnación que consideró oportunos, solicitó de este Tribunal Supremo "*...case y anule la sentencia recurrida, y resuelva la desestimación, en todos sus términos, del recurso contencioso-administrativo interpuesto de contrario*".

QUINTO .- Admitido a trámite el recurso de casación mediante auto de la Sección Primera de esta Sala de 1 de octubre de 2015, se acordó la remisión de las actuaciones a esta **Sección Quinta** para su sustanciación, conforme a las reglas de reparto de asuntos, disponiéndose por diligencia de ordenación de 4 de noviembre de 2015 entregar copia del escrito de interposición del recurso a la parte recurrida, a fin de que en plazo de treinta días pudiera oponerse al recurso, lo que efectuó la entidad mercantil URENA MOUNTAIN, S.A, en escrito de 28 de diciembre de 2015, interesando la desestimación íntegra del recurso de casación, confirmando en su integridad la sentencia de instancia.

SEXTO .- Por providencia se señaló para la votación y fallo de este recurso de casación el día 13 de julio de 2016, fecha en que efectivamente se deliberó, votó y falló, con el resultado que a continuación se expresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Se impugna en este recurso de casación la sentencia pronunciada el 20 de abril de 2015 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, por la que se desestima el recurso contencioso-administrativo nº 45/2012, al que ya se ha hecho referencia más arriba, cuya impugnación se dirigió frente a la Orden nº 16, de 20 de enero de 2012, del Consejero de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial por la que se desestima la solicitud de aplicación del art. 17.1 de la Ley 6/09, de 6 de mayo, de Medidas Urgentes en materia de Ordenación del Turismo, respecto de la parcela 139 del Plan de Ordenación Urbana de Montaña Roja, en Playa Blanca, en Yaiza, Lanzarote. En concreto, el suplico de la demanda era del siguiente tenor literal:

"[...] dictar sentencia... por la que se acuerde:

1. Anular la Orden número 16 del Consejo del Consejero de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial del Gobierno de Canarias por la que se deniega la solicitud de aplicación en la parcela 139 del Plan Especial de Montaña Roja la alternativa prevista en el artículo 17.1 de la Ley 6/2009.

2. Declarar como situación jurídica individualizada que procede la aplicación en la parcela 139 del Plan Especial de Montaña Roja de la alternativa prevista en el artículo 17.1 de la Ley 6/2009 y, como consecuencia de lo anterior, reconozca el deber de la Administración de iniciar tanto el procedimiento de desclasificación de estos terrenos como el de fijación de la indemnización resarcitoria a la que mi mandante tiene derecho.

3. Condene al pago de las costas procesales derivadas de este procedimiento a la Administración demandada dada la evidente temeridad y mala fe con la que ha actuado en este supuesto. [...]"

SEGUNDO .- En el recurso de instancia, la pretensión de la sociedad mercantil demandante consistía en obtener, previa anulación de los actos impugnados, la condena de la Administración a que iniciara tanto el procedimiento de desclasificación de estos terrenos como el de fijación de la indemnización resarcitoria a la que consideraba aquélla tener derecho, lo que se reclamaba en virtud de lo dispuesto en el artículo 17.1 de la Ley de Canarias 6/2009, de medidas urgentes en materia de ordenación territorial. Para ello sigue dos caminos, uno subsidiario respecto del otro:

1º.- En primer lugar, defiende que se ha producido un acto presunto por silencio administrativo positivo, de modo que la resolución expresa posterior que la contradice infringe el artículo el 43.4 de la Ley 30/1992, resultando nula de pleno derecho. Según la propia recurrente, la estimación de este motivo evitaría entrar en el fondo del asunto.

2º.- En la hipótesis de no aceptarse el silencio positivo previo, aduce que reúne todos y cada uno de los requisitos del citado artículo 17.1 de la Ley 6/2009, con las consecuencias consiguientes.

La Administración demandada sostuvo en la instancia la inexistencia de acto firme producido por silencio positivo. En segundo lugar, al pretender que no había silencio positivo, niega el cumplimiento de los requisitos del artículo 17.1 de la Ley 6/2009.

TERCERO .- El tenor literal del citado artículo 17.1 es el siguiente:

"Artículo 17. Alternativas a los aprovechamientos urbanísticos de uso turístico

Los titulares de suelos urbanos de uso turístico, así como de los suelos urbanizables sectorizados y ordenados con destino total o parcialmente turísticos, que no hubieran quedado desclasificados en virtud de lo previsto en la disposición adicional cuarta de la Ley 19/2003, de 14 de abril, de Directrices de Ordenación General y Directrices de Ordenación del Turismo de Canarias, y que, por consiguiente, en aplicación de la moratoria turística se mantengan ineditados, pero con sus derechos urbanísticos consolidados, mediante escrito dirigido a la consejería del Gobierno de Canarias competente en materia de ordenación del territorio, podrán optar en los plazos que se indican, por alguna de las siguientes alternativas:

1) En el plazo de seis meses desde la entrada en vigor de la presente ley, por su reclasificación a rústico de protección territorial mediante modificación puntual del instrumento de planeamiento general, promovida por la consejería competente en materia de ordenación del territorio, reconociéndoseles la correspondiente indemnización por los derechos edificatorios que ostenten, de acuerdo con las previsiones del Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, a cargo de la Administración autonómica. El suelo objeto de esta desclasificación no podrá ser reclasificado nuevamente como urbano o urbanizable durante un plazo de cinco años. En este supuesto, el Gobierno, a propuesta de las consejerías competentes en materia de ordenación del territorio y de economía y hacienda, podrá optar, con anterioridad a la aprobación de la modificación puntual del instrumento de planeamiento general, por la expropiación forzosa del suelo, cuando resulte conveniente para el uso público o para el mantenimiento de su categorización, o por la enajenación a terceros de la propiedad o el derecho de superficie en su caso, mediante el procedimiento legalmente establecido, condicionada a la materialización de su aprovechamiento, una vezalzada la suspensión del otorgamiento de las autorizaciones previas.

2) En cualquier momento del plazo de vigencia de la suspensión del otorgamiento de las autorizaciones previas, por la sustitución de la edificación alojativa por otras destinadas a parques temáticos, actividades culturales, de ocio, de espectáculos, comerciales, deportivas, de restauración u otras similares. En estos supuestos, cuando el nuevo proyecto precise modificación del planeamiento, esta podrá ser acordada por el Gobierno, en los términos y con los requisitos previstos en el artículo 47 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias .

3) En cualquier momento del plazo de vigencia de sus aprovechamientos urbanísticos de uso total o parcialmente turístico, por el traslado y la recategorización de los mismos, mediante convenio urbanístico con los parámetros de ponderación adecuados, suscrito con los ayuntamientos a que afecte, y autorizado por el Gobierno previo informe del respectivo cabildo insular, con el fin de sustituir aquéllos por nuevos usos en la localización adecuada, industriales, comerciales energéticos, o residenciales, siempre que en este último caso al menos el treinta por ciento de las viviendas sean de algún régimen de protección oficial, que podrán ser emplazadas en la localización más adecuada, en atención a consideraciones del modelo territorial y de estructuración social.

La autorización por el Gobierno de estos convenios determinará su inclusión en el Planeamiento General correspondiente, para lo que se dispondrá si fuera preciso el mismo trámite del artículo 47 del Texto Refundido citado en el apartado anterior.

De no elegir el propietario del suelo turístico con los derechos urbanísticos consolidados, indicados anteriormente, alguna de las alternativas descritas, se entenderá que opta por su mantenimiento, con el aplazamiento de las facultades edificatorias al término de la suspensión temporal dispuesta. Las alternativas previstas en este artículo serán de aplicación a las licencias convalidadas por la Ley 6/2001, de 23 de julio, de medidas urgentes de Ordenación del Territorio y del Turismo de Canarias, y que se hayan acogido a la disposición transitoria quinta de la Ley 9/2003 ".

CUARTO .- Según la sentencia de instancia, el citado art 17.1 de la Ley 6/2009 , regula la siguiente secuencia procedimental (F.J. 3º):

"[...] Los titulares de a) suelos urbanos de uso turístico ó b) de suelos urbanizables sectorizados y ordenados con destino total o parcialmente turísticos, podrán optar en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor de la ley, por su reclasificación a rústico de protección territorial.

Para ello, además de la titularidad y clasificación del suelo expuestas, debe reunirse las siguientes requisitos o circunstancias:

1) no haber quedado desclasificados en virtud de lo previsto en la disposición adicional cuarta de la Ley 19/2003 de 14 de abril, de Directrices de Ordenación General y Directrices de Ordenación del Turismo de Canarias , y



- 2) que en aplicación de la moratoria turística se mantengan ineditados, y además
- 3) "con sus derechos urbanísticos consolidados".

Una vez comprobadas que efectivamente tales circunstancias se cumplen, la Ley ordena que por la Consejería competente en materia de ordenación del territorio 1) se promueva la modificación puntual del instrumento de planeamiento general, y 2) se reconozca con cargo a la Administración autonómica la correspondiente indemnización por los derechos edificatorios, de acuerdo con las previsiones del Texto Refundido de la Ley de Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio.

De forma marginal, para lo que ahora es objeto de examen, se faculta al Gobierno de Canarias para la expropiación de los suelos a que se refieren los anteriores apartados [...].

A partir de las anteriores consideraciones, la sentencia concluye que:

"[...] De esta forma podemos llegar a una primera conclusión consistente en que la norma legal hace referencia a la existencia de dos clases de procedimientos de naturaleza, finalidad y régimen jurídico claramente diferenciados.

El primero es el ejercicio de la opción por los titulares de los suelos mencionados; procedimiento facultativo para los interesados que pueden o no acogerse a la opción; se trata de un procedimiento "iniciado a solicitud del interesado", en los términos a que se refiere la Ley 30/1992. Ahora bien, si los suelos sobre los que se ejercita la opción reúnen las características señaladas en el precepto, la Administración viene obligada a aceptarla e incoar y resolver las consecuencias que se anudan a tal opción: la reclasificación del suelo y fijación de la indemnización.

El segundo, la modificación (d)el planeamiento y el reconocimiento en su caso de la indemnización, son procedimientos impuestos por la Ley y por ello no disponibles y deben ser iniciados de oficio por la Administración autonómica, de forma tal que, ejercitada por los particulares la opción y aceptada por reunir los requisitos antes señalados, necesariamente la Administración autonómica debe incoar y culminar las dos fases de este segundo procedimiento: modificación del planeamiento y fijación de la indemnización. Para ello sí existe un procedimiento reglado que es el contenido en las normas urbanísticas para la modificación puntual de los Planes a los que más abajo nos referimos y las normas sobre la fijación de justiprecios de derechos [...].

QUINTO .- En el fundamento de Derecho quinto, la sentencia vuelve a abundar en las mismas consideraciones, razonando lo siguiente:

"[...] Con las anteriores observaciones acerca de las imprecisiones y falta de propiedad del texto legal, pudiera pensarse que el precepto es inaplicable o de imposible realización. Sin embargo, el sometimiento a la Ley que alcanza tanto la Administración como los Tribunales (arts. 103.1 y 122.1 CE) nos impone encontrar una fórmula interpretativa que permita, de un lado, el cumplimiento de la finalidad del art 17 de la Ley canaria, de otro, el respeto de los derechos individuales afectados.

Ello solo es posible diferenciando tres fases procedimentales.

1) La primera de ellas, que es en la que nos encontramos, se inicia con la opción de los titulares de los suelos urbanos o urbanizables sectorizados con destino total o parcialmente turístico, solicitando su reclasificación a rústico de protección. La Administración autonómica, Consejería de Política territorial, se limita a comprobar la titularidad y que efectivamente se trata de suelos urbanos o urbanizables sectorizado, no desclasificado o descategorizado por un acto expreso anterior, o para ser más preciso no comprendido en los relacionados en el anexo del acuerdo del Gobierno de Canarias de 19 de junio de 2004 antes referido.

Por las razones expuestas en el fundamento anterior, en esta fase la Administración de la Comunidad Autónoma debe ser congruente con lo dispuesto por el Gobierno de Canarias en el citado acuerdo y dar por supuesto que todas las parcelas urbanas y las localizadas en Planes parciales de suelo urbanizable no desclasificado ni descategorizado, cumplen los requisitos de la Ley por cuanto se mantienen ineditados pero con sus derechos urbanísticos consolidados. Ese es también el tenor literal de este controvertido art 17 que emplea la expresión "por consiguiente", cuyo significado indica que una cosa es la consecuencia de otra hecha o dicha anteriormente. Es decir, que la propia Ley hace derivar la existencia de "derechos urbanísticos consolidados", del dato anterior de no haber sido desclasificación en aplicación de aquella Disposición adicional cuarta.

De ser así,- acreditarse la titularidad dominical y no estar enclavado en Planes parciales desclasificados o descategorizados-, se eleva al Gobierno de Canarias que necesariamente acepta la opción del particular y procede a la modificación del correspondiente instrumento de planeamiento general por el tramite señalado



en el art 45.3 del Texto Refundido 1/2000 de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias ,

2) En este segundo procedimiento, que se sigue por el art 45.3 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias , se dilucidará todo lo que guarde relación con la actual clasificación y categorización del suelo, antes y después de la reclasificación y naturalmente, se determinará la situación física y jurídica de la parcela que de acuerdo con las normas contenidas en el TR de la Ley de Suelo 2/2008, sean necesarias para fijar en su caso la indemnización correspondiente.

3) En un tercer procedimiento y por los trámites establecidos en la normativa de expropiación forzosa analógicamente aplicado, se fijará el importe de la indemnización correspondiente [...]"

SEXTO .- Partiendo del análisis que realiza del precepto, aborda la sentencia de instancia, en su Fundamento de Derecho Sexto, la cuestión nuclear del litigio, pronunciándose acerca de la existencia o no de silencio administrativo positivo.

La sentencia concluye el sentido positivo del silencio porque, en primer lugar, existiendo un procedimiento predeterminado y reconocido como tal por la Ley 6/2009, no puede oponerse la falta de "nominación" al régimen general del silencio positivo. Además señala que *"...las solicitudes como la litigiosa, que pueden inscribirse en un procedimiento iniciado a solicitud del interesado nominado, en que se ejerce una pretensión dirigida a crear, modificar o extinguir un status jurídico determinado (acción constitutiva en terminología del Derecho Procesal) han de considerarse estimadas por silencio administrativo -con carácter general a salvo de que una Ley disponga lo contrario, lo que no es el caso- a menos que su "estimación tuviera como consecuencia que se transfirieran al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio público o al servicio público..."* .

Continúa indicando la sentencia que la opción legal no transfiere al solicitante facultad alguna relativa al dominio o al servicio público ni se encuadra en ninguno de los procedimientos invocados por la Letrado del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, dado que no estamos en presencia de un procedimiento de responsabilidad patrimonial en que rige el silencio negativo; no se trata de una disposición de naturaleza contractual; no tiene su encaje en el derecho de petición; ni resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 42.2.c) del Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo , por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias, que establece el silencio negativo en la aprobación de planes generales, ni tampoco estamos en el ámbito material de las licencias "contra legem" ni, en fin, estamos ante el ejercicio de potestades discrecionales de la Administración.

SÉPTIMO .- Frente a la citada sentencia, la Administración autonómica interpone el presente recurso de casación, en el que se plantean los siguientes siete motivos:

I.- Al amparo del artículo 88.1 d). Infracción del artículo 9.3 de la CE . Infracción del principio de seguridad jurídica. Infracción del principio de cosa juzgada. Infracción del artículo 222 de la LEC .

II.- Al amparo del artículo 88.1.c): Quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia. Incongruencia de la sentencia. Motivación irracional. Infracción de los artículos 24 y 120.3 de la CE . Infracción de los artículos 33 y 67.1 LJCA . Infracción de los artículos 209 y 218 LEC .

III.- Al amparo del art. 88.1.d) LJCA : Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. Infracción de los artículos 68 y concordantes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común : en particular, infracción de los artículos 68, 70, 78, 87 y 89.

IV.- Al amparo del art. 88.1.d) LJCA : Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. Infracción del artículo 12 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .

V.- Al amparo del art. 88.1.d) LJCA : Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. Infracción de los artículos 42.6 y 43 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , a propósito del sentido del silencio administrativo. Infracción del artículo 8.1.b) del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 2008 . Infracción de la jurisprudencia recaída sobre este particular en materia urbanística que impide que por el juego del silencio administrativo positivo se otorguen facultades contrarias al ordenamiento jurídico urbanístico.

VI.- Al amparo del art. 88.1.d) de la LJCA : Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o jurisprudencia aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. Aplicación indebida del artículo 43.4.a), en relación



con los procedimientos de revisión - artículos 102 y 103 y artículo 62.1 e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común -. Infracción del artículo 43.4.b) del mismo texto legal .

VII.- Al amparo del artículo 88.1.d) de la LJCA : Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. Infracción, por aplicación indebida, de la doctrina de los actos propios. Infracción de la jurisprudencia por contravenir la sentencia de instancia lo dispuesto en la STS de 1 de marzo de 2012 . Infracción del artículo 3.1 del CC .

VIII.- Al amparo del art. 88.1.d) de la LJCA : Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. Infracción del artículo 7 del Texto Refundido de la Ley del Suelo , aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio. Infracción de la jurisprudencia recaída sobre el concepto de derechos urbanísticos consolidados.

OCTAVO .- Antes de entrar a examinar los concretos motivos de casación esgrimidos por el Gobierno de Canarias, resulta conveniente que efectuemos algunas consideraciones de carácter general -que ya este Tribunal Supremo ha realizado en asuntos sustancialmente idénticos al que ahora examinamos- sobre el alcance del conocimiento normativo que a esta Sala corresponde en relación con el Derecho urbanístico emanado de las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus competencias, dada la incidencia directa que tales disposiciones han de tener a la hora de afrontar el núcleo esencial de los argumentos de la parte recurrente en casación. Conviene recordar que el artículo 86.4 LJCA dispone que las sentencias que hayan sido dictadas por las Salas de lo Contencioso- Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia sólo serán recurribles en casación si el recurso pretende fundarse en la infracción de normas de Derecho estatal o comunitario europeo que sean relevantes y determinantes del fallo recurrido, siempre que hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora.

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, ni cabe eludir 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 29 de enero de 2014 (casación 3167/2011), 29 de septiembre de 2011 (casación 1238/08), 26 de mayo de 2011 (casación 5215/07), 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.

Como se recoge en la sentencia de esta Sala de 31 de mayo de 2011, dictada en el recurso de casación núm. 4768/2007 : "[...] *Ha de tenerse en cuenta que, ciertamente, los principios constitucionales, principios generales del derecho, y los de procedimiento administrativo, resultan de aplicación a todos los ordenamientos jurídicos, tanto el estatal como los autonómicos, y con carácter general a todos los ámbitos sectoriales; ahora bien, su proyección, en casos como este que ahora nos ocupa, se concreta en las diferentes normas autonómicas, de cuya aplicación e interpretación no puede prescindirse a los efectos de examinar tales infracciones. Concretamente, respecto del artículo 62 de la Ley 30/1992 , que establece los motivos de nulidad de los actos de las Administraciones Públicas y las disposiciones reglamentarias, esta Sala ha recordado que dicho precepto, en sus distintos apartados, constituye un elemento común para todos los ordenamientos jurídicos, ya sea el estatal, autonómico o local, y no puede servir de base por sí solo para fundar un recurso de casación, cuando el Derecho material es puramente autonómico, pues admitir lo contrario sería tanto como privar de contenido al artículo 86.4 de la Ley Jurisdiccional , al existir siempre la posibilidad de acogerse a estos preceptos instrumentales y principios generales para con base en su infracción entablar el recurso de casación. La solución contraria a la que exponemos supondría vaciar de contenido el artículo 86.4 de la LJCA , pues los principios constitucionales y de procedimiento administrativo proporcionan, insistimos, el sustrato común y laten en todos los ordenamientos jurídicos, y bastaría su mera invocación retórica para desbordar los límites que la LJCA ha trazado para acceder a la casación*".

NOVENO .- Es preciso indicar que hemos dictado numerosas sentencias en otros recursos de casación, como las de 26 de octubre de 2015 (recursos de casación nº 1455/2013 , 1372/2013 , 285/2013 , 1395/2013 y 48/2103); de 29 de octubre de 2015 (recurso de casación nº 322/2012); 3 de noviembre de 2015 (recurso de casación nº 251/2013), 10 de febrero de 2016 (recurso de casación nº 197/2015) y 19 de abril de 2016 (recurso de casación nº 1877/2015) -por citar sólo algunas-, promovidos igualmente por la Comunidad Autónoma de Canarias frente a otras tantas sentencias pronunciadas por la Sala de instancia, siendo así que tanto las sentencias allí impugnadas como los consecuentes recursos de casación coinciden en la materia de fondo con el asunto que nos ocupa, pues versan sobre la denegación a diferentes administrados del ejercicio del derecho de opción que, en sus distintas modalidades, se reconoce en los diversos apartados del artículo 17 de la Ley de Canarias 6/2009 de 6 de mayo , de Medidas Urgentes en materia de Ordenación Territorial para



la Dinamización Sectorial y la Ordenación del Turismo bajo la rúbrica de "Alternativas a los aprovechamientos urbanísticos de uso turístico", si bien la diferencia sustantiva y procesal del asunto que examinamos respecto de los precedentes radica en que en este caso no se produjo una impugnación específica basada en el carácter positivo del silencio de la Administración autonómica ante la petición suscitada, sino que la solicitante esperó, como le era legítimo hacer, a la resolución expresa que aquélla estaba obligada a dictar, reaccionando jurídicamente frente a ella con la interposición del recurso contencioso-administrativo decidido en la sentencia que es objeto ahora de impugnación casacional.

Sin embargo, pese a ser otra la orientación del asunto -aun versando sobre las mismas cuestiones de fondo-, el Gobierno de Canarias repite aquí un motivo casacional, el primero, que es práctica reproducción de sus precedentes en tales recursos. Procede, por tanto, analizar primero el motivo que critica la comisión de un quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, con infracción de las normas reguladoras de la sentencia, por incurso en una supuesta incongruencia y motivación irracional, planteado a través del cauce casacional ofrecido en el artículo 88.1.c) de la LJCA -que exige obviamente un pronunciamiento previo sobre los motivos que denuncian vicios *in procedendo* -.

DÉCIMO .- Por razones metodológicas, conviene abordar seguidamente el primero de los motivos de casación aducidos, en que la queja de la Administración se vierte contra la conculcación del artículo 222 de la LEC, indicándose al respecto que "...La sentencia de instancia, al haber dictado un pronunciamiento parcialmente estimatorio, sin tener en cuenta sus anteriores pronunciamientos firmes, de los que resulta a todas luces que la falta de edificación de la parcela 139 no obedeció a la normativa de la moratoria turística, además de evidenciar la inexistencia de derechos urbanísticos consolidados, violenta el principio de seguridad jurídica y el principio de cosa juzgada, al permitir la aplicación del art. 17.1 de la Ley 6/2009 y la opción allí diseñada siendo manifiesta la inexistencia de los presupuestos legales para ello, a la vez que, con tal decisión, violenta los efectos derivados de su Sentencia firme de 7 de diciembre de 2007, cuyo fallo anulatorio viene a poner de manifiesto aquí la inexistencia de derechos urbanísticos consolidados...".

Este Tribunal ha declarado en diversas sentencias, sobre la cosa juzgada -y, entre otras, la dictada el 18 de diciembre pasado en el recurso de casación nº 132/2014, precisamente promovido por el propio Gobierno de Canarias, a propósito de la excepción de litispendencia, idéntica en todo a la cosa juzgada salvo en la falta de firmeza de la sentencia que la crea- lo que a continuación se indica:

"[...] El principio de cosa juzgada material tiene lugar cuando el caso planteado en un proceso ha sido definitivamente enjuiciado en otro anterior, mediante sentencia firme. Este principio, tributario del de seguridad jurídica, evita que la discusión jurídica se alargue indefinidamente mediante la interposición de sucesivos recursos sobre cuestiones que ya han sido resueltas, y, al mismo tiempo, que se produzcan resoluciones o sentencias contradictorias y, tradicionalmente (entre otras SSTs de 24/02/2004, RC 4307/2001 y de 15/01/2010, RC 6238/2005), venimos exigiendo para su apreciación de la concurrencia de los siguientes requisitos:

1. Identidad subjetiva de las partes y de la calidad en que actúan;
2. Misma causa de pedir, causa petendi, o fundamento de la pretensión;
3. Igual petitum o conclusión a la que se llega según los hechos alegados y su encuadramiento en el supuesto abstracto de la norma jurídica invocada.

Cuando la jurisprudencia se refiere a la identidad de sujetos, de objeto y de causa de pedir se alude a que los procesos que se invocan han de afectar a los mismos contendientes, han de versar sobre el mismo objeto y, en fin, han de pronunciarse o referirse a las mismas pretensiones, por lo que sólo opera cuando los dos procesos son idénticos en razón a estos tres elementos, siendo la finalidad de la litispendencia que se produzcan resoluciones o sentencias contradictorias, conectándose así con el principio de unidad de doctrina y de igualdad en la interpretación del derecho y, en última instancia, con el de seguridad jurídica.

Por otra parte, no está de más recordar la peculiaridad que la cosa juzgada reviste en el proceso contencioso administrativo: "Ello, sin perjuicio de las peculiaridades que en el proceso contencioso-administrativo derivan del objeto de la pretensión y que hace que sea un específico elemento identificador de la cosa juzgada el acto administrativo (la actuación de la Administración) o la disposición objeto de las pretensiones impugnatorias. O, dicho en otros términos, si en el posterior proceso la res de qua agitur es un acto (actuación) o una disposición diferente del que se enjuició en la resolución firme anterior, ya no puede darse el efecto negativo o excluyente de la cosa juzgada, salvo que el acto (actuación) o la disposición objeto del segundo proceso sean meras repeticiones del que se juzgó en el primero. (...) Así esta Sala ha señalado: "la cosa juzgada tiene matices muy específicos en el proceso Contencioso-Administrativo, donde basta que el acto impugnado sea histórica y formalmente distinto que el revisado en el proceso anterior para que deba desecharse la existencia de la cosa juzgada, pues en el segundo proceso se trata de revisar la legalidad o ilegalidad de un acto administrativo nunca examinado antes,



sin perjuicio de que entrando en el fondo del asunto, es decir, ya no por razones de cosa juzgada, se haya de llegar a la misma solución antecedente" (STS de 10 nov. 1982 ; cfr., asimismo, SSTs de 28 ene. 1985 , 30 oct. 1985 y 23 mar. 1987 , 15 de marzo de 1999 , 5 de febrero y 17 de diciembre de 2001 y 23 de septiembre de 2002 , entre otras). (...) Y además, claro está, la apreciación de la excepción de cosa exige que se trate no sólo del mismo acto, disposición o actuación material sino también de la misma pretensión u otra sustancialmente idéntica a la que fue objeto del proceso anterior (STS, Sala 4.ª, de 22 mayo 1980). Si en el proceso posterior sobre el mismo acto, disposición o actuación cambian la causa petendi o el petitum de la pretensión examinada y decidida en la resolución judicial firme anterior tampoco operará en su función negativa la cosa juzgada (...) Los criterios expuestos constituyen un cuerpo consolidado de doctrina jurisprudencial, como reflejan, entre otras muchas, las Sentencias de 5 de octubre de 1998 , 23 de septiembre de 2002 y 1 de marzo de 2004 , que no precisa de una declaración solemne como la que se propugna en el presente recurso de casación en interés de ley" (STS de 27 de abril de 2006 dictada en el recurso en interés de la ley 13/2005). También en sentido análogo, las SSTs de 15 de octubre de 1998, R. de Apelación 4655/1992 ; de 24 de febrero de 2004 , R. Casación 4307/2001; de 25 de octubre de 2005, R. Ordinario 201/2004; de 15 de abril de 2008 , R. Casación 10956/2004 y de 15 de enero de 2010, R. Casación 6238/2005 [...]"

Bastaría para el rechazo del motivo planteado que no ha habido en este caso la posibilidad de infringir los preceptos invocados en su fundamento -el 222 de la LEC, sin especificación de apartados- puesto que ni la Sala sentenciadora los ha aplicado ni ha omitido su preceptiva aplicación, ni los ha interpretado de forma indebida, pues es claro e incontrovertido que no estamos ante un problema de cosa juzgada y, menos aún, ante la aplicación del artículo 222 LEC , cuya cita es desacertada, pues de la cosa juzgada versa el artículo 69.d) de la misma Ley , que no se menciona ni comenta. Al margen de ello, no se trata aquí de averiguar si se dan o no las tres identidades precisas, ni menos aún de constatar si hay o no cosa juzgada material como causa de inadmisibilidad, sino de determinar el valor que los hechos probados y las cuestiones decididas en una sentencia judicial firme precedente ostenta en un proceso posterior en que, sin las coincidencias objetivas y subjetivas precisas para determinar la cosa juzgada material, se suscita la impugnación de un acto o disposición relacionados con el objeto del primer proceso, en virtud de una relación causal que, según los casos, pueda alcanzar diversos grados de intensidad.

Así, en el que nos ocupa, adelantémoslo ya, esa conexión no se ha probado que sea directa y necesaria, pues todo el razonamiento de la Administración autonómica en sustento de su motivo se concentra en las líneas que hemos transcrito, de las que no se infiere la conexión entre la sentencia que se invoca como fundamento de la cosa juzgada y el asunto que ahora se trata de dilucidar.

El principio de cosa juzgada viene recogido con carácter general en el artículo 9.3 de la Constitución cuando dispone que la misma «garantiza» junto al principio de legalidad, el de jerarquía de las normas, su publicidad, etc., también «la seguridad jurídica». Y ha sido reiteradamente analizado por el Tribunal Constitucional para llegar a un concepto que, según la STC 234/2012, de 13 de diciembre , con cita de la STC 136/2011, de 13 de septiembre , debe entenderse como «la certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable y los intereses jurídicamente tutelados (STS 15/1986, de 31 de enero , FJ 1), como la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación en la aplicación del Derecho (STC 36/1991, de 14 de febrero , FJ 5), o como la claridad del legislador y no la confusión normativa (STC 46/1990, de 15 de marzo FJ 4)»; habiendo recalcado igualmente la importancia de este principio al señalar cómo «sin seguridad jurídica no hay Estado de Derecho digno de ese nombre», pues «es la razonable previsión de las consecuencias jurídicas de las conductas de acuerdo con el ordenamiento y su aplicación por los tribunales, la que permite a los ciudadanos gozar de una tranquila convivencia y garantiza la paz social y el desarrollo económico».

Viene, en este sentido, al caso recordar lo que sostuvimos en nuestra sentencia de 18 de julio de 2012, recursos de casación nº 985 y 1106/2009 . Decíamos entonces que:

"...esta misma Sala del Tribunal Supremo ha declarado, entre otras, en sus Sentencias de fechas 10 de junio de 2000 (recurso de casación 919/1996 , fundamento jurídico quinto), 29 de junio de 2002 (recurso de casación 1635/1998 , fundamento jurídico segundo), 2 de diciembre de 2003 (recursos de casación 7365/1999, fundamento jurídico segundo y 8074/1999, fundamento jurídico segundo), y 17 de mayo de 2006 (recurso de casación 1530/2003 , fundamento jurídico tercero), que los principios de igualdad jurídica y de legalidad en materia procesal impiden desconocer o reabrir el análisis de lo ya resuelto por sentencia firme, efecto que no sólo se produciría con el desconocimiento por un órgano judicial de lo resuelto por otro en supuestos en que concurren las identidades de la cosa juzgada, sino también cuando se elude lo resuelto por sentencia firme en el marco de procesos que examinan cuestiones que guardan una estrecha dependencia, aunque no sea posible apreciar el efecto de la cosa juzgada (Sentencias del Tribunal Constitucional 182/1994 , 171/1991 , 207/1989 ó 58/1988). No se trata, decíamos en aquellas sentencias, de una cuestión que afecte a la libertad interpretativa de los órganos jurisdiccionales, sino de salvaguardar la eficacia de una resolución judicial que, habiendo ganado



firmeza, ha conformado la realidad jurídica de una forma cualificada que no puede desconocerse por otros órganos juzgadores ni reducir a la nada la propia eficacia de aquélla. La intangibilidad de lo decidido en una resolución judicial firme, fuera de los casos legalmente establecidos, es, pues, un efecto íntimamente conectado con la efectividad de la tutela judicial, tal como se consagra en el artículo 24.1 de la Constitución , de suerte que éste es también desconocido cuando aquélla lo es, siempre y cuando el órgano jurisdiccional conociese la existencia de la resolución judicial firme que tan profundamente afecta a lo que haya de ser resuelto. No estamos, por tanto, ante una controversia pasada en autoridad de cosa juzgada sino frente a un conflicto al que la jurisdicción ha dado una respuesta, que no cabe desconocer ahora, de modo que todas las razones y argumentos, ya expresados para solucionarlo, han de ser reproducidos en cuanto guarden relación con los esgrimidos en este recurso de casación".

Como se deduce de su escrito, la parte recurrente se limita a invocar, con desacierto, el principio de cosa juzgada material, con invocación *in genere* del artículo 222 de la LEC (prescindiendo pues del más específico artículo 69.d) de la Ley de esta Jurisdicción , aplicable a nuestro proceso -toda vez que su toma en consideración impediría que se incoase y fallase un segundo proceso en que concudiese la triple identidad de objeto, sujeto y causa de pedir respecto del primer litigio, cuando en realidad se viene a pretender, sin expresarlo con la debida claridad y detalle, que se aplique el efecto prejudicial de la cosa juzgada, lo que requeriría un razonamiento acabado acerca de la influencia que los hechos declarados probados en el primer proceso, cuya sentencia ha de ser imperiosamente firme y constar tal dato fehacientemente, provocan en el segundo, carga alegatoria que no se ha visto satisfecha en lo más mínimo, todo ello al margen de que lo que a continuación se indica con respecto al juego del silencio administrativo positivo impide tal consideración a los hechos de la expresada sentencia precedente.

UNDÉCIMO .- De las sentencias de esta Sala que han resuelto asuntos semejantes al que ahora analizamos, cabe reproducir los fundamentos de Derecho noveno y siguientes de la sentencia de 26 de octubre pasado -recurso nº 1455/2013 - reiterados en las demás, en que se analizan tanto los motivos basados en errores *in procedendo* como aquellos otros que denuncian la presencia de vicios *in iudicando* .

Mantenemos para ello el orden sistemático seguido en la expresada sentencia, lo que significa comenzar por el análisis del motivo casacional en que se critica la posible comisión de un quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, con infracción de las normas reguladoras de la sentencia, por estar ésta incurso en una supuesta incongruencia y motivación irracional, que la Administración ha planteado a través del cauce casacional ofrecido en el artículo 88.1.c) de la Ley de nuestra Jurisdicción -que exige obviamente un pronunciamiento previo-, para luego continuar con los restantes fundamentos que analizan los diferentes motivos, del modo y por el orden en que son respondidos en la expresada sentencia y en las demás que le siguen, añadiendo a su exposición el examen de los otros dos motivos de casación que se aducen ahora y que no fueron objeto de invocación en los asuntos precedentes (motivos primero y quinto del recurso, reseñados en el fundamento anterior). Señala la expresa sentencia de 26 de octubre pasado -recurso nº 1455/2013 - como razonamientos reiterados en las demás, lo siguiente:

"[...] NOVENO.- Respecto a la congruencia como integrante del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), la doctrina constitucional ha afirmado (por todas, STC 83/2009, de 25 de marzo , FJ 2) que: <<El derecho reconocido en el art. 24.1 CE comprende, junto a otros contenidos, el derecho a obtener una resolución congruente y razonable. Por lo que respecta a la primera de estas dos notas, la doctrina de este Tribunal acerca de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión como consecuencia del dictado de una resolución judicial incongruente ha sido sistematizada en la STC 40/2006, de 13 de febrero , en la cual afirmábamos lo siguiente: 'Dentro de la incongruencia hemos venido distinguiendo, de un lado, la incongruencia omisiva o *ex silentio*, que se produce cuando el órgano judicial deja sin contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución'; y de 'otro lado, la denominada incongruencia por exceso o *extra petitem*, que se produce cuando el órgano judicial concede algo no pedido o se pronuncia sobre una pretensión que no fue oportunamente deducida por los litigantes, e implica un desajuste o inadecuación entre el fallo o la parte dispositiva de la resolución judicial y los términos en que las partes formularon sus pretensiones ... Más concretamente, desde la perspectiva constitucional, este Tribunal ha venido declarando reiteradamente que, para que la incongruencia por exceso adquiera relevancia constitucional y pueda ser constitutiva de una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), se requiere que la desviación o desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes hayan formulado sus pretensiones, por conceder más de lo pedido (*ultra petitem*) o algo distinto de lo pedido (*extra petitem*), suponga una modificación sustancial del objeto procesal, con la consiguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio, produciéndose un fallo extraño a las respectivas pretensiones de las partes, de forma que la decisión judicial se haya pronunciado sobre temas o materias no debatidas oportunamente en el proceso y respecto de las cuales, por consiguiente, las partes



no tuvieron la oportunidad de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa, formulando o exponiendo las alegaciones que tuvieran por conveniente en apoyo de sus respectivas posiciones procesales. En algunas ocasiones, tiene declarado este Tribunal, ambos tipos de incongruencia pueden presentarse unidas, dándose la llamada incongruencia por error, que es aquélla en la que concurren al unísono las dos anteriores clases de incongruencia. En efecto, se trata de supuestos en los que, por error de cualquier género sufrido por el órgano judicial, no se resuelve sobre la pretensión o pretensiones formuladas por las partes en la demanda o sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente se razona sobre otra pretensión absolutamente ajena al debate procesal planteado, dejando al mismo tiempo aquélla sin respuesta (por todas, SSTC 15/1999, de 22 de febrero, FJ 2 ; 124/2000, de 16 de mayo, FJ 3 ; 182/2000, de 10 de julio , FJ 3) >>.

DÉCIMO.- Sentada esta doctrina general, corresponde ahora entrar a analizar el primero de los motivos de recurso, motivo en el que se contienen diferentes alegaciones acerca de supuestas incongruencias de diversa naturaleza en las que habría incurrido la sentencia de instancia, al tiempo que se argumentan denuncias, en las que lo que el recurrente demuestra es su clara divergencia acerca de la interpretación que del art. 17.1 de la Ley 6/2009 , contiene la sentencia recurrida.

Una reiterada jurisprudencia viene sosteniendo que no es posible alegar simultáneamente en un mismo motivo casacional la infracción de las normas del ordenamiento jurídico aplicable y de la jurisprudencia para resolver las cuestiones objeto de debate (art. 88.1.d) de la Ley de la Jurisdicción) y la incongruencia omisiva con quebrantamiento de las formas esenciales del juicio con infracción de las normas reguladoras de la sentencia (art. 88.1.c) de la Ley 29/1998). Es defectuosa la técnica de mezclar la alegación de errores " *in procedendo* ", como es la incongruencia omisiva, con la denuncia de un error " *in iudicando* ", cual es el error al interpretar la legislación canaria. Esta confusión debería conllevar la inadmisibilidad del recurso, como consecuencia de la doctrina reiterada de esta Sala (por todos, Auto de 22 de noviembre de 2007 , rec. casación nº 5219/2006) que afirma que la naturaleza extraordinaria del recurso de casación obliga a la observancia de los requisitos formales que la ley establece para su viabilidad; requisitos que no constituyen un prurito de rigor formal, sino una clara exigencia del carácter extraordinario que el recurso posee, sólo viable, en consecuencia, por motivos tasados, cuya finalidad no es otra que la de depurar la aplicación del Derecho, tanto en el aspecto sustantivo como procesal, que haya realizado la sentencia de instancia e, igualmente, que la confusión y mezcla en un mismo motivo de errores " *in iudicando* " e " *in procedendo* " supone, a tenor de lo que exige el artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción , un desviado planteamiento del motivo o motivos en que el recurso debe fundarse, que impide al Tribunal el enjuiciamiento de los posibles vicios " *in procedendo* " o " *in iudicando* " de que pudiera eventualmente adolecer la resolución recurrida (Auto de 17 de junio de 2010; recurso de casación núm. 809/2009).

DECIMOPRIMERO.- No obstante lo anterior, en lo que se circunscribe a las denuncias acerca de los requisitos formales de la sentencia, tampoco puede estimarse el motivo.

La sentencia no incurre en incongruencia interna, dado que no se aprecia ningún tipo de contradicción en su razonamiento. Se analiza el procedimiento, para poder concluir la existencia o inexistencia del silencio administrativo, lo que obligaba a valorar la concurrencia o no de los distintos requisitos exigidos por el art. 17, examen que la sentencia aborda con la suficiente exhaustividad y motivación, para llegar a concluir que dichos requisitos concurrían en el presente caso y que, consecuentemente, tomando en consideración la existencia de distintas fases procedimentales, de diferente naturaleza, podía concluirse que la primera fase procedimental, iniciada a solicitud del interesado, concluyó por silencio, silencio que, según se razona entiende que tuvo carácter positivo.

La parte recurrente podrá no estar conforme con dicho razonamiento, de hecho es lo que verdaderamente subyace en sus alegaciones, pero lo que no puede alegar es incongruencia o ausencia de motivación.

A la misma conclusión desestimatoria, ha de llegarse en relación con el denunciado exceso del fallo de la sentencia respecto del " *petitum* " de la demanda.

Como ya hemos señalado, la pretensión de la parte actora consistía en obtener, previa anulación del acto impugnado, la condena de la Administración demandada a que la indemnice con la cantidad de 902.757'60 euros más los intereses legales correspondientes en virtud de lo dispuesto en el artículo 17.1 de la Ley Canaria 6/2009 de medidas urgentes en materia de ordenación territorial. Pues bien, el fallo de la sentencia no se aparta de dicha pretensión, en cuanto, reconociendo la existencia de un acto presunto favorable, condena a la administración a ejecutarlo, si bien, no estimando en su integridad lo pretendido, limita el contenido de dicha ejecución en los términos del cuerpo (fundamento quinto) de la propia sentencia (iniciar y resolver los procedimientos de reclasificación del suelo y de fijación de la indemnización), condena que se inserta plenamente en el contenido de la pretensión ejercitada [...].



Prosigue la indicada sentencia con el examen de los motivos atinentes al fondo del asunto, reproducidos en numerosas ocasiones, con idéntica fórmula impugnatoria, por la Administración recurrente, por lo que los reproducimos, dada su utilidad para la resolución del presente recurso de casación:

"[...] DECIMOSEGUNDO.- En el segundo motivo se denuncia la infracción de los artículos 68 y concordantes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común : en particular, infracción de los artículos 68, 70, 78, 87 y 89.

Del examen de dicho motivo, se constata que lo realmente discutido por la recurrente es la aplicación que la sentencia ha realizado del reiteradamente citado art. 17.2.

La competencia de esta Sala para conocer recursos de casación contra las sentencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia ha sido clarificada por la sentencia del Pleno de 30 de noviembre de 2007 (casación 7638/02).

Tal y como anteriormente se ha razonado, lo que la parte plantea en realidad es una clara divergencia con la exégesis que del precepto realiza la sala de instancia, no obstante, conocedora la parte del límite en la casación concretado en el control de las normas autonómicas, trata de obviar tal limitación procesal acudiendo, bien es cierto que de forma exclusiva en el enunciado del motivo, a denunciar una serie de preceptos de la legislación procedimental de carácter estatal, preceptos que se utilizan con una finalidad claramente instrumental.

Admitir una técnica como la utilizada por la parte recurrente supondría, en la práctica, vaciar de contenido el artículo 86.4 de la LJCA , pues los principios constitucionales y de procedimiento administrativo proporcionan el sustrato común y laten en todos los ordenamientos jurídicos, y bastaría su mera invocación retórica para desbordar los límites que la LJCA ha trazado para acceder a la casación.

Estos argumentos son perfectamente aplicables al caso que nos ocupa en que se invoca la infracción del artículo 68 , 70 , 78 , 87 y 89 de la Ley 30/1992 , informadores de todo el procedimiento administrativo.

DECIMOTERCERO.- En el tercer motivo, se denuncia la infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. Infracción del artículo 12 de la Ley 30/1992 , en cuanto indebidamente considera la sentencia que el Consejo de Gobierno es el órgano competente para resolver el procedimiento.

Nuevamente utiliza el recurrente la invocación de un precepto del procedimiento administrativo general, para denunciar la indebida determinación del órgano llamado a resolver, según se deriva del examen que la sentencia realiza de la legislación autonómica, no sólo del precepto controvertido, sino con expresa invocación de la legislación urbanística.

Independientemente de lo anterior, es lo cierto que, de lo expuesto en los arts. 86.4 y 89.2 de la L.J.C.A ., se desprende que las sentencias dictadas por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia sólo son recurribles en casación cuando el recurso pretende fundarse en la infracción de normas de derecho estatal o de derecho comunitario europeo, que sean relevantes y determinantes del fallo recurrido, siempre que hubiesen sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora. Luego a "sensu contrario", cuando el recurso se funde en infracción de normas que no hayan resultado relevantes, la sentencia no será susceptible de recurso de casación, que es, justamente, lo que aquí acontece.

En el presente caso, la única trascendencia de la determinación del órgano competente vendría dada por su posible incidencia en el cómputo de producción del silencio, pero, como luego veremos, aunque admitiéramos la procedencia del acuerdo de ampliación del plazo de resolución, en nada variaría la conclusión obtenida en la instancia.

DECIMOCUARTO.- El cuarto y quinto motivo están directamente relacionados y van a ser objeto de examen conjunto, dado que lo que se ha de dilucidar es si estamos o no ante un supuesto de silencio administrativo positivo.

La sentencia de esta misma Sala y Sección de 27 de abril de 2007 (Rc 10133/2003), analiza la adquisición de derechos por silencio positivo de conformidad con lo dispuesto en la Ley 30/1992, en la redacción dada por la Ley 4/1999, rechazando la posibilidad de resoluciones expresas tardías en sentido denegatorio cuando el silencio positivo ya se ha producido, y resaltando la necesidad de acudir al procedimiento de revisión de oficio previsto en la misma Ley si se entiende que el acto adquirido por silencio es contrario a Derecho.

Comienza señalando la sentencia, acerca de esta cuestión, que en la legislación vigente sobre procedimiento administrativo, el silencio positivo da lugar a un verdadero acto administrativo estimatorio.



Cierto es -continúa la sentencia su argumentación- que aun partiendo de esta caracterización del silencio positivo como auténtico acto administrativo, la misma Ley ha querido poner remedio a las consecuencias potencialmente lesivas para el principio de legalidad a que conduce esta caracterización jurídica del silencio, y por eso su art. 62.1.f) establece que los actos de las Administraciones públicas son nulos de pleno derecho cuando se trate de " *actos expesos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición*". Ahora bien, puntualiza la sentencia, este precepto que se acaba de transcribir " *no puede ser interpretado y aplicado prescindiendo de lo dispuesto por el art. 43.4.a)* " de la misma Ley, reformado por la Ley 4/1999 , donde se establece que " *en los casos de estimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior a la producción del acto sólo podrá dictarse de ser confirmatoria del mismo* ". Esta específica previsión legal, coherente con la naturaleza del silencio positivo como acto administrativo declarativo de derechos, implica que si la Administración considera que el acto administrativo así adquirido es nulo, por aplicación del propio art. 62.1.f) (esto es, por carecer el adquirente del derecho de los requisitos esenciales para su adquisición), no podrá dictar una resolución expresa tardía denegatoria del derecho, posibilidad vedada por el art. 43.4.a), sino que habrá de acudir al procedimiento de revisión de oficio contemplado en el art. 102.1, de la tan citada Ley 30/1992 . La interpretación contraria, es decir, la consistente en que el acto adquirido por silencio positivo puede ser directamente desplazado por un acto expreso posterior en los casos del art. 62.1.f), es no solo contraria a la naturaleza del silencio positivo plasmada en la misma Ley , sino también a los principios de seguridad jurídica y confianza legítima que la propia Ley también recoge, sin olvidar que siempre queda en manos de la Administración evitar los efectos distorsionadores de la adquisición de derechos cuando no se cumplen las condiciones para ello, mediante el simple expediente de resolver los procedimientos en plazo.

DECIMOQUINTO.- La cuestión esencial se centra en determinar si en el presente caso, se ha producido o no el silencio administrativo positivo, verdadera cuestión nuclear en la que se basa la decisión de la sala de instancia ahora impugnada.

Para afrontarla debemos dar respuesta a dos aspectos diferenciados. De un lado, habremos de comprobar que se ha superado el plazo del que disponía la Administración para proceder a dictar resolución expresa. Por otra parte, hemos de comprobar si estamos o no ante alguno de los supuestos de exclusión del sentido positivo del silencio contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.

DECIMOSEXTO.- Para analizar el pretendido transcurso del plazo máximo para resolver, debemos partir de que la demandante en la instancia, al amparo del art. 17 de la Ley 6/2009 , presentó la correspondiente solicitud mediante correo certificado con acuse de recibo, el 11 de noviembre de 2009 -dentro de los 6 meses desde la entrada en vigor de la Ley publicada en el Boletín Oficial de Canarias el 12 de mayo de 2009- optando por la posibilidad establecida en el apartado primero del referido artículo, es decir, la reclasificación de la parcela P-2 del SUP-1 "Morro Jable" a suelo rústico de protección territorial con la consecuente indemnización de los aprovechamientos edificatorios congelados por la normativa de moratoria.

Ambas partes reconocen como plazo máximo de resolución el de tres meses establecido en el artículo 43.3.

El transcurso de dicho plazo máximo fue suspendido como consecuencia del requerimiento de subsanación realizado por la Administración en fecha 30 de noviembre de 2009.

Transcurridos más de tres meses desde la solicitud sin que la Administración hubiera dictado y notificado la resolución definitiva del expediente, la mercantil consideró estimada la solicitud por silencio administrativo comunicando dicha circunstancia a la Administración mediante escrito presentado por correo certificado con acuse de recibo el 3 de marzo de 2010 e instando la ejecución de dicho acto presunto.

Previamente la Administración había procedido a la notificación de la resolución de 12 de febrero de 2010 relativa a la ampliación del plazo del procedimiento en otros tres meses, plazo que la propia Administración reconoce habría concluido en junio de 2010.

Con posterioridad, el 25 de noviembre de 2010, se produjo la notificación de la resolución definitiva.

De acuerdo con tales datos cronológicos debemos asumir la tesis de la sentencia de instancia, cuando sobre esta cuestión concluye que: "Tampoco tiene objeto las referencias que hicimos en aquella sentencia al cómputo del plazo, cuestión que, sin embargo, ya no admite dudas habida cuenta la fecha de notificación del acto expreso impugnado, (12 de noviembre de 2010), por lo que, aun aceptando, -cosa que no hacíamos-, la eficacia de la Orden de 12 de febrero de 2010, que acordó la ampliación del plazo por tres meses, y partiendo de que no se cuestiona la aplicabilidad del plazo general de tres meses a que se refiere el artículo 42.3 de la Ley 30/1992 , y aun aceptando la suspensión de este plazo durante el tiempo de subsanación y la ampliación del mismo, es que cuando se notifica la Orden 12 de noviembre de 2010 del Consejero de Agricultura, Ganadería,



Pesca y Medio Ambiente del Gobierno de Canarias que desestima expresamente la solicitud, el plazo había vencido".

DECIMOSÉPTIMO.- Según dispone el artículo 43 de la Ley 30/1992 :

1. En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa legitima al interesado o interesados que hubieran deducido la solicitud para entenderla estimada o desestimada por silencio administrativo, según proceda, sin perjuicio de la resolución que la Administración debe dictar en la forma prevista en el apartado 4 de este artículo.

2. Los interesados podrán entender estimadas por silencio administrativo sus solicitudes en todos los casos, salvo que una norma con rango de Ley o norma de Derecho Comunitario Europeo establezca lo contrario. Quedan exceptuados de esta previsión los procedimientos de ejercicio del derecho de petición, a que se refiere el artículo 29 de la Constitución , aquellos cuya estimación tuviera como consecuencia que se transfirieran al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio público o al servicio público, así como los procedimientos de impugnación de actos y disposiciones, en los que el silencio tendrá efecto desestimatorio.

Por su parte, en el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, se hace constar que " *en ningún caso podrán entenderse adquiridas por silencio administrativo facultades o derechos que contravengan la ordenación territorial o urbanística* ". Y en la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 2009 , se concluye que: " *También es un precepto estatal básico el contenido en el artículo 43.2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común 30/1992, de 26 de noviembre, según el cual los interesados podrán entender estimadas por silencio administrativo sus solicitudes en todos los casos, salvo que una norma con rango de Ley o norma de Derecho Comunitario Europeo establezca lo contrario*".

En definitiva, y con carácter general, hemos mantenido que, en todo caso, los efectos que comporta la vía del silencio positivo, tienen como límite lo establecido en el artículo 62.1.f) de la Ley 30/1992 , que dispone la nulidad de pleno derecho para los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición.

Debemos salir igualmente al paso de las consideraciones que se vierten por la Administración recurrente, acerca de que la acción basada en el art. 29.2 debió ser rechazada por prematura, se instó en fecha 5 de mayo de 2010, dado que, en cualquier caso, el silencio se habría producido igualmente durante la tramitación del recurso y antes de dictarse sentencia.

DECIMOCTAVO.- La parte recurrente utiliza gran parte de sus argumentos en este quinto motivo, para tratar de desvirtuar el sentido positivo del silencio.

Su tesis se concentra en la siguiente afirmación: " *aún en la hipótesis de que el silencio fuese positivo, la legislación y la jurisprudencia han resaltado que no cabe entender obtenido por silencio administrativo algo que no puede ser obtenido expresamente por contravenir el ordenamiento jurídico* ".

A continuación la Administración recurrente realiza un ingente esfuerzo para tratar de encuadrar el supuesto controvertido, con el resultado, en todos los casos, de no ser posible derivar efectos positivos del silencio.

Estos distintos encuadramientos se sintetizan siguiendo el recurso en las siguientes alegaciones:

a) " *Lo que finalmente reconoce el procedimiento del artículo 17.1 es que el promotor de la iniciativa, que tiene todos los derechos consolidados y reúne el resto de los requisitos legales, tiene DERECHO A OBTENER LA LICENCIA pero, por LA MORATORIA, NO PUEDE EDIFICAR* ".

b) " *...el silencio también es negativo en la medida en que la reclasificación del suelo que constituye la pretensión del interesado implica transferir facultades relativas al servicio público, como consecuencia de la necesaria modificación puntual del instrumento de planeamiento general y del compromiso de fondos públicos derivados de la obligación de indemnizar los derechos edificatorios, el efecto de un eventual silencio administrativo es también desestimatorio* ".

c) " *Igualmente resulta el efecto desestimatorio del silencio si atendemos a la regulación legal contemplada en el artículo 42.2 y 4 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales de Canarias , que lo impone para la aprobación definitiva de los planes generales y para los procedimientos de modificación o revisión del planeamiento iniciados a instancia de parte* ".

d) " *Incluso, de entender que la opción del artículo 17.1 contempla un supuesto indemnizatorio, como si de responsabilidad patrimonial se tratara...*".



e) " Podríamos considerar, igualmente, que el procedimiento del artículo 17.1 en realidad acoge una figura de naturaleza contractual, en el que la Administración adquiere, en los términos y condiciones establecidos, bien el aprovechamiento urbanístico derivado de los derechos urbanísticos consolidados del interesado que se mantienen inedicados, bien la nuda propiedad de optar por la expropiación forzosa produciéndose el intercambio patrimonial propio de todo negocio jurídico contractual, por atípico que sea " .

f) "... el efecto desestimatorio del silencio se impondría finalmente, puesto que así está previsto legalmente ante la falta de respuesta de la Administración en los procedimientos de cambio de planeamiento (artículo 42.2 d) y 42.4 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales Protegidos de Canarias " .

DECIMONOVENO.- No deja de resultar llamativo el ingente esfuerzo de la administración recurrente por tratar de encuadrar en supuestos tan heterogéneos el supuesto controvertido. Lo cierto es que no nos encontramos ante ninguno de los procedimientos a los que se hace referencia, por mucho que el contemplado en la legislación canaria, pueda tener aspectos comunes o similares a alguno de los citados. En definitiva nos encontramos ante un procedimiento establecido por una ley autonómica que no se inserta en ninguno de los procedimientos tipo regulados en nuestra legislación procedimental y que, a partir de la interpretación que del mismo realiza la sala de instancia, interpretación que, como hemos dicho, nos está vedado analizar, supone la existencia de un procedimiento iniciado a instancia de parte, en el que, el transcurso del plazo máximo para dictar resolución, a falta de una previsión específica, ha de tener efectos estimatorios de la solicitud.

Esa, y no otra, fue la voluntad del legislador estatal cuando introdujo como regla general en la reforma de la Ley 4/99 el sentido positivo del silencio, de forma tal que, sólo excepcionalmente y en los concretos supuestos establecidos en una ley o norma de derecho comunitario, puede dicho efecto eludirse, excepciones que no pueden ser objeto de interpretaciones extensivas.

VIGÉSIMO.- Como sexto motivo y al amparo del artículo 88.1.d) de la LJCA , se denuncia la infracción por aplicación indebida de la doctrina de los actos propios, la infracción de la jurisprudencia por contravenir la sentencia de instancia lo dispuesto en la STS de 1 de marzo de 2012 y, la infracción del artículo 3.1 del CC .

En concreto lo que el recurso trata de poner de relieve es que la sentencia recurrida atribuye al Acuerdo del Gobierno de Canarias de 29 de julio de 2004, emitido en cumplimiento del apartado sexto de la Disposición adicional cuarta de la Ley 19/2003 , unos efectos vinculantes que se niegan.

Dejando al margen la genérica alusión a los criterios de interpretación de las normas, lo importante es analizar la invocación que se realiza a nuestra sentencia de 1 de marzo de 2012, recaída en el recurso 5669/2008 , en la que se cuestionó " el Acuerdo del Gobierno de Canarias adoptado el 29 de julio de 2004 por el que se dispone informar al Parlamento de Canarias de los cambios operados en la clasificación y categorización de suelos clasificados como urbanizables o aptos para urbanizar con destino total o parcialmente turístico, como resultado de la aplicación de las determinaciones de la Disposición Adicional cuarta de la Ley (autonómica) de 14 de abril de 2003 que aprobó las Directrices de Ordenación General y las Directrices de Ordenación del Turismo de Canarias " .ç

Pese a lo que se mantiene en el recurso, la sentencia citada contiene el siguiente razonamiento:

"La sentencia de instancia señala con toda claridad, dicho ahora en apretada síntesis, primero, que el acuerdo recurrido no es una decisión administrativa, sino una actividad del Gobierno Canario en el ámbito de sus relaciones institucionales con el Parlamento autonómico; y, segundo, que nos encontramos ante un acto no decisorio sino de carácter meramente informativo, que no contiene una declaración de voluntad resolutive generadora de derechos y obligaciones ni produce efectos jurídicos en la esfera jurídica de los particulares, por lo que no constituye acto administrativo susceptible de impugnación en vía jurisdiccional conforme a lo previsto en los artículos 1 y 25 de la Ley de la Ley reguladora de esta Jurisdicción .

Así las cosas, los argumentos aducidos en los motivos de casación se encuentran con el escollo insalvable de que lo que intentan combatir es la interpretación de una norma autonómica llevada cabo por la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, siendo así que la interpretación y aplicación que esta hace de las normas de procedencia autonómica no es cuestionable en casación, tal como resulta de los artículo 86.4 y 89.2 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción .

Por lo tanto, debe estarse a la interpretación llevada cabo en la sentencia respecto del alcance del acuerdo adoptado en cumplimiento de la disposición adicional cuarta de la Ley Territorial 19/2003 , por la que se aprueban las Directrices de Ordenación General y las Directrices de Ordenación del Turismo de Canarias, lo que incluye desde luego la afirmación de que no tiene alcance decisorio sino meramente informativo. Y, siendo ello así, la construcción de los tres primeros motivos de casación queda privada de consistencia, porque, desde diversos planteamientos, los tres motivos parten de negar una premisa que, precisamente por resultar de la interpretación



del derecho autonómico realizada por la Sala de instancia, no puede ser revisada ni cuestionada en este recurso de casación".

Consecuentemente, no es cierto que nuestra sentencia afirmara o confirmara una determinada interpretación de dicha norma, sino que se limitó a describir la interpretación que de la misma realizó la sala de instancia, obviando cualquier tipo de pronunciamiento, al tratarse de la interpretación de una norma autonómica.

Eso es precisamente lo que vuelve a acontecer en el caso presente. En efecto, según afirma textualmente el recurso " *se equivoca la sentencia cuando interpreta el alcance de la desclasificación de suelos prevista en aquella disposición...* ", insistiendo, por otro lado, en el criterio interpretativo que la sala de instancia mantuvo en anteriores sentencias.

No le falta razón a la parte recurrente, cuando pone de relieve la diferente interpretación que sobre el alcance del acuerdo del Gobierno de Canarias, haya podido mantener la sala de instancia, pero ello no es óbice, para afirmar, como hicimos en la sentencia antes citada, que estamos en un ámbito de legislación autonómica que, por las razones reiteradamente expuestas, no pueden ser objeto de reinterpretación en vía casacional.

VIGESIMOPRIMERO.- En el séptimo motivo se denuncia la infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. Infracción del artículo 7 del Texto Refundido de la Ley del Suelo , aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio. Infracción de la jurisprudencia recaída sobre el concepto de derechos urbanísticos consolidados.

El motivo debe ser desestimado.

Como hemos venido argumentando, la sentencia recurrida no reconoce derecho indemnizatorio alguno, sino que, a partir de lo que considera estimación presunta de la opción ejercitada por la recurrente, procede a configurar una especie de " *derecho al trámite* ", condenando a la administración a " *iniciar y resolver los procedimientos de reclasificación del suelo y de fijación de la indemnización* ".

Consecuentemente, la sentencia no prejuzga sobre el derecho a la obtención y alcance de la indemnización, sino que se limita a condenar a la Administración a iniciar y resolver el procedimiento donde su fijación deberá llevarse a cabo, momento en el que podrá discutirse acerca de los derechos urbanísticos de los que es titular el recurrente y su oportuna valoración [...]"

Las consideraciones contenidas en este último fundamento jurídico, por lo demás, relativizan la fuerza argumental del primer motivo de casación esgrimido, alusivo a la cosa juzgada -aun pasando por alto la errónea concepción con que se expone- toda vez que no se otorga por silencio administrativo positivo derecho urbanístico alguno, sino un derecho al trámite procedimental cuyas consecuencias finales no nos es dado anticipar.

DUODÉCIMO .- La desestimación de todos los motivos esgrimidos en este recurso de casación por el Gobierno de Canarias, basada en las mismas razones ofrecidas por esta Sala en la antes citada sentencia de 26 de octubre de 2015 , que declara no haber lugar al recurso de casación nº 1455/2013, rechazo que, por lo demás, encuentra su razón de ser en la casi total identidad entre ambos supuestos -con las solas excepciones de los datos de hecho relativos a la identidad de los recurrentes en la instancia, al municipio en que se encuentran los terrenos en cada caso afectados por la denominada *moratoria turística* y las fechas de los diferentes escritos y resoluciones, variaciones que no son relevantes para alterar lo que hemos dejado transcrito- nos lleva necesariamente a la declaración de no haber lugar al recurso de casación, con imposición a la Administración autonómica recurrente de las costas procesales causadas, según establece el artículo 139.2 de la Ley de esta Jurisdicción , si bien, como autoriza el apartado tercero del mismo precepto, procede limitar su cuantía a la cantidad de 4.000 euros, dada la actividad procesal desplegada por la parte recurrida para oponerse al recurso.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación nº **2273/2015** , interpuesto por la **COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CANARIAS**, representada y defendida por la Letrada de sus Servicios Jurídicos, contra la sentencia de 20 de abril de 2015, dictada por la **Sala de lo Contencioso-Administrativo** (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas de Gran Canaria, en el recurso contencioso-administrativo nº 45/2012 , con condena a dicha Administración recurrente al pago de las costas devengadas en este recurso de casación, con el límite cuantitativo expresado en el último fundamento jurídico.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.



Rafael Fernandez Valverde Jose Juan Suay Rincon Cesar Tolosa Tribiño Francisco Jose Navarro Sanchis Jesus Ernesto Peces Morate Mariano de Oro-Pulido y Lopez

Voto Particular

VOTO PARTICULAR

FECHA:19/07/2016

VOTO PARTICULAR FORMULADO POR EL MAGISTRADO EXCMO. SR. D. Jose Juan Suay Rincon A LA SENTENCIA DE 19 DE JULIO DE 2016 DE LA SECCIÓN QUINTA DE LA SALA TERCERA DEL TRIBUNAL SUPREMO (RC 2273/2015)

Por medio de la formulación del presente voto particular vengo a discrepar respetuosamente de la fundamentación y fallo de esta sentencia por las razones que he dejado consignadas en el voto particular suscrito a la Sentencia de 26 de octubre de 2015, recaída en el RC 1455/2013 , que no se precisan reproducir ahora porque se trataba de un supuesto análogo y las consideraciones efectuadas entonces resultan plenamente aplicables a este caso.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. Don. Francisco Jose Navarro Sanchis, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.

FONDO DOCUMENTAL CEJ 1903