



Roj: **STS 5390/2015** - ECLI: **ES:TS:2015:5390**

Id Cendoj: **28079130042015100377**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **16/12/2015**

Nº de Recurso: **800/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ BAL 1166/2013,**
STS 5390/2015

SENTENCIA

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

VISTO por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Cuarta por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación registrado con el número **800/2014** interpuesto por el Procurador don Manuel Lanchares Perlado en representación de doña Gregoria , doña Rosana y doña Apolonia contra la Sentencia de 26 de noviembre de 2013 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las islas Baleares en el recurso ordinario 22/2011 contra la Resolución dictada por la Consejería de Salud y Consumo del Gobierno Balear de fecha 29 de octubre de 2010, que estimó el recurso de alzada interpuesto por el farmacéutico don Severino contra la desestimación presunta por silencio administrativo de la autorización de nueve oficinas de farmacia en la zona farmacéutica de San Antonio en Ibiza. Ha comparecido como parte recurrida la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares representada y asistida por el Abogado de sus Servicios Jurídicos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares se interpuso el recurso contencioso- administrativo 22/2011 contra la resolución de la Consejería de Salud y Consumo del Gobierno Balear de 29 de octubre de 2010, que estimó el recurso de alzada interpuesto por don Severino contra la desestimación presunta por silencio administrativo de la autorización de nueve oficinas de farmacia en la zona farmacéutica de San Antonio en Ibiza.

SEGUNDO.- La citada Sala dictó Sentencia de 26 de noviembre de 2013 cuyo Fallo dice literalmente:

« Desestimamos el recurso contencioso administrativo seguido a instancias de D^a Gregoria , D^a Rosana , D. Alfonso y D^a Apolonia contra la Resolución dictada por la Consellería de Salut i Consum del Govern Balear, de fecha 29 de octubre de 2010 que estimó el recurso de alzada interpuesto por el farmacéutico D. Severino contra la desestimación presunta por silencio administrativo de la autorización de 9 oficinas de farmacia en la zona farmacéutica de Sant Antoni de Eivissa .»

TERCERO.- Contra la referida Sentencia preparó recurso de casación la representación procesal de doña Gregoria , doña Rosana , don Alfonso y doña Apolonia , que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal de Superior de Justicia de las islas Baleares tuvo por preparado mediante diligencia de ordenación de fecha 18 de febrero de 2014 en la que, al tiempo, ordenaba remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

CUARTO.- Emplazadas las partes y comparecidas en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, el Procurador don Manuel Lanchares Perlado en representación de doña Gregoria , doña Rosana y doña



Apolonia , presentó el escrito de interposición del recurso de casación basado, en esencia, en un único motivo al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley 29/1998, de 13 de julio , reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (en adelante, LJCA) por infracción del artículo 9.3 de la Constitución por arbitrariedad en la valoración de la prueba, al adoptar la Sentencia aires de axioma al no motivar por qué prescinde de datos decisivos acreditados en los autos, habiéndose conculcado por la Sala de instancia las reglas de la sana crítica contenidas en la Ley de Enjuiciamiento Civil, así como la Jurisprudencia interpretativa.

QUINTO.- Mediante diligencia de ordenación de 3 de julio de 2014 se acordó entregar copia del escrito de formalización del recurso a la parte comparecida como recurrida a fin de que, en el plazo de treinta días, formalizara su escrito de oposición, lo que realizó la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares mediante escrito de su Letrado.

SEXTO.- La Comunidad Autónoma de las Islas Baleares interesó la desestimación del recurso de casación interpuesto porque, en esencia, de la prueba practicada en la instancia no puede concluirse que la decisión administrativa haya quebrantado los parámetros fijados en la Ley, la estimación de la arbitrariedad que denuncia la recurrente precisaría de haber acreditado del Tribunal *a quo* errores patentes y ostensibles o conclusiones absolutamente ilógicas y carentes de todo fundamento racional-que la recurrente no ha acreditado según se deduce de la fundamentación de la Sentencia y pruebas practicadas en autos- y en cualquier caso, la discrepancia de la recurrente respecto de lo que en realidad exige la ley no implica la existencia de error o arbitrariedad ni puede tener efecto anulatorio alguno respecto de un acto administrativo que se ajusta exactamente al dictado de la Ley de aplicación.

SÉPTIMO.- Conclusas las actuaciones, por providencia de 29 de octubre de 2015 se designó Magistrado Ponente y se señaló este recurso para votación y fallo el día 15 de diciembre de 2015, fecha en que tuvo lugar el acto.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Luis Requero Ibañez, Magistrado de la Sala quien expresa el parecer de la misma conforme a los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se recurre la Sentencia reseñada en el Antecedente de Hecho Segundo de esta Sentencia, al amparo del artículo 88.1.d) de la LJCA , por infracción del artículo 9.3 de la Constitución , en cuanto a la interdicción de la arbitrariedad, porque la consecuencia a la que llega la Sentencia es fruto de una interpretación ilógica y contraria a las reglas de la sana crítica y a la jurisprudencia.

SEGUNDO.- El recurso de casación no puede prosperar, primero porque la Sentencia impugnada se basa en otra de la misma Sala de instancia de 25 de enero 2012 (recurso contencioso-administrativo 48/2012), confirmada en casación por la Sentencia de 20 de noviembre de 2012 de esta Sala y Sección (recurso casación 1209/2012); además hay que rechazar del único motivo de casación la infracción de la jurisprudencia al no ir acompañado tal alegato de la cita de alguna sentencia como infringida. También se rechaza como infringido el artículo 9.3 de la Constitución , pues los recurrentes lo refieren a la valoración de la prueba, pero sin citar qué precepto de la Ley 1/2000, de 4 de enero, de Enjuiciamiento Civil, entiende infringido según el tipo de medio de prueba.

TERCERO.- En todo caso debe repararse que en el escrito de casación, de seis folios, los folios 2 a 4 se dedican a glosar la demanda y es en el folio 5 cuando ya se plantea el contenido del único motivo de casación que se integra sobre bases ajenas al motivo invocado. Así la arbitrariedad que imputa a la Sentencia - fuera de la vertiente, ya rechazada, referida a la valoración de la prueba- se basa en tres razones, todas inatendibles por lo siguiente:

1º En primer lugar porque plantean los recurrentes que había ya cinco oficinas de farmacia pendientes y no una, en concreto tres en firme y dos pendientes de sentencia judicial. Pues bien, sobre tal extremo se pronuncia la Sentencia en el Fundamento de Derecho Segundo, párrafo quinto, sin que lo allí razonado sea objeto de crítica en casación.

2º En cuanto a la documentación que presentó y que le fue facilitada por la Federación Hotelera de Ibiza y Formentera, tampoco se cuestiona el razonamiento de la Sentencia respecto a que no sea "exagerado" computar al 40 % la totalidad de las plazas turísticas; además sobre tal aspecto la Sentencia de esta Sala y Sección antes citada entendió que era una cuestión referida a la valoración de la prueba, luego no atendible en casación.



3º Finalmente, porque admite que su discrepancia lo es respecto del criterio del legislador autonómico y esto es ajeno al artículo 9.3 de la Constitución , aparte de que llevaría a interpretar una norma autonómica, algo inadmisibles en casación (cf. artículo 86.4 de la LJCA).

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LJCA se imponen las costas a la recurrente. Y, al amparo del artículo 139.3 de la LJCA las costas procesales, por todos los conceptos, no podrán exceder de 4.000 euros, sin que pueda exceder para cada una de las recurrentes de 1.333 euros.

Por razón de todo lo expuesto, en nombre de su Majestad el Rey, y en ejercicio de la potestad de juzgar que emanada del pueblo español, nos confiere la Constitución,

FALLAMOS

PRIMERO.- Se desestima el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de **DOÑA Gregoria , DOÑA Rosana y DOÑA Apolonia** contra la Sentencia de 26 de noviembre de 2013 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares en el recurso contencioso-administrativo 22/2011 .

SEGUNDO.- Se hace imposición de las costas conforme a lo establecido en el último Fundamento de Derecho.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Segundo Menendez Perez D^a Maria del Pilar Teso Gamella D. Jose Luis Requero Ibañez D. Jesus Cudero Blas D. Angel Ramon Arozamena Laso

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Jose Luis Requero Ibañez, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.