



Roj: **STSJ ICAN 1559/2016 - ECLI:ES:Tsjican:2016:1559**

Id Cendoj: **35016330022016100267**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **2**

Fecha: **27/06/2016**

Nº de Recurso: **263/2006**

Nº de Resolución: **302/2016**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER VARONA GOMEZ-ACEDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ ICAN 1559/2016,**  
**STS 4640/2017,**  
**AATS 302/2018,**  
**AATS 3164/2018**

?

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA

Plaza de San Agustín 6

Las Palmas de Gran Canaria

Teléfono: 928 32 50 09

Fax.: 928 32 50 39

Procedimiento: Procedimiento ordinario

Nº Procedimiento: 0000263/2006

NIG: 3500020320060000963

Materia: Urbanismos y Ordenación del Territorio

Resolución: Sentencia 000302/2016

Intervención: Interviniente: Procurador:

Demandante Epifanio OCTAVIO ESTEVA NAVARRO

Demandado COMUNIDAD AUTONOMA

**SENTENCIA**

Presidente

D. CÉSAR JOSÉ GARCÍA OTERO

Magistrados

D./D<sup>a</sup>. EMMA GALCERÁN SOLSONA

D./D<sup>a</sup>. FRANCISCO JAVIER VARONA GOMEZ ACEDO (Ponente)

En Las Palmas de Gran Canaria, a 27 de junio de 2016.

Visto por esta Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Segunda con sede en Las Palmas, integrada por los Sres. Magistrados, anotados al margen, el recurso Contencioso-



Administrativo número 0000263/2006, interpuesto por D. Epifanio y Visitacion representado el Procurador de los Tribunales D. OCTAVIO ESTEVA NAVARRO y dirigido por la Abogada D. JAIME LLEO KÜHNEL, contra la CONSEJERÍA DE MEDIO AMBIENTE Y ORDENACIÓN DEL TERRITORIO DEL GOBIERNO DE CANARIAS, habiendo comparecido, en su representación y defensa el SR. LETRADO DEL SERVICIO JURÍDICO DEL GOBIERNO DE CANARIAS, versando sobre Urbanismo y Ordenación del Territorio. Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. FRANCISCO JAVIER VARONA GOMEZ ACEDO, se ha dictado la presente sentencia con base en los siguientes

## I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Es objeto de recurso el acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias, en sesión de 10 de julio de 2.006, por el que se aprobó definitivamente el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural del Archipiélago Chinijo (L-2) en los municipios de Teguire y Haria.

SEGUNDO.- Contra dicho Acuerdo se interpuso recurso contencioso-administrativo por el Procurador D. Octavio Esteva Navarro, en nombre y representación de D. Artemio Y D<sup>a</sup> Visitacion y, en su momento, formuló demanda en la que se pedía la estimación del recurso con los siguientes pronunciamientos:

1º) Que la desestimación expresa de las alegaciones vertidas por los hoy recurrentes en impugnación de la aprobación inicial del PRGU del Archipiélago Chinijo (Resolución de 7 de marzo de 2.005, de la Dirección General de Ordenación del Territorio) y, en consecuencia, la aprobación definitiva de tal PRGU mediante la Resolución de 17 de septiembre de 2006 de la misma Dirección General, y en lo que a continuación se indicará, no resultan ajustadas a derecho, decretándose, por ello, la nulidad de dichas actuaciones de la administración demandada conforme a lo que a continuación se indicará:

2º) Que se declare y reconozca que la privación y limitaciones establecidas en la aprobación definitiva del PRGU del Archipiélago Chinijo, en relación con el uso y disfrute de la finca registral número NUM000 de Teguire, conocida como " DIRECCION000 ", copropiedad de los recurrentes y descrita en el antecedente de hecho primero de esta demanda, lo son de una entidad suficiente para habilitar el correspondiente mecanismo compensatorio de tales privación y limitaciones.

3º) Que se condene a la administración demandada a estar y pasar por tales declaraciones de derecho así como a la habilitación prevista en el artículo 246 del D.L. 1/2000, de 8 de mayo, del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y Espacios Naturales de Canarias , y o proceda, en consecuencia, al pago a los aquí recurrentes ( en las partes alícuotas correspondientes) de la indemnización sustitutoria o precio resultante de la finca registral referida conforme al dictamen pericial que como medio probatorio se practicará durante la sustanciación de este recurso, sus intereses legales y premio de afección correspondiente habilitando las partidas presupuestarias que a tal efecto procedan.

4º) Se condene en las costas de este proceso a la administración demandada si a las pretensiones deducidas por los recurrentes se opusiere y sus alegatos se desestimaren".-

TERCERO.- La sentencia de esta Sala de 11 de diciembre de 2009 , estimó el recurso con el fallo siguiente:

"Que debemos estimar y estimamos en parte el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador D. Alejandro Valido Farray, en nombre y representación de D. Artemio Y D<sup>a</sup> Visitacion , contra el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias, de 10 de julio de 2006, mencionado en el Antecedente Primero, el cual anulamos en sus artículos 15 y 49, referidos a la inclusión del Islote de Alegranza en la Zona de Uso Restringido y determinaciones de uso aplicable al área, con desestimación del resto de las pretensiones articuladas en la demanda."

CUARTO.- Interpuesto recurso de casación frente a dicha sentencia, el Tribunal Supremo, dictó sentencia con fecha once de Febrero de dos mil catorce, recurso de casación 1042/2011 , con el fallo siguiente:

"Que, con estimación del primer motivo de casación y desestimando el segundo alegados por la representación procesal de Don Artemio , a quien ha sucedido por su fallecimiento su hijo Don Epifanio , y sin entrar a examinar los motivos aducidos por la representación procesal de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias por haber perdido objeto su recurso de casación, debemos declarar y declaramos que ha lugar al recurso sostenido por la Procuradora Doña Marta Franch Martínez, en nombre y representación de Don Artemio y después de Don Epifanio , contra la sentencia pronunciada, con fecha 11 de diciembre de 2009, por la Sección Segunda de la Sala de lo

Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, en el recurso contencioso-administrativo número 263 de 2006 , la que, por consiguiente, anulamos, al mismo tiempo que ordenamos reponer las actuaciones a la instancia para que la propia Sala resuelva el recurso contencioso-administrativo que nos ocupa de forma coordinada con el recurso contencioso-administrativo



número 25 de 2007 y decida en consecuencia, respetando las exigencias legales de congruencia y motivación, sin hacer expresa condena al pago de las costas causadas en la sustanciación de este recurso de casación."

QUINTO.- Recibida las actuaciones en este Tribunal y atendiendo a lo ordenado en la sentencia cuyo fallo hemos transcrito, se acompasó la tramitación a la que se derivaba del recurso contencioso-administrativo número 25 de 2007 de esta misma Sala y por ello dictamos la providencia de 24 de octubre de 2014 en la que literalmente se dice :

"La sentencia del Tribunal Supremo dictada en el presente procedimiento ordena retrotraer las actuaciones para que la Sala resuelva el recurso de forma coordinada con el recurso número 25/2007. Es por ello que procede dejar sin efecto el señalamiento acordado hasta que tal recurso sea también señalado.

Por otro lado y, habiéndose suscitado en aquel recurso la posible incidencia que en la resolución final pueda tener la falta de aprobación del correspondiente Plan de Ordenación de Recursos Naturales - PORN -, de acuerdo con lo recogido en la sentencia del Pleno de esta Sala de 28 de noviembre de 2012 (recurso 160/2012) y la doctrina establecida entre otras en las Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2013, Recurso 5845/2009, y de 15 de octubre de 2013, Recurso 363/2010, se concede un trámite de audiencia a las partes por plazo de 10 días, para que manifiesten lo que consideren oportuno sobre tal extremo."

Las partes formularon alegaciones que constan en las actuaciones, por lo que se señaló día para deliberación, votación y fallo.

Es ponente el Ilmo. Sr. Don FRANCISCO JAVIER VARONA GOMEZ ACEDO, que expresa el parecer de la Sala.

## II FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como hemos dicho es objeto de recurso el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural del Archipiélago Chinijo. La Sala por la vía del art. 33.2 y 65 .2 de la Ley jurisdiccional, sometió a las partes la cuestión de la posible incidencia que en la resolución final pueda tener la falta de aprobación del correspondiente Plan de Ordenación de Recursos Naturales - PORN -.Ello por cuanto como allí dijimos tal cuestión se había planteado en el recurso 25/2007 cuya resolución coordinada con el presente, había ordenado la sentencia de Tribunal Supremo que ahora seguimos.

El abogado de la Administración autónoma, ha realizado objeciones de índole procesal en aquel recurso y que por ello son allí resueltas, pero en lo que respecta a lo recogido en la sentencia firme del Pleno de este Tribunal de 28 de noviembre de 2012, ha formulado una serie de objeciones preliminares, que sin perjuicio de su posterior desarrollo debemos contestar con tal carácter inicial.

En primer lugar el Tribunal Constitucional ha inadmitido el recurso de amparo que se interpuso frente a la sentencia de esta Sala, que en todo caso es firme.

En contra de lo afirmado por la defensa de la Administración, la posición mantenida en los votos particulares formulados en nuestra sentencia de 28 de noviembre de 2012, ha sido desautorizada expresamente por las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo el 18 de julio y 15 de octubre de 2013, que justamente anularon, por las razones que seguidamente veremos, el Plan rector de Uso y Gestión del Parque Natural de Jandía, ratificando la opinión mayoritaria que configuró la sentencia del Pleno de este Tribunal de 28 de noviembre de 2012. Sentencia en la que como luego asimismo veremos no se sostiene la no asimilación de los Planes insulares a los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales ( PORN en adelante), ni ha planteado juicio de constitucionalidad sobre precepto alguno del TR 1/2000.

Finalmente tampoco es acertada y, por el contrario, es diametralmente opuesta a su contenido, la velada afirmación de que la doctrina de esta Sala, del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional sobre la necesidad de elaborar y aprobar un Plan de Ordenación de recursos naturales de los Parques y reservas naturales, -- con este o con otro nombre pero con el contenido que le es propio--, suponga una merma de la protección o menos aún desprotección alguna de estos espacios naturales.

Por el contrario, tanto la normativa básica estatal como la propia de la Unión europea, exigen que la Administración competente describa con rigor el contenido del Plan en función de los bienes y valores a proteger y de los objetivos de gestión a cumplir en los Espacios Naturales Protegidos, ya sean terrestres o marinos. En concreto el primer objetivo de las directivas europeas en relación con estos espacios es "proporcionar una herramienta útil a los gestores para garantizar que los instrumentos de gestión de la Red Natura 2000 cumplen con unos criterios acordados, considerados como "buenas prácticas", para mejorar la eficacia de la gestión y contribuyan al logro de los objetivos por los que se declaran los espacios protegidos Red Natura 2000. En concreto, la utilidad del documento es doble:



Servir como lista de chequeo para verificar si los instrumentos de gestión de la Red Natura 2000 cumplen con los requisitos necesarios establecidos en los documentos de referencia. Servir de guía para la elaboración de instrumentos de gestión de la Red Natura"

Por tanto lo realmente lamentable es que después de trascurrido lustros de su declaración no se cuente con el documento básico vertebrador de la protección exigida por la normativa básica y europea para estos espacios naturales que encabezan la protección que le es asignada y que justamente debe constituir el contenido propio de los PORN. Lo que realmente resulta inaudito es la pretensión de que la mera declaración formal del espacio natural sea suficiente para procurar su protección.

SEGUNDO.- En la sentencia citada del Pleno de esta Sala de 28 de noviembre de 2012, (recurso 160/2012 ), recogimos de forma pormenorizada, la doctrina jurisprudencial sobre la ineficacia de la declaración de Parques y Reservas Naturales, de no haberse cumplido el mandato legal básico de elaborar un Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, (PORN), de la zona antes de su declaración o en el plazo de un año desde la misma, en los casos excepcionales que estén expresa y debidamente justificados, con infracción del art. 15.2 de la Ley Estatal 4/89 , o 35 de la Ley 42/2007 . Nótese que hemos dicho ineficacia y no nulidad, ni tampoco inconstitucionalidad de la declaración.

En esencia y por lo que ahora importa tal doctrina se sustenta en los siguientes caracteres: a) por imperativo de la normativa básica estatal, la existencia de un espacio natural en la categoría de Parques y Reservas Naturales, conlleva un doble requerimiento: la elaboración de un Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, (PORN), y su declaración por Ley o por resolución administrativa; b) Mientras no se cumplan ambos requisitos, no surte efecto el régimen jurídico de tales Parques o Reservas Naturales; c) La declaración por Ley, sin cumplir el requisito de la elaboración previa o subsiguiente del PORN, no significa que tal Ley sea inconstitucional, dado que no se infringe norma alguna del denominado bloque de la constitucionalidad. Simplemente la Ley no surte efectos, por faltarle un requisito esencial. d) Los PORN pueden sustituirse por cualquier otro tipo de planes que prevea la normativa autonómica, siempre que respete el contenido mínimo que la normativa básica señala para el PORN. e) La inexistencia del PORN o Plan que lo sustituya válidamente impide que se pueda aprobar un Plan rector de uso y gestión del Parque que constituyen instrumentos de ejecución y desarrollo de los PORN .

Pues bien, como ya hemos expresado en anteriores resoluciones, la doctrina sostenida en los votos particulares formulados en aquella sentencia del Pleno de la Sala, y que se fundamentaron en la Sentencia de esta Sala y sección, de 7 de abril del 2009 (rec. 35/2007 ), no puede sostenerse puesto que la misma fue anulada y dejada sin efecto por la STS del 18 de julio de 2013, Recurso: 5845/2009 , Ponente: Rafael Fernández Valverde, en razón precisamente de considerar que era erróneo el planteamiento sostenido y por cuanto el artículo 15 de la Ley 4/1989, lejos de haber sido derogado por la Ley 42/2007 de 13 de diciembre del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, fue expresamente recogido con idéntico contenido y literal por el artº 35 de esta Ley , que conserva su carácter de legislación básica.

Por el contrario la doctrina recogida en la sentencia del Pleno de esta Sala de 28 de noviembre de 2012 , queda plenamente consolidada, no solo por las sentencias que allí se recogían, sino porqué además ha sido expresamente ratificada por sendas sentencias del Tribunal Supremo, – referidas a Canarias–, ( SSTS de 18 de julio de 2013, Recurso 5845/2009 y de 15 de octubre de 2013 recurso: 363/2010), y que a día de hoy, constituye doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo , que vincula a las posteriores resoluciones que adoptemos los órganos jurisdiccionales, en cuanto complemento del ordenamiento jurídico – Artº 1.6 C.Ci.– que consecuentemente debemos seguir en esta.

Resumiendo lo expuesto en tales sentencias, se puede afirmar por lo que ahora interesa lo siguiente, que extractamos de la mencionada STS de 18 de julio de 2013 , dictada en relación con el Parque natural de Jandia:

" 1) El artículo 15 de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, LCEN, ahora sustituido por el 35 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, LPNB , es un precepto estatal básico, conforme a lo establecido en el artículo 149.1.23 de la Constitución , y contiene un mandato de inseparabilidad que exige --para la declaración de un espacio como parque o reserva natural-- el que previamente se elabore y apruebe el correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) de la zona y, sólo excepcionalmente, cabe hacer aquella declaración sin la previa aprobación del PORN cuando existan razones que lo justifiquen debidamente expresadas en la norma que los declare, en cuyo caso ha de tramitarse en el plazo de un año, a partir de la declaración de Parque o Reserva, el correspondiente PORN.

2) Resulta esencial la inseparabilidad de la declaración del Parque con la previa aprobación del PORN, pues así se consigue y garantiza, entre otras cosas --y debido al procedimiento previsto en esas normas para la aprobación del PORN--, la participación pública previa a su aprobación, toda vez que, como indicaba el artículo 6 de la LCEN de 1989 --y que ahora mantiene el artículo 21.2 de la LPNB de 2007, prácticamente con la misma



redacción—, " el procedimiento de elaboración de los Planes incluirá necesariamente trámites de audiencia a los interesados, información pública y consulta de los intereses sociales e institucionales afectados y de las asociaciones que persigan el logro de los principios del artículo 2 de la presente Ley ".

3) Esta Sala y Sección ha abordado las consecuencias del incumplimiento del plazo de un año previsto como excepción a esa regla general, declarando que, en tales supuestos, la consecuencia no puede ser otra que la pérdida de vigencia e inoperancia de la norma declarativa del Parque o Reserva.

También hemos distinguido entre diversos supuestos: (1) cuando la declaración se efectúa por la Administración, en cuyo caso el incumplimiento es determinante de su nulidad, y (2) cuando se realiza por Ley (artículo 18.1 de la LCEN), en que pierde su eficacia con todas las consecuencias jurídicas derivadas de ello, la cual se recobra cuando se aprueba el correspondiente PORN, siempre que perduren o permanezcan las razones por las que mediante dicha Ley se declaró la zona parque o reserva.

4) Por tanto, aun sin obviar que cuando se declaró por primera vez el Parque Natural de Jandía fue por Ley 12/1987, de 19 de junio —en cuyo momento no estaba en vigor la LCEN de 1989, sino la también estatal Ley 15/1975, de 2 de mayo, de Espacios Naturales Protegidos—, que no exigía la simultaneidad con la aprobación del PORN, a diferencia de las sucesivas leyes que mantuvieron la declaración del Parque Natural de Jandía —esto es, la Ley 12/1994, de 19 de diciembre, de Espacios Naturales de Canarias (LENC) y el vigente Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias, aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo (TRLOTENCAN)— en cuyas fechas de entrada en vigor sí estaba en vigor la estatal LCEN, debemos señalar que, la falta de aprobación del PORN del Parque no podía tener otra consecuencia que la falta de eficacia de las normas que declararon el Parque, pero no, en modo alguno, su inconstitucionalidad; eficacia y vigencia que recobraría con la aprobación, aun posterior y extemporánea, del preceptivo PORN o instrumento equivalente previsto en la legislación autonómica, como es el caso de los Planes Insulares de Ordenación (PIO), como más adelante expondremos con más detalle"

Este efecto, esto es, la pérdida de vigencia —y la no inconstitucionalidad—, ha sido declarada por el Tribunal Constitucional al inadmitir cuestiones de inconstitucionalidad promovidas por el incumplimiento del plazo previsto en el artículo 15.2 de la LCEN, señalando que tal incumplimiento " no determina, per se, la inconstitucionalidad de la de la Ley que lo declara, sino que, en su caso, podría repercutir sobre los efectos que tal declaración produce " ( AATC 72/2002, de 23 de abril y 238/2002, de 26 de noviembre, que resuelven sendas cuestiones de inconstitucionalidad promovidas por el Juzgado de Primera Instancia número 19 de Valencia y la Audiencia Provincial de Alicante, respectivamente, contra la Disposición Adicional Tercera de la Ley 11/1994, de 27 de Diciembre, de la Generalitat Valenciana , de Espacios Naturales Protegidos de la Comunidad Valenciana, que declaró el Parque Natural del Marjal de Pego-Oliva).

5) La Ley 12/1994, de 19 de diciembre, de Espacios Naturales de Canarias (LENC) establece una regulación para el ámbito territorial de Canarias que, tomando por referencia el carácter básico de la estatal LCEN de 1989, adapta sus principios y normas a la peculiaridad del hecho insular, indicando en su Preámbulo respecto de los PORN —de los que destaca su contenido obligatorio y ejecutivo, así como que constituyen una regla y un límite para cualesquiera otros instrumentos de ordenación territorial o física—, que la Ley (1) opta por atribuirles un ámbito territorial coincidente con la Isla — "(...) la Ley opta por configurarlos con ámbito insular ..."—, y (2) procede a la equiparación con los Planes Insulares de Ordenación, "(...) estableciendo su integración en un instrumento de planificación propio de nuestro archipiélago: los Planes Insulares de Ordenación, regulados por la Ley territorial 1/1987, de 13 de marzo. Los Planes Insulares de Ordenación establecen determinaciones y directrices de compatibilidad y de coordinación sectorial sobre el marco físico, que se justifican, entre otras razones, en la necesidad de protección del medio ambiente y los recursos naturales. En consecuencia, la novedosa creación de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales en la Ley estatal 4/1989, de 27 de marzo, encuentra en la planificación insular el marco idóneo para su configuración en el discontinuo territorio canario, por lo que se ha procedido a asignar esa delimitación geográfica a esos Planes" , indicando, en concreto, en el artículo 6.2 que " Los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales serán de ámbito insular y se integrarán en los Planes Insulares de Ordenación , previstos en la Ley territorial 1/1987, de 13 de marzo".

A esta misma finalidad obedece la Disposición Final Primera de la Ley 12/1994, de 19 de diciembre (LENC), al dar una nueva redacción a los artículos 1 y 2 de la Ley 1/1987, de 13 de marzo , reguladora de los Planes Insulares de Ordenación, que quedan redactados en los siguientes términos:

" Artículo 1 . Los Planes Insulares de Ordenación son instrumentos de planificación territorial, urbanística y de los recursos naturales del Archipiélago Canario y tendrán categoría de Planes de Ordenación de los Recursos Naturales.



Artículo 2 . Sin perjuicio de su carácter obligatorio y ejecutivo respecto de la ordenación de los recursos naturales de la isla, los Planes Insulares de Ordenación se articulan entre los de carácter directivo regulados por el ordenamiento urbanístico y, en todo caso, superiores jerárquicamente al planeamiento municipal".

Este contenido mixto de los Planes Insulares de Ordenación --ordenación de los recursos naturales y ordenación territorial y urbanística-- se mantuvo en la Ley 9/1999, de 13 de mayo, de Ordenación del Territorio de Canarias (LOTC), cuyo artículo 17 señalaba que " Los Planes Insulares son instrumentos de ordenación de los recursos naturales, territorial y urbanística de la isla y definen el modelo de organización y utilización del territorio para garantizar su desarrollo sostenible. Tienen carácter vinculante en los términos establecidos en esta Ley para los instrumentos de ordenación de espacios naturales y territorial de ámbito inferior al insular y para los planes de ordenación urbanística"; y, finalmente, perviven en el Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y de Espacios Naturales Protegidos de Canarias, (TRLOTENCAN) cuyo artículo 12 reproduce la redacción del artículo 17 de la Ley 9/1999 .

Debemos, desde ahora, dejar constancia de que el contenido de los Planes Insulares de Ordenación debe comprender el previsto para los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales en el artículo 4 de la estatal LCEN de 1989 (16 y siguientes de la vigente LPNB), y que, a su vez, tal contenido constituye el mínimo necesario señalado en el artículo 18.1 del citado Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo (antes 6 de la LENC), para los Planes Insulares de Ordenación, al indicar que:

"1. Los Planes Insulares contendrán al menos las determinaciones exigidas por la legislación vigente para los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales y, en particular, las necesarias para garantizar la conservación de los recursos naturales, entendiéndose por conservación la preservación o utilización ordenada, en su caso, con base al criterio de desarrollo sostenible.

En particular deberán incluir:

Una descripción y evaluación detalladas de los recursos naturales, su estado de conservación y previsible evolución futura.

Criterios de aplicación en la ordenación de recursos y concretamente:

1. Limitaciones de uso en función de la singularidad de los ecosistemas y de su estado de conservación y, en particular, señalamiento de las áreas del territorio que deban ser excluidas de los procesos de urbanización y, en su caso, de edificación por sus características naturales, su trascendencia para el mantenimiento de los procesos ecológicos esenciales, para la preservación de la diversidad genética y de la variedad, singularidad o belleza de los ecosistemas y del paisaje.
2. Directrices o criterios básicos para la gestión de los Espacios Naturales Protegidos y también de las especies de flora y fauna amenazadas o en peligro, según los criterios internacionalmente admitidos, estableciendo o proponiendo en su caso, según la legislación sectorial aplicable, los regímenes de protección que procedan.
3. Criterios para la defensa y mejora del ambiente natural y establecimiento de prohibiciones a las Administraciones canarias y a los particulares derivadas de esos criterios.
4. Criterios para la conservación o mejora del patrimonio histórico incorporando, en su caso, las medidas necesarias de protección e intervención previstas en las leyes sectoriales correspondientes.
5. Criterios complementarios de referencia orientadores de la formulación y ejecución de las políticas sectoriales que inciden en el territorio, dentro del marco establecido por las Directrices de Ordenación.
6. Criterios para la defensa, mejora y ordenación del espacio litoral y espacios naturales marinos, incluyendo un listado de actividades susceptibles de desarrollarse en los mismos y en su entorno y, en su caso, las medidas específicas que deban ser tomadas por la Administración competente".

Obviamente nada debemos señalar --genéricamente hablando, se insiste-- en relación con la opción del legislador canario procediendo a "integrar" en el PIO los PORN; el problema surge cuando se pretende utilizar un único PIO como PORN de todos los espacios naturales existentes en una de las islas. En concreto, como con precisión señala la sentencia de instancia, en la Isla de Fuerteventura existen tres Parques Naturales, un Parque Rural, seis Monumentos Naturales, dos Paisajes Protegidos y un Sitio de Interés Científico.

No se trata, pues, de cuestionar la opción del legislador autonómico; de lo que se trata es de comprobar sí, en el desarrollo de esa legítima opción, esto es, mediante la aprobación del concreto PIOF/PORN, se están cumpliendo las condiciones mínimas exigidas por la legislación estatal para el específico PORN del Parque Natural que nos ocupa. Dicho de otra forma, si con el examen del contenido del PIOF/PORN de Fuerteventura pueden identificarse los concretos requisitos que se exigen para el PORN de cualquier Parque Natural.



Pues bien, la respuesta, como hemos anticipado, ha de ser negativa.

Del examen del artículo 4 de la LCEN (hoy LPNB) los PORN son considerados como un instrumento de planificación en el ámbito de los recursos naturales cuya finalidad es "adecuar la gestión de los recursos naturales, y en especial de los espacios naturales y de las especies a proteger, a los principios inspiradores señalados en el artículo 2 de la presente Ley". Los objetivos de los PORN se relacionan en el apartado 3 de este mismo artículo y su contenido mínimo se establece en el siguiente apartado 4.

En su actual situación, fue, como hemos expresado, la LENC de 1994 (F-3 del Anexo) la que procedió a declarar Parque Natural, entre otros, los terrenos de la entidad recurrente, con indicación de (1) su superficie y (2) linderos, a lo que se añadía (3) la compatibilidad excepcional para la localidad del Puerto de la Cruz, y, por último (4), la existencia exterior de un Área de Sensibilidad Ecológica. Con posterioridad, la LOTC de 1999, en su Disposición Transitoria Quinta señaló que "Los parques naturales y reservas naturales se clasifican ... hasta la entrada en vigor del correspondiente Plan Rector de Uso y Gestión, como suelo rústico de protección natural"; situación, clasificación y calificación, que ha subsistido hasta la entrada en vigor del "PIOF/PIOF-PORN Plan Insular" en el año 2001, una vez aprobado el TROTENCAN mediante Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, que en su antes transcrito artículo 18 señala el "contenido necesario" de los PIO.

Pero no es --volvemos a insistir-- el expresado retraso en la aprobación del PORN lo que ahora nos ocupa, pues lo que debemos analizar es, sencillamente, el cumplimiento del citado "contenido necesario" de los PIO, por parte del "PIOF/PIOF- PORN Plan Insular".

No existe una auténtica "integración" del PORN del Parque de Jandía, en el PIOF, por la sencilla razón de que la técnica utilizada no ha partido de la identificación de los peculiares, específicos y concretos recursos naturales objeto de protección de la zona de Jandía --y de la otras zonas protegibles de la Isla de Fuerteventura--, procediendo a "definir y señalar el estado de conservación de los recursos y ecosistemas en el ámbito territorial de que se trate", ni tampoco, en la concreta zona que nos ocupa, se ha procedido a la "descripción e interpretación de sus características físicas (, geológicas, que se añade en la LPNB ) y biológicas". Esto es, como señala el artículo 16 de la LPNB, no ha existido "el instrumento específico para la delimitación, tipificación, integración en red y determinación de su relación con el resto del territorio" que todo PORN requiere. Lo que existe en el "PIOF/PIOF-PORN Plan Insular" es una idea de tratamiento global, de ordenación general y abstracta, de todos los numerosos y variados espacios naturales de la Isla de Fuerteventura, pero sin la concurrencia de un específica idea central aglutinadora y determinante de la concreta protección requerida por la zona de Jandía; o, dicho de otro modo, está ausente una concreta línea de identificación de recursos y protección particularizada de los existentes en la zona".

Esta es la doctrina que seguimos.

TERCERO.- Debemos ahora examinar si tal doctrina es aplicable al presente recurso y cuáles son las consecuencias de la inexistencia de el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) y si la misma ha sido subsanada por la aprobación del Plan Insular de Lanzarote.

El proceso de declaración del Parque natural del archipiélago Chinijo, es paralela a los demás espacios naturales homólogos de Canarias, si bien tiene como antecedente el Decreto 89/1986 de 9 de mayo de declaración de Parque natural de los islotes del norte de Lanzarote y riscos de Famara.

Posteriormente la declaración del Parque Natural se contiene en la Ley 12/1987, de 19 de junio, de Declaración de Espacios Naturales de Canarias. Dicha norma, naturalmente al ser anterior a la Ley básica 4/1989, no contenía previsión alguna sobre la aprobación del Plan de Ordenación de los recursos naturales.

La Ley 12/1994, de 19 de diciembre, de Espacios Naturales de Canarias, procedió a reclasificar los espacios naturales de acuerdo con la disposición transitoria segunda de la Ley estatal 4/1989; -- por eso no se trata de una aplicación retroactiva de esta a la Ley de 1987 como enfáticamente pretende señalar el Abogado de la Administración--, sin embargo tampoco recogió la exigencia de la normativa básica sobre la necesaria aprobación de los PORN, en los plazos señalados.

No obstante su exposición de motivos recuerda que "Los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales, de contenido obligatorio y ejecutivo, constituyen una regla y un límite para cualesquiera otros instrumentos de ordenación territorial o física; de ahí que la Ley opte por configurarlos con ámbito insular, estableciendo su integración en un instrumento de planificación propio de nuestro archipiélago: los Planes Insulares de Ordenación, regulados por la Ley territorial 1/1987, de 13 de marzo. Los Planes Insulares de Ordenación establecen determinaciones y directrices de compatibilidad y de coordinación sectorial sobre el marco físico, que se justifican, entre otras razones, en la necesidad de protección del medio ambiente y los recursos naturales".



Como consecuencia de ello, la Ley canaria 12/1994, en artº 6, lejos de proclamar la desaparición de los PORN, expresamente preceptuaba que la regulación del aprovechamiento de los recursos naturales de Canarias se realizaría por los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales que "se integrarían en los Planes Insulares de Ordenación, previstos en la Ley territorial 1/1987, de 13 de marzo". Es decir no pregonaba la desaparición de los PORN o su simple sustitución por los Planes Insulares, sino que imponía que estos integrasen en su contenido, el exigible a los PORN por la legislación básica estatal-

Al margen de que el Decreto legislativo 1/2000, no trasladó a su texto el mencionado precepto, en una recta interpretación, debiera entenderse que la integración de los PORN en los Planes insulares sería respetuosa con tales exigencias, siempre y cuando se individualice la delimitación y el régimen básico previsto para todos y cada uno de ellos. Es decir, siempre que se limite a integrar en los Planes Insulares, los PORN redactados, tratados, tramitados y aprobados de forma singularizada de acuerdo con las exigencias de las norma básicas estatales que parece ser la intención que latía en la Ley canaria de 1994, desfigurada en el Texto refundido 1/2000.

Por tanto, siguiendo la sentencia del Tribunal Supremo de constante cita, aun sin obviar que cuando se declaró por primera vez el Parque Natural de fue por Ley 12/1987, de 19 de junio --en cuyo momento no estaba en vigor la LCEN de 1989, sino la también estatal Ley 15/1975, de 2 de mayo, de Espacios Naturales Protegidos--, que no exigía la simultaneidad con la aprobación del PORN, a diferencia de las sucesivas leyes que mantuvieron la declaración del Parque Natural de del Archipiélago Chinijo --esto es, la Ley 12/1994, de 19 de diciembre, de Espacios Naturales de Canarias (LENC) y el vigente Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias, aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo (TRLOTENCAN)-- en cuyas fechas de entrada en vigor sí estaba en vigor la estatal LCEN, debemos señalar que, la falta de aprobación del PORN del Parque no podía tener otra consecuencia que la falta de eficacia de las normas que declararon el Parque, pero no, en modo alguno, su inconstitucionalidad; eficacia y vigencia que recobraría con la aprobación, aun posterior y extemporánea, del preceptivo PORN o instrumento equivalente previsto en la legislación autonómica, como es el caso de los Planes

Insulares de Ordenación (PIO). De todo ello debemos deducir --desde la exclusiva perspectiva que ahora nos ocupa-- que la declaración del Parque Natural (llevada a cabo por Ley 12/1987, de 19 de junio) devino ineficaz desde un año después de la entrada en vigor de la LCEN de 1989, y, en todo caso, desde un año después de la entrada en vigor de la LENC de 1994.

CUARTO.- Y llegados a este punto, se puede afirmar que el Plan Insular de Ordenación de Lanzarote, no cumple con la función que la Legislación Básica Estatal atribuye a estos instrumentos de ordenación de prestar cobertura a la declaración del Parque o Reserva dado que simplemente el Plan insular de Lanzarote no contiene mención alguna a los Parques Naturales que pueda considerarse constitutiva de algo parecido a los PORN

La Administración demandada no ha individualizado el particular del Plan Insular que pueda considerarse sustitutiva del PORN del Parque de continua referencia.

Es decir en el Plan Insular de Lanzarote, no existe una mínima referencia al contenido de lo que debió ser el PORN del Parque natural del Archipiélago Chinijo, ni contiene la identificación de los peculiares, específicos y concretos recursos naturales objeto de protección de la zona que comprende, ni se ha procedido a la más nuclear y primigenia exigencia del PORN como es, " una descripción y evaluación detalladas de los recursos naturales, su estado de conservación y previsible evolución futura" , ni tampoco, se ha procedido a la "descripción e interpretación de sus características físicas , (geológicas, que se añade en la LPNB ) y biológicas". Esto es, como señala el artículo 16 de la LPNB, no ha existido "el instrumento específico para la delimitación, tipificación, integración en red y determinación de su relación con el resto del territorio" que todo PORN requiere.

QUINTO.- Retomando el objeto del recurso formulado en la instancia y luego de las consideraciones que anteceden, podemos extraer las siguientes conclusiones:

1) La declaración del espacio : "Parque natural Archipiélago Chinijo " recogida en la Ley canaria 12/1994, de 19 de diciembre, de Espacios Naturales de Canarias, ha perdido su vigencia al no tener elaborado el Plan de ordenación de los recursos naturales, ( PORN), a que obliga la normativa básica estatal. Ello no quiere decir, -- insistimos--, que tal declaración sea inconstitucional, sino que no se encuentra vigente por faltar un requisito esencial y por ende no produce los efectos que tal declaración conlleva.

2) La aprobación del Plan Insular de Lanzarote no ha subsanado la ausencia del PORN, por cuanto su contenido, no contempla ni de lejos el que es propio y necesario en los planes de ordenación de estos especiales espacios naturales. No existe una descripción y evaluación detalladas de los recursos naturales del Parque





del Archipiélago Chinijo, su estado de conservación y previsible evolución futura, que es la premisa básica de la que ha de partir la planificación requerida.

3) No quiere ello decir que el PIOT de Lanzarote sea ilegal. El que no cumpla los requerimientos mínimos que según la normativa estudiada requiere su consideración como PORN, tan solo acarrea como consecuencia, – en lo que ahora interesa–, la mencionada ineficacia de la declaración del Parque natural. Pervive con el resto de las características propias de los planes insulares.

4) La inexistencia del PORN de este espacio natural, "Parque natural de Archipiélago Chinijo ", invalida el Plan rector de uso y gestión del Parque Natural, objeto de recurso dado que los Planes rectores de uso y gestión, constituyen instrumentos de ejecución y desarrollo de los PORN y siendo ineficaz la declaración misma del Parque, carece de soporte válido el PRUG del Parque.

Procede en consecuencia estimar el recurso, si bien exclusivamente en lo que se refiere a la solicitud de nulidad del acto de aprobación definitiva del Plan de uso y gestión objeto de recurso, no así de las solicitudes de reconocimiento de derechos que contiene la demanda, (pretensión de plena jurisdicción), en tanto en cuanto resulta incompatible con la nulidad solicitada. Aclaremos este extremo:

El Suplico de la demanda no es desde luego un modelo de claridad y precisión dado que en él se pide "la nulidad de dichas actuaciones de la administración demandada, – singularmente del acto de aprobación definitiva del PRUG–, conforme a lo que a continuación se indicará": Se reconozca la privación y limitaciones del uso y pago de indemnización o precio de la finca.

Estas dos solicitudes no pueden interpretarse como la inexistencia de la acción de nulidad pretendida, sino más bien la causa en que se funda la nulidad del acuerdo objeto de recurso y consecuentemente el reconocimiento de un derecho derivado de tal nulidad, dado que no podría ejercitarse una acción de responsabilidad patrimonial autónoma sin haber seguido previamente en vía administrativa su reclamación de conformidad con los arts 139 y sgts. de la Ley 30/92 .

A este respecto debemos recordar que es jurisprudencia consolidada del TS que "no es admisible que la responsabilidad patrimonial se plantee como pretensión subsidiaria para el caso de no que no se acceda a la pretensión principal de anulación del planeamiento o disposición, pues en tal caso es una pretensión autónoma de la anulación de la actuación administrativa recurrida y debe solicitarse previamente en vía administrativa, como así se indica en las STS de 2 de noviembre de 2012, RC 3464 / 2009 y RC 1524/2009 y de 18 de mayo de 2012, RC 61/2009".

Como expone literalmente el art. 31 de la LJCA , al delimitar las pretensiones del recurrente, además de la acción de nulidad, – numero 1–, "También podrá pretender el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la misma, entre ellas la indemnización de los daños y perjuicios, cuando proceda." Esto es la solicitud de indemnización, forma parte de la pretensión de plena jurisdicción que ha de formularse de forma conjunta y subordinada a la de pretensión de nulidad.

En términos de la STS Sala 3ª de 2 noviembre 2012 : "Conviene recordar que la petición de indemnización puede constituir, como señala la STS de 7 de julio de 2003 dictada en el recurso de casación num. 5125/1999 , una pretensión básica y autónoma como consecuencia de los daños y perjuicios ocasionados por el funcionamiento de los servicios públicos ( artículos 106.2 CE E, 40 de la LRJAE , 139 y siguientes de la LRJ y PAC y RD 429/1993, de 26 de marzo , por el que se aprueba el Reglamento de Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial); pero también puede ser una pretensión accesorias y subordinada a la de la de anulación del acto, teniendo en cuenta que, en ocasiones, la indemnización de los daños y perjuicios puede suponer la única medida posible para lograr el pleno restablecimiento de la situación jurídica perturbada por el acto administrativo contrario al ordenamiento jurídico.

En definitiva hemos de interpretar de la confusa redacción del suplico de la demanda, que la pretensión es la nulidad del acuerdo de aprobación del PRUG, y los motivos por los que se pretende es la lesión patrimonial que se esgrime. Por ello planteamos por la vía del artº 33 LJCA ., la posible existencia de otros motivos de nulidad, sin modificar la pretensión.

Al estimar la nulidad del acto recurrido por motivos distintos a los expuestos por el demandante, no es posible acoger la pretensión de plena jurisdicción, que en todo caso debe formularse como una petición autónoma o bien frente al instrumento de ordenación del espacio natural que sustituya al anulado, según hemos referido en los anteriores fundamentos.



SEXTO.- Debe, por todo lo expuesto, estimarse parcialmente el recurso contencioso-administrativo, ello sin hacer pronunciamiento sobre las costas del proceso al no apreciarse temeridad o mala fe ( art. 139.1 LJCA redacción anterior).

Por ello, vistos los artículos citados y demás de general aplicación, por la autoridad que nos confiere la Constitución decidimos

### III FALLO

Que debemos estimar y estimamos parcialmente el recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por la representación procesal de los demandantes antes identificados, sucedidos por DON Epifanio , contra el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias, de 10 de julio de 2006 que aprobó definitivamente el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural del Archipiélago Chinijo (L-2) en los municipios de Teguise y Haria, que anulamos desestimándolo en el resto, sin imposición de costas.

Así, por esta nuestra sentencia, testimonio de la cual será remitida en su momento a la oficina de origen, junto con el expediente, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-

Al notificarse a las partes se les indicará que esta sentencia es susceptible de recurso de casación --que deberá prepararse en el plazo de diez días contados desde el siguiente al de la notificación-- ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, pero sólo si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o comunitario europeo que sea relevante y determinante del fallo recurrido, siempre que hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas en esta sentencia.

Llévese el original al libro de sentencias.

?PUBLICACIÓN.-Leída y publicada ha sido la Sentencia anterior en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente don FRANCISCO JAVIER VARONA GOMEZ ACEDO en audiencia pública de lo que yo, el Secretario de la Sala, certifico.