

RESUMEN

Desestima el TS el recurso de casación interpuesto por la Asociación de Amigos de los Humedales del Sur de Alicante contra sentencia de la Sala de lo contencioso administrativo del TSJ de la Comunidad Valenciana contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Rojas -Alicante- de aprobación definitiva del Plan Parcial del Sector SN/6 y del Programa de Actuación Integrada para su ejecución. Declara el Tribunal, entre otros pronunciamientos, que del examen del recurso de casación interpuesto resulta que los dos motivos de impugnación esgrimidos en él no especifican con la mínima claridad exigible -como requiere el art. 92,1 LRJCA- los concretos preceptos de derecho estatal o comunitario europeo que la parte recurrente reputa infringidos por la sentencia de instancia, ni efectúa una crítica jurídicamente razonada de la misma, toda vez que en su mayor parte la actora se limita a copiar literalmente los argumentos que utilizó frente a la resolución administrativa litigiosa en su escrito de demanda. Formula voto particular el Magistrado Excmo. Sr. D. Jesús Ernesto Peces Morate.

NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa
art.88.1 art.92.1 art.139.2
Ley 29/1985 de 2 agosto 1985. Aguas

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS**ADMINISTRACIÓN LOCAL****URBANISMO**

Clases de planes

Planes parciales

En general

Formación: competencia

Redacción

Aprobación

En general

Definitiva

Plan parcial en ejecución

FICHA TÉCNICA

Favorable a: *Admón. local (funciones legislativas)*; Desfavorable a: *Particular*

Procedimiento: *Recurso de casación*

Legislación

Aplica art.88.1, art.92.1, art.139.2 de Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Aplica Ley 29/1985 de 2 agosto 1985. Aguas

Cita D 60/2003 de 13 mayo 2003. Aprueba la ordenación de zonas periféricas de protección del sistema de zonas húmedas del sur de Alicante (Salinas de Santa Pola, Lagunas de la Mata y Torrevieja y el Fondó), C.A. Valenciana

Cita RDL 9/2000 de 6 octubre 2000. Modificación RDLeg. 1302/1986, de 28 junio, de Evaluación de Impacto Ambiental

Cita art.218.1 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Cita D 237/1996 de 10 diciembre 1996

Cita D 49/1995 de 22 marzo 1995. Plan Rector de Uso y Gestión del Paraje Natural de las Lagunas de La Mata y Torrevieja de C.A. Valenciana

Cita art.83.3 de Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Cita D 114/1991 de 26 junio 1991

Cita Ley 4/1989 de 27 marzo 1989. Conservación de Espacios Naturales y Flora y Fauna Silvestres

Cita D 189/1988 de 12 diciembre 1988

Cita art.260 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Jurisprudencia

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 1 julio 2009 (J2009/171811)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 11 octubre 2005 (J2005/171810)

Cita en el mismo sentido STS Sala 3ª de 16 junio 2003 (J2003/50159)

MARIANO DE ORO-PULIDO LOPEZ

PEDRO JOSÉ YAGÜE GIL

JESUS ERNESTO PECES MORATE

RAFAEL FERNANDEZ VALVERDE

EDUARDO CALVO ROJAS

MARÍA DEL PILAR TESO GAMELLA

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintidós de enero de dos mil diez.

Visto el recurso de casación núm. 5425/2005, interpuesto por la Procuradora Dª María Concepción López García, en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE AMIGOS DE LOS HUMEDALES DEL SUR DE ALICANTE, contra la sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de fecha 30 de mayo de 2005, dictada en los recursos contencioso administrativos núm. 1726/2001 y 1778/2001 (acumulados). Son parte recurrida el Ayuntamiento de Rojales, representado por la Procuradora Dª Rosina Montes Agustí; y la entidad mercantil "Quesada y Quesada, SA", representada por la Procuradora Dª María Jesús Mateo Herranz.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el proceso antes referido, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (Sección 2ª) dictó sentencia en fecha 30 de mayo de 2005, desestimatoria del recurso. Notificada a las partes, por la representación de la asociación recurrente se presentó escrito preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en providencia de la Sala de instancia de fecha 19 de julio de 2005, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

SEGUNDO.- Emplazadas las partes, la entidad recurrente compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, al tiempo que formuló en fecha 7 de noviembre de 2005 el escrito de interposición del recurso de casación, en el cual, tras exponer los motivos de impugnación que consideró oportunos, solicitó se declarara haber lugar al recurso, casando la sentencia recurrida y dictando sentencia en consonancia con los motivos de casación alegados.

TERCERO.- El recurso de casación fue admitido a trámite por auto de fecha 7 de junio de 2007, en el que se le atribuyó su conocimiento a la sección quinta de esta Sala. Por providencia de 13 de septiembre de 2007 se ordenó entregar copia del escrito de formalización del recurso a los comparecidos como parte recurrida a fin de que en plazo de treinta días pudieran oponerse al recurso, lo que hicieron mediante sendos escritos presentados por el Ayuntamiento de Rojales y por la entidad mercantil "Quesada y Quesada, SA" en fechas respectivas 31 de octubre y 5 de noviembre de 2007, en los que expusieron los razonamientos que creyeron oportunos y solicitaron se dictara sentencia declarando no haber lugar al recurso de casación y confirmando la sentencia recurrida, con imposición de costas a la parte contraria.

CUARTO.- Por providencia de fecha 11 de enero de 2010, se señaló para votación y fallo de este recurso de casación el día 20 de enero de 2010, en que tuvo lugar.

QUINTO.- En la sustanciación del juicio no se han infringido las formalidades legales esenciales.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Pedro José Yague Gil,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna en este recurso de casación núm. 5425/2005 la sentencia que la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (Sección 2ª) dictó en fecha 30 de mayo de 2005, desestimatoria de los recursos núm. 1726/2001 y 1778/2001 (acumulados), promovidos, respectivamente, por D. Juan Luis y Dª Blanca y por la "Asociación Amigos de los Humedales del Sur de

Alicante", contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Rojales (Alicante) de 3 de agosto de 2001 de aprobación definitiva del Plan Parcial del Sector SN/6 y del Programa de Actuación Integrada para su ejecución.

SEGUNDO.- La Asociación recurrente fundó su demanda en la conculcación por el acuerdo recurrido de diversas resoluciones y normas de protección del medio ambiente relacionadas con el Parque Natural de las Lagunas de La Mata y Torrevieja, esgrimiendo al efecto los once argumentos impugnatorios siguientes:

1.- Infracción del artículo 15.4 y disposición adicional cuarta de la Ley 11/1994, de 27 de diciembre, de la Generalidad Valenciana, al no establecerse en el planeamiento recurrido las precauciones que requiere la conservación de las zonas húmedas afectadas.

2.- Infracción del Acuerdo de 3 de noviembre de 1999, del Gobierno Valenciano, de adopción de medidas cautelares de protección en las zonas húmedas delimitadas en el Proyecto de Catálogo de Zonas Húmedas de la Comunidad Valenciana, modificado mediante Acuerdo de 18 de julio de 2000.

3.- Infracción del Decreto 49/1995, de 22 de marzo, del Gobierno Valenciano, de aprobación definitiva del Plan Rector de Uso y Gestión del Paraje Natural de la Comunidad Valenciana de las Lagunas de La Mata y Torrevieja, al no respetarse el perímetro de protección del Parque Natural de las Lagunas de La Mata y Torrevieja.

4.- Infracción de la Orden de 1 de junio de 2000, de la Consejería de Medio Ambiente, por la que se acuerda iniciar el procedimiento de revisión y ordenación de los planes rectores de uso y gestión de los humedales del sur de Alicante y Acuerdo de 6 de junio de 2000, del Gobierno Valenciano, de adopción de medidas cautelares en los ámbitos de las zonas periféricas de protección de los espacios naturales de las Salinas de Santa Pola, El Fondo y las Lagunas de La Mata y Torrevieja.

5.- Infracción de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas y del Reglamento del Dominio Público Hidráulico aprobado por Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, al permitirse la realización de obras incompatibles con la protección del humedal.

6.- Infracción de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre, al afectarse negativamente a la comunidad de aves del humedal, habiéndose omitido en la tramitación del plan parcial un estudio de impacto ambiental sobre esta cuestión.

7.- Infracción de la Directiva del Consejo de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres (79/409/CEE).

8.- Infracción de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres.

9.- Infracción de la Convención relativa a los Humedales de Importancia Internacional, especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas. Ramsar (Irán), 2-2-1971.

10.- Infracción del Real Decreto Ley 9/2000, de 6 de octubre, de modificación del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental, que traspone a la normativa española la Directiva 97/11 / CE, del Consejo, de 3 de marzo, al no haberse sometido el Plan Parcial y el Programa impugnados a un procedimiento de evaluación de impacto ambiental.

11.- La Declaración de Impacto Ambiental realizada durante la tramitación del Plan General de Ordenación Urbana de Rojales no puede suplantar al preceptivo y específico procedimiento de evaluación de impacto ambiental que se debió realizar en el procedimiento de aprobación del Plan Parcial y PAI recurridos.

TERCERO.- La sentencia de 30 de mayo de 2005 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana ahora impugnada, desestimó la demanda en su totalidad, con la siguiente fundamentación que transcribimos literalmente a continuación:

" (...) Ha de precisarse, en primer lugar que, según se desprende del contenido de la Memoria del Plan Parcial del Sector SN/6, si bien los Sectores SN/6 y SN/8 y el propio Sector SN/6 se encuentran fuera del límite exterior del perímetro de protección del Parque Natural de las Lagunas de la Mata y Torrevieja, la zona verde Adscrita núm. 7 RA/7 se encuentra, como manifiesta la parte actora y reconocen la demandada y codemandada, dentro de ese perímetro de protección. Sentado lo anterior, ha de partirse, para la resolución de las cuestiones suscitadas por la recurrente, del Decreto 189/1988, de 12 de diciembre, del Gobierno Valenciano, que creó el Paraje Natural de las Lagunas de La Mata y Torrevieja, cuya delimitación fue posteriormente modificada mediante el Decreto 114/1991, de 26 de junio, del Gobierno Valenciano, de la Disposición Adicional Segunda, apartado 1 -f), de la Ley 11/1994, de Espacios Naturales Protegidos de la Comunidad Valenciana, de creación del Parque Natural de las Lagunas de la Mata y Torrevieja, y del Decreto 237/1996, de 10 de diciembre, de la Consellería de Agricultura y Medio Ambiente, de declaración del Parque Natural de las Lagunas de la Mata y Torrevieja - que sustituyó al Decreto 189/1988, de 12 de diciembre, declarado nulo por la sentencia 500/1995, de 16 de mayo, dictada por la Sección Primera de esta Sala -. En ninguna de estas normas se creó una zona de protección de dicho Parque o Paraje Natural, siendo el Decreto del Gobierno Valenciano 49/1995, de 22 de marzo, por el que se aprobó el Plan Rector de Uso y Gestión del Paraje Natural de la Comunidad Valenciana de las Lagunas de la Mata y Torrevieja, el que en su art. 3.1 estableció un perímetro de protección de 500 metros en torno al límite del Paraje, disponiendo el punto 3 k) del mismo precepto que en el ámbito de protección del perímetro quedaban sujetos a estimación de impacto ambiental los Planes parciales

de urbanización que afectasen total o parcialmente al perímetro de protección. Ahora bien, el precitado art. 3 del Decreto Valenciano 49/1995, de 22 de marzo, fue declarado nulo por la STS, 3ª, Sección 5ª, de 16 de junio de 2003 - Recurso Número 2609/1998 - por carecer de la necesaria cobertura legal para establecer la referida zona periférica de protección (...).

La declaración de nulidad del art. 3 del Decreto Valenciano 49/1995, de 22 de marzo, afecta, conforme a lo regulado en el art. 73 de la ley 2971998, a la aprobación del Plan Parcial y Programa de Actuación Integrada del Sector SN/6 del P.G.O.U. de Rojales, por no haber alcanzado firmeza este acto administrativo antes de tal declaración de nulidad, al estar recurrido en los presentes autos, lo que comporta que, a efectos de la impugnación en la presente litis del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Rojales de 3 de agosto de 2001, no pueda alegarse la existencia de un perímetro de protección de 500 metros en torno al límite del Paraje Natural de las Lagunas de la Mata y Torrevieja, y tampoco el perímetro creado por el Decreto el Decreto 60/2003, de 13 de mayo, del Consell de la Generalitat Valenciana, por el que se aprueba la Ordenación de las Zonas Periféricas de Protección del Sistema de Zonas Húmedas del Sur de Alicante, y que vuelve a establecer una zona periférica de protección del Parque natural, resulta de aplicación al supuesto enjuiciado, por ser posterior a la aprobación del Plan Parcial y Programa de Actuación Integrada del Sector SN/6 del P.G.O.U. de Rojales.

Lo expuesto determina también la inaplicación del art. 8.4 del citado Decreto 49/1995, de 22 de marzo, al caso de autos, y conlleva asimismo que no pueda entenderse vulnerado por el Acuerdo Plenario recurrido, contrariamente a lo sostenido por la demandante, el Acuerdo de 6 de junio de 2000, del Gobierno Valenciano, de adopción de medidas cautelares en los ámbitos de las zonas periféricas de protección de los espacios Naturales de Las Salinas de Santa Pola, El Fondo y Las Lagunas de la Mata y Torrevieja afectados por la Orden del Conseller de Medio Ambiente de 1 de junio de 2000 -medidas cautelares entre las que figuraba la suspensión de la aprobación definitiva de los planes urbanísticos y de los programas para el desarrollo de actuaciones integradas en tramitación o de aquellos cuya tramitación se iniciase durante la vigencia de tales medidas-, por cuanto el establecimiento de dichas medidas partía de la existencia del ámbito de 500 metros de protección de los referidos espacios naturales, ámbito que, por la razón expuesta supra, no puede ser tomado en consideración a efectos del enjuiciamiento de la adecuación a Derecho del Plan Parcial y P.A.I. del Sector SN/6. No concurre, por otra parte, la pretendida vulneración por el Acuerdo Plenario impugnado del art. 29.1 de la Ley 11/1994, de Espacios Naturales Protegidos de la Comunidad Valenciana, a cuyo tenor "la declaración de espacio natural protegido podrá incluir la delimitación de áreas de amortiguación de impactos en las que se aplicarán medidas específicas destinadas a evitar impactos negativos sobre los espacios protegidos", invocado por la actora aduciendo que el Plan Parcial del Sector SN/6 no contempla ninguna específica al efecto, puesto que dicho precepto legal contiene únicamente una previsión de delimitación de un área de amortiguación de impactos en torno a un espacio natural protegido que podrá llevarse a cabo bien en la propia declaración de espacio natural protegido o bien, como permite el punto 2 del mismo artículo, en los instrumentos de ordenación del espacio protegido -"El establecimiento o alteración de la delimitación de áreas de amortiguación de impactos y el régimen de protección aplicable en las mismas podrá asimismo llevarse a cabo en los instrumentos de ordenación del espacio protegido sin que tenga la consideración de modificación de la declaración de espacio natural protegido" -, siendo precisamente este precepto el que, junto con el art. 37.2 de la misma Ley, ha otorgado la necesaria cobertura legal al Decreto 60/2003, de 13 de mayo, del Consell de la Generalitat Valenciana, precitado, para establecer una zona periférica de protección del Parque Natural de las Lagunas de la Mata y Torrevieja, como se razona en la sentencia núm. 1178/2004, de 30 de junio, dictada por la Sección Tercera de esta Sala en el recurso contencioso administrativo núm. 1082/2003.

(...) La actora alega, de otro lado, que el acuerdo recurrido vulnera la Ley 11/1994, de Espacios Naturales Protegidos de la Comunidad Valenciana, al no contemplarse en el planeamiento urbanístico del Sector SN/6 las especiales precauciones a las que se refiere el art. 15.4 de esa Ley para la cuenca de las zonas húmedas.

El precepto invocado establece que "el Gobierno Valenciano, a propuesta de la Consejería de Medio Ambiente, aprobará mediante acuerdo un catálogo de zonas húmedas en el que se incluya la delimitación de dichas zonas y las cuencas en que el planeamiento urbanístico deberá adoptar especiales precauciones con el fin de garantizar su conservación". Contiene, por tanto, un mandato legal al órgano de gobierno autonómico para la creación de un catálogo de zonas húmedas que incluya la delimitación de una zona de protección de las mismas, por lo que en modo alguno puede el Acuerdo Plenario impugnado infringir dicho precepto legal, ni tampoco la regulación contenida en el Acuerdo de 10 de septiembre de 2002, del Gobierno Valenciano, de aprobación del Catálogo de Zonas Húmedas de la Comunidad Valenciana, dictado en desarrollo del mencionado art. 15.4 de la Ley 11/1994, por ser de fecha posterior a la aprobación de Plan Parcial del Sector SN/8.

(...) Aduce asimismo la demandante que el acto impugnado infringe el Acuerdo de 3 de noviembre de 1999, del Gobierno Valenciano, de adopción de medidas cautelares de protección en las zonas húmedas delimitadas en el Proyecto de Catálogo de Zonas Húmedas de la Comunidad Valenciana - modificado posteriormente por Acuerdo de 3 de noviembre de 1999, del Gobierno Valenciano -, entre las que se incluía que la tramitación de cualquier instrumento de planeamiento, programa para el desarrollo de actuaciones aisladas o integradas, licencias y autorizaciones que pudieran afectar a las zonas húmedas delimitadas en el proyecto de catálogo en tramitación requería informe previo favorable de la Consellería de Medio Ambiente, informe que no fue solicitado en el expediente de aprobación del Plan Parcial y P.A.I. del Sector SN/6. El citado Proyecto de Catálogo de Zonas Húmedas establecía un perímetro de afección o cuenca, según lo dispuesto en el art. 15.4 de la Ley 11/1994, de 500 metros en torno a los límites de tales zonas, con la excepción de aquellas zonas en las que la planificación ambiental vigente hubiera determinado otro perímetro. La zona verde Adscrita núm. 7 RA/7 incluida en el Área de Reparto M del P.G.O.U. de Rojales se encontraba dentro de ese perímetro de protección, a pesar de lo cual en

el expediente de tramitación del Plan Parcial no consta el referido informe favorable de la Consellería de Medio Ambiente. Sin embargo, la ausencia de dicho informe no conlleva la anulación del expediente de aprobación del Plan Parcial y P.A.I. del Sector SN/6, precitado, por no venir impuesta la emisión de dicho informe por una disposición legal, y no ser el mismo determinante para la resolución del procedimiento - art. 83.3 de la Ley 30/1992 -. Sexto. Procede, finalmente, desestimar las restantes alegaciones impugnatorias efectuadas por la recurrente en apoyo de su pretensión de anulación del acuerdo impugnado, por no haber fundamentado ésta adecuadamente en qué medida vulnera dicho acuerdo las Leyes, Directivas Comunitarias y demás disposiciones legales que invoca."

CUARTO.- Contra esa sentencia la representación de la "Asociación Amigos de los Humedales del Sur de Alicante" ha interpuesto recurso de casación, en el que esgrime dos motivos de casación, fundados simultáneamente en los subapartados c) y d) del artículo 88.1 de la Ley Jurisdiccional 29/98, a saber:

1º.- Se transcribe en el primer motivo casacional literalmente el argumento impugnatorio cuarto de la demanda, en el que se denunciaba la infracción por el Plan Parcial recurrido de la Orden de 1 de junio de 2000, de la Consejería de Medio Ambiente, por la que se acuerda iniciar el procedimiento de revisión y ordenación de los Planes Rectores de uso y gestión de los humedales del sur de Alicante y Acuerdo de 6 de junio de 2000, del Gobierno Valenciano, de adopción de medidas cautelares en los ámbitos de las zonas periféricas de protección de los espacios naturales de las Salinas de Santa Pola, El Fondo y las Lagunas de La Mata y Torrevieja.

A dicha copia literal de la demanda se le añade que los referidos acuerdos de la Generalidad Valenciana no resultaron afectados por la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de junio de 2003 citada en la de instancia, anulatoria del perímetro de protección del paraje natural establecido en el artículo 3 del Plan Rector de Uso y Gestión aprobado por Decreto 49/1995, de 22 de marzo, porque "el Gobierno Valenciano tenía plena potestad para fijar la delimitación y extensión de esos ámbitos a fin de establecer una serie de medidas cautelares que garantizaran la nueva ordenación de esas zonas periféricas de protección". Y porque, finalmente, dichas zonas se recogieron en el posterior Decreto autonómico 60/2003, de 13 de mayo, con una delimitación más extensa "aunque en lo que se refiere al sector SN/6 los límites de dicha zona periférica de protección no varían respecto al perímetro de protección de 500 metros fijado en el artículo 3 del Decreto 49/1995".

2º.- Incongruencia omisiva de la sentencia impugnada, al no resolver los argumentos impugnatorios quinto y siguientes de la demanda, que también reproduce literalmente.

QUINTO.- La parte recurrida, Ayuntamiento de Rojales y "Quesada y Quesada, SA", se han opuesto al recurso de casación argumentando que debe inadmitirse porque no se efectúa en él una crítica razonada a la sentencia impugnada, ni se le imputa la infracción de ninguna norma concreta de Derecho estatal o comunitario europeo, limitándose a atacar la resolución administrativa recurrida reproduciendo literalmente la demanda.

En cuanto al fondo del asunto, señalan, en síntesis, que la ordenación del Plan Parcial no afecta ni perjudica al área de protección del humedal, sin perjuicio de que además la delimitación de su perímetro resultó anulada por la sentencia del Tribunal Supremo citada. Añaden también que la normativa aplicable cuando se adoptó el acuerdo municipal impugnado no exigía la evaluación de impacto ambiental del Plan Parcial, y que, por otra parte, ya se efectuó dicha evaluación durante la tramitación del Plan General de Rojales, que el Plan Parcial se limita a ejecutar.

SEXTO.- Centrados así los términos del debate, el recurso de casación no puede prosperar, por las siguientes razones:

A).- El recurso de casación formulado se sostiene en dos motivos de casación que se fundan conjuntamente en los subapartados c) y d) del artículo 88.1 de la Ley Jurisdiccional 29/98, sin razonarse a cuál de ambos subapartados se reconducen las alegaciones que se vierten a continuación. Tal forma de articular el recurso determina su rechazo, ante todo, porque los motivos de los subapartados c) y d) se excluyen entre sí. Esta Sala ha declarado reiteradamente (por todos, Autos de 11 de mayo de 2006 -RC 1295/2003-; 6 de julio de 2006 -RC 10689/2004-, 3 de abril de 2008 -RC 3063/2006- y 2 de julio de 2009 -RC 6218/2008 -), que resulta inapropiado fundar una misma infracción, simultáneamente, en dos de los apartados del artículo 88.1 de la Ley Jurisdiccional, que tipifican motivos de casación de diferente naturaleza y significación, pues el apartado c) del artículo 88.1 de la LRJCA no está referido al "qué" del fallo, sobre el que se proyecta la infracción jurídica que se imputa al Tribunal de instancia, sino al "cómo" de la sentencia cuando en la formación de ésta se desatienden las normas esenciales establecidas al efecto en el ordenamiento jurídico. En otras palabras, el motivo que dibuja el apartado c) del artículo 88.1 de la LRJCA suministra cobertura al "error in procedendo", tanto en el curso del proceso como en el momento mismo de la formación de la sentencia, no al "error in iudicando", es decir, al error de juicio cometido al resolver una cuestión objeto de debate.

B).- Por otra parte, del examen del recurso de casación interpuesto resulta que los dos motivos de impugnación esgrimidos en él no especifican con la mínima claridad exigible -como requiere el artículo 92.1 LRJCA - los concretos preceptos de Derecho estatal o comunitario europeo que la parte recurrente reputa infringidos por la sentencia de instancia, ni efectúa una crítica jurídicamente razonada de la misma, toda vez que en su mayor parte la actora se limita a copiar literalmente los argumentos que utilizó frente a la resolución administrativa litigiosa en su escrito de demanda.

Así, el contenido del primer motivo de casación es copia literal del epígrafe cuarto de la demanda, referido a las resoluciones de la Generalidad Valenciana de 1 y 6 de junio de 2000 sobre el perímetro de protección del paraje natural (págs. 17 a 22). Sólo en la parte final del motivo se manifiesta la discrepancia de la recurrente con el criterio de la sentencia impugnada, pero sin imputarle la infracción de ninguna norma de Derecho estatal o

comunitario europeo. En efecto, la única disposición en la que se funda la parte del motivo que no es copia literal de la demanda es el Decreto 60/2003, de 13 de mayo, del Consejo de la Generalidad, aprobatorio de la ordenación de las zonas periféricas de protección del sistema de zonas húmedas del sur de Alicante. Se trata de una disposición autonómica, no invocable por tanto en casación, que, además, resultó anulada por esta Sala del Tribunal Supremo en sus recientes sentencias de 30 de junio, 1 de julio, 30 de septiembre y 8 de octubre de 2009 (RC 7/2005, 589/2005, 3742/2005 y 4058/2005) por carecer de cobertura legal.

Y en lo que se refiere al segundo motivo casacional, se efectúa también en él una copia literal de los epígrafes quinto a undécimo de la demanda (págs. 22 a 42), y se concluye luego denunciando, en términos muy breves, que la sentencia recurrida ha incurrido en incongruencia omisiva, pero sin apoyar dicha argumentación en la cita de ninguna norma de Derecho estatal o comunitario que pudiera reputarse infringida por la sentencia de instancia.

Se ha incumplido así en la exposición de ambos motivos la carga procesal que impone al recurrente el artículo 92.1 de la Ley Jurisdiccional 29/98, consistente en exponerlos "citando las normas o la jurisprudencia que considere infringidas", y cuya carga no se puede entender cumplida con la simple mención genérica del defecto (v.g. incongruencia o falta de motivación, o indefensión, etc) si no va acompañada de la cita específica de la norma o la jurisprudencia que el defecto ha infringido.

SÉPTIMO.- Al declararse no haber lugar al recurso de casación, procede condenar a la parte recurrente al pago de las costas del mismo (art. 139.2 LRJCA). Esta condena, por lo que se refiere a la minuta de los Letrados de las partes recurridas, sólo alcanza a la cantidad máxima de 2.500'00 euros para cada uno de ellos, a la vista de las actuaciones procesales (artículo 139.3).

Por todo ello, en nombre de S.M. el Rey y en el ejercicio de la potestad que, emanada del pueblo español, nos concede la Constitución.

FALLO

Que declaramos no haber lugar, y por tanto desestimamos el recurso de casación núm. 5425/2005, interpuesto por la Asociación de Amigos de los Humedales del Sur de Alicante contra la sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de fecha 30 de mayo de 2005, dictada en los recursos contencioso administrativos núm. 1726/2001 y 1778/2001 (acumulados).

Y condenamos a la parte recurrente en las costas del presente recurso de casación, en la forma dicha en el último de los fundamentos de Derecho.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la colección legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

VOTO PARTICULAR

VOTO PARTICULAR, que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 260 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, formula el Magistrado Excmo. Sr. D. Jesus Ernesto Peces Morate al disentir de la decisión adoptada por la Sección Quinta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo en la sentencia pronunciada el 22 de enero de 2010 en el recurso de casación 5425/2005:

PRIMERO.- La razón de mi discrepancia con los colegas de Sala se circunscribe al argumento, expresado en el párrafo último del fundamento jurídico sexto B) de su sentencia, para desestimar el motivo de casación basado en la incongruencia omisiva de la pronunciada por el Tribunal a quo, por considerar la mayoría que el defecto de cita de los preceptos legales, que establecen el requisito de la congruencia de las sentencias, es causa para rechazarlo por no haberse cumplido, al interponer el recurso, la exigencia, impuesta por los artículos 88.1 c) y 92.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de citar la norma reguladora de la sentencia que infringió la Sala de instancia.

SEGUNDO.- Este recurso de casación fue, en su momento, admitido a trámite, de manera que en tal fase procesal este Tribunal de Casación no consideró que ese motivo fuese inadmisibile por concurrir tal defecto de cita de los preceptos que regulan la congruencia, a pesar de lo establecido en el artículo 93.2 b) de la propia Ley Jurisdiccional, de manera que ahora, al dictar sentencia, no me parece que deba imponerse una exigencia formal que no fue requerida entonces.

No es esta la única razón de mi discrepancia, pues lo cierto es que, si bien la representación procesal de la Asociación recurrente no cita la numeración de los preceptos que imponen la congruencia de las sentencias, artículo 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento civil, su contenido y significado está incorporado a distintos preceptos de esta misma Ley y de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que establecen dicho requisito, concepto acuñado, perfectamente definido y diferenciable, que no genera duda alguna respecto de la tacha o defecto que los recurrentes reprochan a la sentencia recurrida, pues esta Sala del Tribunal Supremo, en virtud del principio «iura novit curia», sabe y conoce la numeración omitida de los preceptos de nuestras vigentes leyes procesales que proscriben la incongruencia omisiva de las sentencias.

TERCERO.- Es más, la Asociación recurrente explica claramente las cuestiones o motivos de su impugnación que no fueron abordados por la Sala de instancia en su sentencia, aseveración exacta y demostrativa de que efectivamente aquélla adolece del vicio de incongruencia omisiva, de manera que la sentencia, de la que disiento, debería haber estimado tal motivo de casación esgrimido al amparo del apartado c) del artículo 88.1 de la Ley de esta Jurisdicción, y, conforme a lo dispuesto en el artículo 95.2 c) y d) de la misma, declarado haber lugar al recurso para resolver aquellas cuestiones planteadas en la demanda que no fueron examinadas por el Tribunal a quo.

Dado en Madrid, en la misma fecha de la sentencia de la que se discrepa.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. D. Pedro José Yague Gil, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.

Número CENDOJ:28079130052010100009