

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN CANARIAS

ADOLFO JIMÉNEZ JAÉN

Profesor titular de Derecho Administrativo

Universidad de Las Palmas de Gran Canaria

Me voy a ocupar en esta crónica de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 28 de noviembre de 2012. Anulación de la declaración de parques naturales producida por la Ley 12/1987, de 19 de junio, que resuelve el recurso de apelación contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo que anuló una sanción impuesta por la Agencia de Protección del Medio Urbano y Natural contra una empresa propietaria de una finca situada en el Parque Natural de Tamadaba (isla de Gran Canaria) por la comisión de una falta muy grave consistente en obra de construcción de nueva edificación destinada al esparcimiento de los residentes donde anteriormente existía un alpendre.

Dicha Sentencia se fundamenta en doctrina del Tribunal Supremo sobre la necesidad de que la declaración de un parque natural vaya precedida de la tramitación y aprobación del correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, tal y como establece la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres. Al no haberse aprobado el correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN), la Sentencia deduce que la declaración del Parque Natural de Tamadaba no está vigente y, consecuentemente, anula la sanción impuesta.

El recurso fue presentado por la ya mencionada Agencia de Protección del Medio Urbano y Natural, que alega la vigencia del correspondiente Plan Rector de Uso y Gestión del Parque en cuestión.

La Sentencia de la Sala rechaza el recurso y confirma la Sentencia de instancia.

En primer lugar, analiza la obligación de planificación previa para la declaración de los parques y reservas naturales, tal y como ahora recoge el artículo 35 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, y cuyo antecedente se encuentra en el artículo 15 de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, que establecía:

“1. La declaración de los Parques y Reservas Naturales exigirá la previa elaboración y aprobación del correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de la zona.

2. Excepcionalmente, podrán declararse Parques y Reservas sin la previa aprobación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, cuando existan razones que los justifiquen y que se harán constar expresamente en la norma que los declare. En este caso deberá tramitarse en el plazo de un año, a partir de la declaración de Parque o Reserva, el correspondiente Plan de Ordenación”.

A partir de este precepto, la Sala recuerda la doctrina del Tribunal Constitucional recogida en la Sentencia 102/1995, de 26 de junio:

“El art. 15 Ley 4/89 contiene, ante todo, un mandato de inseparabilidad, por así decir, entre la calificación de un espacio natural y la elaboración del correspondiente Plan de ordenación de los Recursos Naturales de la zona, tal como se prevé esta figura en el art. 4 de la Ley como instrumento fundamental de integración de los principios inspiradores de la Ley recogidos en su art. 2 y, señaladamente, la conciliación de la conservación del espacio con un ordenado aprovechamiento del mismo. La aprobación del Plan debe preceder, como regla, a la declaración del espacio, si bien puede también sucederle bajo determinadas condiciones, pero siempre en el plazo de 1 año. Sin plan de ordenación, la declaración del espacio natural es en buena medida inoperante, siendo esto lo que el art. 15 trata fundamentalmente de evitar y como, por lo demás, resulta también del art. 13,1 Ley andaluza. Pero el Plan cumple además otra finalidad, cual es la prevista en el art. 6, permitir la audiencia de los interesados, la información pública y la consulta de los intereses sociales afectados, trámites que deben formar parte del procedimiento de elaboración del Plan”.

Asimismo, el Tribunal Superior de Justicia de Canarias recuerda la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, en la que se reitera la necesidad de que la declaración de reservas y parques naturales vaya precedida de la redacción y aprobación del correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales o, en casos excepcionales, que su aprobación se produzca dentro del año siguiente a su declaración y los efectos que comporta la violación de la norma básica. Así, el Tribunal Supremo ha declarado en sus sentencias de 6 de mayo de 2003 (r.c. 3727/1997), 21 de octubre de 2003 (r.c. 10867/1998), 28 de junio de 2004 (r.c. 4337/2001), 22 de febrero de 2005 (r.c. 2278/2002) y 5 de abril de 2006 (r.c. 373/2003) que la declaración de parque natural perdió vigencia o devino inoperante por no haberse aprobado el PORN en el plazo establecido.

Ahora bien, ha de tenerse en cuenta que la declaración de los parques naturales por parte de la Comunidad Autónoma de Canarias se llevó a cabo a través de la Ley 12/1987, de 19 de junio, esto es, con anterioridad a la Ley 4/1989, por lo que no le era de aplicación dicha obligación. Pues bien, dicha circunstancia está expresamente prevista en las disposiciones transitorias primera y segunda de la Ley 4/1989, según las

cuales:

“Primera.

La elaboración de los Planes Rectores de Uso y Gestión, a que se refiere el artículo 19.1, se realizará en el plazo máximo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente Ley.

Segunda.

A efectos de la debida coordinación en cuanto a la aplicación de la normativa básica, denominación y homologación internacional, en su caso, las Comunidades Autónomas procederán a la reclasificación de los espacios naturales protegidos que hayan declarado conforme a su normativa y que se correspondan con las figuras reguladas en esta Ley, y sin perjuicio de lo establecido en su artículo 21.2”.

Obsérvese que ambas disposiciones se refieren a los espacios naturales protegidos declarados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley. La disposición transitoria primera se refiere a la planificación de los espacios naturales protegidos ya declarados, respecto de los cuales se establece la obligación de que los órganos competentes para su gestión aprueben en el plazo de un año los planes rectores de uso y gestión, pero no se hace referencia a la necesidad de aprobar el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales.

Aplicado al caso de Canarias, los parques naturales declarados mediante la Ley 12/1987 debían tener aprobados sus planes rectores de uso y gestión en el plazo de un año.

Por su parte, la disposición transitoria segunda insta a las comunidades autónomas para que lleven a cabo la reclasificación de sus espacios ya declarados con la única finalidad de aplicar la Ley básica, de tal manera que los espacios ya declarados se adapten a las categorías de protección (reservas, parques, paisajes y monumentos) recogidas en la propia Ley a efectos de su homologación internacional.

Sin embargo, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias obvia la primera de las disposiciones transitorias y, respecto de la segunda, interpreta que esta obliga no a una mera reclasificación, sino a una nueva declaración, que en el caso de los parques naturales exigiría la aprobación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales. Concretamente, se señala lo siguiente:

“La primera declaración del Parque Natural de Tamadaba, —como en general de

todos los parques y reservas canarios—, 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 de bases 4/1989, no contenía previsión alguna sobre la aprobación del Plan de Ordenación de los recursos naturales. Pero sin embargo infringiendo lo dispuesto en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley estatal —que establecía que a efectos de la debida coordinación en cuanto a la aplicación de la normativa básica, denominación y homologación internacional, en su caso, las Comunidades Autónomas procederán a la reclasificación de los espacios naturales protegidos que hayan declarado conforme a su normativa y que se correspondan con las figuras reguladas en esta ley, y sin perjuicio de lo establecido en el art. 21,2—, no se llegó a adaptar a la normativa estatal, adaptación que hubiera pasado ineludiblemente por la elaboración y aprobación del correspondiente PORN”.

El voto particular de la magistrada Inmaculada Rodríguez Falcón pone de manifiesto esta contradicción de la Sentencia. Concretamente la magistrada destaca: “Considero que los Parques Naturales declarados en Canarias con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 4/1989 no pudieron infringir en ningún caso lo dispuesto en su art. 15, toda vez que tales parques ya existían jurídicamente, no se crean tras la vigencia de aquella norma. Y para su validez tampoco necesitaban de un PORN por no exigirlo la legislación aplicable cuando se declararon. Cuestión distinta es que, tras la Ley 4/1989, debieron adaptarse a las exigencias establecidas en dicha norma como legislación básica estatal. Esto determina que se requiera una aprobación del PORN posterior a 1989, pero en ningún caso previa, ya que no era exigible; y menos aún considerar que, a partir de la entrada en vigor de la legislación estatal básica, toda declaración de Parque Natural anterior a 1989 no tiene validez (por carecer de PORN), cuando la propia normativa estatal permite, excepcionalmente, que la aprobación del PORN se haga con posterioridad a la declaración de Parque Natural, siempre que tenga lugar en el plazo de un año”.

Por otro lado, y en contra de lo que se sostiene en la Sentencia, es reiterada la doctrina del Tribunal Supremo en el sentido de que el incumplimiento del plazo de un año para la aprobación del correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales no provoca la nulidad de la declaración, sino simplemente su ineficacia. En este sentido, conviene traer a colación la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de junio de 2004, en la que se viene a establecer que, si bien la observancia del plazo es esencial en el

procedimiento excepcional de declaración de un parque, de tal modo que, en consonancia con la naturaleza de los planes de ordenación de los recursos naturales, ha de entenderse que la vigencia de la propia ley queda condicionada al cumplimiento del mandato establecido en su artículo 4, de tal manera que, incumplido aquel, no cabe mantener los efectos de dicha declaración. Esto es, la declaración del espacio natural protegido deviene ineficaz.

Ahora bien, hay que precisar que los efectos que tiene la no aprobación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, previamente o en el plazo de un año posterior a la declaración, son distintos si dicha declaración se ha llevado a cabo por decreto o por ley. En este sentido, es clara la postura del Tribunal Supremo, que diferencia dichos supuestos. Concretamente, la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 2009 dilucida esta cuestión. Y así:

1) Si la declaración se ha efectuado por decreto, esto es, si “fuese la Administración quien, sin la previa aprobación del correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de la zona, efectuase la declaración de Parque o Reserva por concurrir razones que así los justifiquen, debidamente recogidas en la norma que lo declare, y, posteriormente, la propia Administración no aprobase en el plazo del año legalmente establecido el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, la disposición administrativa, por la que se declaró el Parque o Reserva, es nula, como esta Sala y Sección del Tribunal Supremo lo acordó en su citada Sentencia de fecha 6 de mayo de 2003 (recurso 3727/1997 [RJ 2003, 4053])”.

2) En cambio, si la declaración se ha llevado a efecto mediante una ley, la Sentencia señala que “la consecuencia de no haberse tramitado y aprobado el correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de la zona en el plazo de un año, como ordena el referido artículo 15.2 de esta misma Ley, es la pérdida de eficacia de tal declaración de Espacio Natural con todas las consecuencias que de ello pudiesen derivarse, cual son, entre otras, la inoperancia de las contempladas en el artículo 10.3 de la propia Ley 4/1989 (declaración de utilidad pública a efectos expropiatorios y ejercicio de los derechos de tanteo y retracto por la Administración) y la desaparición de todas las limitaciones inherentes a la declaración de Parque o Reserva”.

Es más, el voto particular presentado por la magistrada Inmaculada Rodríguez Falcón a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias objeto de este comentario

recuerda que la Sala ya se había pronunciado sobre esta cuestión, de tal manera que, como destaca el voto particular de esta magistrada: “La solución a la que ha llegado la Sala en la Sentencia mayoritaria conlleva un cambio de criterio respecto al mantenido por la misma en las Sentencias dictadas con ocasión de la impugnación del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de Jandía, esto es, la Sentencia de 7 de abril de 2009 (Rec. nº 35/2007), a la que siguieron la Sentencia de 30 de abril de 2010 (Rec. nº 14/2008), y la Sentencia de 1 de junio de 2009 (Rec. nº 34/2007)”.

Y concluye: “En aquellas Sentencias la Sala declinó la presentación de una cuestión de inconstitucionalidad por considerar posible realizar una interpretación armonizada del derecho autonómico, acorde con las determinaciones de la legislación estatal básica, la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina constitucional. Más allá de tratarse de la impugnación de un plan —en aquel caso— frente a la revisión de una sanción —en el presente—, y de la diferente ubicación geográfica de los supuestos —Fuerteventura y Gran Canaria—, lo cierto es que la cuestión litigiosa, en su esencia, es la misma: estamos en presencia de un Parque Natural declarado por la Ley territorial 12/1987, y protegido por sus respectivos Plan Insular de Ordenación (PIO) y Plan Rector de Uso y Gestión (PRUG). Ante el mismo criterio hoy acogido en la Sentencia mayoritaria, la Sala en estas otras decisiones ofreció una respuesta distinta, a cuyos argumentos me remito. Expresamente señalamos en aquellos casos que el Plan Insular de Ordenación contenía las determinaciones exigidas por la legislación estatal para el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) y, por tanto, que el contenido del PORN inserto en el PIO cumplía las exigencias de la legislación básica estatal. A tal respecto, sirva como muestra lo que se dijo en tales resoluciones: ‘[...] De tal manera que el contenido del Plan Insular de Ordenación, contendrá las determinaciones exigidas por la legislación vigente para los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales, entendiéndolo por conservación la preservación o utilización ordenada, en su caso, con base al criterio del desarrollo sostenible. Por tanto, el contenido del PORN, inserto en el PIO, cumple con los parámetros exigidos por el artículo 4.4 de la ley estatal 4/1989 para el PORN que había de elaborarse conforme al artículo 15 de la misma ley. Consideramos, por tanto, que no cabe plantear la inconstitucionalidad que pretende que se plantee por esta Sala”’.

A lo comentado por el voto particular cabe añadir algún otro pronunciamiento del

Tribunal Superior de Justicia de Canarias sobre idéntica cuestión. Por ejemplo, la Sentencia de 3 de mayo de 2005, en la que el Tribunal, en función de lo establecido tanto en la normativa autonómica sobre ordenación del territorio como en la propia Ley 4/1989, vino a equiparar los planes de ordenación de los recursos naturales con los planes especiales de ordenación de los paisajes protegidos. En efecto, según aquella sentencia, “no puede decirse que el Plan Especial en tramitación carezca de consecuencias jurídicas, pues el propio TRLOTyENC es el que establece estas consecuencias al catalogarlo como instrumento de ordenación de los recursos naturales [art. 14.2 y 21 c) TR] lo que supone la aplicación de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre, que es legislación básica estatal y en cuyo marco se aprobó la Ley de Espacios Naturales de Canarias”.

En este sentido, la Sentencia aplica la regulación de los planes de ordenación de los recursos naturales contenida en la Ley 4/1989 a los planes especiales de los paisajes protegidos. Para ello, parte del papel que el Estado y las comunidades autónomas tienen en la materia, y en este sentido establece: “[...] como advierte la Exposición de Motivos de la Ley estatal ‘... El artículo 149.1.23 de nuestra reserva al Estado la competencia exclusiva para dictar la legislación básica sobre protección del medio ambiente. La presente Ley encuentra asiento sobre dicho título competencial y contiene aquel conjunto de normas que el Estado considera básicas en la materia. A partir de esta definición, que tiene la virtud de superar el actual ordenamiento de origen fundamentalmente preconstitucional, las Comunidades Autónomas podrán desplegar las medidas de conservación de la naturaleza que estatutariamente les competan, en el marco de lo previsto por la presente Ley’”.

Es más, en la Sentencia de 2005 ni siquiera el Plan Especial del paisaje protegido estaba definitivamente aprobado. Lo que realmente hace el Tribunal es aplicar las medidas cautelares previstas en la Ley 4/1989 para la tramitación de los planes de ordenación de los recursos naturales a los ya mencionados planes especiales. Así, según el Tribunal: “Precisamente, el artículo 7.1 de [la] Ley 4/89, advierte que ‘Durante la tramitación de un Plan de Ordenación de los Recursos Naturales no podrán realizarse actos que supongan una transformación sensible de la realidad física y biológica que pueda llegar a hacer imposible o dificultar de forma importante la consecución de los objetivos de

dicho Plan'. Y añade en su apdo. segundo que 'Iniciado el procedimiento de aprobación de un Plan de Ordenación de los Recursos Naturales y hasta que ésta se produzca no podrá otorgarse ninguna autorización, licencia o concesión que habilite para la realización de actos de transformación de la realidad física y biológica, sin informe favorable de la Administración actuante. Este informe sólo podrá ser negativo cuando en el acto pretendido concorra alguna de las circunstancias a que se refiere el número anterior”’.

Y concluye:

“Por tanto, la directa aplicación de la Ley a Planes de Ordenación de los Recursos Naturales (categoría a la que [es] equiparable el Plan Especial de Protección Paisajística en cuanto instrumento de ordenación de los recursos naturales) lleva también a entender ajustada a derecho la denegación de la Calificación Territorial en cuanto el Plan Especial prohíbe «la apertura de nuevos caminos, pistas u otras vías de comunicación», así como «la transformación o remodelación del trazado de las ya existentes», y la autorización para este uso del suelo supondría autorizar la transformación sensible de la realidad física y biológica con el efecto de hacer imposible o dificultar de forma importante la consecución de los objetivos de dicho Plan, que es lo que pretende evitar la normativa estatal básica en materia medioambiental. En otras palabras, la aprobación inicial produce «ex lege» consecuencias jurídicas que hubiera[n] podido evitarse tan solo con su impugnación en su consideración de acto de trámite cualificado”.

Pues bien, ha sido el propio Tribunal Supremo el que ha venido a confirmar la validez de la argumentación del Tribunal Superior de Justicia de Canarias. En efecto, en su Sentencia de 29 de septiembre de 2010, afirma: “Lo que dicha Sala sentenciadora declaró, a nuestro juicio con toda corrección, es que, habiéndose aprobado inicialmente el Plan Especial de Protección Paisajística del Paisaje de Las Cumbres, no era posible, conforme a lo establecido en el artículo 7.2 de la indicada Ley, otorgar autorización alguna para la realización de actos de transformación de la realidad física y biológica, hasta tanto no se produzca la aprobación definitiva del mencionado Plan, sin informe favorable de la Administración actuante, por lo que la denegación de la calificación territorial solicitada era ajustada a derecho en cuanto ese Plan Especial prohíbe la apertura de nuevos caminos, pistas u otras vías de comunicación”.

En definitiva, lo que hasta ese momento el Tribunal Superior de Justicia de Canarias

había mantenido era que, en virtud del artículo 14 del texto refundido de las leyes de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales de Canarias, los planes especiales del paisaje protegido (en el caso de la Sentencia que comentamos, los planes rectores de uso y gestión de los parques naturales) cumplen la misma función, tienen la misma naturaleza y les son de aplicación las mismas reglas que a los planes de ordenación de los recursos naturales.

Sin embargo, en la Sentencia de diciembre de 2012 no aplica la misma doctrina, sobre todo teniendo en cuenta que el Parque Natural de Tamadaba cuenta ya con el Plan Rector de Uso y Gestión aprobado y publicado en el *Boletín Oficial de Canarias* de 27 de mayo de 2003.

La segunda cuestión que plantea la Sentencia es la relativa a la función de los tribunales de justicia en relación con las declaraciones de espacios naturales realizadas por una ley. Como es sabido, la potestad de anular normas con rango de ley está reservada exclusivamente al Tribunal Constitucional. Sin embargo, durante algunos años los tribunales de justicia han venido anulando preceptos legales cuando estos contradecían una norma estatal, en virtud del principio de supremacía del derecho estatal sobre el autonómico contenido en el artículo 149.3 de la Constitución. Según el planteamiento de la Sentencia que comentamos: “Las relaciones interordinamentales que se producen en aquellos supuestos en que la Constitución y los Estatutos atribuyen la competencia en una determinada materia de forma dual al Estado y las Comunidades, ha sido objeto de amplios estudios doctrinales. En materia de medio ambiente, nos encontramos ante una típica situación de tal dualidad dado que el artº 149.1.23 atribuye al Estado la ‘legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección’”. Y continúa: “Si la norma de una Comunidad Autónoma dictada en desarrollo de la regulación básica estatal, penetra o invade el ámbito concreto que constitucionalmente corresponde al Estado, ésta norma incurrirá en vicio de incompetencia que comportará necesariamente su inconstitucionalidad. Y, a la inversa, si la Ley básica estatal aborda prácticamente la totalidad de la regulación de la materia, vaciando de contenido la competencia legislativa autonómica de desarrollo, por no quedar ya espacio libre a la misma, incurrirá en inconstitucionalidad por exceso competencial. En estos casos es claro que el juez, no puede resolver el conflicto competencial entre las dos leyes, pues

ello implicaría un juicio de constitucionalidad sobre normas con rango de Ley, cuya resolución es de exclusiva competencia del Tribunal Constitucional, por lo que habría de estarse a lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y plantear la cuestión de inconstitucionalidad cuando considere que una norma con rango de Ley aplicable al caso y de cuya validez depende el fallo, puede ser contraria a la Constitución”.

A partir de este punto el Tribunal da un giro en su argumentación, de tal forma que omite el monopolio del Tribunal Constitucional para anular normas con rango de ley recogido tanto en la Constitución como en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Así, señala que en este caso no se trata de una norma de cuya validez dependa el fallo, ya que “la Ley básica estatal 4/1989 fue declarada constitucional y subrayado su carácter básico por el Tribunal Constitucional. No surgen según hemos visto problemas competenciales, pues el Estado dictó las normas básicas y a la Comunidad autónoma le corresponde la declaración de los espacios naturales”. Y continúa: “Sin embargo, una vez resuelta la validez de las leyes por no rebasar el ámbito competencial, la colisión entre las normas básicas estatales y las de desarrollo de las Comunidades autónomas debe ser resuelta mediante la aplicación de la norma de prevalencia del derecho estatal que contiene el artº 149.3 C.E. Dicho precepto, como es sabido, establece que, salvo en aquellas materias de competencia exclusiva de las Comunidades autónomas, las normas estatales prevalecerán sobre las de estas en caso de conflicto. Quiere ello decir que, en estos supuestos, el Derecho del Estado goza de un efecto directo y de aplicación preferente desplazando las normas autonómicas que no podrán ser aplicadas. Este desplazamiento o preclusión de la norma autonómica, obliga a los jueces a inaplicar la norma autonómica y aplicar la norma básica estatal. El esquema es similar a la aplicación directa y prevalente del Derecho de la Unión europea respecto de las de los Estados miembros [...]. Está claro que el principio de prevalencia no puede ser una regla para resolver el problema de la validez de las normas, pues ésta deberá medirse según el criterio competencial. La regla de prevalencia del derecho estatal, no es una norma de atribución de competencias ni de escalonamiento jerárquico entre dos normas que pertenecen a ordenamientos distintos; es una regla de resolución de conflictos. Por ello no se resuelve acudiendo a la inconstitucionalidad de la norma autonómica, — como sería el caso de aquellas leyes que invadieran las competencias que corresponden al Estado, ex artº 149.1.23—, simplemente se trata de que los jueces realicen una labor

de interpretación de la norma a aplicar, resuelta como hemos visto en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, con lo que denomina ‘pérdida de vigencia’ de la norma autonómica de declaración del espacio natural de que se trate”.

A continuación trae a colación la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2009 que cita otras sentencias del Tribunal Supremo para confirmar su tesis de que en estos supuestos se trata no de anular una norma, sino de dejarla sin efectos en virtud de la cláusula de prevalencia del derecho estatal contenida en el artículo 149.3 de la Constitución: “Esta ha sido la solución dada por esta Sala Tercera del Tribunal Supremo en materia de contratación administrativa, de información pública de los instrumentos de ordenación urbanística o de derechos y deberes de los propietarios de suelo, entre otras en nuestras Sentencias de fechas 28 de diciembre de 2006, 27 de marzo 6 de junio y 27 de diciembre de 2007, 27 de febrero de 2008, 9 de diciembre de 2008 (r.c. 7459/04) y 23 de septiembre de 2009 (r.c. 2865/05), según las cuales, cuando no es posible una interpretación de la norma autonómica que la haga conciliable con la legislación básica, la resolución de la controversia debe apoyarse en la aplicación de esta última en tanto que norma básica dictada por el legislador estatal en el ejercicio de competencias exclusivas, conforme a los postulados tendentes a propiciar una interpretación vertebrada e integradora del ordenamiento jurídico”.

De tal manera que reitera lo siguiente: “No estamos, sin embargo, ante un supuesto equivalente a los enjuiciados por el Tribunal Constitucional en sus Sentencias 163/1995, 173/2002 y 58/2004, porque no se trata de dirimir si la Disposición Transitoria promulgada por el Parlamento de Cataluña es o no válida y acorde con la Constitución, sino ante la constatación de que, dado que el conflicto (como hemos repetido) no es urbanístico ni de ordenación del territorio, sino de eficacia de las normas, la contradicción entre la citada disposición transitoria, aprobada por el Parlamento catalán, y lo establecido en el artículo 62.2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común 30/1992, ha de resolverse confiriendo prevalencia a ésta porque la materia sobre la que versa no viene atribuida a la exclusiva competencia de la Comunidad Autónoma”.

Concluye el Tribunal Supremo: “Para solucionar los conflictos de leyes está plenamente consolidada en los sistemas jurídicos la técnica de la primacía o prevalencia, y así se aplica entre el ordenamiento comunitario europeo y los derechos internos de los Estados

de la Unión, método previsto en el citado artículo 149.3 de la Constitución cuando la materia no viene atribuida a la competencia de las Comunidades Autónomas, sin necesidad, en este caso, de plantear cuestión de inconstitucionalidad de las normas en conflicto, dado que no se trata de una tacha de inconstitucionalidad sino de simple contradicción entre normas, que sólo admite la aplicación de una, por lo que se debe aplicar la prevalente, que, en este caso, es la estatal al no tratarse de una materia atribuida a la competencia exclusiva de Comunidad Autónoma”.

Pues bien, lo que ocurre es que a la fecha en la que se dicta la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2009 ya ha sido anulada por el Tribunal Constitucional. Efectivamente, la Sentencia 187/2012, de 29 de octubre, resuelve el recurso de amparo presentado por la Generalitat de Catalunya contra la Sentencia del Tribunal Supremo que se ha transcrito parcialmente. Reiterando jurisprudencia anterior, el Tribunal Constitucional concluye que los “órganos jurisdiccionales no pueden fiscalizar las normas postconstitucionales con rango de Ley (STC 73/2000, de 14 de marzo [RTC 2000, 73], F. 16), dado que el constituyente ha querido sustraer al juez ordinario la posibilidad de inaplicar una Ley postconstitucional ante un eventual juicio de incompatibilidad con la Constitución (STC 17/1981, de 1 de junio [RTC 1981, 17], F. 1). La depuración del ordenamiento legal, vigente la Constitución, corresponde de forma exclusiva al Tribunal Constitucional, que tiene la competencia y la jurisdicción para declarar, con eficacia erga omnes, la inconstitucionalidad de las Leyes, tanto más cuanto en un sistema democrático la Ley es expresión de la voluntad popular —como se declara en el preámbulo de nuestra Constitución— y es principio básico del sistema democrático y parlamentario hoy vigente en España. (SSTC 73/2000, de 14 de marzo, F. 4; 104/2000, de 13 de abril [RTC 2000, 104], F. 8; 120/2000, de 10 de mayo [RTC 2000, 120], F. 3; 173/2002, de 9 de octubre [RTC 2002, 173], F. 9 y 66/2011, de 16 de mayo [RTC 2011, 66], F. 6)”.

Para terminar esta cuestión, y por su relación con el tema de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia que se está analizando, puede citarse, entre todas las sentencias que el Tribunal cita en esta última resolución, la Sentencia 163/1995, de 8 de noviembre, en la que el Tribunal desestimó la cuestión de inconstitucionalidad planteada sobre determinados preceptos de la Ley 2/1989, de 18 de julio, por la que se aprueba el inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía y se establecen medidas

adicionales para su protección, por contradicción con la Ley básica estatal 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, al entender que no existía la supuesta contradicción planteada por el órgano judicial. En el fundamento jurídico 4.º de la citada Sentencia, el Tribunal rechazó la posible utilización de la cláusula de prevalencia del derecho estatal del artículo 149.3 CE (RCL 1978, 2836), planteada por el órgano judicial autor de la cuestión de constitucionalidad como posible solución para la inaplicación de la Ley autonómica cuestionada por contradecir las bases estatales. En este caso, el Tribunal declaró “que lo que el órgano judicial planteaba no era una cuestión relativa a la prevalencia de las normas del Estado sobre las de las Comunidades Autónomas, sino la de su propio ámbito de jurisdicción ex art. 163 CE y concordantes sobre el control de Leyes. Al respecto el Tribunal declaró que ‘los Jueces y Tribunales integrantes del Poder Judicial no pueden pretender una excepción a lo previsto en los arts. 163 y 153 a) CE, así como en el correspondiente precepto estatutario, como consecuencia de un determinado entendimiento de lo previsto, de forma más general y en un diferente contexto constitucional, en el art. 149.3, inciso segundo, in fine, CE. [...] Ciertamente, los citados preceptos, y más en concreto el art. 153 a) CE y el equivalente estatutario, suscitan el problema de qué deba entenderse por ‘control de constitucionalidad’, pues es éste, y no cualquier otro, el que queda reservado a este Tribunal, siendo a ese control al que queda delimitado el llamado ‘privilegio jurisdiccional’ de la Ley’ (STC 163/1995, de 8 de octubre, F. 4)”.