

Tribunal Supremo y Tribunal Superior de Justicia de Andalucía

SUMARIO: I. ACTO ADMINISTRATIVO. II. ADMINISTRACIÓN LOCAL. III. ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. IV. BIENES PÚBLICOS. V. COMUNIDADES AUTÓNOMAS. VI. CONTRATOS. VII. CORPORACIONES DE DERECHO PÚBLICO. VIII. CULTURA, EDUCACIÓN, PATRIMONIO HISTÓRICO. IX. DERECHO ADMINISTRATIVO ECONÓMICO. X. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. XI. DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES. XII. EXPROPIACIÓN FORZOSA. XIII. FUENTES. XIV. HACIENDA PÚBLICA. XV. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA. XVI. MEDIO AMBIENTE. XVII. ORGANIZACIÓN. XVIII. PERSONAL. XIX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. XX. RESPONSABILIDAD. XXI. SALUD Y SERVICIOS SOCIALES. XXII. URBANISMO Y VIVIENDA.

Tribunal Supremo (*)

II. ADMINISTRACIÓN LOCAL

IMPUGNACIÓN DE ACUERDO MUNICIPAL POR CONCEJAL

El plazo de impugnación se ha de computar a partir de la notificación del acuerdo. El voto decisivo del alcalde en quien concurría una causa de abstención, hace que el acto de trámite sea susceptible de impugnación directa.

“En el primer motivo de casación se denuncia que el recurso de alzada ante el Tribunal Administrativo se dedujo fuera de plazo al no haberse respetado el mes para su interposición establecido en el artículo 211.3 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, ya que dicho plazo, en contra de lo considerado por el Tribunal a *quo*, debe computarse desde la fecha del acuerdo municipal del que discreparon los concejales recurrentes en vía administra-

(*) Subsección preparada por JOSÉ I. LÓPEZ GONZÁLEZ.

tiva y no desde la notificación a éstos del mismo, según lo ha entendido dicho Tribunal de instancia.

Este primer motivo de casación no puede prosperar porque tal cuestión ha sido resuelta por esta Sala y Sección del Tribunal Supremo en su Sentencia de fecha 7 de febrero de 2007 (recurso de casación 2946/2003) en idéntico sentido a como la ha decidido la Sala sentenciadora, al declarar que la notificación del acuerdo a los concejales discrepantes implica que el cómputo para su impugnación deba efectuarse a partir de dicha notificación y no desde la fecha de su adopción por la Corporación municipal, criterio que se había mantenido también por esta Sala (Sección Cuarta) en su Sentencia de fecha 3 de julio de 2006 (recurso de casación 9620/2003), y ello, entre otras razones, porque, como con absoluta lógica apunta la Sala de instancia, « *el acto realmente impugnado, con su correspondiente y extensa motivación, viene contenido en la notificación... y no durante el desarrollo del pleno del ayuntamiento*».

En el segundo motivo de casación se achaca a la Sala de instancia la vulneración de lo establecido en los artículos 25 de la Ley de esta Jurisdicción por remisión al mismo del artículo 333.1 B) de la Ley foral de Administración Local, de manera que el acuerdo impugnado no era susceptible de recurso contencioso-administrativo al constituir un acto de trámite por tratarse de la aprobación provisional de la Modificación de las Normas Subsidiarias de Planeamiento municipales en el ámbito del suelo urbanizable industrial.

Este motivo de casación tampoco puede prosperar porque, si bien la aprobación provisional de un instrumento de ordenación urbanística constituye un acto de trámite dentro del procedimiento en su conjunto, lo cierto es que, al ser el vicio denunciado directamente achacable al acuerdo municipal de aprobación provisional por tratarse de la concurrencia de una causa de abstención en uno de los miembros de la Corporación municipal, concretamente el alcalde, que con su voto conformó, de forma decisiva, la voluntad mayoritaria del ente local, nos encontramos ante las excepciones previstas en el referido artículo 25.1 de la Ley de esta Jurisdicción para considerar impugnabile en sede jurisdiccional el referido acuerdo municipal, que viciaría de nulidad radical el resto de la tramitación del procedimiento y la aprobación definitiva que eventualmente pudiese recaer”.

(STS de 18 de diciembre de 2013. Sala 3ª, Secc. 5ª. F. D. 1º y 2º. Magistrado Ponente Sr. Peces Morate)

(ROJ: STS 6474/2013. N° Recurso: 1557/2011. <http://www.poderjudicial.es>)

IV. BIENES PÚBLICOS

INFORMES DETERMINANTES

El RDL 2/2008 por el que se aprueba el TR de la Ley del Suelo (artículo 15.3) establece que los informes de la Administración hidrológica, sobre la existencia de recursos hídricos necesarios y sobre protección del dominio público hidráulico, son determinantes.

“De cualquier forma, en relación con ese carácter “determinante”, que no formal y explícitamente vinculante, del informe al que se refiere este precepto, hemos de decir: 1º) que partiendo de la base de que determinar es “fijar los términos de algo”, si el legislador atribuye a un informe el carácter de determinante, es porque le quiere atribuir un valor reforzado. En palabras de la sentencia de esta Sala y Sección de 8 de marzo de 2010 (recurso de casación nº 771/2006), se trata de informes “necesarios para que el órgano que ha de resolver se forme criterio acerca de las cuestiones a dilucidar. Precisamente por tratarse de informes que revisten una singular relevancia en cuanto a la configuración del contenido de la decisión, es exigible que el órgano competente para resolver esmere la motivación en caso de que su decisión se aparte de lo indicado en aquellos informes”. Desde esta perspectiva, por mucho que estos informes no puedan caracterizarse como vinculantes desde un plano formal, si que se aproximan a ese carácter desde el plano material o sustantivo; y 2º) más aún, la posibilidad de apartarse motivadamente de esos informes no es absoluta ni incondicionada, sino que ha de moverse dentro de los límites marcados por el ámbito de competencia de la Autoridad que resuelve el expediente en cuyo seno ese informe estatal se ha evacuado. Esto es, un hipotético apartamiento del informe sobre suficiencia de recursos hídricos sólo puede sustentarse en consideraciones propias del legítimo ámbito de actuación y competencia del órgano decisor (autonómico en este caso) y no puede basarse en consideraciones que excedan de ese ámbito e invadan lo que sólo a la Administración del Estado y los órganos que en ella se insertan corresponde valorar, pues no está en manos de las Comunidades Autónomas disponer de la competencia exclusiva estatal. Por eso, el informe estatal sobre suficiencia de recursos hídricos, en cuanto se basa en valoraciones que se mueven en el ámbito de la competencia exclusiva estatal, es, sin ambages, vinculante.

Desde esta perspectiva, el artículo 15.3 da la Ley de Suelo estatal concuerda con la precitada disposición adicional 2ª, 4ª, de la Ley estatal 13/2003, pues lo que uno y otro precepto vienen a establecer, en definitiva, y en cuanto ahora interesa, es el carácter no ya determinante sino

incluso vinculante del informe estatal, por más que no en todos sus extremos y consideraciones (es decir, de forma omnicomprendiva), sino en lo que se refiere a la preservación de las competencias del Estado”

(STS de 16 de enero de 2014. Sala 3ª, Secc. 5ª. F. D. 5. Magistrado Ponente Sr. De Oro Pulido López).

(ROJ: STS 110/2014. N° Recurso: 1402/2011. <http://www.poderjudicial.es>)

XI. DERECHOS FUNDAMENTALES

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

Se expone la doctrina acerca de la incongruencia omisiva y los supuestos en que ésta presenta relevancia constitucional.

Dada la similitud de ambos motivos, hemos de contestar a ambos de forma conjunta. Para ello, comenzaremos recordando los reiterados pronunciamientos jurisprudenciales en relación con la incongruencia omisiva, que es el vicio que, desde una doble perspectiva, se imputa a la sentencia de instancia.

Sintetizando la doctrina establecida en la STC 8/2004, de 9 de febrero, podemos obtener las siguientes conclusiones:

1º. Que la incongruencia omisiva *“sólo tiene relevancia constitucional cuando, por dejar imprejuzgada la pretensión oportunamente planteada, el órgano judicial no tutela los derechos e intereses legítimos sometidos a su jurisdicción provocando una denegación de justicia”*.

2º. *Que existe un mecanismo para llevar a cabo la comprobación de la expresada denegación, ya que la misma “se comprueba examinando si existe un desajuste externo entre el fallo judicial y las pretensiones de las partes; sin que quepa la verificación de la lógica de los argumentos empleados por el Juzgador para fundamentar su fallo (SSTC 118/1989, de 3 de julio, FJ 3; 82/2001, de 26 de marzo. FJ 4)”*.

3º. Que es doctrina consolidada *‘que no toda falta de respuesta a las cuestiones planteadas por las partes produce una vulneración del-derecho a la tutela efectiva’* [desde la temprana STC 20/1982, de 5 de mayo, FJ 2, hasta las más próximas SSTC 158/2000, de 12 de junio, FJ 2; 309/2000, de 18 de diciembre, FJ 6; 82/2001, de 26 de mayo, FJ 4; 205/2001, de 15 de octubre, FJ 2; 141/2002, de 17 de junio, FJ 3]; y también del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencias Ruiz Torija c. España e Hiro Balani c. España, de 9 de diciembre de 1994)].

4º. Que *“tales supuestos no pueden resolverse de manera genérica, sino que es preciso ponderar las circunstancias concurrentes en cada caso para determinar, primero, si la cuestión fue suscitada realmente en el momento oportuno (SSTC 1/2001, de 15 de enero, Ffj 4 ; 5/2001, de 15 de enero, Ffj 4), y, segundo, si el silencio de la resolución judicial representa una auténtica lesión del derecho reconocido en el art. 24.1 CE o si, por el contrario, puede interpretarse razonablemente como una desestimación tácita que satisface las exigencias de la tutela judicial efectiva”*.

5º. Que *“para ello debe distinguirse entre lo que son meras alegaciones o argumentaciones aportadas por las partes en defensa de sus pretensiones y estas últimas en sí mismas consideradas. Respecto de las alegaciones, y salvo que se trate de la invocación de un derecho fundamental (STC 189/2001, de 24 de septiembre, Ffj 1), puede no ser necesaria una respuesta explícita y pormenorizada de todas ellas, pudiendo bastar, en atención a las particulares circunstancias concurrentes, con una respuesta global o genérica, aunque se omita respecto de alegaciones concretas no sustanciales. Respecto de las pretensiones, en cambio, le exigencia de respuesta congruente se muestra con todo rigor, sin más excepción que la de una desestimación tácita de la pretensión, de modo que del conjunto de razonamientos de la decisión pueda deducirse, no ya que el órgano judicial ha valorado la pretensión, sino además los motivos de la respuesta tácita (por todas, STC 85/2000, de 27 de marzo, Ffj 3)”*. Y,

6º. Que tratándose la congruencia de una categoría legal y doctrinal, *“la incongruencia omisiva es un quebrantamiento de forma que sólo determina vulneración del art. 24.1 CE si provoca la indefensión de alguno de los justiciables, alcanzando relevancia constitucional cuando, por dejar imprejuzgada la pretensión oportunamente planteada, el órgano judicial no tutela los derechos o intereses legítimos sometidos a su jurisdicción, provocando una denegación de justicia (STC 169/2002, de 30 de septiembre, Ffj 2)”*.

Situándonos en el ámbito que nos compete, el artículo 33 de la LRJCA establece que la Jurisdicción Contencioso-Administrativa juzgará dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes y de los motivos o alegaciones deducidos para fundamentar el recurso y la oposición, imponiendo, para comprobar la concurrencia del requisito de congruencia, la comparación de la decisión judicial con las pretensiones y con las alegaciones, aunque éstas deben entenderse como motivos del recurso y no como argumentos jurídicos.

En este sentido, la STS de esta Sala de fecha 5 de noviembre de 1992, ya señaló los criterios para apreciar la congruencia de las sentencias, advirtiendo que en la demanda contencioso-administrativa se albergan pretensiones de índole varia, de anulación, de condena etc., que las pretensiones se fundamentan a través de concretos motivos de impugnación o cuestiones, y, que las cuestiones o motivos de invalidez aducidos se hacen patentes al Tribunal mediante la indispensable argumentación jurídica. En consecuencia, se decía: *“argumentos, cuestiones y pretensiones son, por tanto, discernibles en el proceso administrativo, y la congruencia exige del Tribunal que*

éste no solamente se pronuncie sobre la pretensiones, sino que requiere que lo haga sobre la base de los motivos, de impugnación y de las correlativas excepciones u oposición que se han planteado ante el órgano jurisdiccional. No así sucede con los argumentos jurídicos, que no integran la pretensión ni constituyen en rigor, cuestiones, sino el discursar lógico-jurídico de las partes, que el Tribunal no viene imperativamente obligado a seguir en un iter paralelo a aquel discurso”.

Por otra parte el artículo 67 de la misma LRJCA establece que la sentencia decidirá todas las cuestiones controvertidas en el proceso; precepto que tiene un claro paralelismo con el precepto citado como infringido (artículo 213 LEC), aunque los artículos 33.2 y 65.2 de la LRJCA –que tienden a conceder una cierta libertad al juzgador para motivar su decisión– siempre exigen que someta previamente a la consideración de las partes los nuevos motivos o cuestiones para: salvaguardar los principios de contradicción y congruencia.

En esta línea, el Tribunal Constitucional, desde su clásica STC 20/1982, de 5 de mayo, viene considerando que el vicio de incongruencia, en sus distintas modalidades, como el desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formulan sus pretensiones, concediendo más, menos, o cosa distinta de lo pedido, y que puede entrañar una vulneración del principio de contradicción constitutiva de una denegación del derecho a la tutela judicial efectiva, siempre y cuando la desviación en que consista la incongruencia sea de tal naturaleza que suponga una completa modificación de los términos en que discurrió la controversia procesal”

(STS de 12 de diciembre de 2013. Sala 3ª, Secc 5ª. F. D. 4º. Magistrado Ponente Sr. Fernández Valverde)

ROJ: STS 6473/2013. Nº Recurso: 424/2011, <http://www.poderjudicial.es>)

XIII. FUENTES

PLANES DE URBANISMO

No es posible subsanar, enmendar o convalidar un plan nulo

Ciertamente cuando se declara judicialmente la nulidad de unas concretas determinaciones del plan general, de algunas de sus normas, la aprobación posterior, en ejecución de sentencia, de una justificación, que pretende paliar esa ausencia de explicación en el procedimiento de elaboración de la disposición general, no puede considerarse que cumple y ejecuta la sentencia que declara la nulidad de una parte del plan general. Así es, no se puede subsanar, enmendar, o convalidar el plan nulo. Tampoco pueden conser-

varse los acuerdos de aprobación definitiva y otros que se mantienen como si las determinaciones del plan no hubieran sido declaradas nulas de pleno derecho. Y, en fin, no podemos considerar que ese posterior complemento de la justificación para la reclasificación de los terrenos pueda tener un alcance retroactivo para intercalarse en el lugar, dentro del procedimiento administrativo, en el que debió haberse proporcionado.

Las razones que seguidamente exponemos avalan esta conclusión.

La sentencia que se trata de ejecutar mediante los acuerdos impugnados en la instancia, declara la nulidad de “aquellas determinaciones que suponen la desclasificación de terrenos clasificados en el Plan General de 1985 como Suelo No Urbanizable de Especial Protección” en determinados ámbitos que relaciona y que fueron alterados en casación.

De modo que se ha declarado la nulidad de una disposición de carácter general, de una norma de rango reglamentario, pues tal es la naturaleza de los planes de urbanismo, según venimos declarando desde antiguo, pues “el Plan, que tiene una clara naturaleza normativa - sentencias de 7 de febrero de 1987, 17 de octubre de 1988, 9 de mayo de 1989, 6 de noviembre de 1990, 22 de mayo de 1991, etc.”, por todas, STS de 9 de julio de 1991 (recurso de apelación nº 478/1989).

Pues bien, nuestro ordenamiento jurídico reserva para las disposiciones generales que hayan vulnerado la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de superior rango, la consecuencia más severa: la nulidad plena, ex artículo 62.2 de la Ley 30/1992. Y en el caso examinado basta la lectura de la Sentencia del Tribunal Superior y luego de este Tribunal Supremo para constatar que la nulidad se deriva de una flagrante infracción legal.

Este grado máximo de invalidez al que se somete a las disposiciones generales comporta que los efectos de la nulidad se producen “ex tunc”, desde el momento inicial y, por ello, no pueden ser posteriormente enmendados. Tampoco advertimos razones para perfilar o ajustar tales efectos, pues la naturaleza del vicio de nulidad apreciado -la desclasificación de terrenos no urbanizables de especial protección que pasan a urbanizables sin justificación en la memoria-, el menoscabo para los derechos de los ciudadanos ante la imposibilidad de cuestionar ese contenido durante la sustanciación del procedimiento de elaboración de la norma, y fundamentalmente los siempre sensibles bienes ambientales concernidos en ese cambio de la clase de suelo, avalan la improcedencia de modular el evidente y contundente alcance de la nulidad plena.

Es cierto que la sentencia no declara la nulidad de todo el plan general, sino sólo de algunas determinaciones urbanísticas, de algunas de sus normas, pero esta circunstancia, a que se refiere el auto recurrido, no altera ni priva del carácter de nulidad plena de aquellas que han resultado afectadas por dicho pronunciamiento judicial. La nulidad es de una parte del plan, pero esa parte es nula de pleno derecho, con los efectos propios de esta categoría de invalidez. De modo que no puede sostenerse con éxito que cuando se declara nula una parte de un texto normativo, y no en su integridad, se diluyan o mermen los efectos de esa nulidad plena.

Además se obvia someter a información pública, a pesar de lo indicado en el auto de 10 de enero de 2012, el expediente según señala el Ayuntamiento de Madrid, en la pá-

gina 23 de su escrito de oposición, por considerar que dicho trámite solo es exigible cuando se introduzcan modificaciones sustanciales en la documentación del plan” y en este caso las modificaciones no lo eran, a juicio de la Administración. Quiere ello decir, en definitiva que las determinaciones del plan no han podido ser cuestionadas a la vista de la justificación contenida en la memoria.

La misma naturaleza normativa de las determinaciones del plan, declaradas nulas, hace inviable la aplicación de los principios de conservación y de convalidación a que se refieren los actos administrativos impugnados en la instancia y la sentencia recurrida. En efecto, la conservación prevista en el artículo 66 de la Ley 30/1992 se refiere a los “actos y trámites” y el presupuesto de hecho del que parte tal precepto es que se haya declarado la nulidad o se anulen “las actuaciones”. Del mismo modo, la convalidación que se regula en el artículo 67 de la misma Ley se refiere a los “actos anulables”, permitiendo la subsanación, por su propia naturaleza, de los vicios de que adolezcan. Y las diferencias sustanciales entre el acto y la norma, su diferente régimen jurídico sobre la invalidez y el alcance de tales pronunciamientos, hace inviable la “aplicación analógica del artículo 66” de la Ley 30/1992 que se realiza en el auto recurrido (razonamiento tercero), que produciría no pocas distorsiones en el sistema.

Respecto de la convalidación de disposiciones generales hemos declarado, al aplicar el artículo 67 de la Ley 30/1992, que no procede respecto de los planes de urbanismo porque «En primer lugar, por tanto, porque está previsto para los actos administrativos y estamos ante una disposición general. En segundo lugar, porque los vicios de los que adolecen las disposiciones generales son vicios de nulidad plena respecto de los cuales carece de fundamentación la convalidación invocada. Y, finalmente, y ligado al anterior, se hace preciso recordar que los vicios de invalidez en que pueden incurrir estas disposiciones generales son únicamente supuestos de nulidad plena, como revela el artículo 62.2 de la Ley 30/1992 (...), (STS 21 de mayo de 2010 dictada en el recurso de casación n° 2463/2006).

Igualmente, sobre la conservación y convalidación, hemos señalado que «no hay conservación ni convalidación de trámites necesarios en la aprobación de un instrumento de ordenación urbanística, dado que se trata de disposiciones de carácter general y la ausencia de requisitos formales, a diferencia de lo que sucede con los actos, acarrea su nulidad radical, según dispone categóricamente el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, de manera que no es aplicable lo establecido en los artículos 62.1, 63.2, 64 y 66 de la misma Ley. (...) Esta Sala del Tribunal Supremo, entre otras en sus Sentencias de fechas 13 de diciembre de 2001 (recurso de casación 5030/1995), 3 de enero de 2002 (recurso de casación 4901/1995) y 10 de mayo de 2011 (recurso de casación 2072/2007), ha declarado que los preceptos contenidos en los artículos 64 y 66 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, no son de aplicación a los reglamentos, que se rigen por lo dispuesto en el artículo 62.2 de esta misma Ley, según el cual los defectos formales en el trámite para la aprobación de las disposiciones de carácter general, cual es un Plan General, tienen carácter sustancial y su deficiencia aca-

rrea su nulidad de pleno derecho» (STS de 31 de mayo de 2011 dictada en el recurso de casación n° 1221/2009).

La retroactividad de los actos invocada por la Administración para salvar los trámites del procedimiento de elaboración de la disposición general, incluida la aprobación definitiva, no encuentra amparo en la retroactividad que cita el artículo 67.2 de la Ley 30/1992, pues la elaboración de un complemento de la memoria para justificar ahora lo que se debió de justificar al elaborar el plan y cuya ausencia acarreó su nulidad, no puede alterar los efectos de la nulidad plena declarada judicialmente. No puede, en definitiva, servir de cobertura para conservar el procedimiento de elaboración de una norma reglamentaria, incluida su aprobación definitiva, tras la nulidad declarada por sentencia firme de sus normas, la aplicación de la retroactividad de los actos administrativos. En otras palabras, al socaire de un acto administrativo posterior, de complemento de la memoria, no puede sanarse una nulidad plena que, por la propia naturaleza y caracterización de este tipo de invalidez, no admite subsanación o conservación. Recordemos, en fin, que esa eficacia “ex tunc” antes mentada, impide introducir una justificación sobre el cambio de clasificación que provocó su nulidad y que ahora se pretende enmendar, para evitar, en definitiva, el rigor de los efectos de la nulidad propios de la nulidad plena.

Quizá se parte, en las resoluciones impugnadas en la instancia, de una premisa inexacta como es considerar que la falta de justificación en ese cambio de clasificación urbanística es un mero defecto formal que puede subsanarse “a posteriori” tras la nulidad declarada judicialmente.

Conviene reparar a estos efectos que esa carencia reviste un carácter esencial y sustantivo pues afecta a la comprensión e impugnación del propio cambio normativo. Y sabido es que los trámites tienen un carácter medial o instrumental al servicio de una finalidad que en este caso, insistimos, se conecta con las garantías del ciudadano y la relevancia del medio ambiente, atendida la naturaleza del cambio de clasificación realizado.

No resulta preciso insistir, en este sentido, en la importancia, trascendencia y garantía que para los ciudadanos tiene la justificación expresada en la memoria del plan, para dar sentido a las determinaciones urbanísticas que introduce o modifica el planificador, como sucede con el cambio de clasificación de suelo no urbanizable de especial protección a suelo urbanizable. Únicamente puede combatirse aquello que se conoce y cuando se comprenden las razones por las que se realiza tal innovación. Y con mayor intensidad si ello tiene repercusión significativa sobre el medio ambiente.

Los efectos propios de la nulidad plena impiden igualmente que el ordenamiento derivado, planes parciales y de sectorización, puedan tener cobertura en las concretas normas declaradas nulas, como venimos señalando de modo profuso y uniforme en el ámbito urbanístico. En efecto, la nulidad de pleno derecho de la norma de cobertura, es decir, de la norma que es presupuesto necesario de las normas sucesivas derivadas de la misma, acarrea la invalidez de estas, al tratarse de una nulidad “ad initio”.

La solución contraria a la expuesta, que se postula en la sentencia que se impugna, además de infringir lo dispuesto en los artículos 9.3 , 24 y 118 de la CE, 18.1 y 2 de la LOPJ, 72.2 y 103.4 de la LjCA y 62.2 y 65 a 67 de la Ley 30/1992 , cuya infracción se aduce en esta casación, pretende hacer tabla rasa sobre la diferencias entre la nulidad plena y la mera anulabilidad.

Lo anterior nos conduce, por tanto, a la estimación de los motivos invocados y a declarar que ha lugar al recurso de casación. También procede estimar el recurso contencioso administrativo contra los actos administrativos relacionados en el primer fundamento (...).».

Las razones que acabamos de transcribir [que también pueden verse en la sentencia, fechada asimismo el 28 de septiembre de 2012 y dictada en el recurso de casación 2092/2011 , aunque en ella se añaden otras consideraciones específicamente referidas a la impugnación dirigida contra los autos dictados por la Sala de instancia en ejecución de sentencia] son enteramente trasladables al caso que nos ocupa, pues la fundamentación de las sentencias recurridas es la misma en ambos casos y es también coincidente la argumentación desplegada por la representación de D. Borja en la formulación de ambos recursos de casación”.

(STS de 13 de diciembre de 2013. Sala 3ª, Secc. 5ª, F. D. 2º. Magistrado Ponente Sr. Calvo Rojas)

(ROJ: STS 6010/2013. N° Recurso: 1003/2011. <http://www.poderjudicial.es>)

XV. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

RECURSO DE CASACIÓN PARA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA

El TS recuerda las exigencias formales y naturaleza de este recurso excepcional y subsidiario

“Esta Sala en innumerables ocasiones se ha pronunciado sobre la naturaleza y exigencias formales necesarias para la viabilidad del recurso de casación para unificación de doctrina, por todas citaremos la Sentencia de 24 de Julio de 2.013 (Rec. Unif. Doctrina 4538/2012) donde decimos: “Suscitado el debate en la forma expuesta es necesario hacer referencia a las exigencias formales de este recurso de casación para la unificación de doctrina que, como hemos declarado reiteradamente -por todas, sentencia de esta Sala de 24 de julio de 2012, dictada en el recurso 1112/2012-, se configura como un recurso excepcional y subsidiario res-

pecto del de casación propiamente dicho, que tiene por finalidad corregir interpretaciones jurídicas contrarias al ordenamiento jurídico, pero sólo en cuanto constituyan pronunciamientos contradictorios con los efectuados previamente en otras sentencias específicamente invocadas como de contraste, respecto de los mismos litigantes u otros en idéntica situación y, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales. Se trata, con este medio de impugnación, de potenciar la seguridad jurídica a través de la unificación de los criterios interpretativos y aplicativos del ordenamiento, pero no en cualquier circunstancia, conforme ocurre con la modalidad general de la casación -siempre que se den, desde luego, los requisitos de su procedencia-, sino “sólo” cuando la inseguridad derive de las propias contradicciones en que, en presencia de litigantes en la misma situación procesal y en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, hubieran incurrido las resoluciones judiciales específicamente enfrentadas. No es, pues, esta modalidad casacional una forma de eludir la inimpugnabilidad de sentencias que, aun pudiéndose estimar contrarias a Derecho, no alcancen los límites legalmente establecidos para el acceso al recurso de casación general u ordinario, ni, por ende, una última oportunidad de revisar jurisdiccionalmente sentencias eventualmente no ajustadas al ordenamiento para hacer posible una nueva consideración del caso por ellas decidido. Es, simplemente, un remedio extraordinario arbitrado por el legislador para anular, sí, sentencias ilegales, pero sólo si estuvieran en contradicción con otras de Tribunales homólogos o con otras del Tribunal Supremo específicamente traídas al proceso como opuestas a la que se trate de recurrir.

Esa configuración legal del recurso de casación para la unificación de doctrina determina la exigencia de que en su escrito de formalización se razone y relacione de manera precisa y circunstanciada las identidades que determinan la contradicción alegada y la infracción legal que se imputa a la sentencia, como determina el artículo 97 de la Ley Jurisdiccional. Por ello, como señala la sentencia de 20 de abril de 2004, “la contradicción entre las sentencias aportadas para el contraste y la impugnada debe establecerse sobre la existencia de una triple identidad de sujetos, “fundamentos y pretensiones. No cabe, en consecuencia, apreciar dicha identidad sobre la base de la doctrina sentada en las mismas sobre supuestos de hecho distintos, entre sujetos diferentes o en aplicación de normas distintas del ordenamiento jurídico.

Si se admitiera la contradicción con esta amplitud, el recurso de casación para la unificación de doctrina del recurso de casación ordinario por infracción de la jurisprudencia cuando se invocara la contradicción con sentencias del Tribunal Supremo. No se trata de denunciar el que-

brantamiento de la doctrina, siquiera reiterada, sentada por el Tribunal de casación, sino de demostrar la contradicción entre dos soluciones jurídicas recaídas en un supuesto idéntico no sólo en los aspectos doctrinales o en la materia considerada, sino también en los sujetos que promovieron la pretensión y en los elementos de hecho y de Derecho que integran el presupuesto y el fundamento de esta. Debe, pues, apreciarse una incompatibilidad lógica entre ambos pronunciamientos sin margen alguno de interpretación de normas diversas, de aplicación de las mismas sobre supuestos de hecho distintos o de diferente valoración de las pruebas que permita, independientemente del acierto de uno u otro pronunciamiento, justificar a priori la divergencia en la solución adoptada”.

Y es que, *como dice la sentencia* de esta Sala de 26 de diciembre de 2000, la contradicción entre las sentencias contrastadas ha de ser ontológica, esto es, derivada de dos proposiciones que, al propio tiempo, no pueden ser verdaderas o correctas jurídicamente hablando y falsas o contrarias a Derecho. Esta situación no presenta analogía alguna con la de sentencias diferentes, pese a la identidad de planteamientos normativos o de hecho entre ambas, en función del resultado probatorio que haya podido apreciarse en unas u otras.

Teniendo en cuenta lo expuesto no está “de más reseñar las peculiaridades que las exigencias mencionadas comportan en supuestos en los que, como el presente, se impugnan acuerdos de valoración en procedimientos de expropiación forzosa, porque como se declara en la sentencia de 13 de septiembre de 2011 -recurso 319/2840-, “en materia de expropiación forzosa datos como la localización del terreno expropiado, la situación urbanística del mismo y las características del proyecto que legitima la expropiación -entre otros- son de crucial importancia para la determinación del justiprecio, de donde se sigue que entre asuntos relativos a operaciones expropiatorias diferentes no cabe normalmente apreciar la identidad de hechos exigida por el art. 96 LJCA para que prospere el recurso de casación para la unificación de doctrina. No es ocioso recordar que éste no tiene como finalidad salvaguardar la uniforme aplicación de criterios de interpretación normativa o de la jurisprudencia, sino más modestamente impedir que casos efectivamente iguales reciban soluciones distintas.”

(STS de 10 de enero de 2014. Sala 3ª, Secc. 6ª. F. D. 4º. Magistrada Ponente Sra. Robles Fernández)

(ROJ: STS 135/2014. N° Recurso: 1004/2013. <http://www.poderjudicial.es>)

XVI. MEDIO AMBIENTE

SUELO NO URBANIZABLE DE PROTECCIÓN ESPECIAL

El TS desestima el recurso de casación interpuesto por la Junta de Extremadura y confirma la nulidad del Decreto 55/2007 por el que se aprobó el Proyecto de Interés Regional, consistente en la recalificación y ordenación de terrenos situados en el embalse de Valdecañas, con destino a la construcción de un Complejo Turístico, de Salud, Paisajístico y de Servicios, en la provincia de Cáceres.

“En contra de lo que aducen los recurrentes, la jurisprudencia que interpreta y aplica la normativa estatal de carácter básico (artículo 9 de la Ley 6/1998, de 13 de abril), puesta en relación con las normativa comunitaria europea sobre protección ambiental, deja claramente establecido que cuando unos terrenos están sujetos algún régimen especial de protección sectorial, lo mismo que cuando concurren en ellos valores de los que la legislación urbanística considera merecedores de protección, resulta preceptiva su exclusión del desarrollo urbano y su clasificación como suelo no urbanizable de especial protección.

Una jurisprudencia muy consolidada viene declarando que el artículo 9.2 de la Ley 6/1998, de 13 de abril -incluso en el periodo en el que estuvo suprimido de dicho precepto el inciso “... *así como aquellos otros que considere inadecuados para el desarrollo urbano* - otorga a la Administración autora del planeamiento un margen de discrecionalidad para clasificar el terreno como suelo no urbanizable a fin de excluirlo del proceso urbanizador. Ello, claro es, sin perjuicio de que el ejercicio que haga la Administración de ese margen de discrecionalidad queda siempre sujeto al control jurisdiccional. Pueden verse en este sentido, entre otras muchas, nuestras sentencias de 11 de mayo de 2007 (casación 7007/03), 21 de julio de 2008 (casación 5380/04), 1 de junio de 2009 (casación 895/05), 2 de noviembre de 2009 (casación 3946/05), 25 de marzo de 2010 (casación 5635/06), 16 de diciembre de 2010 (casación 5517/07), 22 de marzo de 2011 (casación 5516/07), 26 de abril de 2011 (casación 2252/07) y 22 de julio de 2011 (casación 4250/07). Dicho de otro modo, se reconoce a la Administración un amplio margen de discrecionalidad a la hora de decidir que un terreno que anteriormente estuviese clasificado como suelo no urbanizable común pase a tener la clasificación de urbanizable a fin de hacer posible su incorporación al proceso urbanizador.

Las cosas son distintas cuando concurren circunstancias o están presentes valores que hacen procedente y preceptiva la clasificación del terreno como suelo no urbanizable. El caso más claro, aunque no el único, es el

de los terrenos sujetos a algún régimen de especial protección, conforme a lo previsto en el artículo 9.1 de la Ley 6/1998. A este supuesto se refiere la sentencia de esta Sala de 3 de julio de 2009 (casación 909/2005) de la que reproducimos las siguientes consideraciones:

«(...) Esta clasificación establecida en el artículo 9.1ª de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre el Régimen del Suelo y Valoraciones aplicable al caso y al margen de su modificación (como antes lo hicieron los artículos 80 b/ de la Ley del Suelo de 1976, 24 b/ del Reglamento de Planeamiento, 12 de la Ley del Suelo de 1992) viene reservada para aquellos terrenos en los que concurren una serie de valores a proteger tales como, por lo que hace a este caso, los paisajísticos, u otros como los históricos, arqueológicos, científicos, ambientales o culturales. De manera que esta decisión inicial del planificador de clasificar las áreas de (...) como suelo no urbanizable de especial protección es una decisión reglada, impuesta legalmente cuando concurren los valores que relaciona el precepto citado, pues en el mismo se dispone que “tendrán la condición de suelo no urbanizable (...) los terrenos en que concorra alguna de las siguientes circunstancias”. El planificador al tiempo de clasificar el suelo, por tanto, no se encuentra ante el dilema de clasificar la zona como suelo no urbanizable protegido o suelo urbanizable ordinario o común, sino que no existe elección alguna porque si concurren los valores paisajísticos forzosamente ha de clasificarse el suelo afectado como no urbanizable de especial protección, como sucedió con el ahora examinado.

En este sentido esta Sala ha declarado que las normas jurídicas que regulan esa clase de suelo no pueden interpretarse “en el sentido de que el planificador disponga de una opción entre dos decisiones igualmente justas cuando se enfrenta a esa cuestión de clasificar un suelo, o no, como no urbanizable protegido, sino en el sentido de que tal clasificación es obligada, reglada, tanto si el suelo de que se trata está incluido en el ámbito de aplicación de normas o legislación específica que lo sometan a un régimen de protección incompatible con su transformación urbanística, como si, pese a no estarlo, concurren en él, y con el grado de intensidad requerido, los valores a los que sucesivamente se han ido refiriendo aquellos artículos” (STS de 27 de febrero de 2007 recaída en el recurso de casación nº 3865/2003 en la que aparece subrayado el texto que hemos transcrito)».

Estos mismos razonamientos aparecen reiterados en nuestra sentencia de 12 de febrero de 2010 (casación 365/06), en la que se recuerda, además, que el mencionado artículo 9.1 tiene el carácter de norma básica según la disposición final única de la propia Ley 6/1998, de 13 de abril.

Por tanto, en el esquema de la normativa estatal básica, interpretada por la jurisprudencia en los términos que acabamos de exponer, no hay duda de que la clasificación del terreno como suelo no urbanizable tiene carácter reglado cuando concurren las circunstancias a que se refiere el artículo 9.1 de la Ley 6/1998 (es decir, cuando se trate de terrenos “ que deban incluirse en esta clase por estar sometidos a algún régimen especial de protección incompatible con su transformación de acuerdo con los planes de ordenación territorial

o la legislación sectorial en razón de sus valores paisajísticos, históricos, arqueológicos, científicos, ambientales o culturales, de riesgos naturales acreditados en el planeamiento sectorial, o en función de su sujeción a limitaciones o servidumbres para la protección del dominio público”). Pues bien, la inclusión de los terrenos, de acuerdo con la normativa comunitaria europea, en una Zona de Especial Protección de las Aves (ZEPA) o en el ámbito de un Lugar de Interés Comunitario (LIC) y su afección a la Red Natura 2000 comporta la sujeción de esos terrenos a unos regímenes de protección que, de conformidad con el artículo 9.1 de la Ley 6/1998 que estamos examinando, determina que sea preceptiva su clasificación como suelo no urbanizable de especial protección. Sobre esta conexión o vinculación entre afección a la Red Natura 2000 y la clasificación como suelo no urbanizable de especial protección pueden verse, entre otras, nuestras sentencias de 20 de mayo de 2011 (casación 3865/2007) y 20 de octubre de 2011 (casación 5145/2007). En fin, aunque no es de aplicación a este caso por razones temporales, parece oportuno también que el artículo 13.4 del Texto Refundido de la Ley del suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (ahora, artículo 8.4, tras la modificación del citado texto refundido operado por la disposición final duodécima de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas), si bien no se expresa ya en términos de clasificación urbanística, mantiene ese principio de necesaria preservación de los valores ambientales que sean objeto de protección y de respeto a la delimitación de los espacios naturales protegidos o espacios incluidos en la Red Natura 2000.

Pero, además, la clasificación reglada o *ex lege* del suelo no urbanizable no opera únicamente respecto de aquellos terrenos a los que se refiere el artículo 9.1 de la Ley 6/1998, esto es, los que están sujetos a algún régimen de protección especial. Como señala la sentencia de esta Sala de 25 de marzo de 2010 (casación 5335/06), aun no concurriendo esa sujeción formal a un régimen de especial protección también es procedente la consideración de los terrenos como suelo no urbanizable cuando tal clasificación sea necesaria para salvaguardar aquellos valores paisajísticos, históricos, arqueológicos, científicos, ambientales o culturales a los que alude el artículo 9.1 (artículo 9.2 de la Ley 6/1998, primer inciso). En este caso la consideración de suelo no urbanizable no será una consecuencia directa y automática derivada del hecho de estar sujeto el terreno a un régimen especial de protección -supuesto del artículo 9.1- sino que requerirá una ponderación de los valores y circunstancias concurrentes, lo que inevitablemente comporta un cierto margen de apreciación; pero la clasificación como suelo no urbanizable no es aquí discrecional sino reglada, de modo que, si se constata que concurren tales valores, será preceptivo asignar al terreno tal clasificación.

En fin, como tuvimos ocasión de recordar en dos sentencias dictadas por esta Sala con fecha 8 de abril de 2013 (recursos de casación 7031/2009 y 4378/2010), en ese esquema establecido en la normativa estatal -que dado su carácter de norma básica es de obligada observancia- deben encontrar acomodo las diversas categorías de suelo no urbanizable que contemple la legislación urbanística (autonómica), aunque ésta utilice una sistemática distinta a la de aquella -se referían las dos sentencias a la legislación urbanística andaluza-y presente entremezclados, como si fueran equivalentes, supuestos en los que la clasificación de suelo no urbanizable es reglada (no urbanizable de especial protección) junto a otros en los que es discrecional (no urbanizable común).

Por todo ello, y siendo la sentencia recurrida enteramente respetuosa con los preceptos y la jurisprudencia que acabamos de reseñar, los cuatro motivos de casación a que se refiere este apartado deben ser desestimados”

(STS de 29 de enero de 2014: Sala 3ª, Secc. 5ª. F. D. 9º Magistrado Ponente Sr. Calvo Rojas)

(ROJ: STS 189/2014. Nº Recurso: 2419/2011. <http://www.poderjudicial.es>)

XVII. ORGANIZACIÓN

Se reiteran en esta Sentencia los argumentos utilizados por otras tantas sentencias del TS dictadas a lo largo del año 2013. en relación con la previsión estatutaria de integración de personal en las nuevas Agencias Andaluzas creadas por la Ley 1/2011, de reordenación del sector público de Andalucía.

Para decidir si, como dice la sentencia recurrida, este Decreto 92/2011 ha infringido los artículos 14 y 23.2 de la Constitución que garantizan el derecho de acceso a las funciones públicas conforme a los principios de igualdad y, según el artículo 103.3, mérito y capacidad, se deben tener presentes los siguientes datos que resultan del expediente y de las actuaciones siguientes.

En primer lugar, que el personal laboral de las sociedades - *Talentia* y *CIT Andalucía*- no cambió su régimen jurídico de personal laboral como consecuencia de lo establecido en la Ley 1/2011 y del Decreto recurrido ni la de condición pública de la entidad empleadora ni el objeto de su actividad, pues la única modificación operada a causa de esas normas fue el régimen de personificación de dicho empleador que pasó de constituir una sociedad de titularidad pública a ser sucedido por una agencia pú-

blica empresarial a la que se asignaron los cometidos de aquéllos. Además, no se debe pasar por alto que la subrogación del nuevo empleador en la situación jurídica que ostentaban los anteriores en sus contratos de trabajo no es una innovación normativa, sino una aplicación de la regulación de la sucesión de empresas contenida en la normativa laboral general (artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores) ni que esta última regulación, claramente dirigida a favorecer la estabilidad laboral, no está alejada del designio de pleno empleo que incorpora el artículo 40.1 de la Constitución como principio rector de política social. Asimismo, se debe considerar que la disposición adicional primera del Decreto 92/2011 carece de sustantividad jurídica, pues se limita a cumplir en sus términos la disposición adicional cuarta de la Ley 1/2011. Y que esas disposiciones legal y reglamentaria establecen que el personal laboral que así se integra solamente podrá pasar a la función pública de la Administración General de la Junta de Andalucía o a su personal laboral si supera los correspondientes procesos selectivos.

Pues bien, estos presupuestos impiden apreciar en la integración combatida por los actores un acceso al empleo público que merezca ser calificado de gratuito, ilegal o injustificadamente discriminatorio. No es ilegal porque, por un lado, está amparado en los artículos 3 y 4 y en la disposición adicional cuarta de la Ley 1/2011 y, por otro, es coherente con lo establecido en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores. Tampoco es gratuito, arbitrario o injustificadamente discriminatorio, porque pretende cohonestar la nueva configuración del sector público de Andalucía, dispuesta por el legislador autonómico, con la estabilidad en el empleo de quienes ya la tenían como personal laboral en las sociedades públicas que resultan extinguidas en esa reordenación del sector público legalmente establecida. Y porque la integración no supone ningún plus adicional al *status* laboral que antes poseía el personal integrado, al quedar circunscrita, como ya se ha señalado, a la Agencia que ha sucedido en su actividad a las empresas públicas suprimidas y no permitir a dicho personal pasar por vías excepcionales a la Administración General del Junta de Andalucía.

La conclusión a la que se ha de llegar es que esa integración no puede considerarse contraria al derecho reconocido por el artículo 23.2 de la Constitución en su vertiente de acceso a la función pública, pues no afecta a los miembros del sindicato recurrente en la instancia que ya son funcionarios de carrera o personal laboral fijo de la Junta da Andalucía. Y tampoco significa, por lo ya dicho, una desigualdad de trato que, por carecer de justificación razonable, merezca la calificación de discriminatoria respecto de los miembros de esa organización sindical que sean funcionarios interinos o personal laboral temporal.

Por lo demás, hemos de añadir que si la Sala de Sevilla no planteó la inconstitucionalidad de la Ley 1/2011, debió desestimar el recurso contencioso-administrativo pues, limitándose el Decreto 92/2011 a su estricto cumplimiento y no teniendo duda de la constitucionalidad de aquélla, el Decreto tampoco podía infringir los artículos 14 y 23.2 de la Constitución.

Sentado, pues, que la integración no es contraria a las exigencias que para el acceso a las funciones y cargos públicos establecen los artículos 14 y 23 de la Constitución, el litigio se desplaza a decidir si las normas legales y la disposición reglamentaria que nos ocupan inciden en el derecho de los miembros del sindicato recurrente a la promoción profesional o, más en concreto, en su eventual derecho a la provisión de los puestos que estarían vacantes en la Agencia de no ser ocupados por quienes proceden de *Talentia* o de CIT Andalucía si la integración de este último personal en esa nueva Agencia fuera contraria al ordenamiento jurídico.

En este punto, hemos de reiterar cuanto venimos diciendo desde nuestra anterior sentencia de 21 de enero de 2013 (casación 6191/2011). El derecho del que se trata, ciertamente, es de configuración legal, y a ella contribuye la Ley 1/2011 que, como ya sabemos, el Decreto 92/2011 se limita a cumplir en sus términos. Y esta configuración, tratándose no ya del acceso a la función pública sino del desarrollo de la carrera administrativa, permite mayores márgenes a la Administración a la hora de organizar la forma de provisión de los puestos de trabajo. En este sentido, la solución seguida por el legislador andaluz no suscita dudas de constitucionalidad porque se mueve dentro de ese espacio y lo hace, además, ateniéndose, sin variarla, a la situación existente. Es decir, manteniendo en la condición laboral que ya tenía al personal de *Talentia* y de CIT Andalucía con la única diferencia de que ahora pasa a serlo de la Agencia. Así, quienes eran empleados de unas sociedades de titularidad pública siguen siéndolo ahora de la Agencia Andaluza del Conocimiento, sin que como consecuencia de la integración discutida pasen a formar parte de la función pública ni del personal laboral de la Administración General de la Junta de Andalucía.

En fin, de nuevo hemos de insistir en lo que ya razonamos en nuestra anterior sentencia de 21 de enero de 2013 (casación 6191/2011), al asumir la tesis del Ministerio Fiscal de que la integración dispuesta por la disposición adicional segunda del Decreto en aquel proceso enjuiciado –idéntica a la primera del Decreto 92/2011– en estricto cumplimiento de la disposición adicional cuarta de la Ley 1/2011, no produce por sí ninguna lesión concreta y actual de ese derecho a la promoción profesional de los actores en la instancia. No la produce porque no se integra en el sector público a quienes no lo estuvieran ya. Y tampoco la integración im-

plica una actuación dirigida a sustraer a funcionarios o personal laboral de otros entes públicos de la Junta de Andalucía puestos de trabajo determinados a cuya provisión, de otro modo, hubieran podido aspirar. Por tanto, descartadas las lesiones al principio de igualdad y al derecho de los actores a acceder y permanecer promocionándose profesionalmente en el empleo público, en razón de cuanto hemos dicho, debemos anular la sentencia impugnada y, a la hora de resolver el recurso contencioso-administrativo, conforme nos exige el artículo 95.2 d) de la Ley de la Jurisdicción, hemos de desestimarlos”.

(STS de 30 de diciembre de 2013. Sala 3ª, Secc. 7ª. F. D. 5º. Magistrado Ponente Sr. Lucas Murillo de la Cueva)

(ROJ: STS 6372/2013. N° Recurso: 3355/2012. <http://www.poderjudicial.es>)

XX. RESPONSABILIDAD

DAÑOS CAUSADOS POR ACTO ADMINISTRATIVO ANULADO

El plazo de prescripción de la reclamación se ha de computar a partir de la fecha de dictarse la sentencia definitiva.

“Analizaremos en primer lugar el recurso interpuesto por la representación procesal de la Comunidad Autónoma de Valencia, ello por cuanto que si apreciamos la prescripción de la acción indemnizatoria huelga toda consideración sobre el recurso interpuesto por parte de doña Jacinta y don Gonzalo, doña Victoria, del Colegio María Iciar y de la mercantil Gabival 2001 S.L., y que es subsidiario del anterior en cuanto que persigue la efectiva declaración del derecho a la indemnización y su cuantía. En dicho recurso se plantean dos cuestiones en forma conjunta y en el mismo motivo casacional: 1ª) efectiva concurrencia de la prescripción de la acción declarada en vía administrativa, con vulneración del artículo 142.5 de la Ley 30/1992; 2ª) vulneración de los principios de cosa juzgada y de seguridad jurídica.

La primera cuestión se centra en determinar cuál sea el día inicial para el cómputo del plazo de prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial.

La sentencia de la Sala Territorial afirma que no entraba en juego el párrafo quinto del artículo 142 de la Ley 30/1992, como mantiene la Administración, sino el párrafo 4, y que, por ello, el día inicial es el día 16 de noviembre de 2007, que es la fecha de notificación de la sentencia dic-

tada por la sección cuarta de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo el día 6 de noviembre de 2007 (recurso de casación nº 8725/2009).

En el recurso se mantiene que esta declaración incurre en infracción del artículo 142.5 de la Ley 30/1992, ello por afirmar que el supuesto de hecho lesivo tuvo lugar en el momento en que la parte interesada tuvo conocimiento del mismo, lo que se produjo cuando la Administración autonómica dejó de pagar el concierto educativo, datando el último pago del 12 de diciembre de 2000, siendo de aplicación el párrafo 5 del artículo 142 de la Ley 30/1992.

Para dar respuesta a esta cuestión hemos de tomar como punto de partida que la resolución administrativa impugnada en la instancia, tal y como dice la Administración en el primer antecedente de hecho de su escrito de recurso de casación, es la que resolvió no admitir a trámite, por extemporánea, la reclamación interpuesta como consecuencia de los daños que a la parte habría causado la Orden de la Consejería de Cultura, Educación y Ciencia del Gobierno Valenciano de 19 de junio de 2000, al exigirle acreditar, para el cambio de titularidad en un centro de enseñanza concertado, el hecho de estar al corriente en obligaciones ante la Seguridad Social, cuando dicha Orden fue anulada, en ese particular, por la sentencia dictada por la sección cuarta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo el día 6 de noviembre de 2007.

Es decir, estamos en un supuesto en el que el acto administrativo supuestamente causante del daño fue anulado en vía judicial y por razones de fondo.

Y este dato es esencial para determinar cuál de las reglas que fija el artículo 142 para el cómputo del plazo de prescripción debe entrar en juego. Efectivamente, tal y como dice la Sala Territorial, si estamos ante una reclamación de responsabilidad por daños causados por un acto administrativo anulado por sentencia judicial, en la determinación del día inicial del cómputo del plazo de ejercicio de la acción no será de aplicación la regla general del párrafo 5 del artículo 142 (fecha de producción del hecho o acto que motiva la indemnización, o de manifestación del efecto lesivo) sino que deberá estarse a la regla especial del párrafo cuarto (fecha de dictarse la sentencia definitiva), pues no en vano hasta ese momento no se pudo conocer en plenitud los aspectos de índole fáctica y jurídica que condicionan el ejercicio de dicha acción.

No concurre, por tanto, la vulneración del artículo 142.5 que se denuncia.

Junto a lo anterior y analizando ya la segunda cuestión planteada por la administración autonómica valenciana, debe decirse que no es posible apreciar vulneración de los principios de cosa juzgada y de seguridad jurídica, que se aducen para justificar el recurso de casación afirmando que

no es correcta la decisión adoptada por la sentencia impugnada en orden a que se tramite el correspondiente procedimiento administrativo para dar respuesta de fondo a la reclamación de responsabilidad patrimonial, y ello por las siguientes razones:

1ª) de un lado, porque cuando se argumenta que no es acertado que se instruya un nuevo procedimiento porque ya estaba prescrito el posible derecho a reclamar, se está afirmando la preexistencia, ya negada, de la prescripción de la acción.

2ª) de otro, porque se apoya en una inexistente cosa juzgada derivada de la sentencia de esta Sala Tercera, sección cuarta, del Tribunal Supremo de 6 de noviembre de 2007 . Efectivamente, además de que en el escrito de interposición del recurso de casación no se hace una exposición precisa sobre la concurrencia de las tres necesarias identidades que exige la apreciación de este instituto y, por el contrario, existen datos que permiten mantener que el objeto del recurso entonces resuelto y este son claramente diferentes. En el primer recurso se discutió esencialmente sobre la legalidad o ilegalidad de la Orden autonómica de 19 de junio de 2000 y de la resolución administrativa que desestimo el recurso de alzada interpuesto frente a la Resolución de 24 de julio de 2000 y, por el contrario, en el recurso origen de estas actuaciones la cuestión central es si procede declarar la responsabilidad patrimonial por daños que habría sufrido la destinataria de aquellos actos administrativos y una vez que su ilegalidad ha sido declarada por la sentencia de 6 de noviembre de 2007. Es cierto que en el primer recurso se había ejercitado también una pretensión de resarcimiento de daños, pero su rechazo no fue debido a la concurrencia o no de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial, que es lo que en el segundo se debate, sino porque la Sala consideró que no se había probado la alegada rescisión del concierto educativo.

Por todo ello este el motivo que sustenta el recurso de la administración autonómica valenciana, y el recurso mismo, debe ser desestimado”.

(STS de 21 de enero de 2014. Sala 3ª, Secc. 6ª. F. D. 3º Magistrado Ponente Sr. Fonseca-Herrero Raimundo)

(ROJ: STS 97/2014. N° Recurso 4305/2011. <http://www.poderjudicial.es>)