

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 ADMINISTRATIVO. XVI. MEDIO AMBIENTE. XVII. ORGANIZACIÓN. XVIII. PERSONAL. XIX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. XX. RESPONSABILIDAD. XXI. SALUD Y SERVICIOS SOCIAL. XXII. URBANISMO Y VIVIENDA.

Tribunal Supremo (*)

1. ACTO ADMINISTRATIVO

PROVIDENCIA DE APREMIO

Es un título ejecutivo pleno que una vez notificado comporta el derecho-deber de exigir la deuda de manera coactiva sobre el patrimonio del deudor, sin que sea precisa la certificación de descubierto.

“La cuestión litigiosa consiste en decidir si el recargo de apremio exige la previa confección de la certificación de descubierto, como entienden, la actora y la sentencia recurrida, o; por el contrario, tal certificación es innecesaria, después de la modificación de la L.G.T. llevada a cabo por la Ley 25/95 de 20 de julio tesis sostenida por la Administración recurrente, Abogado del Estado y Ministerio Fiscal. Como hemos podido comprobar la argumentación de la sentencia impugnada tiene un soporte legal en el Reglamento General de Recaudación, Real Decreto 1684/1990 de 20 de diciembre.

Dicho texto legal tenía cobertura en el artículo 129 de la Ley General Tributaria en su redacción anterior a la Ley 25/95 de 20 de Julio de modificación de la Ley General Tributaria.

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

La modificación de la LGT por la Ley 25/95 de 20 de julio da nueva redacción a los artículos 127.3 y 4 de la LGT: «... 3. El procedimiento de apremio se iniciará mediante providencia notificada al deudor en la que se identificará la deuda pendiente y requerirá para que efectúe su pago con el recargo correspondiente. Si el deudor no hiciere el pago dentro del plazo que reglamentariamente se establezca, se procederá al embargo de sus bienes, advirtiéndose así en la providencia de apremio. 4. La providencia anterior, expedida por el órgano competente, es el título suficiente que inicia el procedimiento de apremio y tiene la misma fuerza ejecutiva que la sentencia judicial para proceder contra los bienes y derechos de los obligados al pago». Es pues patente que en estos textos legales la providencia de apremio identifica la deuda pendiente; ello es importante porque el artículo 105 del RGR, en su apartado segundo y a propósito de las certificaciones de descubierto, señala que, en las mismas se haría indicación expresa de la deuda que no hubiese sido satisfecha, lo que en definitiva implicaba identificación de la misma, identificación que, como ya hemos dicho, efectúa el artículo 127.3 actual de la LGT, por lo que aquel otro artículo del Reglamento, a propósito del contenido de las certificaciones de descubierto, es ya redundante. Quiere decirse con ello, como conclusión, que la providencia de apremio no sólo desecha la ejecución, sino que describe perfectamente e identifica la deuda de que se trata, haciendo en tal sentido y, frente al deudor, innecesaria la certificación de descubierto.

Así pues, la providencia de apremio es un título ejecutivo, en la legislación actual, más completo que lo que era anteriormente. Y su pleno carácter ejecutivo dimana, no solamente del artículo 127.4, sino del apartado 3 del propio precepto, en su párrafo segundo, de la Ley General Tributaria, a los que anteriormente nos referíamos.

En el momento actual, la providencia de apremio es un pleno título ejecutivo: Despacha la ejecución, abre la ejecución directa y coactiva sobre el patrimonio del deudor, declara la voluntad administrativa de proceder ejecutivamente -es una manifestación de la autotutela ejecutiva de las Administraciones Públicas- y comporta el derecho-deber de exigir la deuda de aquella manera coactiva, es decir, compulsivamente sobre el patrimonio. Es pues, la típica voluntad administrativa ejecutiva; y es completa.

Y frente a ello, las certificaciones de descubierto han quedado reducidas a un acto interno y de trámite, de neto contenido instrumental y técnico, de exigencia contable y de control, que surte efectos únicamente en tal sentido; es un acto dictado por los órganos de la Intervención, que dan cuenta de la existencia de una deuda no satisfecha y respecto de la cual procederá la ejecución. Y, sobre esta base, se dictará la providencia de apremio que es la que, según lo dicho, verdaderamente despacha la ejecución. Y supuesto ello, es importante destacar que la providencia de apremio es la que inexcusablemente debe notificarse, siendo ello esencial. Pero la certificación de descubierto no precisa de notificación al deudor, dado el carácter netamente interno, técnico-contable e instrumental, que tiene este acto y que anteriormente ya se ha resaltado.

Por lo dicho, la certificación de descubierto no tiene el carácter de garantía para el contribuyente, el cual no puede exigirla como tal, aunque tal certificación efectivamente exista y surta los efectos internos que ya se han señalado, lo que es distinto.

Además la doctrina es gravemente dañosa puesto que, de perpetuarse, se perjudicarían los recursos económicos de muchas Administraciones Públicas, puesto que presumiblemente podrían recurrirse y declararse nulas muchas actuaciones en vía de apremio, por la sola circunstancia de que, con la notificación de la providencia de apremio, pudiese no haber tenido lugar una emisión y notificación al deudor moroso de una certificación de descubierto.

En cualquier caso, ha de entenderse que el Reglamento de Recaudación no puede prevalecer sobre la Ley General Tributaria como parece sostener la sentencia impugnada, sino que ha de hacerse de él, por el contrario, una interpretación que se ajuste a lo que la norma de rango superior, Ley General Tributaria, dispone”.

(STS de 22 de febrero de 2005. Sala 3ª, Secc. 2ª. F. J. 2º. Magistrado Ponente Sr. Garzón Herreró. Ar. 2203)

X. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

INICIACIÓN DEL EXPEDIENTE SANCIONADOR

Las denuncias efectuadas por los agentes, correctamente extendidas y notificadas, determinan la fecha de inicio del expediente sancionador. En caso contrario, la iniciación debe entenderse deferida a la fecha del acuerdo de iniciación adoptado por el órgano competente.

“La sentencia del TS de 23-5-2001 dictada en recurso de casación, en interés de Ley dice: «Esta Sala en su sentencia de 15 de noviembre de 2000, dictada en un recurso de casación en interés de la Ley, sobre cuestión similar a la ahora examinada, razonó «que la denuncia únicamente supone iniciación del expediente sancionador en el supuesto de que se notifique en el acto a los denunciados, y esa iniciación debe entenderse deferida en otro caso al momento en que se produzca el acuerdo correspondiente...». De conformidad con ello se estableció como doctrina legal, para los supuestos en que la notificación de la denuncia no se verifica en el acto, la siguiente: «conforme al artículo 16 del Reglamento de Procedimiento Sancionador

en materia de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, para el cómputo de los plazos a efectos de caducidad del procedimiento se tendrá en cuenta como fecha de iniciación la de incoación por órgano competente una vez conocida la identidad del infractor, que no pudo ser notificado en el acto de comisión de la infracción, sin que a estos efectos el inicio del cómputo pueda efectuarse a partir de la fecha de la denuncia por el agente». Esta doctrina, referida a las sanciones de tráfico, es perfectamente aplicable a las sanciones en materia de transportes, pues, aunque en este sector el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, no contenga un precepto análogo al del artículo 10 de aquel otro Reglamento, no debe desconocerse que habrá ocasiones, como ocurrió en el caso de autos, en que también las denuncias efectuadas por los agentes que tengan encomendada la vigilancia de transportes se entiendan directamente con los hipotéticos infractores, y puesto que, en ellas tiene que constar, según dispone el artículo 207 RLOTT una sucinta exposición de los hechos, matrícula del vehículo interviniente en los mismos, así como aquellas circunstancias y datos que contribuyan a determinar el tipo de infracción y el lugar, fecha y hora de la misma, cabe decir que, cumplidas estas condiciones -consignación de datos y notificación-, si bien formalmente no puede hablarse de procedimiento, sí que lo hay materialmente, al concurrir todos los elementos objetivos y subjetivos precisos para ello.

Consecuentemente, en estos supuestos el día inicial para el cómputo del plazo del año, que señala el artículo 205 de RLOTT para la tramitación y resolución del procedimiento sancionador será el de la denuncia correctamente extendida y notificada, y no el del posterior acto del órgano competente». El plazo establecido en un año por aquel precepto reglamentario. (que hoy debe entenderse de seis meses luego de la modificación y reserva de Ley que introdujo la Ley 4/99 en el art. 42 de la Ley 30/92, ha sido ampliamente rebasado, por lo que procede estimar el recurso, sin hacer pronunciamiento sobre las costas del mismo por no concurrir ninguna de las circunstancias que el art. 139.1 de la Ley de la Jurisdicción establece para hacer una declaración sobre condena a su pago».

(STS de 10 de febrero de 2005. Sala 3ª, Secc. 3ª. F.J. 2º. Magistrado Ponente Sr. Andrés Sánchez-Cruzat. Ar. 1664).

XII. EXPROPIACIÓN FORZOSA

IMPUGNACIÓN DE JUSTIPRECIO

Carece de legitimación la Administración expropiante en los casos en que existe un beneficiario de la expropiación que ha de abonar el precio.

“Sentado lo anterior, es decir, la conformidad a derecho de la posible declaración en Sentencia de la falta de legitimación de la Corporación municipal, y puesto que se invoca también la indefensión en que se le sume como consecuencia de la aceptación de su falta de legitimación cuando mantiene que contaba con ella puesto que tenía en el litigio el interés directo reconocido por el art. 28.1 de la Ley de la Jurisdicción de 27 de diciembre de 1956, hoy 19.1.a) de la Ley 29/1998, se hace preciso ofrecer cumplida respuesta a esa cuestión.

En principio podría parecer que la respuesta debe ser conforme a la pretensión municipal porque, y, también prima facie, es claro que, como Administración territorial que es, el Ayuntamiento posee la potestad expropiatoria en el término municipal sobre el que ejerce sus competencias; así resulta del art. 2.1 de la Ley de Expropiación Forzosa

Sin perjuicio de lo anterior de un modo u otro en el caso que nos ocupa pudiera plantearse la duda de si la Corporación recurrente resignó el ejercicio de su potestad expropiatoria en la Comunidad de Madrid. Pero, en todo caso, la cuestión es irrelevante puesto que de lo que se trata es de conocer si la Corporación recurrente tiene interés, y, por tanto, legitimación en un proceso donde lo que está en cuestión no es su potestad expropiatoria y su ejercicio, o la gestión de la misma, sino la valoración por el Jurado Provincial de Expropiación Forzosa del Justo precio del bien concreto expropiado; y a ello nos hemos de limitar.

En este supuesto que es el contemplado por la Sentencia recurrida la Administración expropiante carece de interés directo porque el precio a satisfacer, cuando existe un beneficiario de la expropiación como ocurre en este caso, en el que además concurre la condición de persona jurídica privada, sociedad mercantil que ha de abonar el precio que ha convenido con el expropiado o el fijado por el órgano de valoración de aquél. (sin que se haya planteado cuestión alguna sobre posibles responsabilidades de la Administración expropiante por demora en la tramitación del expediente expropiatorio), como resulta del art. 5 del Reglamento de la Ley de Expropiación Forzosa, es algo ajeno a su interés y, por tanto, carece de legitimación para su impugnación.

En consecuencia el motivo debe rechazarse”.

(STS de 19 de enero de 2005. Sala 3ª. Secc. 6ª. F.J. 4º. Magistrado Ponente Sr. Puen - te Prieto. Ar. 714).

XIII. FUENTES

EFFECTOS DE LA NULIDAD DEL PGOU

Anulado un PGOU la posterior modificación carece de cobertura y es conforme a Derecho.

“Se impugna en este recurso de casación la sentencia que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de *Justicia* de Madrid (Sección 1ª) dictó en fecha 22 de junio de 2001, Y en su recurso Contencioso-Administrativo núm. 1566/96, por medio de la cual se estimó el formulado por la mercantil «Fincas de Boadilla SA» contra la resolución de la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes de la Comunidad de Madrid de fecha 2 de noviembre de 1995 que aprobó definitivamente la Modificación Puntual del Plan General de Ordenación Urbana de Boadilla del Monte en el ámbito del Sector S-5. «Los Fresnos».

La Sala de instancia estimó el recurso Contencioso-Administrativo y anuló la modificación impugnada.

Lo hizo con el argumento de que la modificación impugnada era derivación del Plan General de Ordenación Urbana del año 1991. el cual había sido anulado por la propia Sala en sus sentencias anteriores de 30 de diciembre de 1994 y de 26 de septiembre de 1997 (recursos Contencioso-Administrativos números 977/92 y 956/92). razón por la cual debía anularse la modificación recurrida al haber quedado sin la cobertura urbanística correspondiente.

Contra esa sentencia ha formulado recurso de casación la Comunidad Autónoma de Madrid, en el cual esgrime tres motivos de impugnación. los cuales son idénticos a los que expuso en el recurso de casación 5523/00 también interpuesto contra una sentencia que anuló otra modificación del Plan General de Boadilla del Monte; nuestra sentencia de 9 de julio de 2003 declaró no haber lugar a ese recurso de casación.

Se dice infringido el artículo 72-2 de la Ley Jurisdiccional 29/98, puesto que -se alega- la Sala no podía fundar su sentencia (anulatoria de la Modificación) en una sentencia anterior (anulatoria del Plan General) que aún no ha sido publicada.

Se olvida con ello que el precepto exige esa publicación del fallo para que este tenga «efectos generales».

Pero en el presente caso los efectos son contra alguien (la Comunidad Autónoma de Madrid) que fue parte en aquel proceso anterior, y que, por ello, no puede desconocer la sentencia.

En el segundo motivo se alega la infracción del artículo 56 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 9 de abril de 1976.

Este precepto se refiere a la inmediata fuerza ejecutiva de los Planes y Normas urbanísticas una vez publicada su aprobación definitiva. y no explica la

parte con la debida claridad cómo se conexiona ello con el problema de autos, porque aquí no tratamos de la publicación de los planes, de si de ello depende su validez o su eficacia, sino de que anulado un Plan General la posterior modificación carece de cobertura y es disconforme a Derecho.

Y si lo que quiere significar la parte al hablar de la publicación es que la sentencia anulatoria del Plan debe ser publicada para ser eficaz, bastará que repitamos lo que hemos dicho al contestar al motivo anterior.

En el tercer motivo se alega la infracción del artículo 64.1 de la Ley 30/92 pues en opinión de la parte la anulación del Plan no puede originar la invalidez de todos los actos de aplicación.

Bastará para rechazar el argumento con consignar que la modificación impugnada no es un acto administrativo, sino una disposición de carácter general (como el Plan mismo), y que no puede subsistir sin el apoyo normativo que le sirva de fundamento”.

(STS de 24 de marzo de 2004. Sala 3ª. Secc. 5ª. F.J. 1º a 6º. Magistrado Ponente Sr. Yagüe Gil. Ar. 2144).

XIV. HACIENDA PÚBLICA

DERECHO A LA DEVOLUCIÓN DE INGRESOS INDEBIDOS

El plazo de prescripción se computa desde el momento en que se realizó el ingreso, aunque con posterioridad se hubiera declarado inconstitucional la norma en virtud de la cual se realizó el ingreso tributario.

“La sentencia recurrida, en su fundamento de derecho tercero, se señala; «no obstante lo expresamente establecido en el artículo 65 LGT, que para el cómputo de la prescripción del derecho a la devolución de ingresos indebidos fija el día del ingreso, en supuestos como el examinado ese momento, de acuerdo con la teoría de la actio nata, el plazo prescriptorio debe comenzar a contarse en el momento en que la declaración de inconstitucionalidad es conocida y tiene efectos frente a todos (artículo 28 LOTC, cesando la vigencia y eficacia de la norma cuyo valor nominativo superior impedía hasta entonces la solicitud de devolución de ingresos».

Esta doctrina es reputada por la representación procesal de la Administración recurrente incorrecta y gravemente dañosa para el interés general.

Lo primero porque la sentencia, para considerar que el cómputo del período de prescripción para la devolución de ingresos indebidos fijado en el artículo 65 LGT [1963] no opera cuando se trata de una declaración de inconstitucionalidad, utiliza exclusivamente sentencias de este Alto Tribunal dictadas en recursos en que el objeto era la responsabilidad del Estado

legislador, siendo incorrecto aplicar postulados y plazos de un procedimiento de responsabilidad patrimonial. a un procedimiento de devolución de ingresos indebidos.

Lo segundo porque dicha doctrina atenta contra el principio de seguridad jurídica y se compromete el interés general y el principio de eficacia administrativa cuando se pretende que ante la solicitud articulada por el administrado a través de un cauce procedimental marcado y claro, la Administración haya de prescindir de la clara calificación y delimitación del objeto del recurso. para buscar otros cauces procedimentales que implícita o eventualmente pudiera haber pretendido ejercitar el administrado.

En definitiva, la doctrina de la sentencia recurrida, de reiterarse, afectaría al principio de seguridad jurídica, al permitir que en cualquier momento el interesado pudiera ejercitar un derecho a la devolución de un ingreso tributario, dejando inoperante la institución de prescripción.

El contenido de la doctrina que se solicita y la argumentación fundamentadora de la misma que. en síntesis, ha quedado expuesta se corresponden con las exigencias establecidas por la doctrina de esta Sala para la estimación del recurso de casación extraordinaria de que se trata.

En primer lugar. se aprecia la necesaria relación, por su oposición. entre la doctrina que se propone y la razón de decidir de la sentencia. El recurrente en instancia había solicitado la devolución de un ingreso indebido, transcurrido el plazo de prescripción de cinco años computado desde su ingreso y, sin embargo, la sentencia excluye la consecuencia de tal prescripción porque el «Tribunal Supremo ha declarado la posibilidad de acceder a la indemnización por responsabilidad del Estado legislador por lo indebidamente abonado en aplicación de una Ley declarada inconstitucional y por tanto nula», y porque «frente a liquidaciones tributarias basadas en preceptos legales declarados inconstitucionales sería siempre posible suscitar la acción de nulidad con fundamento en la aplicación de artículos 53 LGT y 62 de Ley 30/1992 pretensión que de acuerdo con el principio de informalidad que rige el procedimiento administrativo, que tiene su reflejo en casos como el examinado en el artículo 110.2 la Ley 30/1992, la Administración pudo considerar ejercitada a través de la petición de devolución de ingreso y darle el cauce procedimental apropiado. en lugar de invocar la prescripción del derecho»

En segundo término, la referida doctrina es errónea. No lo es en cuanto a sus tres premisas, pues es cierto que esta Sala ha reconocido la posibilidad de exigir la responsabilidad patrimonial al Estado legislador en supuestos de declaración de inconstitucionalidad de una norma legal, cabe ejercitar la acción de nulidad y el procedimiento administrativo se rige por el principio antiformalista. Pero sí es errónea en cuanto a la aplicación que de tales premisas hace confundiendo categorías jurídicas con una indudable trascendencia práctica.

En efecto, la responsabilidad patrimonial que pueda reclamarse no puede servir, sin embargo, para rehabilitar el plazo de devolución de ingresos in-

debidos ya prescrito. La exigencia de dicha responsabilidad tiene un régimen jurídico propio y diferente, con una solicitud que ha de dirigirse a la Administración responsable y al órgano competente, en ningún caso a la oficina gestora que no podría pronunciarse ni reconocer la existencia de tal responsabilidad, un procedimiento específico y sujeta a un plazo concreto, el de un año, éste sí computable desde la «actio nata», esto es desde la publicación de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma legal. Pero no asimilable, por tanto, al plazo de prescripción, entonces de cinco años que correspondía a la devolución de ingresos indebidos. Y la misma especificidad ha de predicarse de una acción de nulidad que tiene sus propias exigencias y está sujeta a requisitos propios, cuya asimilación a la solicitud de una devolución de ingresos indebidos, establecida para determinados supuestos que la norma concreta, no puede basarse en una genérica apelación al principio antiformalista del procedimiento administrativo.

La sentencia de instancia confunde procedimientos o no da importancia a las diferencias de instituciones distintas (devolución de ingresos indebidos, responsabilidad del Estado legislador como consecuencia de la declaración de inconstitucionalidad de normas legales y acción de nulidad) estableciendo así una doctrina errónea.

Por último, el referido criterio puede considerarse también gravemente dañoso tanto cualitativamente, por el riesgo que comporta en sí no atender a las diferencias apreciables entre conceptos jurídicos e instituciones distintas, como cuantitativamente por la eventualidad de su reiteración en ulteriores supuestos en que solicitándose la devolución de ingresos indebidos se resuelva, sin embargo, con base en la responsabilidad patrimonial de la Administración”.

(STS de 18 de enero de 2005. Sala 3ª, Secc. 2ª. F.J. 2º y 3º. Magistrado Ponente Sr. Fernández Montalvo. Ar. 898).

XVI. MEDIO AMBIENTE

INCLUSIÓN DE FINCA EN PARQUE NATURAL

La declaración de espacio natural protegido no comporta por sí sola la limitación de derechos o restricciones de uso. Para que haya derecho de indemnización se precisa que los daños sean instrumentados, en su caso, en los Planes Rectores de Uso y Gestión.

“De la argumentación de la Sentencia de instancia resulta claro que la misma ni ignora ni obvia el art. 33 de la Constitución al que expresamente cita, y al que se refiere, precepto este que establece que nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública

o interés social mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto en las Leyes.

Partiendo de dicha norma contenida en nuestra Carta Magna, examina el Tribunal «a quo» la Ley estatal de 21 de mayo de 1975 de Espacios Naturales protegidos (Ley 15/75), cuyo artículo 13 en su apartado, d) establece «cualquier forma de privación singular de la propiedad privada o de derechos o intereses patrimoniales legítimos. será objeto de indemnización de acuerdo con lo establecido al respecto por la vigente Ley de Expropiación Forzosa». Del mismo modo en la Sentencia de instancia se examina la Ley 12/87 de Canarias sobre Espacios Naturales protegidos. también citada por la recurrente que expresamente en su Disposición Adicional señala «la declaración de espacio natural protegido, sin perjuicio de lo dispuesto en el régimen transitorio, no conlleva por sí misma limitación de derechos o restricciones de uso que deberán ser instrumentados en su caso en los Planes Rectores de Uso y Gestión que desarrollen la protección establecida en esta Ley».

Es con base en esta última norma que el Tribunal «a quo», sin negar el derecho a solicitar indemnización de los concretos daños que pudieran ocasionarse como consecuencia de la inclusión de la finca en el Parque Natural de Doramas. entiende que no procede la iniciación del expediente indemnizatorio en el momento en que se pide, puesto que la recurrente ni en vía administrativa, ni en su demanda, hace relación de cuáles son las limitaciones que han incidido en sus facultades dominicales e intereses patrimoniales legítimos, y se fija en el ya citado tenor de la Disposición Adicional de la Ley 12/87 de Declaración de Espacios naturales de Canarias que establece que la mera declaración de espacio natural protegido no comporta por sí sola la limitación de derechos o restricciones de uso, por tal razón, el Tribunal «a quo» aplicando correctamente los preceptos que por los recurrentes se consideran infringidos, no excluye el derecho que pueda tener la recurrente a ser indemnizada por los concretos daños que acreditados y probados. resulten derivados efectivamente de la inclusión de la finca en el Parque Natural de Doramas, pero para que haya derecho a dicha indemnización no es suficiente la mera inclusión. sino que tales daños sean instrumentados en su caso en los Planes Rectores de Uso y Gestión que desarrollen la protección establecida en la Ley de Declaración de Espacios Naturales. En consecuencia pues, es correcta la argumentación jurídica contenida en la Sentencia de instancia en el sentido de que la iniciación de expediente indemnizatorio, petición formulada en vía administrativa, no puede ser atendida con base en la exclusiva inclusión de la finca en un espacio natural protegido.

Esta misma Sala y Sección del Tribunal Supremo en su Sentencia de 14 de noviembre de 2003 9 ha señalado: «la Disposición Adicional de la Ley 12/1987 de 19 de junio de la Comunidad Canaria dispone que la declaración de espacio natural protegido, sin perjuicio de lo dispuesto en el Régi-

men Transitorio, no conlleva por sí misma limitación de derechos o restricciones de uso que deberán ser instrumentados en su caso en é los planes rectores de uso y gestión que desarrollen la protección establecida por esta Ley. Por ello, en tanto no se concreten las restricciones a que alude el recurrente en el correspondiente Plan rector de uso y gestión, no puede afirmarse la existencia de una vinculación o limitación singular con derecho a indemnización y la existencia de una restricción del aprovechamiento que no pueda ser objeto de distribución equitativa entre los interesados».

Del mismo modo la Sentencia de esta Sala de 6 de julio de 1982 por citar una entre otras muchas, refiriéndose a la Ley 15/75 de 2 de mayo, señala que las prescripciones del ámbito o alcance general con apoyo legal (art. 13 y concordantes de la Ley) sólo pueden generar derecho a indemnización cuando se produzca cualquier forma de privación singular de la propiedad privada o intereses patrimoniales legítimos, etc., derivada del establecimiento del parque (art. 13, de la Ley); por lo que, en fin, no cabe reconocer derecho a indemnización basada en la reglamentación general sin perjuicio de lo que pueda ocurrir como consecuencia de los planes anuales dentro del plan de ordenación integral, que si suponen cualquier forma de privación singular de propiedad privada, o de derechos o intereses patrimoniales legítimos han de ser indemnizados de acuerdo con lo establecido en la legislación de Expropiación Forzosa (art. 13 de la Ley)”.

(STS de 20 de diciembre de 2004. Sala 3ª, Secc. 6ª. F.J. 3º. Magistrada Ponente Sra. Robles Fernández. Ar-1879).

XX. RESPONSABILIDAD

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR

El TS recuerda y sintetiza la jurisprudencia relativa a la responsabilidad patrimonial del Estado legislador.

“En todo caso no está de más tener en cuenta lo señalado por esta Sala y Sección en Sentencia de 20 de enero de 1999, en la que la parte recurrente sometía a la Sala la procedencia o no de la indemnización de daños y perjuicios como consecuencia de la privación de un número importante de hectáreas de su finca declarada Parque Natural de Monfrague y respecto de las cuales se le privaba el derecho de caza, entendiéndose la recurrente que procedía la responsabilidad patrimonial del Estado legislador.

Dice así la citada Sentencia: Desde este punto de vista, la jurisprudencia invocada por la parte recurrente, que parte de la Sentencia de esta Sala de 15 de septiembre de 1987, que inició el tratamiento jurisprudencial de la responsabilidad del Estado legislador y que posteriormente desarrollan, entre

otras, las Sentencias de 12 de febrero de 1988, 30 de noviembre de 1992 y sucesivas, no tienen fundamento jurisprudencial básico para estimar la pretensión instada, pues los argumentos en que podría basarse la responsabilidad que se solicita han sido rechazados por la jurisprudencia, manteniendo, en síntesis, los criterios siguientes:

a) La garantía de la responsabilidad de los poderes públicos que establece el artículo 9.3 de la Constitución, no determina la directa exigencia de una responsabilidad del Estado legislador, sin un previo desarrollo por norma con rango de Ley, como los artículos 106.2 y 121 de la Norma Fundamental requieren en relación con el funcionamiento de los servicios públicos que dependen del Gobierno y la Administración y con las actuaciones del Poder Judicial.

b) Los artículos 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, en la actualidad 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y 121 de la Ley de Expropiación Forzosa no son de aplicación al caso, al referirse al funcionamiento de los servicios públicos prestados por la Administración, en cuyo concepto no tiene cabida la elaboración de las Leyes por los órganos legislativos o su aplicación en los estrictos términos que en ellas se determina.

c) Resulta inadmisibles que, aplicando la analogía o los principios generales del derecho, sean los órganos del Poder Judicial los que, sustituyendo al legislador, regulen la posible responsabilidad derivada de la aplicación de las Leyes, mediante una elaboración jurisprudencial que carece de cualquier antecedente legislativo.

En el planteamiento antes transcrito queda prejuzgada la posibilidad de que si efectivamente se sacrifican derechos invocados por la parte recurrente en casación, ello determina el reconocimiento del derecho a la indemnización, pues son indemnizables las privaciones de derechos ciertos, efectivos y actuales y no los eventuales o futuros y en el caso que estamos contemplando, la teoría de la indemnización va mucho más allá de la tesis de la responsabilidad e incluye los casos en los que la Ley produce un efecto de privación de derechos que ya reconoce el ámbito del artículo primero de la Ley de Expropiación Forzosa de 1954, incluyendo la cesación del ejercicio y privación de derechos e intereses patrimoniales legítimos. cualesquiera que fueran las personas o entidades a que pertenezcan”.

(STS de 20 de diciembre de 2004. Sala 3ª, Secc. 6ª. F.J. 3º. Magistrada Ponente Sra. Robles Fernández. Ar-1879).

XXII. URBANISMO Y VIVIENDA

JUNTA DE COMPENSACIÓN

El acuerdo de constitución ha de hacerse mediante escritura pública, es decir, declaración de voluntad autorizada por Notario, en los términos del artículo 163 del Reglamento de Gestión Urbanística.

La Junta de Compensación del PERI II-06 «Carballa». en Vigo, interpone, al amparo del artículo 88.I.d) de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, recurso de casación contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 24 de mayo de 2001 que desestimó el recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por ella contra dos acuerdos del ayuntamiento de Vigo: uno, de 6 de junio de 1997, por el que se ordenó requerir a la Comisión gestora de dicha Junta de Compensación para que, una vez producida la publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de las Ordenanzas del PERI Carballa. convocase Junta General Extraordinaria a fin de convalidar el acuerdo de constitución. otorgando escritura pública. y otro, de 10 de julio de 1998, por el que se reiteraba el requerimiento anterior, advirtiendo que. en el plazo de que el mismo no fuera atendido en el plazo de tres meses, se procedería al cambio del sistema de ejecución.

La intención de dichos acuerdos era convalidar dos defectos, a su juicio, cometidos en la constitución de la citada Junta de Compensación, uno el no haber formalizado el acuerdo de constitución en escritura pública y otro, el de haberse constituido antes de que las Ordenanzas del plan que se trataba de ejecutar hubieran sido publicadas en el Boletín Oficial de la Provincia, y la Sala de instancia ha confirmado este criterio de la Administración.

Finalmente, argumenta la parte recurrente que el Tribunal «a quo» ha interpretado erróneamente el artículo 163 del Reglamento de Gestión Urbanística pues cuando dicho precepto establece que los interesados habrán de constituir la Junta de Compensación «mediante escritura pública», esta expresión, ha de entenderse genéricamente como instrumento público, incluyendo tanto las escrituras públicas en sentido estricto como las actas notariales, pues así resulta del artículo 144 del Reglamento Notarial de 2 de junio de 1944.

Sin embargo, de dicho precepto resulta justamente lo contrario de lo que la parte recurrente sostiene, pues el mismo establece que «el instrumento público comprende las escrituras públicas, las actas y, en general, todo documento público que autorice el Notario, bien sea original, en copia o testimonio». El contenido propio de las escrituras públicas, según dicho precepto. son las declaraciones de voluntad, los actos jurídicos que impliquen prestaciones de consentimiento y los contratos de todas clases, mientras que la órbita propia de las actas notariales afecta exclusivamente a los hechos ju-

rídicos que por su índole peculiar no pueden calificarse de actos contratos, aparte otros casos en que la legislación notarial establece el acta como manifestación formal adecuada. Precisamente porque el artículo 163.1 RG no se refiere, genéricamente, a los instrumentos . públicos sino que exige que la Junta de Compensación se constituya mediante escritura pública no cabe sostener que en dicha expresión pueda incluirse cualquier documento autorizado por un Notario. El artículo 163.5 no deja duda al respecto al suponer que la Junta de Compensación se ha constituido mediante escritura pública otorgada por los interesados. puesto que permite que los interesados que no hayan otorgado dicha escritura se incorporen posteriormente. mediante escritura de adhesión. No cabe invocar, en contra de esta conclusión. lo establecido en el artículo 1280 del Código Civil y la reiterada doctrina de la Sala Primera de este Tribunal. respecto al carácter espiritualista de la contratación, porque ha recaído sobre supuestos muy distintos al que aquí se plantea.

(STS de 30 de marzo de 2004. Sala 3ª, Secc. 5ª F.J. 1º y 6º. Magistrado Ponente Sr. Enríquez Sancho. Ar-2269).