

XURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Francisco de Cominges Cáceres

Letrado da Sala do Contencioso-Administrativo do Tribunal Supremo

Índice: 1 Contratación. 2 Dereitos fundamentais. 3 Economía e industria. 4 Expropiación forzosa. 5 Ambiente e urbanismo. 6 Persoal. 7 Proceso contencioso-administrativo. 8 Responsabilidade patrimonial da administración. 9 Tráfico e circulación. 10 Tributos.

1. CONTRATACIÓN

Concesión de aparcadoiro público subterráneo. A modificación legal do sistema de facturación por "redondeo" ao real por minutos de uso efectivo do aparcadoiro non permite incrementar as tarifas asignadas aos usuarios.

A sentenza do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia –TSXG– (S^a do Cont.-Ad., Secc. 2^a) do 28 de outubro do 2010 (recurso 4704/2009, relator: Ilmo. Sr. Ramírez Sineiro) estima o recurso promovido por unha asociación de consumidores fronte ao incremento das tarifas dun aparcadoiro público subterráneo producido trala reforma legal que obrigou a facturar o servizo por minutos reais de uso efectivo do aparcadoiro, en lugar de polo anterior sistema de "redondeo" utilizado pola concesionaria. Considera a sentenza que a elevación da tarifa do servizo resultou abusiva, desproporcionada e inxustificada, sen que o cambio legal do método de tarifación constituíse causa de ruptura do equilibrio económico-financieiro da concesión. Incide así en que *«Pese a que no consta ningunha mejora do servizo que lo justifique ni desde luego actuación municipal alguna que altere los términos de las concesiones de aparcamientos públicos de aquella ciudad, mediante aquella referida resolución ... se ha transferido a las tarifas a abonar por los usuarios de sus aparcamientos públicos el coste económico del término de la añeja situación abusiva anterior, de modo que los beneficios empresariales -declarados ilegítimos por abusivos en cuanto otrora incluían aquella práctica del redondeo tarifario-, incluso se perpetúan en lo sucesivo a costa de los clientes de los aparcamientos públicos allí sitos. Semejante situación no resulta respaldada ni por la Normativa comunitaria ni nacional vigente -ya no sólo de índole civil-mercantil sino administrativa-, sin que tampoco quepa aplicar aquí la concurrencia de eventual riesgo imprevisi-*

ble... en cuanto la corrección legal y jurisprudencial del pertinaz y añejo abuso de derecho a fin de impedir la perpetuación de una posición dominante no admite catalogación semejante a la luz del art. 7 'in fine' del Código Civil que obliga 'a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso'.

2. DEREITOS FUNDAMENTAIS

Enquisa promovida pola Consellería de Educación sobre a utilización das linguas no ensino non universitario de Galicia.

A sentenza do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia –TSXG– (S^o do Cont.-Ad., Secc. 1^o) do 27 de outubro do 2010 (recurso 7/2009, relator: Ilmo. Sr. Seoane Pesqueira) desestima o recurso promovido fronte á instrución remitida en xuño do 2009 pola Consellería de Educación aos directores dos centros educativos non universitarios de Galicia para a realización dunha enquisa sobre a utilización das linguas no ensino. Conclúe que a instrución non vulnerou os dereitos fundamentais de reunión, asociación, liberdade sindical, expresión e información porque «(...) la finalidad perseguida por la Consellería de Educación era precisamente conocer la opinión de los padres sobre el uso de la lengua galega y/o castellana en las asignaturas troncales, en los libros de texto y en otros materiales didácticos, en las pruebas orales y escritas, y sobre el uso de la lengua inglesa en la impartición de contenidos (educación infantil) y de materias (Educación primaria, educación secundaria y formación profesional). Este cuestionario era totalmente anónimo y voluntario (...). Es evidente que el procedimiento seguido por la Administración educativa no sólo garantizaba la posibilidad de que los padres pudiesen manifestar por escrito su opinión sobre el uso de las lenguas en la enseñanza a través del cuestionario, sino que además lo hiciesen libremente, sin influencias externas a su propia convicción u opinión, y sin estar sujetos a presiones de ningún tipo, al menos procedentes de los profesionales de los Centros educativos (directores, profesorado, etc...). (...) El alcance prohibitivo al que se extiende la instrucción permite interpretarla, no en términos de censura, como lo es por el sindicato recurrente, sino en términos de garantía a favor de los encuestados de que la opinión manifestada a través de las encuestas o consultas se iba a expresar de forma libre, y no mediatizada por acciones que tuviesen por finalidad influir en ella. (...). Bajo esta perspectiva no se impedirían entonces reuniones sobre las encuestas, ni que los directores pudiesen ejercer las funciones que se recogen en el artículo 27 del Decreto 374/1996,

de 17 de octubre, que aprueba el Reglamento orgánico de las escuelas de educación infantil y de los colegios de educación primaria, y entre ellas la de garantizar el derecho de reunión de maestros, alumnos, padres de alumnos, y personal de la administración de servicios, ni se impedían las reuniones en asambleas de estudiantes, en claustros de profesores, reuniones de ANPAS en las que se pudiesen debatir o informar sobre el procedimiento de las encuestas y la finalidad con ellas pretendida, con la importancia que su cumplimentación implicaba en el proceso de elaboración del borrador del Decreto del gallego. Lo que se impedía es que se convocasen reuniones en el seno de la comunidad educativa que representasen campañas a favor o en contra de las encuestas, con las que se pudiesen mediatizar la respuesta de los padres y madres a la hora de cubrir el cuestionario».

3. ECONOMÍA E INDUSTRIA

1.- Anulación do convenio suscrito cunha compañía aérea para fomentar o turismo e o tráfico aéreo nun aeroporto galego. Aplicación da Lei de contratos públicos. Incumplimento dos principios de concorrencia e publicidade.

Unha deputación provincial subscribiu no ano 2006 con determinada compañía aérea un «protocolo» ou convenio de colaboración en virtude do cal, a cambio dunha prestación económica, a antedita compañía se comprometía a manter unha liña aérea de pasaxeiros entre un aeroporto galego e o de Madrid-Barajas a prezos económicos, promovendo ao mesmo tempo o turismo da zona. A sentenza do TSXG (S^a do Cont.-Ad., Secc. 2^a, relator: Ilmo. Sr. Fernández López) do 3 de marzo do 2011 (recurso 4166/2010) confirma a anulación do referido convenio tras considerar que ostenta a natureza xurídica dun contrato público e que por iso se debeu someter aos principios de concorrencia e publicidade que rexen esa materia. Incide así a sentenza en que «*ya el punto primero de la parte expositiva del protocolo (o convenio) refería con claridad la competencia que el organismo provincial tenía en el ámbito del fomento y la promoción del turismo, como así es verdad a tener de lo dispuesto en los artículos 31 y 36 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, de modo que si pretendía que tal servicio se prestara de forma indirecta por una empresa externa, tenía que acudir, necesariamente, al contrato de prestación del servicio público contemplado en los artículos 154 y siguientes del TRLCAP, en tanto que si lo que pretendía era que una empresa tan sólo presta-*

ra servicios complementarios de carácter técnico, industrial o comercial, debía acudir al contrato de servicios contemplado en sus artículos 196 y siguientes, todo lo cual revela que aquel contrato (o convenio) era ilegal, ya que su objeto versaba sobre un verdadero contrato administrativo que, a la postre, se sustraía a los principios de publicidad e igualdad y prescindía de forma total y absoluta de todo procedimiento, por lo que incurría en el vicio de nulidad contemplado en el artículo 62 de dicho texto legal».

2.- Parques eólicos. Decreto 242/2007, do 13 de decembro, polo que se regula o aproveitamento de enerxía eólica en Galicia.

A sentenza do TSXG (*Sª do Cont.-Ad., Secc. 3ª*) do 16 de marzo do 2011 (recurso 7728/2008, relator: Ilmo. Sr. Díaz Casales) desestima o recurso contencioso-administrativo promovido fronte á totalidade do Decreto 242/2007, do 13 de decembro, da Consellería de Innovación e Industria polo que se regulou o aproveitamento de enerxía eólica en Galicia. Considera a sentenza, entre outros aspectos, que:

- O referido decreto non vulnerou os principios de liberdade empresarial e de produción eléctrica, porque o número limitado de autorizacións dispoñibles e a escaseza dos recursos naturais *«imponen la necesidad de establecer un procedimiento de preselección de solicitudes, ya que, la limitación de megavatios ofrecidos viene impuesta por la necesidad de optimizar las redes de transporte y distribución, imponiendo aquella limitación el procedimiento de selección de las solicitudes con arreglo a criterios objetivos, transparentes y no discriminatorios».*
- A prohibición que estableceu de instalar parques eólicos nos espazos naturais protexidos acomódase ao disposto para ese efecto na normativa medioambiental e urbanística aplicable.
- A previsión de participación pública no capital social das entidades solicitantes *«se trata del ejercicio de una opción que, sin duda, pudiera merecer sus críticas, pero que no puede reputarse ilegal por vulnerar ni el principio de libertad de empresa, ni disposiciones legales o constitucionales».*

3.- Prácticas restritivas da competencia realizadas polo Colexio Oficial de Administradores de Predios de Galicia.

A sentenza do Tribunal Supremo (*Sª 3ª, Secc. 3ª*) do 28 de marzo do 2011 (casación 4598/2008, relator: Excmo. Sr. Campos Sánchez-Bordona) confirma unha resolución do Tribunal de Defensa da Competencia que declarou que o Colexio Oficial de Administradores de Predios de Galicia incorreu en prácti-

cas ilegais restritivas da competencia ao publicar un anuncio advertindo que os administradores de predios colexiados eran os «únicos» que contaban coa «autorización legal necesaria para exercer a súa profesión con total acerto». Afirmación á que o Colexio unía a «advertencia» de iniciar accións «penais e civís contra todas aquelas persoas que exerzan a actividade de administración de predios sen estaren colexiadas».

Afirma a sentenza que *«conforme a la nueva redacción dada al artículo 13 de la Ley de Propiedad Horizontal, ha desaparecido el carácter de exclusividad que pudiera haberse atribuido al Administrador de Fincas»*. De maneira que o mencionado anuncio, *«además de contravenir la normativa legal existente en el momento en que se emitió, estaba dirigido a -y tenía aptitud bastante para- evitar o restringir la competencia en el mercado de los servicios de administración de fincas, abierto a otros operadores económicos y no monopolizable por los colegiados que agrupaba el Colegio Oficial de Administradores de Fincas de Galicia (...). El anuncio es engañoso por difundir "indicaciones incorrectas", constitutivas de actos de engaño, según el artículo 7 de la Ley 3/1991, de Competencia Desleal, incardinable en el artículo 7 de la Ley de Defensa de la Competencia, en cuanto distorsiona gravemente las condiciones de competencia de mercado, y afecta al interés público, pues sin duda, se dirige a la eliminación de otros competidores que pueden ejercer la administración de la Comunidad de propietarios, ofreciendo condiciones más ventajosas y menos onerosas, de tal forma, que el interés de los propietarios usuarios de estos servicios, que trasciende de su esfera particular al ámbito más amplio del general de la sociedad, queda gravemente dañado»*.

4. EXPROPIACIÓN FORZOSA

1.- Anulación de proxecto expropiatorio por non declararse previamente a utilidade pública da obra á que serve. Obriga de restitución 'in natura' do ben expropiado.

A *sentenza do Tribunal Supremo (Sª 3ª, Secc. 6ª) do 11 de maio do 2010* (casación 5898/2006, relator: Excmo. Sr. Díez-Picazo Giménez), ratifica a anulación do proxecto expropiatorio aprobado pola Confederación Hidrográfica do Norte para o acondicionamento da marxe dereita do río Avia ao seu paso por Ribadavia, derivado dun Protocolo de Colaboración entre o Ministerio de Medio Ambiente e a Deputación Provincial de Ourense, ao non se declarar previamente, nin expresa nin implicitamente, a «utilidade pública» da obra en

cuestión. Insiste o noso máximo Tribunal en que: *«Interpretar, como hace el Abogado del Estado, que la mera referencia en el Anexo II [del Plan Hidrológico Nacional] a una actuación genérica, como la aquí examinada, sirve para justificar la existencia de una causa expropriandi equivaldría a dar carta blanca a la Administración para expropiar cualesquiera bienes que tengan algo que ver con la protección y regeneración de espacios forestales próximos a los ríos gallegos. Y esto, como es obvio, vaciaría de significado la exigencia de que la expropiación forzosa sólo puede acordarse cuando existe una causa de utilidad pública debidamente justificada y declarada. Es más: no hay que olvidar que la regla general es que la utilidad pública debe ser declarada por una ley ad hoc y que sólo como excepción cabe entender que la declaración de utilidad pública está implícita en ciertos planes de obras y servicios (arts. 9 y siguientes de la LEF), de donde se sigue que esta segunda posibilidad no puede ser ulteriormente relajada, hasta el punto de admitir que la utilidad pública dimanara de proyectos insuficientemente identificados».*

Na posterior sentenza do 14 de xaneiro do 2011 (casación 165/2010) o Tribunal Supremo (S^o 3^o, Secc. 6^o) engade que a nulidade do referido proxecto expropiatorio implica por derivación a de todos os actos ditados na súa execución, incluídas as resolucións do Xurado de Expropiación sobre o prezo xusto, tendo en conta que *«la nulidad de la causa expropriandi arrastra consigo todo lo actuado. Ello implica la ilegalidad de la ocupación del bien expropiado, que debe ser restituído por la Administración a sus propietarios, indemnizando, en su caso, los perjuicios ocasionados por dicha ocupación ilegal (...)».* Sinala, así mesmo, que *«no está demostrado que en el presente caso no sea posible la restitución in natura del terreno expropiado, lo que excluye que los recurrentes deban recibir el justiprecio incrementado en un 25%. Éste es un criterio de origen puramente jurisprudencial para indemnizar la vía de hecho que sólo opera en el supuesto de que la restitución del bien ilegalmente ocupado sea imposible».*

2.- Valoración do prezo xusto na expropiación dun sistema xeral, destinado a equipamento universitario, en solo rústico.

A sentenza do Tribunal Supremo (S^o 3^o, Secc. 6^o) do 11 de marzo do 2011 (casación 6430/2006, relator: Excmo. Sr. Trillo Alonso), considera inaplicable aos terreos expropiados para a ampliación da cidade universitaria de Vigo —clasificados como solo urbanizable non programado, equivalente para os efectos de valoración ao solo non urbanizable ou rústico— a doutrina da xurisprudencia que obriga a valorar os sistemas xerais en solo rústico coma se de solo urbanizable sectorizado se tratase. E iso porque *«la instalación docente de la uni-*

versidad de Vigo se enclava inmersa en un bosque al estar ubicada en el monte, alejado y separado del centro urbano de Vigo y de cualquier núcleo de población o edificaciones residenciales, lo que impide que los terrenos limítrofes con los expropiados para la construcción se beneficien de unas plusvalías de las que carecen en realidad en función de la ubicación de la universidad. [O que]] impide que se aplique aquella jurisprudencia de esta Sala ... fundada en la equitativa distribución de beneficios y cargas, que impondría un sacrificio para el expropiado en beneficio del resto de titulares de fincas limítrofes, que se beneficiarían, -cosa que aquí no ocurre-, de la instalación que motiva la expropiación».

5. AMBIENTE E URBANISMO

1.- Anulación de plan xeral de ordenación municipal por omitirse no procedemento para a súa aprobación o preceptivo informe sectorial de telecomunicacións.

A sentenza do Tribunal Supremo (Sª 3ª, Secc. 5ª) do 9 de marzo do 2011 (casación 3037/2008, relator: Excmo. Sr. Peces Morate), confirma a anulación total da revisión do Plan Xeral de Ordenación Municipal da cidade de Ourense por non se solicitar durante a súa tramitación o informe sectorial sobre as necesidades de redes públicas de comunicacións electrónicas esixido no artigo 44.3 da Lei 11/1998, do 24 de abril, xeral de telecomunicacións (actual artigo 26.2 da Lei homónima 32/2003, do 3 de novembro). Considera o máximo Tribunal que a referida omisión constitúe un «defecto que, como vicio sustancial en la elaboración de una disposición de carácter general, debe acarrear su nulidad de pleno derecho, conforme a lo establecido en el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común».

2.- Suspensión pola Xunta de Galicia da planeamento xeral municipal.

Mediante Decreto 208/2002, do 20 de xuño, da Xunta de Galicia suspendeuse provisionalmente a aplicación das Normas Subsidiarias de Planeamento Municipal do Grove, co fin «evitar que continúe la caótica expansión urbanística derivada de la aplicación de las determinaciones del planeamiento vigente y que resulte inviable en el futuro cualquier solución razonable para los graves problemas causados» (DOG 119, do 21/06/2002). Tras un longo proceso xudicial, o *Tribunal Supremo (Sª 3ª, Secc. 5ª)* confirma a validez do decreto nas súas sentenzas do 16 de novembro do 2010 (casación 1457/2006, relator: Excmo.

Sr. Fernández Valverde) e do 21 de marzo do 2011 (casación 3708/2006, relator: Excmo. Sr. Calvo Rojas). Aprecia que, dunha banda, non se vulneraron os principios de autonomía municipal, nin de interdicción da arbitrariedade polos poderes públicos. E doutra, que a entrada en vigor do decreto en cuestión non precisaba da súa publicación no Boletín Oficial da Provincia, bastando coa que se realizou no Diario Oficial de Galicia.

3.- Incremento da reserva de vivenda protexida trala aprobación inicial da revisión dun plan xeral. Modificación non substancial. Ausencia da necesidade de reiterar o trámite de información pública.

A sentenza do TSXG (S^o do Cont.-Ad., Secc. 2^o) do 20 de xaneiro do 2011 (recurso 4476/2008, relator: Ilmo. Sr. Fernández López) considera que o incremento da porcentaxe de vivenda protexida (do 20% ao 40% de media en todos os ámbitos de solo urbano non consolidado e solo urbanizable) que se produciu logo da aprobación inicial da revisión do plan xeral de ordenación municipal de Vigo, non implicou unha modificación substancial ou estrutural do modelo de cidade que obrigase a reiterar o trámite de información pública antes da súa aprobación definitiva. Insiste así a sentenza en que *«(...) deben tenerse en cuenta dos extremos: el primero, que ninguna de esas reservas (ya del 20%, del 30% o del 40%) supone la alteración del uso residencial de los ámbitos, ni la tipología de vivienda colectiva, y el segundo, que tal porcentaje es mínimo, por lo que puede elevarse cuando lo exija el interés público (sentencias de esta sala de 14.02.08 y 05.03.10), "ius variandi" que aquí está justificado para adaptar la reserva a las exigencias de ese tipo de viviendas en la zona, como se aprecia en el llamado "Estudio (...)", que justifica el aumento del 20% a un total del 47% en el conjunto del plan para ese tipo de viviendas, sin que haya acreditado la adversa que tal porcentaje sea excesivo o improcedente en los ámbitos que le interesan; por lo demás, y aunque la ley autonómica citada [Ley 6/2008, de 19 de junio, de medidas urgentes en materia de vivienda y suelo] no sea aquí aplicable, resulta clarividente su disposición transitoria primera cuando refiere que la adaptación de los planes aprobados provisionalmente a esa ley no implica el sometimiento del texto a nuevo trámite de información pública»*.

4.- Construción dunha Estación Depuradora de Augas Residuais (EDAR) a distancia inferior a 2000 m dun núcleo de poboación. Imposibilidade de aplicar o RAMINP na Comunidade Autónoma de Galicia. Ausencia da necesidade de licenza urbanística municipal.

A sentenza do TSXG (S^o do Cont.-Ad., Secc. 2^o) do 30 de setembro do 2010

(recurso apelación 4498/2009, relator: Ilmo. Sr. Méndez Barrera) declara inaplicable en Galicia o antigo Regulamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas e Perigosas, aprobado polo Decreto 2414/1961, do 30 de novembro (RAMINP), trala súa derogación pola Lei 34/2007, do 15 de novembro, de calidade do aire e protección da atmosfera, e substitución polo Decreto autonómico 133/2008, do 12 de xuño, de avaliación de incidencia ambiental. En especial o antigo artigo 4 do RAMINP, no que se prohibía que as industrias fabrís perigosas ou insalubres se situasen a unha distancia inferior a 2000 metros desde o núcleo de poboación agrupada máis próximo. Engade, por outra banda, que tampouco lle resulta exixible á EDAR en cuestión a licenza urbanística, pois «*con independencia de lo que establece el artículo 127 de la Ley de Aguas tras el Real Decreto Legislativo 1/2001, el otorgamiento de una licencia es un acto de control preventivo del cumplimiento de la legalidad que realiza la autoridad municipal en relación con la actividad de los ciudadanos o de otras Administraciones, por lo que cuando es el Ayuntamiento el que realiza una obra pública propia, como es el caso, ese control se lleva a cabo mediante la aprobación del correspondiente proyecto técnico, ya que las cualidades de controlador y controlado coinciden en la misma entidad. Y lo mismo hay que decir cuando son otras Administraciones las competentes en relación con determinadas obras y actividades*».

6 PERSOAL

1.- Dereito do persoal funcionario interino ao recoñecemento e retribución de trienios con carácter retroactivo sobre períodos anteriores á data de entrada en vigor do Estatuto Básico do Empregado Público.

A sentenza do Tribunal de Xustiza da Unión Europea do 22 de decembro do 2010, asuntos C-444/2009 e C-456/2009, ditada en cuestións prexudiciais formuladas polos Xulgados do Contencioso-Administrativo núm. 3 da Coruña e núm. 3 de Pontevedra conclúe que as autoridades competentes están obrigadas, en virtude do Dereito da Unión Europea e en relación coa cláusula 4 do Acordo marco da Directiva 1999/70/CEE do Consello, do 28 de xuño de 1999, sobre o traballo de duración determinada, dotada de efecto directo, a conferir-lles aos funcionarios interinos o dereito ao pagamento de trienios con efecto retroactivo desde a data de expiración do prazo de transposición da directiva, sen prexuízo do respecto ás disposicións pertinentes do Dereito español en materia de prescrición. Diso se deriva, tal e como sinalou o *Tribunal Supremo* (S^o

3ª, Secc. 7ª) na súa *sentenza do 7 de abril do 2011* (casación en interese da Lei 39/2009, relator: Excmo. Sr. González Rivas) a primacía do Dereito comunitario sobre o disposto no artigo 25.2 da Lei 7/2007, do 12 de abril (Estatuto Básico do Empregado Público), debéndoselle recoñecer ao persoal interino os trienios con efectos retributivos retroactivos sobre períodos anteriores á data de entrada en vigor de devandita lei, dado que *«la tardía transposición del Gobierno de España de la Directiva 1999/70/CE al Derecho interno a través del Estatuto Básico del Empleado Público, no puede perjudicar a los funcionarios interinos»*.

2.- Improcedencia de rebaixar o 5% do salario aos traballadores das sociedades mercantís de capital público.

A *sentenza do TSXG (Sª do Social, Secc. 1ª) do 4 de novembro do 2010* (recurso 15/2010, relatora: Ilma. Sra. Catalá Pellón) estima a demanda de conflito colectivo promovida polo comité de empresa da Sociedade Anónima para o Desenvolvemento Comarcal de Galicia (SODECO), declarando nula de pleno dereito a decisión empresarial de reducir nun 5% todos os conceptos das nóminas dos seus traballadores. Sinala a sentenza que: *«La cuestión a la que se ciñe el debate es si a través de un proceso de modificación sustancial de condiciones de trabajo, puede practicarse una reducción salarial a todos los trabajadores de SODECO. Y a ese interrogante debemos responder contundentemente que no. La Disposición Adicional Novena del Real Decreto-ley 8/2010 establece de forma meridiana que la reducción salarial, no será de aplicación al personal laboral no directivo de las sociedades mercantiles, salvo que por negociación colectiva las partes decidan su aplicación.»*

Son hechos no controvertidos en el proceso que los trabajadores afectados por el conflicto no tienen la condición de personal laboral directivo y que la Sociedad Anónima para el Desenvolvemento Comarcal de Galicia, es una Sociedad Mercantil Pública cuyo capital social pertenece íntegramente a la Administración Autónoma Gallega.

Los términos y expresiones gramaticales de la norma son absolutamente diáfanos, debiendo atenernos a una interpretación literal, sin necesidad de acudir a ninguna otra regla de interpretación como postula la Sociedad demandada.

Es la vinculación al resultado final o mejor dicho, la contribución de los sujetos legitimados para negociar junto con el empresario, en la elaboración de un pacto o convenio, lo que diferencia la "negociación" de un "período de consultas".

Y esto es lo que aquí sucede, sin que el debate pueda realizarse sobre la probanza o no por la empresa, de la situación económica negativa que aconseja

la reducción salarial, porque en este sentido sí convenimos con el Letrado de la Xunta de Galicia, en que la difícil situación económica que atraviesa actualmente nuestro país, es un hecho que goza de notoriedad absoluta y general (artículo 281.4 de la LEC).»

7. PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

1.- Impugnación do decreto do Presidente da Xunta de Galicia do nomeamento dos titulares das distintas Consellerías por incumprir a lei de igualdade. Falta de lexitimación activa dos recorrentes.

Un particular e un grupo político parlamentario impugnaron o Decreto 81/2009, do 19 de abril, polo que se nomean os titulares dos departamentos da Xunta de Galicia por incumprir o índice de paridade establecido na Lei orgánica 3/2007, do 22 de marzo, para a igualdade efectiva de mulleres e homes. A *sentenza do TSXG (S^o do Cont.-Ad., Pleno) do 17 de novembro do 2010* (recurso 519/2009, relator: Ilmo. Sr. Cambón García) non admite o recurso tras apreciar a falta de lexitimación activa dos recorrentes. Incide, dunha banda, en que *«no existe ninguna ley que conceda acción popular para impugnar un Decreto de nombramiento de Conselleiros»*. E doutra, en que *«es pacífica la posición de la jurisprudencia que niega la "legitimación" a los partidos políticos para la impugnación de cualquier acto administrativo que pueda tener efectos políticos, si no se aprecia una conexión específica con su actuación o funcionamiento (así Ss. 6-4-2004; 18-1-2005; 30-5-2008; 20-1-2009)... No siendo suficiente que exista una relación entre la disposición que pretende impugnarse y los fines de política general que puedan perseguir como asociaciones de participación política (...). La conexión específica entre las organizaciones no gubernamentales que tienen como objeto de actuación su protección y las cuestiones que les afectan no puede predicarse de los partidos políticos, que por su naturaleza y fines no pueden incluirse como "grupos de intereses sociales, económicos y colectivos", que está referido a las asociaciones... cuya finalidad primordial es la defensa de esos intereses, mientras que los partidos políticos tienen su propio campo de actuación en la representación política»*.

2.- As declaracións de impacto ou de efectos ambientais son meros actos de trámite non impugnables en vía contencioso-administrativa.

A *sentenza do Tribunal Supremo (S^o 3^o, Secc. 5^o) do 26 de novembro do 2010* (casación 5395/2006, relator: Excmo. Sr. Calvo Rojas), revoga a sentenza do

TSXG que anulou a Declaración de Efectos Ambientais do proxecto de planta de almacenamento e regasificación de gas licuado de Mugardos e non admite o recurso contencioso-administrativo interposto fronte á devandita Declaración. E iso porque *«la Declaración de Impacto Ambiental, a la que ha de equipararse, a los efectos que aquí interesan, la Declaración de Efectos Ambientales de la legislación autonómica gallega, tiene un carácter instrumental o medial en relación con la decisión final de llevar a cabo un determinado proyecto; por lo que dicha declaración ambiental no constituye un acto administrativo definitivo que pueda ser impugnado de forma autónoma en vía jurisdiccional, de manera que su enjuiciamiento sólo podrá llevarse a cabo con motivo de la impugnación que se dirija contra el acto que ponga fin al procedimiento»*.

3.- Suspensión cautelar automática das sancións tributarias, sen necesidade de constituír garantía.

O *auto do TSXG (S^o do cont.-ad., Secc. 4^o), do 8 de novembro do 2010*, (recurso 15165/2010, relator: Ilmo. Sr. Selles Ferreiro) declara a procedencia de suspender automaticamente na vía xudicial, ata a notificación da sentenza e sen necesidade de constituír garantía, as sancións tributarias cuxa execución fose previamente suspendida na vía económico-administrativa. Afirmo no devandito auto o Tribunal que: *«(...) En lo que atañe a las sanciones, dispone el párrafo segundo del artículo 233. 8 LGT que "la suspensión se mantendrá, en los términos previstos en el párrafo anterior y sin necesidad de prestar garantía, hasta que se adopte la decisión judicial". Sobre el significado y alcance de la "decisión judicial" de referencia han sido varias las posiciones mantenidas, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia, bien refiriéndola a la decisión en la pieza de medidas cautelares, bien refiriéndola a la decisión de fondo que recaiga en los autos principales.*

Esta Sala ha mantenido, hasta la fecha, las dos posiciones, siendo el criterio actual, que rectificaba el inicial, el que la referencia a la decisión judicial atañe a la sentencia que pone fin al procedimiento.

(...) A tenor de los criterios de interpretación de las normas que el Código civil impone (artículo 3.1) y del mandato del artículo 53 CE en orden a que los derechos fundamentales y principios rectores de la política social y económica informen la práctica judicial, se está en el caso de rectificar el criterio anterior, en el sentido de mantener la suspensión automática de la sanción acordada en sede administrativa, siempre que por el interesado se haya dado cumplimiento al trámite antes mencionado del artículo 233.8 LGT si bien, en otro caso, la suspensión automática también es procedente aunque solo podrá tener efectos

desde la fecha de solicitud ante el Tribunal, sin efecto retroactivo de la suspensión así acordada en el caso de que por la Administración se hayan practicado ya actos de ejecución.

Y ello como consecuencia, tanto de las exigencias normativas referidas, entre las que es de mencionar la presunción de inocencia (artículo 24.2 CE), como la adaptación de las resoluciones cautelares a la situación social y económica concurrente, de suerte que los derechos de los contribuyentes no se vean afectados por exigencias complementarias para su ejercicio ante la jurisdicción contencioso-administrativa».

8. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DA ADMINISTRACIÓN

1.- Denegación de indemnización pola anulación dun acto administrativo. Restricións á edificación impostas pola Consellería de Cultura para protexer a contorna non delimitada dun Ben de Interese Cultural.

O Concello de Cambre concedeu licenza para a construción dun edificio de vivendas a 50 metros da igrexa de Santa María (Ben de Interese Cultural, monumento nacional). A Consellería de Cultura paralizou no ano 1994 a execución das devanditas obras, obrigando a rebaixar a altura e edificabilidade proxectadas, co fin de protexer a contorna do BIC. O TSXG anulou posteriormente esta última resolución na súa sentenza do 17 de outubro de 1996 porque a «entorno» do monumento non fora previa e formalmente delimitada. Como consecuencia diso, a promotora solicitou da Consellería de Cultura unha indemnización de 321.000 euros. A *sentenza do Tribunal Supremo (S^o 3^o, Secc. 6^o) do 1 de abril do 2011* (casación 5187/2006, relator: Excmo. Sr. Trillo Alonso) confirma a desestimación da devandita pretensión de indemnización, tras constatar que a suspensión da obra ordenada pola Consellería de Cultura, ao aplicar conceptos xurídicos indeterminados, resultou «razonada y razonable», inda que finalmente fose anulada en vía xudicial, polo que non incorreu en «antijuridicidad» xeradora de responsabilidade patrimonial. Incide así a sentenza en que «no sólo en los supuestos de ejercicio de potestades discrecionales por la Administración cabe descartar la antijuridicidad del daño cuando su actuación se mantiene en unos márgenes de apreciación razonados y razonables, sino también en aquellos otros en el que la aplicación por la Administración de la norma jurídica al caso concreto no se limita a atender solo a datos objetivos determinantes de la preexistencia o no de derecho en la esfera del administrado sino que requiere, antes de ser aplicada, una apreciación de marcado carácter

subjetivo de conceptos indeterminados determinantes del sentido de la resolución (...). En estos últimos supuestos lo que es exigible a la Administración es que actúe dentro de los parámetros de la razonabilidad, y ello sin duda cabe afirmar con respecto a las actuaciones que nos ocupan, con independencia de su conformidad o no a derecho, pues ha de calificarse de razonable que ante la indefinición de la extensión de la protección de un bien declarado de interés cultural hasta que se produce la delimitación de su entorno, se adopten las medidas proteccionistas que se adoptaron».

2.- Responsabilidade sanitaria por non informar o paciente do posible risco neurolóxico que supón a anestesia intradural. Cálculo da indemnización.

A sentenza do TSXG (Sº do Cont.-Ad., Secc. 3º) do 26 de abril do 2011 (recurso 7031/2011, relator: Ilmo. Sr. Cambón García) considera que a Administración sanitaria incorreu en responsabilidade patrimonial por non informar debidamente o paciente dos riscos neurolóxicos que lle podería carrexar a aplicación da anestesia na operación cirúrxica á que se someteu. Pero engade tamén que, no entanto, «a la hora de concretar el importe de la indemnización a conceder, no se pueden tener en cuenta las secuelas e incapacidad de la actora, puesto que cuando se aprecia únicamente la vulneración de las normas del consentimiento informado, lo indemnizable es el daño moral derivado de haber privado a la paciente de la información necesaria sobre los posibles riesgos y complicaciones, a fin de que adoptase la decisión que reputaba más conveniente, debiendo siempre tener en cuenta que el previo estado físico de la paciente era deficitario ya que precisamente acudió a la Administración Sanitaria por padecer enfermedad. Y teniendo en cuenta lo apuntado se considera procedente conceder una indemnización de 36.000 euros como 'deuda de valor' a la fecha de la presente sentencia».

9. TRÁFICO E CIRCULACIÓN

Ausencia da necesidade de someter o GPS do «multamóbil» a control metrolóxico

A sentenza do TSXG (Sº Cont.-Ad., Secc. 3º) do 9 de decembro do 2010 (recurso 7355/2010, relator: Ilmo. Sr. Díaz Casales) considera que o aparato de GPS do vehículo de vixilancia de tráfico da policía municipal, popularmente coñecido como «multamóbil», non se debe someter a control metrolóxico porque «el

GPS sólo proporciona unos datos de localización señalado en grados que resulta, de una parte, absolutamente indescifrable para cualquiera que no tenga un sistema similar. De otra trataría de un dato adicional que, en su caso, permitiría cuestionar la dirección fijada en cualquier documento (sea o no sancionador) de no resultar coincidente, pero que resulta intrascendente, por no condicionar los derechos de las partes sometidas al procedimiento sancionador, ya que de ordinario se referirán a una dirección sañada de modo convencional y no a las coordenadas o magnitudes indicadas por el localizador. Pero finalmente, lo que resulta absolutamente determinante es que no se trata de un instrumento que pese, mide o cuente, por lo que ha de concluirse que no está sometido al control metrológico que el recurrente reclama, sin que pueda acogerse su pretensión de que la Administración autonómica debiera interesar de la Administración estatal su inclusión en los anexos del RD 889/2006».

10. TRIBUTOS

1.- Indebida imposición dunha taxa por un concello a outro pola prestación do servizo de abastecemento de auga potable.

A sentenza do Tribunal Supremo (S^ª 3^ª, Secc. 2^ª) do 14 de xuño do 2010 (casación 4144/2005, relator: Excmo. Sr. Huelin Martínez de Velasco) confirma a anulación da taxa esixida polo concello de Pontevedra ao de Marín polo servizo de abastecemento de auga potable que o primeiro lle presta ao segundo. Sinala o alto Tribunal que «la noción de tasa local, además de la presencia para el sujeto pasivo de la afección y el beneficio referidos, requiere otras dos notas: la primera consiste en que, en casos como el presente, se exija por la prestación de servicios públicos de competencia local y la segunda precisa que la prestación no sea de solicitud o recepción voluntaria (artículo 20.1 de la Ley reguladora de las Haciendas locales en relación con el artículo 26 de la Ley General Tributaria de 1963, en la redacción dada a ambos preceptos por la Ley 25/1998). Pues bien, a juicio de esta Sala ninguna de tales condiciones concurre en el caso de la tasa que el Ayuntamiento de Pontevedra exige a los concellos colindantes y, en particular, al de Marín. La índole local del servicio y su carácter de obligatorio no ha de examinarse en abstracto sino en relación con el destinatario. Por supuesto que el suministro de agua a sus vecinos por parte de la Corporación pontevedresa constituye un servicio de su irrenunciable competencia y, además, no voluntario, en cuanto viene impuesta por una disposición legal, resultando imprescindible para la vida, ya privada ya social, de los vecinos del municipio

[artículo 20.1.B).a) de la Ley reguladora de las Haciendas locales, en relación con el 26.1.a) de la Ley de bases del régimen local]; ahora bien, no es competencia de dicha corporación el suministro de agua al Ayuntamiento de Marín ni a sus vecinos, para quienes, por consiguiente, su recepción resulta voluntaria».

2.- A anulación, en dúas veces sucesivas, da liquidación tributaria por falta de motivación da valoración do ben inmueble que constitúe a base imponible impide que se efectúe unha terceira valoración, debendo en tal caso prevalecer a declarada polo contribuínte.

A sentenza do Tribunal Supremo (S^o 3^o, Secc. 2^o) do 28 de outubro do 2010 (casación unificación doutrina 13/2006, relator: Excmo. Sr. Montero Fernández) anula a sentenza do TSXG impugnada, así como a liquidación tributaria en cuestión, ao considerar que: «El derecho de la Administración a corregir las actuaciones producidas con infracción de alguna garantía o formalidad o insuficiencia de motivación en las comprobaciones de valores, no tiene carácter ilimitado, pues está sometido en primer lugar a la prescripción, es decir puede volver a practicarse siempre que no se haya producido dicha extinción de derechos y en segundo lugar a la santidad de la cosa juzgada, es decir si se repite la valoración con la misma o similar ausencia o deficiencia de motivación, comportaría la pérdida -entonces si- del derecho a la comprobación de valores y en ambos casos (prescripción o reincidencia) la Administración había de pasar por la valoración formulada en su día por el contribuyente».

NORMAS DE PUBLICACIÓN

- 1. As propostas de colaboración coa Revista Galega de Administración Pública remitiranse como arquivo adxunto a unha mensaxe de correo electrónico ao seguinte enderezo electrónico: regap@xunta.es. Ademais, a ou o autor ou os autores enviarán o orixinal nun disco compacto, USB, ou dispositivo similar, en soporte informático Microsoft Word, así como dúas copias impresas asinadas ao seguinte enderezo:

Revista Galega de Administración Pública
Servizo de Estudos e Publicacións
Escola Galega de Administración Pública
Rúa de Madrid, 2-4
15707 Santiago de Compostela (A Coruña)

- 2. O disco compacto, USB, ou dispositivo similar, remitido por correo postal deberá conter un único arquivo ou documento co texto da proposta da colaboración.
- 3. Non serán aceptadas propostas de colaboración enviadas por fax ou por correo postal sen estaren acompañadas do correspondente soporte electrónico.
- 4. Os traballos deberán ser remitidos antes do 15 de maio e do 15 de novembro, para os números ordinarios. As datas de remisión e aceptación figurarán nun lugar visible da revista.
- 5. Os traballos enviados deberán cumprir as seguintes condicións:
 - a) Seren inéditos e non estaren incluídos en procesos de avaliación doutras publicacións.
 - b) Estaren redactados en galego, español, portugués, francés italiano, inglés e alemán.
- 6. Os traballos que se propoñen para a súa publicación como artigos deberán incluír, por esta orde:
 - a) Un título descritivo do contido, nome, apelidos e profesión ou cargo da ou do autor ou dos autores.
 - b) Un resumo (dun máximo de 150 palabras) no idioma no que se presenta o texto principal e a súa tradución ao inglés de non ser esta a lingua empregada na súa redacción.
 - c) Unha relación dun mínimo de cinco palabras clave, e un máximo de

dez, que identifiquen as materias sobre as que versa o texto principal, e a súa versión ao idioma inglés, de non ser esta a lingua empregada na súa redacción.

- d) Sumario seguindo a estrutura da CDU. (Exemplo: 1, 1.1, 1.1.1, 1.1.1.a...).
 - e) O corpo principal do texto.
 - f) A bibliografía.
- 7. Os traballos deberán ser coidadosamente revisados pola(s) persoa(s) responsable(s) da súa autoría no tocante ao estilo, e respectarán ademais os seguintes requisitos:
 - a) Todos os traballos deberán ser presentados a un espazo, con formato de fonte *Times New Roman*, tamaño 12.
 - b) As notas figurarán a pé de páxina, gardarán unha numeración única e correlativa para todo o traballo, e axustaranse ao seguinte modelo:
 - LIBRO: AUTOR, Título da publicación, núm. Edición, lugar da publicación, editor, ano, páxina.
 - AUTOR, "Título do artigo". Título da fonte (revista ou outra colectiva), número, ano, páxinas.
 - c) A bibliografía deberá conter con exactitude toda a información dos traballos consultados e citados (autoría, título completo, editor, cidade e ano de publicación; de se tratar dunha serie, serán indicados o título e o número do volume ou a parte correspondente).
 - d) Os documentos, fontes ou bases de datos publicados na Internet deberán indicar o URL respectivo. Por exemplo: http://www.un.org/base/publicad/pages/innovat_a.html.
 - 8. Dereitos de autoría. Unha vez que o consello editorial acepte publicar calquera material (artigo ou recensión) recibido, os dereitos exclusivos e ilimitados para reproducir e distribuír os traballos en calquera forma de reprodución, idioma e país serán transferidos á Escola Galega de Administración Pública (EGAP).