

(A)

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SEVILLA

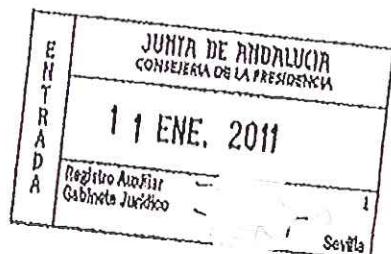
SENTENCIA

Ilmos. Sres.:

D. Antonio Moreno Andrade.

D. Eduardo Herrero Casanova.

D. Ángel Salas Gallego.



En Sevilla, a 26 de Noviembre de 2010.

11 ENE 2011

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo con sede en Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, integrada por los Ilmos. Sres. Magistrados que al margen se expresan, ha visto el recurso de apelación número 679/08, formulado contra auto dictado en fecha 26 de Mayo de 2008 por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de Cádiz, en el procedimiento 147/07.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. Ángel Salas Gallego.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Se dictó en la indicada fecha auto por el que se acordaba la inadmisibilidad, por extemporáneo, del recurso contencioso administrativo que la Junta de Andalucía había deducido frente a desestimación presunta de su solicitud de revisión de oficio de determinadas licencias concedidas por el Ayuntamiento de Cádiz.

Segundo.- Notificada dicha resolución, se interpuso por la Junta de Andalucía recurso de apelación, al que, en el correspondiente trámite, se opuso tanto el Ayuntamiento de

Barbate como la entidad a la que tales licencias le habían sido concedidas,

Tercero..- Remitidas las actuaciones a esta Sala, se formó el oportuno Rollo, quedando las mismas pendientes de dictar resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero..- La recientísima STS de 29 de Septiembre de 2010, dictada en recurso extraordinario en interés de Ley, resuelve la cuestión que se dilucidó en la primera instancia y que se discute ahora en segundo grado jurisdiccional y obliga a estimar el recurso de apelación que se formula por la Junta de Andalucía contra el auto declarando extemporáneo su recurso contencioso administrativo.

Transcribimos la indicada Sentencia del TS por su interés y por la doctrina que de ella emana, sumamente instructiva, y resaltaremos en negrita aquello que resulta fundamental para la resolución del presente. "PRIMERO.- Se interpone por el Letrado de la Diputación Provincial de Málaga en nombre y representación del AYUNTAMIENTO DE GAUCÍN, Recurso de Casación en Interés de Ley 12/2009, al amparo del artículo 100 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LRJCA) contra la sentencia dictada en apelación, en fecha de 1 de octubre de 2008, por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (con sede en Málaga), estimando el citado recurso de apelación interpuesto por la JUNTA DE ANDALUCÍA contra el auto dictado, en fecha de 12 de diciembre de 2006 por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número Tres de los de Málaga, en recurso número 444/2005, declarando la inadmisibilidad del recurso, por cuanto, según se expresa en el escrito de interposición del mismo, los aspectos de la sentencia dictada se consideran gravemente dañosos.

La doctrina legal, cuya fijación se pretende, es la siguiente: "En los supuestos establecidos en los artículos 65 y 66 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, las Comunidades Autónomas no pueden impugnar los actos y acuerdos en que se den las circunstancias en ellos previstas mediante la solicitud de revisión de oficio de aquellos y la posterior impugnación contencioso-administrativo contra la inadmisión o desestimación de tal solicitud, debiendo someterse la impugnación de aquellos actos y acuerdos, en todo caso, a las formas y plazos establecidos en los preceptos de la citada Ley".

SEGUNDO.- En síntesis, se considera por el Ayuntamiento de Gaucín que la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-administrativo de Málaga es gravemente dañosa para el interés general y errónea al haber realizado una interpretación equivocada de las normas que cita, emanadas del Estado, como son el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo, así como 65 y 66 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL), las cuales, según se expresa, han sido determinantes del fallo recurrido, como se deriva del contenido del Fundamento Jurídico Segundo de la sentencia.

En concreto, se señala por el Ayuntamiento recurrente que la sentencia es gravemente dañosa para el interés general por llegar a la conclusión, al interpretar los preceptos citados, de que los Ayuntamientos están sometidos a un control jurídico de sus actos y acuerdos, por parte de las Comunidades Autónomas, al margen del establecido ----con carácter básico---- en las normas que regulan la forma de control por parte de estas (cuales son los citados artículos 65 y 66 de la LRBRL); se señala que los plazos en estas previstos para el requerimiento o impugnación quedan desvirtuados por la aplicación de otras normas distintas de las que contienen la

expresada regulación básica, quedando las Administraciones locales sometidas injustificadamente a otros controles que resultarían incompatibles con la autonomía local constitucionalmente garantizada por el artículo 137 de la Constitución Española y la propia LRBRL.

Igualmente se expone que la sentencia es errónea al permitir que la Comunidad Autónoma pueda optar libremente entre impugnar los actos y acuerdos locales en la forma y plazos establecidos en los artículos 65 y 66 de la LRBRL, o bien, solicitar la nulidad de los mismos con la posterior vía contencioso-administrativo en los plazos establecidos en la LRJCA.

Para justificar tales planteamientos se cita como doctrina correcta la contenida en la STS de 25 de septiembre de 2002, que reproduce, según la cual el régimen previsto en los artículos 65 y 66 de la LRBRL no puede ser excepcionado, sin poder acudir, en consecuencia, las Comunidades Autónomas, a la solicitud de revisión de oficio de los actos emanados de entidades locales sin haber hecho uso de los cauces establecidos en la LRBRL. Igualmente cita y reproduce la doctrina contenida en las SSTS de 26 de septiembre de 2007 y 23 de septiembre de 2008, que cita, a su vez, la STC 51/2004.

Termina poniendo de manifiesto que ni siquiera al socaire de regulaciones autonómicas de carácter sectorial ----como podía ser la regulación del urbanismo---- resulta posible modificar el régimen de control de legalidad en sede judicial de los actos de las entidades locales, de forma que desvirtúen el mismo.

TERCERO.- Expuesto todo lo anterior debemos, no obstante, reiterar que nos encontramos resolviendo un Recurso de Casación en Interés de Ley, formulado por el Ayuntamiento de Gaucín (Málaga), y, si bien el mismo cumple con los requisitos formales que exige el artículo 100 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LRJCA) en lo que se refiere a legitimación, plazo de

interposición, resolución susceptible de tal remedio procesal, fijación de la doctrina legal que se postula y unión de la certificación a que se refiere el párrafo 3º del citado artículo 100, ello, sin embargo, no es suficiente para que pueda ser estimado por esta Sala, cuya doctrina jurisprudencial ha tenido ocasión de desarrollar ampliamente el resto de las exigencias contenidas en la regulación de esta clase de recurso, de tal suerte que la omisión de cualquiera de ellas determinará su fracaso.

Así, se subraya en las resoluciones de este Tribunal de 23 de noviembre de 1998, 16 de septiembre de 1999, 9, 16 y 28 de febrero de 2000, así como 25 de abril de 2001 ----entre otras---- que:

"el recurrente habrá de razonar y demostrar no solamente que la doctrina sentada es efectivamente errónea, sino también gravemente dañosa para el interés general, lo que no es dable considerar en todos aquellos casos que, bien sea por su infrecuencia, bien por su escasa transcendencia, bien por ausencia del oportuno razonamiento sobre ello, la sentencia que se impugna no pueda considerarse ocasionante de ese grave daño cuya existencia es requisito indispensable. Igualmente ha de desestimarse el recurso en todos aquellos supuestos en los que se patentice la carencia del objeto propio de este tipo de remedio procesal, como ocurre cuando la doctrina legal atinente al caso ya ha sido fijada por este Tribunal, cuando carece de interés general la que se propugna ----por constituir mera reproducción del texto explícito de la norma----, o cuando no existe contradicción real entre lo declarado por el Tribunal de instancia y la doctrina que se postula".

Esto es, como dijimos en nuestra STS de 4 de mayo de 2004, "el recurso de casación en interés de la Ley es un recurso extraordinario que puede interponerse contra Sentencias firmes y cuya finalidad, respetando en todo caso la situación jurídica particular derivada de la Sentencia recurrida, consiste en

fijar en el fallo, cuando fuese estimatorio, la doctrina legal aplicable al supuesto debatido. Ahora bien, para ello es necesario, por lo que interesa al caso examinado, no solamente que la Sentencia impugnada sea errónea, sino que se estime que el criterio que sienta es gravemente dañoso para el interés general. El grave daño para el interés general es un requisito indispensable para que pueda prosperar un recurso de casación en interés de la Ley y está en función de una posible posterior y repetida actuación de los Tribunales de instancia, al conocer casos iguales, que se suponen de fácil repetición, por lo que se trata de conseguir que el Tribunal Supremo, sin alterar la situación jurídica particular derivada de la Sentencia recurrida, fije la doctrina legal que en el futuro habrá de aplicarse a otros supuestos equivalentes que se presenten (como han indicado, entre otras, las sentencias de este Tribunal Supremo de 11 de mayo de 1983 y 16 de octubre de 1989).

Es decir, tiene que ser razonablemente previsible la reiteración de actuaciones administrativas iguales a la que ha sido enjuiciada por la Sentencia impugnada en interés de la Ley o la existencia de un número importante de afectados por el criterio que se pide al Tribunal Supremo que altere, fijando la oportuna doctrina legal".

La evolución histórica de la regulación del presente recurso en interés de ley ha sido recordado por el Tribunal Constitucional, fundamentando en la misma su conocido carácter restrictivo (STC 121/1999, de 28 de junio):

"El origen de dicho recurso se remonta, en el concreto orden jurisdiccional al que ahora hemos de ceñir nuestras consideraciones, al Decreto de 8 de mayo de 1931. Esta norma reglamentaria, elevada a Ley por la de 18 de agosto, fijaba en 20.000 pesetas la cuantía de los recursos a efectos de la interposición del recurso de apelación. Paralelamente, y en declarada analogía con el recurso de casación en beneficio de la doctrina legal, se facultaba al Ministerio Fiscal para

interponer recurso extraordinario de apelación ante la respectiva Sala del Tribunal Supremo frente a aquellas resoluciones de los Tribunales provinciales que, no alcanzando la citada cuantía, estimara gravemente dañosas y fundadas en una doctrina errónea. Por otro lado, se preveía expresamente que la sentencia que resolviera el recurso en cuestión, que había de ser dictada por la Sala competente en pleno, fijaría la doctrina legal, dejando intacta la situación jurídica particular creada por el fallo que se recurriera. Estas mismas reglas se incorporaron con posterioridad a los arts 21 y 77 del Texto Refundido de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, aprobado por Decreto de 8 de febrero de 1952.

La apelación extraordinaria fue luego regulada en el art 101 de la Ley Jurisdiccional de 27 de diciembre de 1956. De acuerdo con dicho precepto, únicamente el Abogado del Estado, «aunque no hubiera intervenido en el procedimiento», estaba legitimado para hacer uso de este remedio impugnatorio frente a las sentencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de las Audiencias Territoriales no susceptibles de apelación ordinaria, cuando estimara «gravemente dañosa y errónea» la resolución dictada. Por lo demás, el precepto reiteraba el carácter preferente de la tramitación de este tipo de recursos, la inalterabilidad de la situación jurídica particular derivada del fallo recurrido, la fijación de doctrina legal por la sentencia que se dictara, así como la mayor amplitud del plazo para su interposición (tres meses, conforme al art 101.2) frente al de la apelación ordinaria (cinco días «ex» art 97). La sustitución del recurso de apelación por el de casación en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, ya prevista por la LOPJ, fue abordada por la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal, cuyo art 7 introducía un nuevo art 102-b).1 en la LJCA, que contenía la regulación, vigente en el momento de dictarse la sentencia ahora impugnada,

del recurso de casación en interés de la Ley. Este precepto, cuya interpretación por la Sección Primera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo es discutida en el presente proceso, extendió el ámbito de la legitimación activa para la interposición del recurso y refirió al interés general la estimación del grave daño de la doctrina establecida por la sentencia recurrida. El tenor literal de dicho precepto era el siguiente: «El Abogado del Estado, así como las Entidades o Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo y tuviesen interés legítimo en el asunto, podrán interponer recurso de casación en interés de la Ley contra las sentencias dictadas en única instancia por las Salas de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia no susceptibles de recurso de casación cuando estimen gravemente dañosa para el interés general y errónea la resolución dictada».

En la actualidad, los recursos de casación en interés de la Ley se encuentran regulados en los arts 100 y 101 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Por lo que se refiere a la concreta cuestión aquí analizada, dichos preceptos amplían el número de sujetos legitimados para la interposición del recurso, incluyendo no sólo a las entidades o corporaciones (a las que dichos preceptos se refieren en iguales términos que la normativa anterior, derivada de la Ley 10/1992), sino también al Ministerio Fiscal, a «la Administración pública territorial que tenga interés legítimo en el asunto» y, según los respectivos casos, bien a la Administración General del Estado (art 100) bien a la Administración de la Comunidad Autónoma (art 101). Por otra parte, se mantiene como requisito objetivo la fundamentación del recurso en la consideración de la resolución impugnada como «gravemente dañosa para el interés general y errónea».

La evolución histórica ahora referida pone de manifiesto la constante limitación normativa de la legitimación para la interposición del recurso, así como la inalterabilidad de la fuerza de cosa juzgada material de la resolución judicial impugnada. Igualmente, es de destacar que la introducción de la exigencia objetiva de que el grave daño ocasionado por el criterio contenido en la sentencia recurrida se refiriese al interés general se produjo paralelamente a la ruptura del monopolio de la legitimación activa que, entre 1956 y 1992, había venido ostentando el Abogado del Estado".

Y, partiendo de la citada evolución normativa, deja constancia de la, también conocida, doctrina constitucional en materia de recursos:

"Toda vez que el derecho a utilizar los recursos judiciales legalmente previstos contra las decisiones judiciales comprende tanto los recursos ordinarios como los extraordinarios, entre los que figura el recurso de casación en interés de la Ley (STC 111/1992, fundamento jurídico 4º), interesa señalar, de manera sucinta, la doctrina constitucional acerca de la eventual vulneración del derecho fundamental invocado: derecho a obtener tutela judicial efectiva sin indefensión (art 24.1 CE) en su concreta vertiente de acceso a los recursos legalmente establecidos.

Al respecto, este Tribunal ha indicado que, así como el acceso a la jurisdicción es un elemento esencial del contenido del referido derecho fundamental, el sistema de recursos frente a las diferentes resoluciones judiciales se incorpora al derecho a la tutela judicial efectiva en la concreta configuración que reciba en cada una de las leyes de enjuiciamiento reguladoras de los diferentes órdenes jurisdiccionales, salvo en lo relativo a las sentencias penales condenatorias (por todas, SSTC 37/1995, fundamento jurídico 5º; 211/1996, fundamento jurídico 2º; 62/1997, fundamento jurídico 2º; 162/1998, fundamento jurídico 3º; 218/1998, fundamento jurídico 2º y

23/1999, fundamento jurídico 2º). De tal suerte que, en tanto el principio hermenéutico «pro actione» despliega su plena operatividad cuando del acceso a la jurisdicción se trata, en el ámbito del acceso a los recursos ---y al margen de la ya referida singularidad que representa el proceso penal--- el control constitucional de las decisiones judiciales que declaran la inadmisibilidad del recurso ha de ceñirse a los cánones del error patente, la arbitrariedad o la manifiesta irrazonabilidad (de entre las más recientes, SSTC 162/1998, fundamento jurídico 3º; 168/1998, fundamento jurídico 4º; 192/1998, fundamento jurídico 2º; 216/1998, fundamento jurídico 2º; 218/1998, fundamento jurídico 2º; 236/1998, fundamento jurídico 2º y 23/1999, fundamento jurídico 2º)».

CUARTO.- Pues bien, desde tal perspectiva, el Recurso en Interés de Ley, en los términos en los que ha sido por formulado por el Ayuntamiento de Gaucín, y por las razones expresadas, ha de ser rechazado.

Debemos recordar que la LRBRL reconoce la potestad de las Corporaciones Locales de revisar sus actos y acuerdos en los términos y con el alcance que, para la Administración del Estado, se establece en la legislación estatal reguladora del procedimiento administrativo común (artículos 4.1.g) y 53), al igual que lo hace el artículo 218.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre (ROF).

La remisión a la legislación estatal nos lleva a lo dispuesto en la LRJPA, en cuyo ámbito de aplicación se incluyen las Entidades que integran la Administración Local (artículos 1 y 2.1.c de dicha Ley). En concreto, como sabemos por lo dicho hasta ahora, revisión de los actos en vía administrativa se rige por lo establecido en los artículos 102 a 106 de dicha Ley.

A mayor abundamiento, la legislación autonómica de Andalucía

(artículo 190 de la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía ---LOUA ---) dispone ----e impone---- que "... las licencias urbanísticas y las órdenes de ejecución, así como cualquier otro acto administrativo previsto en esta Ley, cuyo contenido constituya o habilite de manera manifiesta alguna de las de las infracciones urbanística graves o muy graves definidas en esta Ley, deberán ser objeto de revisión por el órgano competente, de conformidad con lo establecido en la legislación reguladora del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común"; esto es, de conformidad con los citados preceptos 102 a 106 de la LRJPA.

La cuestión, pues, que nos concierne se refiere a la interpretación del párrafo primero del artículo 102 de la LRJPA, cuando habla del "interesado" que insta la revisión de oficio; es decir, cuando tal precepto impone (ya que el precepto dispone: "declararán de oficio") que "las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa o a solicitud de interesado ... declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo".

Mas en concreto, si ---al margen del supuesto de la revisión "por iniciativa propia" de la Administración autora del acto--- puede incluirse, en el ámbito subjetivo del mismo, no solamente a los particulares, sino también ----en este caso--- a la Comunidad Autónoma, en el supuesto de que la Administración de la que se pretende el inicio del procedimiento de revisión de oficio, se trate de una Administración local, que en el caso de autos se trata de un Ayuntamiento. En síntesis, pues, lo que nos ocupa es la determinación del citado ámbito subjetivo de la expresión "a solicitud del interesado" que en dicho artículo se contiene, y las consecuencias que de ello pueden derivarse.

La duda suscitada gira, pues, en torno al concepto de

interesado del artículo 102.1 de la LRJPA, que, en principio, no encajaría en el concepto que del mismo ----de interesado---- se establece en el artículo 31 de la misma Ley, ya que dicho precepto dibuja un concepto de interesado como portador de derechos e intereses legítimos, mas no de potestades administrativas, como ocurriría ----en este caso---- con la Administración autonómica; mas tal circunstancia no implica que el concepto de interesado pueda resultar alterado por el hecho de que quien ocupe dicha posición sea una Administración pública investida, sin duda, de potestades administrativas, pues el legislador ha contemplado en el artículo 31 de la LRJPA ----dentro del Título III "De los interesados" --- la situación de una clásica relación administrativa en la que un particular (persona física o jurídica) mantiene ---llamémosle así--- un vínculo basado en derechos o intereses con una Administración pública en el marco de un procedimiento administrativo: Así, el artículo 30 anterior de la misma LRJPA se refiere a la capacidad de obrar "ante las Administraciones Públicas", el mismo 31 hace referencia a los "interesados en el procedimiento administrativo", en el 32 de que "podrán actuar", e, incluso, en el 35 ----ya en el Título IV---- se les reconocen, a los "ciudadanos" una serie de derechos "en sus relaciones con las Administraciones Públicas".

Frente a ello el propio legislador, con anterioridad ----Título Primero "De las Administraciones Públicas y sus relaciones"---- se ocupa, no de las relaciones bilaterales con los particulares, sino de las relaciones interadministrativas, bien con carácter general, bien de la Administración del Estado con las de las Comunidades Autónomas, bien de estas dos con las que integran la Administración local; relaciones de las que, en concreto, se ocupa el artículo 9 de la LRJPA, para señalar que las mismas "se regirán por la legislación básica en materia de Régimen Local, aplicándose supletoriamente lo dispuesto en este Título" ---- subrayamos lo de este Título, y no el siguiente---.

Esto es, lo que se contiene en el precepto es una remisión a los artículos 55 a 66 de la LRBRL, 61 a 71 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en materia de Régimen Local (LR), así como 214 a 217 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 noviembre (ROF).

Tal régimen de relaciones ---al margen del previsto en el artículo 67 de la LRBRL--- permite la impugnación de los actos de las Administraciones, que integran la Administración Local, cuando infrinjan el Ordenamiento jurídico (bien mediante requerimiento previo, bien directamente en vía jurisdiccional contencioso-administrativo) de conformidad con el citado artículo 65, así como los mismos actos administrativos menoscaben las competencias del Estado o de las Comunidades Autónomas, de conformidad con el siguiente artículo 66 de la LRBRL.

Junto a ello, la regulación procesal arranca del artículo 46.6 de la LRJCA, que se remite, a su vez, a los tres primeros números del artículo 44 de la misma Ley, y no al cuarto en el que se señala que "queda a salvo lo dispuesto sobre esta materia en la legislación de régimen local", que es, justamente, la que acabamos de citar.

Pues bien, de lo anterior debe deducirse que el legislador ha excluido la vía impugnatoria de los recursos administrativos en los conflictos que surgen en las relaciones interadministrativas: Así lo dice de forma expresa el artículo 44.1 de la LRJCA, y así lo dice igualmente el 214.2 del ROF, aunque se refiere solo al recurso de reposición; mas ello es obvio, dada la inexistencia de alzada/ordinario en el ámbito de estas administraciones.

Esto es, el legislador ha excluido en este tipo de conflictos

los recursos administrativos, pero no la solicitud de revisión de oficio, como podía haber hecho, de una forma expresa. A mayor abundamiento, el propio legislador ha excluido ---en el 102.2 de la LRJPA--- la posibilidad de que los particulares puedan instar la revisión de oficio de las disposiciones administrativas, estando solo para ello legitimadas las Administraciones Públicas, considerando solo, a los particulares, legitimados para instar la revisión de los actos administrativos (así lo ha señalado este Tribunal Supremo en la STS de 22 de abril de 2009, y las que en ella se citan). Esto es, así como respecto de las disposiciones generales, solo se permite que la revisión de oficio se inste por la Administración competente, sin embargo, respecto de los actos administrativos tal revisión de oficio puede iniciarse "por iniciativa propia o a solicitud de interesado", sin que entre los interesados se excluyan a las otras Administraciones. Por ello, la Administración autonómica está legitimada en los dos apartados del 102 (actos administrativos y disposiciones generales) y puede instar, como interesada, de las Administraciones que integran la Administración Local, el inicio del procedimiento de revisión de oficio de los actos administrativos y ---con exclusividad--- de las disposiciones generales.

Por tanto en el supuesto de autos deben considerarse acertados los razonamientos contenidos en la sentencia de apelación que revisamos en orden a adecuada utilización por parte de la Junta de Andalucía del procedimiento de revisión de oficio prevenido en el citado artículo 102 de la LRJPA, posibilidad no vedada por el hecho de no haber interpuesto recurso Contencioso-Administrativo en el plazo de 2 meses legalmente previsto en la ley, ni por el hecho de no haber ejercitado, una vez recibida del Ayuntamiento la comunicación del otorgamiento de las

licencias de que se trata, la acción que le otorga el artículo 65.2 de la LRBRL, que le permitía, para el caso de considerar que tales acuerdos infringían el ordenamiento jurídico, efectuar al Ayuntamiento, en el plazo de quince días hábiles a partir de la recepción de la comunicación, un requerimiento para su anulación.

QUINTO.- Como antes expusimos, el Ayuntamiento recurrente expone que la interpretación que se realiza, coincidente con la contenida en la sentencia impugnada, puede implicar una vulneración de la autonomía local. Ello nos lleva al examen de la doctrina constitucional acerca del canon constitucional de dicho concepto de autonomía local y a la posibilidad de que el mismo venga integrado por lo establecido en la LRBRL, con lo que, en el supuesto de autos, la utilización de lo dispuesto genéricamente en la LRJPA, devendría inconstitucional. Sin embargo tal interpretación no resulta de recibo, tal y como se deduce de una de las últimas sentencias de Tribunal Constitucional que han venido a perfilar la citada garantía constitucional que constituye la autonomía local. A tal efecto debemos dejar constancia de los establecido en el Fundamento Jurídico Octavo de la STC 240/2006, de 20 de julio:

"La Ley Orgánica 7/1999 no contiene ningún precepto relativo al parámetro de control que debe aplicarse en los conflictos en defensa de la autonomía local, aun cuando el correspondiente canon o criterio valorativo puede ser deducido de la doctrina jurisprudencial contenida en las resoluciones en las que este Tribunal ha abordado el alcance de la garantía que la Constitución otorga a la autonomía municipal y provincial (arts 137, 140, 141, 142 CE).

Para determinar el contenido y la extensión de la «autonomía local constitucionalmente garantizada», objeto de protección en este proceso (art 75 bis.1 LOTC), debe partirse de nuestra reiterada doctrina según la cual la autonomía local reconocida en los arts 137 y 140 de la Constitución: «se configura como

una garantía institucional con un contenido mínimo que el legislador debe respetar y que se concreta, básicamente, en el "derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación existente entre los intereses locales y supralocales dentro de tales asuntos o materias. Para el ejercicio de esa participación en el gobierno y administración en cuanto les atañe, los órganos representativos de la comunidad local han de estar dotados de las potestades sin las que ninguna actuación autonómica es posible" (STC 32/1981, F. 4)» (STC 40/1998, de 19 de febrero, F. 39). Tal como declaramos en la STC 159/2001, de 5 de julio, F. 5, se trata de una noción muy similar a la que luego fue acogida por la Carta Europea de la Autonomía Local de 1985 (ratificada por España en 1988), cuyo art 3 («Concepto de la autonomía local») establece que «por autonomía local se entiende el derecho y la capacidad efectiva de las entidades locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la Ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes».

Más allá de este límite de contenido mínimo que protege la garantía institucional la autonomía local «es un concepto jurídico de contenido legal, que permite configuraciones legales diversas, válidas en cuanto respeten aquella garantía institucional. Por tanto en relación con el juicio de constitucionalidad sólo cabe comprobar si el legislador ha respetado esa garantía institucional» (STC 170/1989, de 19 de octubre, F. 9). La misma idea ha sido desarrollada con más precisión en la ya citada STC 159/2001 : «la autonomía local consagrada en el art 137 CE EDL1978/3879 (con el complemento de los arts 140 y 141 CE) se traduce en una garantía institucional de los elementos esenciales o del núcleo primario del autogobierno de los entes locales territoriales, núcleo que

debe necesariamente ser respetado por el legislador (estatal o autonómico, general o sectorial) para que dichas Administraciones sean reconocibles en tanto que entes dotados de autogobierno. En la medida en que el constituyente no predeterminó el contenido concreto de la autonomía local, el legislador constitucionalmente habilitado para regular materias de las que sea razonable afirmar que formen parte de ese núcleo indisponible podrá, ciertamente, ejercer en uno u otro sentido su libertad inicial de configuración, pero no podrá hacerlo de manera que establezca un contenido de la autonomía local incompatible con el marco general perfilado en los arts 137, 140 y 141 CE. So pena de incurrir en inconstitucionalidad por vulneración de la garantía institucional de la autonomía local, el legislador tiene vedada toda regulación de la capacidad decisoria de los entes locales respecto de las materias de su interés que se sitúe por debajo de ese umbral mínimo que les garantiza su participación efectiva en los asuntos que les atañen y, por consiguiente, su existencia como reales instituciones de autogobierno» (STC 159/2001, de 5 de julio, F. 4; reproducido después en las recientes SSTC 51/2004, de 13 de abril, F. 9, y 252/2005, de 11 de octubre, F. 4).

Ahora bien, en nuestra jurisprudencia (SSTC 32/1981, de 28 de julio, F. 4; 76/1983, de 5 de agosto, F. 19; 27/1987, de 27 de febrero, F. 2; 214/1989, de 21 de diciembre, F. 2) también hemos afirmado la conexión entre la garantía constitucional de la autonomía local (arts 137, 141 y 142 CE) y la competencia que ostenta el Estado sobre «las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas» (art 149.1.18 CE), de tal forma que debe ser el legislador estatal, con carácter general y para todo tipo de materias, el que fije unos principios o bases relativos a los aspectos institucionales (organizativos y funcionales) y a las competencias locales, con cobertura en el art 149.1.18 CE, siendo ésa la doctrina que ha inspirado el sistema que articula la Ley reguladora de las bases del régimen

local.

De acuerdo con los principios expuestos el Tribunal ha precisado el valor atribuible como canon de enjuiciamiento a las normas dictadas por el legislador estatal (LBRL) y su relación con la garantía constitucional de la autonomía local (art 137 CE), cuestiones que han sido abordadas en distintas resoluciones (principalmente en las SSTC 27/1987, de 27 de febrero, F. 4; 214/1989, de 21 de diciembre, F. 5; 109/1989, de 21 de mayo, F. 12; 11/1999, de 11 de febrero; y 159/2001, de 5 de julio, F. 4). Los pronunciamientos efectuados, sin embargo, no permiten extraer conclusiones definitivas sobre el valor de la Ley de las bases del régimen local como canon de enjuiciamiento, y en todo caso no son trasladables al conflicto en defensa de la autonomía local.

Tal conclusión se impone, en primer lugar, porque todos ellos han recaído en procesos de declaración de inconstitucionalidad en los cuales se enjuiciaba la conformidad o disconformidad de Leyes autonómicas, o de la misma Ley de las bases del régimen local, con la Constitución esencialmente por motivos competenciales. De ahí que el Tribunal haya podido acudir en alguna ocasión a la idea de «bloque de constitucionalidad» (art 28.1 LOTC) para decidir si una concreta disposición se adecua o no al orden constitucional de distribución de competencias en materia de «régimen local», entendido como «régimen jurídico de las Administraciones Locales» (STC 214/1989, de 21 de diciembre, F. 2), lo cual no equivale a «autonomía local» (art 137 CE). Y ello «porque los imperativos constitucionales derivados del art 137 CE, por un lado, y del 149.1.18 CE, por otro, no son coextensos» (STC 11/1999, de 11 de febrero, F. 2). En segundo lugar la referida doctrina no es trasladable a este proceso porque, a pesar de reconocer puntualmente «la singular y específica naturaleza y posición de (la Ley de las bases del régimen local) en el Ordenamiento jurídico» (STC 259/1988, de 22 de diciembre, F. 2), de la jurisprudencia examinada no se

concluye que la Ley reguladora de las bases del régimen local constituya siempre canon de validez de la Ley, estatal o autonómica, a la hora de enjuiciar normas que desarrollen aspectos concretos de la autonomía local. De la Ley estatal no lo constituye porque la Ley de las bases del régimen local, más allá de la referida naturaleza singular, y de su carácter básico ex art 149.1.18 CE, no ocupa en nuestro Ordenamiento una posición distinta a las demás Leyes ordinarias del Estado, que pueden por tanto establecer disposiciones contrarias a la Ley de las bases del régimen local, las cuales deberán ser consideradas modificaciones legislativas pero no Leyes inconstitucionales. De la Ley autonómica sólo podría ser canon de validez la Ley de las bases del régimen local en aquellos aspectos enraizables directamente en los arts 137, 140 y 141 CE. En efecto, tal como declaró la STC 159/2001, de 5 de julio, «Sólo aquellos extremos de la LBRL que puedan ser cabalmente enraizados de forma directa en los arts 137, 140 y 141 CE, de cuyo contenido no representen más que exteriorizaciones o manifestaciones, forman parte del contenido de la autonomía local constitucionalmente garantizada, mientras que los que se refieran a aspectos secundarios o no expresivos de ese núcleo esencial en el que consiste la garantía institucional, que son mayoría en el seno de la LBRL y que se incardinan, desde el punto de vista competencial, en el art 149.1.18 CE, tienen una distinta naturaleza desde el punto de vista constitucional y ordinamental» (F. 4).

Las anteriores consideraciones permiten concluir que el canon que este Tribunal deberá aplicar para resolver los conflictos en defensa de la autonomía local promovidos frente a Leyes estatales se ciñe a los preceptos constitucionales (arts 137, 140 y 141 CE) que establecen ese «contenido mínimo» que protege la garantía institucional y que hemos considerado definitorios de «los elementos esenciales» o del «núcleo primario» del autogobierno de los entes locales territoriales. También el

legislador básico estatal ha de respetar la garantía institucional de la autonomía local (STC 109/1998, de 21 de mayo, F. 2), puesto que los destinatarios del art 137 CE «son todos los poderes públicos, y más concretamente todos los legisladores» (STC 11/1999, de 11 de febrero, F. 2). Pero la legislación básica sobre régimen local no se integra en el «bloque de la constitucionalidad» ni constituye canon de validez respecto de otras Leyes estatales. Tal como sostiene el Abogado del Estado no puede pretenderse de este Tribunal que enjuicie una norma estatal utilizando como parámetro otra norma estatal (configuradora de la autonomía local constitucionalmente garantizada) pues, lógicamente, si no se ha vulnerado la Constitución debe interpretarse como una nueva opción del legislador. Por otra parte tampoco en este proceso puede discutirse el carácter básico de la norma estatal, ya que ésta es una cuestión que afecta al régimen de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas que, consiguientemente, no puede ser suscitada en este proceso constitucional por las entidades locales legitimadas para promoverlo".

De conformidad con tal doctrina, la interpretación que se realiza del ámbito subjetivo del artículo 102 de la LRJPA, permitiendo que la Administración autonómica sea considerada como legitimada para instar la revisión de oficio de un acto nulo de pleno derecho llevada a cabo por la Administración local, en modo alguno puede ser considerada como inconstitucional. Se trata, esta, de legislación básica estatal que complementa, con carácter general y supletorio, la LRBRL, en un aspecto concreto al cual, incluso, se remite de forma expresa; por tanto tal regulación, y tal interpretación no pueden ser tachadas de vulneradoras de la autonomía local. El recurso, pues ha de ser rechazado".

Y, de conformidad con lo que el TS señala, el presente recurso de apelación ha de ser estimado.

Segundo..- Habida cuenta la estimación del recurso, no procede hacer imposición de las costas, a tenor de lo dispuesto en el art 139 LJ.

Vistos los arts citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos el presente recurso de apelación deducido por el Sr. Letrado de la Junta de Andalucía contra la resolución a que hicimos mención en el primero de los Antecedentes de Hecho de la presente, resolución que revocamos, acordando en su lugar que el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la desestimación presunta de la solicitud de revisión de oficio de determinadas licencias no es inadmisible por extemporáneo, sin perjuicio de otras alegaciones que durante la tramitación que se deberá llevar a cabo puedan verificarse por las partes demandada y codemandada. Sin imposición de las costas.

Intégrase esta resolución en el Libro correspondiente.

Remítase testimonio de la misma, junto con las actuaciones del Juzgado, al órgano que las remitió para su cumplimiento.

Así, por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

