



Roj: **STS 1003/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:1003**

Id Cendoj: **28079130022017100101**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **15/03/2017**

Nº de Recurso: **3591/2015**

Nº de Resolución: **456/2017**

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **JOSE DIAZ DELGADO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 10180/2015,**  
**STS 1003/2017**

## **SENTENCIA**

En Madrid, a 15 de marzo de 2017

Esta Sala ha visto el presente recurso de casación núm. 3591/2015, interpuesto por el Letrado de los Servicios Jurídicos de la Junta de Andalucía contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de fecha 1 de octubre de 2015, que estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Comunidad de Regantes del DIRECCION000 contra la Orden de 10 de diciembre de 2014, la que declaramos nula de pleno derecho, así como las liquidaciones de las que trae causa nº. NUM000, canon de regulación de regadíos, por importe de 2.237.925.45 euros, y nº NUM001, tarifa de utilización del agua por importe de 540.146.76 euros, ambas correspondientes a la campaña 2010 y declaramos el derecho de la parte actora a la devolución de los referidos importes indebidamente ingresados. Ha sido parte recurrida la Comunidad de Regantes del DIRECCION000 representada por el Procuradora Doña Esperanza Azpeitia Calvín.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Diaz Delgado

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La Junta de Andalucía preparó recurso de casación contra la referida sentencia y, tras ser tenido por preparado, lo interpuso suplicando sentencia que estime el recurso de casación y case la sentencia recurrida, y dicte otra desestimando el recurso contencioso-administrativo.

**SEGUNDO.-** Conferido traslado, la parte recurrida Comunidad de Regantes del DIRECCION000, representada por la Procuradora Doña Esperanza Azpeitia Calvín, formalizó la oposición, y suplicó sentencia desestimatoria.

**TERCERO.-** Para el acto de votación y fallo se señaló la audiencia del día 7 de marzo de 2017, en cuya fecha tuvo lugar la referida actuación procesal.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO.-Objeto del recurso contencioso-administrativo.**

Se impugna la Orden de 10 de diciembre de 2014, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía, desestimatoria de la solicitud de declaración de nulidad de pleno derecho de la liquidación NUM000, por importe de 2.237.925.45 euros, del canon de regulación de regadíos y NUM001, de la tarifa de utilización del agua por importe de 540.145.76 euros, ambas correspondientes a la campaña 2010, giradas por la extinta Agencia Andaluza del Agua (Consejería de Medio Ambiente).

### **SEGUNDO .- Los razonamientos de la sentencia recurrida para justificar su fallo estimatorio.**



La Sentencia impugnada estima el recurso y anula las liquidaciones citadas en el encabezamiento de esta resolución, reiterando en su fundamento jurídico cuarto a octavo los siguientes fundamentos:

<<CUARTO.- El Tribunal Constitucional en su sentencia de 16 de marzo de 2011 , declaró la inconstitucionalidad y nulidad del art. 51 de la Ley 2/2007, de 19 de marzo, de Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía , por ser contrario al art. 149.1.22 de la Constitución , ya que "al atribuir a la Comunidad Autónoma de Andalucía competencias exclusivas sobre las aguas de la Cuenca del Guadalquivir, por más que la atribución competencial pretenda limitarse a aquellas aguas que transcurren por su territorio y no afectan a otra Comunidad Autónoma y se realice con las salvedades a las que a continuación aludimos, impide que las competencias reservadas al Estado por el art. 149.1.22<sup>a</sup> de la constitución y ejercidas por éste a través de la legislación estatal en materia de aguas desplieguen la función integradora y de reducción a la unidad que le es propia". Es claro que la competencia de la Administración autonómica andaluza para el dictado de liquidaciones referentes al canon de regulación de regadíos, le venía otorgada por el art. 51 de la Ley 2/2007, de 19 de marzo, de Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía , en tanto que establecía: "La Comunidad Autónoma de Andalucía ostenta competencias exclusivas sobre las aguas de la Cuenca del Guadalquivir que transcurren por su territorio y no afectan a otra comunidad autónoma, sin perjuicio de la planificación del ciclo hidrológico, de las normas básicas sobre protección de medio ambiente, de las obras públicas hidráulicas de interés general y de lo previsto en el art. 149.1.22 de la Constitución ". Como se ha dicho ese precepto fue declarado inconstitucional, por lo que tras el dictado de la sentencia 30/2011 , la competencia corresponde al Estado, ex art. 149.1.22 de la Constitución , al tratarse de aguas (relativas a la cuenca hidrográfica del Guadalquivir) que discurren por más de una comunidad autónoma).

QUINTO.- En la orden impugnada y en la contestación a la demanda se incide en la firmeza de las liquidaciones giradas, lo que determina su imposibilidad de revisión en aras del principio de seguridad jurídica y con alusión al art. 73 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción . La doctrina sobre la aplicación del Art. 73 se trata en la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 2007 (EDJ 2007/100873), en la que se expresa: Teniendo en cuenta lo anteriormente señalado y examinadas las alegaciones formuladas, procede manifestar que las mismas no pueden prosperar a los efectos pretendidos. En efecto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 73 de la Ley 291/998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa "las sentencias firmes que anulen un precepto de una disposición general no afectarán por sí mismas a la eficacia de las sentencias o actos administrativos firmes que lo hayan aplicado antes de que la anulación alcanzara efectos generales, salvo en el caso de que la anulación del precepto supusiera la exclusión o la reducción de las sanciones aún no ejecutadas completamente". Tal cuestión ha sido reiteradamente resuelta por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo en congruencia con el antiguo artículo 120 de la Ley de Procedimiento Administrativo EDL 1992/17271 y principio de seguridad jurídica, en el sentido de que la nulidad declarada posteriormente respecto de una norma, no afecta a las situaciones administrativas firmes surgidas al amparo de la misma. La sentencia "el Tribunal Supremo, Sala 3<sup>a</sup>, de 24 de abril de 1999 EDJ 1999/7993 así lo recoge con claridad:"La propia Ley de Procedimiento Administrativo EDL 1992/17271 - artículo 120.1 - establecía -y es precepto aplicable tanto en los casos de recurso administrativo como en los de naturaleza jurisdiccional, Sentencias de esta Sala de 2 de julio de 1992 , 4 de mayo de 1993 , 17 de octubre y 9 de diciembre de 1996 EDJ 1996/9952 - que la anulación no afectaba a los actos anteriores firmes y consentidos, como no podía ser hoy de otra forma ante la vigencia del principio constitucional de seguridad jurídica y ante el hecho de que ni siquiera en el caso máximo de nulidad de disposiciones generales, como es el de inconstitucionalidad de los actos con fuerza de ley - artículo 40.1 de la Ley 2/1979, de 3 de octubre EDL 1979/3517, Orgánica del Tribunal Constitucional puede aceptarse una solución diferente. Es más, como este último Tribunal tiene declarado - STC 451/1989, de 20 de febrero EDJ 1989/1854- no sólo deben declararse no susceptibles de revisión las situaciones decididas mediante sentencia con eficacia de cosa juzgada, sino también -por exigencias del mencionado principio de seguridad jurídica- las derivadas de actuaciones administrativas que hubieran ganado la referida condición de firmeza."

SEXO.- En el mismo sentido la sentencia del Tribunal Constitucional 40/2014, de 11 de marzo , expresó: " Llegados a este punto resulta necesario pronunciarse acerca de la modulación del alcance de nuestra declaración de inconstitucionalidad y nulidad que, siguiendo en este punto la doctrina recogida -entre otras muchas- en las SSTC 45/1989, de 20 de febrero ( RTC 1989, 45) , FJ 11, 180/2000, de 29 de junio ( RTC 2000, 180) , FJ 7, 365/2006, de 21 de diciembre (RTC 2006, 365) , FJ 8 , y 161/2012, de 20 de septiembre (RTC 2012, 161) , FJ 7, no solo habrá de preservar la cosa juzgada ( art. 40.1 LOTC [RCL 1979, 2383] ), sino que, igualmente, en virtud del principio constitucional de seguridad jurídica ( art. 9.3 CE [RCL 1978, 2836] ), se extenderá en este caso a las posibles situaciones administrativas firmes, de suerte que esta declaración de inconstitucionalidad sólo será eficaz pro futuro, esto es, en relación con nuevos supuestos o con los procedimientos administrativos y procesos judiciales donde aún no haya recaído una resolución firme ". Lo apuntado está en la misma línea doctrinal de la sentencia del mismo Tribunal (365/2006, de 21 de diciembre), en la que se decía: " Según declaró entonces este Tribunal, en supuestos como el que ahora nos ocupa y atendiendo a la pluralidad de valores



constitucionales que concurren «debemos traer a colación, a la hora de precisar el alcance en el tiempo de nuestra declaración de nulidad, el principio de seguridad jurídica ( art. 9.3 CE ), al que responde la previsión contenida en el art. 40.1 LOTC , según el cual las sentencias declaratorias de la inconstitucionalidad de Leyes "no permitirán revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada" en los que se haya hecho aplicación de las Leyes inconstitucionales. Ahora bien, la modulación del alcance de nuestra declaración de inconstitucionalidad no se limita a preservar la cosa juzgada. Más allá de ese mínimo impuesto por el art. 40.1 LOTC debemos declarar que el principio constitucional de seguridad jurídica ( art. 9.3 CE ) también reclama que -en el asunto que nos ocupa- esta declaración de inconstitucionalidad sólo sea eficaz pro futuro , esto es, en relación con nuevos supuestos o con los procedimientos administrativos y procesos judiciales donde aún no haya recaído una resolución firme. En efecto, al igual que dijimos en las SSTC 45/1989, de 20 de febrero ( RTC 1989, 45 ) ( F. 11 ), 180/2000, de 29 de junio ( RTC 2000, 180 ) ( F. 7 ), sobre la Ley riojana 2/1993 ( LLR 1993, 73 ) , de presupuestos, y 289/2000, de 30 de noviembre ( RTC 2000, 289 ) ( F. 7 ), sobre la Ley balear reguladora del impuesto sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente ( LIB 1991, 160 ) , entre otras, el principio de seguridad jurídica ( art. 9.3 CE ) reclama la intangibilidad de las situaciones jurídicas consolidadas; no sólo las decididas con fuerza de cosa juzgada, sino también las situaciones administrativas firmes». Como advertimos en aquella misma resolución, esta conclusión se refuerza si se tiene en cuenta, además, que dotar de eficacia ex tunc a nuestra declaración de nulidad distorsionaría gravemente la actividad de gestión urbanística desarrollada al amparo de la norma que se declara inconstitucional, tanto por los municipios de Castilla-La Mancha como por los particulares, trascendiendo, incluso, las previsibles consecuencias económicas adversas que la revisión de las cesiones obligatorias ya firmes supondrían para los municipios, con el consiguiente riesgo de quiebra del principio de suficiencia financiera de las haciendas locales a que se refiere el art. 142 CE " .

SÉPTIMO.- La doctrina expuesta con anterioridad evidentemente se refiere a supuestos de inconstitucionalidad sobrevinida, debidos a que el dictado de la sentencia que declara la inconstitucionalidad de un determinado precepto es posterior en el tiempo al acto administrativo o disposición que aplica el precepto declarado inconstitucional y que alcanzó firmeza. El supuesto presente es radicalmente distinto al descrito, y, por ende, la doctrina expuesta no es aplicable. Efectivamente en el supuesto que se enjuicia la inconstitucionalidad y nulidad de los actos administrativos, de las liquidaciones de los cánones de regulación de regadíos y tarifas de utilización del agua, ejercicio 2010, es originaria y de raíz, pues la sentencia 30/2011, de 16 de marzo del Tribunal Constitucional , fue publicada en el Boletín Oficial del Estado nº. 86, de fecha 11 de abril de 2011, en tanto que las liquidaciones que dieron origen a la orden denegatoria de la revisión de oficio, aquí impugnada, fueron dictadas el 27 de septiembre de 2011 y notificadas el 24 y 26 de octubre de 2011. Por tanto, la inconstitucionalidad y nulidad radical del art. 51 de la Ley 2/2007 , estaba declarada por la sentencia 30/2011 , con carácter previo al dictado de los actos administrativos de liquidación, de ahí, que el acto de liquidación emanado al amparo de un precepto inconstitucional y nulo , adolezca del mismo vicio y precisamente el cauce procedimental de impugnación, al haber adquirido firmeza la liquidación, no era otro que el postulado por la parte actora de revisión de oficio, por causa de nulidad del art. 62.1.b) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre y del art. 217.1 b) de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre , en la medida en que la liquidación fue dictada por órgano manifiestamente incompetente, lo que conllevaría igualmente la procedencia de la devolución de lo indebidamente ingresado a su vez instada en la vía administrativa. La Agencia Andaluza del Agua no tenía competencia para el dictado de la liquidación, pues la había perdido por mor de la sentencia del Tribunal Constitucional y al girar las liquidaciones infringió la Ley 2/1979, de 3 de octubre, que en su art. 38.1 expresa: Las sentencias recaídas en procedimientos de inconstitucionalidad tendrán el valor de cosa juzgada, vincularán a todos los Poderes Públicos y producirán efectos generales desde la fecha de su publicación el Boletín Oficial del Estado. Es evidente que la Administración autonómica como poder público estaba vinculada por los efectos de la sentencia del Tribunal Constitucional y no debió de girar la liquidación, por lo que al hacerlo su actuación fue inconstitucional y radicalmente nula.

OCTAVO.- La nulidad radical de las liquidaciones como se dijo es prístina pues nace de un precepto inconstitucional y nulo e igualmente la incompetencia del órgano que la dictó es manifiesta, ya que como se viene diciendo la declaración de inconstitucionalidad fue previa a los actos administrativos contra los que acertadamente se pidió la revisión de oficio por causa de nulidad. La referida nulidad no se anubla porque la resolución de la Agencia Andaluza del Agua, de 10 de diciembre de 2009, aprobara los cánones y tarifas para 2010 y determinara el contenido de las subsiguientes liquidaciones, pues es evidente que la mentada resolución incurrió en inconstitucionalidad sobrevinida y nulidad, una vez que se dictó la sentencia 30/2011 , de ahí, que en modo alguno podía amparar jurídicamente la resolución de 10 de diciembre de 2009 a la liquidación. A mayor abundamiento y como consecuencia de la sentencia 30/2011 y de la sentencia de esta Sala y Sección de 14 de marzo de 2013, dictada en el recurso 591/2012 , la referida resolución de 10 de diciembre de 2009, fue declarada nula de pleno derecho por la Junta Superior de Hacienda al estimar diversas reclamaciones económico administrativas. Por otra parte, es acertada la consideración de la contestación a la demanda referente a que ante la nulidad por incompetencia, el tributo pueda ser liquidado por la Administración competente, es decir, por la Administración estatal dentro de los márgenes de la prescripción. La certeza del anterior argumento determina



a su vez la falta de fundamentación de la alegación siguiente del escrito de contestación, en la que se afirma que la titularidad del crédito tributario, aparece resuelta en el art. 2.7 del Real Decreto 1498/2011, de 21 de octubre, al establecer que corresponderá a la Comunidad Autónoma la recaudación de los derechos liquidados a la fecha de entrada en vigor del citado del citado Real Decreto, derivados de la gestión de los servicios prestados por la Comunidad Autónoma, así como el pago de las obligaciones derivadas de dicha gestión. El mencionado Real Decreto 1498/2011, fue dictado en ejecución de las sentencias referidas del Tribunal Supremo, para integrar en la Administración del Estado los medios personales y materiales traspasados a la Comunidad Autónoma de Andalucía por el Real Decreto 1666/2008, de 17-10-2008 (RCL 2008\1828). La normativa es determinante de la reversión al Estado de los medios personales y materiales anteriormente transferidos a la Comunidad Autónoma, como consecuencia de las sentencias del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo. La competencia que se otorga a la Administración autonómica es residual en materia de recaudación de derechos liquidados, que siguiendo la línea argumental de la presente sentencia, en modo alguno, puede amparar la liquidación objeto de petición de nulidad del supuesto presente, que como se viene afirmando adolece de inconstitucionalidad y nulidad de origen, pues previamente se había dictado la sentencia 30/2001, por lo que no puede hablarse de derechos liquidados, en la medida en que la liquidación no tiene la más mínima cobertura jurídica ni de legalidad ordinaria ni constitucional. Afirmar lo contrario como se hace en la contestación a la demanda, sería tanto como negar la sentencia del Tribunal Constitucional, sus efectos generales desde que se publica en el diario oficial y la vinculación debida a la misma de la Administración Pública. Por último, la petición de revisión de oficio no se excedía de los límites del art. 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, pues estaba fundamentada en la sentencia 30/2011, que declaró la inconstitucionalidad del art. 51 de la Ley 2/2007 y, por tanto, en la nulidad de pleno derecho de la liquidación al haber sido dictada por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia, sin que pueda hablarse de prescripción de acciones, ni de exceso de tiempo transcurrido en su petición, por lo que el ejercicio de la acción de nulidad no puede ser tachado de contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes. En definitiva la inconstitucionalidad y nulidad de la liquidación determinan la procedencia de la devolución de lo indebidamente ingresado, lo cual, no supone un enriquecimiento injusto para el contribuyente, pues como se apunta en la contestación a la demanda el tributo puede ser liquidado por la Administración competente, dentro de los límites de la prescripción, de ahí, que tampoco se violente el principio constitucional de sostenimiento de los gastos públicos.

En base a lo anteriormente expuesto procede la estimación del recurso>> .

**TERCERO.- Motivo de casación. Infracción del artículo 106 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, en relación con el artículo 114 del Real Decreto-Legislativo 1/2001, de 20 de Julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Aguas.**

Al amparo del artículo 88.1 d) Ley 29/98,

En síntesis, la sentencia recurrida afirma la nulidad radical de las liquidaciones y al analizar la aplicación del artículo 106 de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, (Límites de la revisión: *las facultades de revisión no podrán ser ejercitadas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes*), considera que la solicitud de revisión no se excedía de los límites del artículo 106 citado, porque se fundamentaba en la Sentencia del TC 30/2011 que declaró la inconstitucionalidad del artículo 51 de la Ley 2/2007, de la que deriva la manifiesta incompetencia de la Junta de Andalucía para liquidar el canon, sin que pueda hablarse de prescripción de acciones ni de exceso de tiempo transcurrido en cuanto a la petición, de lo que deriva que el ejercicio de la acción de nulidad no pueda ser tachado de contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes, sin que pueda hablarse de enriquecimiento injusto para el contribuyente, pues el tributo puede ser liquidado por la Administración competente, dentro de los límites de la prescripción.

La Sentencia fundamenta exclusivamente la no aplicación de los límites del artículo 106 de la ley 30/1992 al tiempo transcurrido (inexistencia de prescripción de acciones ni exceso de tiempo), de lo que deriva, por esa sola circunstancia, que no pueda sostenerse que la nulidad que se solicita sea contraria a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes.

Entiende la recurrente que, la Sentencia prescinde de que el artículo 106 citado no es una norma interpretativa para restringir la apreciación de las causas de nulidad ( *Sentencias de 13 de febrero y 27 de marzo de 2012, 17 de enero de 2006* ), sino una norma conectada con las causas de nulidad y sus efectos, que no ignora la existencia de esos efectos, de ahí la referencia a la ponderación de circunstancias concretas y a estándares abstractos como la buena fe o la equidad, típicos de un sistema que atempera las consecuencias rigurosas en la aplicación de la ley cuando concurren motivos suficientes, sin que esa ponderación pueda conectarse únicamente al factor tiempo, prescindiendo de las demás circunstancias recogidas en el artículo 106 citado.



Para la recurrente aunque no hubiere transcurrido el plazo de prescripción, frente al que solo podría reaccionar la Administración del Estado competente y no la Junta de Andalucía, resultaba necesario que la Sala sentenciadora ponderara dicha circunstancia con otras no menos importantes, como el principio de equidad y el cumplimiento de las previsiones del artículo 114 del RD Legislativo 1/2001 cuyo hecho imponible había acontecido, y ello no solo por razones de seguridad jurídica, sino también en evitación del enriquecimiento injusto que suponía la revisión de la liquidación y consiguiente devolución de su importe al Consorcio que se habla beneficiado de las inversiones hidráulicas.

El precepto establece como limite a la revisión el que la concurrencia de determinadas circunstancias -no sólo el plazo de prescripción- haga que la revisión resulte contraria a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes, circunstancias que para la recurrente, forzaban a atemperar, por razones de seguridad jurídica, la nulidad concurrente por razón de incompetencia en la liquidación, de manera que se mantuvieran los efectos de la liquidación practicada y, en consecuencia, la improcedencia de la devolución de la misma, teniendo en cuenta que la decisión última sobre la procedencia o no de aplicación del artículo 106 depende de cada caso concreto y de las circunstancias concurrentes en el mismo ( *SSTS de 17-1-2006* , *1311-2012* y *27-111-2014* . En definitiva, cabe moderar la aplicación de la revisión en función de las circunstancias recogidas en el artículo 106. ( *Sentencia de fecha 11 de Enero de 2014* ) y entre ellas que la revisión no resulte contraria a la equidad o a las leyes.

Reconoce la recurrente que, no obstante, que la Jurisprudencia de este Tribunal considera con carácter restrictivo la constatación de los limites a que se refiere el artículo 106, pues en caso contrario se convertiría en una vía de escape a las consecuencias de la nulidad, pero recuerda que la procedencia o no de la aplicación del artículo 106 de la Ley 30/1992 depende en cada caso concreto de los bienes jurídicos en juego, comprendiendo el precepto tanto la prescripción tributaria, como la de los derechos y obligaciones originados en el seno de las relaciones entre la Administración y el ciudadano y las relaciones entre particulares.

En el caso que nos ocupa la Administración ha admitido la existencia del motivo de nulidad por razón de incompetencia invocado al instarse el procedimiento de revisión de oficio para la declaración de la nulidad de pleno derecho de la liquidación por el canon, pero desestima la revisión en virtud de la propia naturaleza legal del canon -su hecho imponible acontecido- y del principio de equidad, ya que la declaración de nulidad (y consiguiente devolución del importe de la liquidación) conllevaba la ruptura del equilibrio financiero en la relación que ya se había consumado entre la Administración y el Consorcio, pues este ya había ingresado el importe correspondiente, y que derivaba de la propia naturaleza tributaria que de tasa tiene el canon.

Considera la recurrente que en la aplicación de los límites a las potestades administrativas de revisión de actos firmes, la Sala sentenciadora, ha prescindido y dejado de ponderar la naturaleza jurídica de tasa que el citado canon tiene, y su propio hecho imponible. En efecto, se omite o se prescinde o no se pondera por la Sentencia que las figuras tributarias referidas y reguladas en el artículo 114 del RD-Legislativo 1/2001, de 20 de Julio , tienen por finalidad que las entidades beneficiadas por las obras de regulación de las aguas superficiales o subterráneas, financiadas total o parcialmente con cargo al Estado, satisfagan un canon de regulación destinado a compensar los costes de la inversión que soporte la Administración estatal y atender los gastos de explotación y conservación de tales obras.

#### **CUARTO.- Oposición al recurso. Inaplicabilidad del artículo 106 de la ley 30/1992 .**

Para la recurrida, basta con realizar una lectura de la fundamentación jurídica de la Sentencia de 7 de abril de 2016 para comprobar que la misma pondera todas las circunstancias previstas en el artículo 106 de la LRJPAC que justifican la procedencia de limitar la potestad de revisión de oficio de los actos firmes, y no únicamente el factor temporal, como sostiene la Administración demandada.

En este sentido, sostiene la Sentencia objeto del recurso de casación de forma motivada que no concurren ninguno de los supuestos previstos en el artículo 106 de la LRJPAC que justifiquen la procedencia de limitar los efectos de la nulidad de pleno Derecho de la que adolece la liquidación del canon de regulación correspondiente al ejercicio 2010, girado por la extinta Agencia Andaluza del Agua, tras la declaración de inconstitucionalidad del artículo 51 del EAA.

La jurisprudencia de la Sala ha establecido que los límites a la potestad de revisión de oficio previstos en el artículo 106 deben aplicarse de manera restrictiva, *"pues de contrario se convertiría en una vía de escape a las consecuencias de la nulidad"*, y que la procedencia o no de su aplicación depende del caso concreto y de los bienes jurídicos en juego [*v.gr.* STSS de 17 de enero de 2006 (RJ 2006/2741); y de 14 de julio de 2015 (RJ 2015/4128)].

En consecuencia la conclusión alcanzada por la Sentencia de instancia resulta conforme con lo dispuesto en el artículo 106 de la LRJPAC, que establece que: *"Las facultades de revisión no podrán ser ejercitadas cuando*



*por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes", y con la jurisprudencia que lo interpreta.*

En efecto después de establecer el artículo 102 de la ley 30/1992 la posibilidad del ejercicio de la acción de nulidad en cualquier momento, el artículo 106, permite ponderar, la inaplicación del mismo, en los casos de prescripción, transcurso de tiempo (se entiende que mucho, por regla general) u otras circunstancias, no se declare la nulidad, siempre que su aplicación sea contraria a la equidad, a la buena fe o a las leyes. Es decir han de darse alguna de estas circunstancias, para que se pueda ponderar la inaplicación de la nulidad del acto, sin que la presencia de una de las primeras previsiones, entre ellas la prescripción, sea suficiente por si misma, para inaplicar la nulidad procedente, pues en este caso sobraría la previsión del artículo 102. Una interpretación sistemática del mismo, que haga este último artículo efectivo, nos lleva a esta conclusión.

#### **QUINTO.- Inexistencia de infracción del principio de seguridad jurídica.**

La Junta de Andalucía alega en su recurso de casación que las circunstancias concurrentes en el presente caso *"forzaban a atemperar, por razones de seguridad jurídica, la nulidad concurrente por razón de la incompetencia en la liquidación, de manera que se mantuvieran los efectos de la liquidación practicada y, en consecuencia, la improcedencia de la devolución de la misma"* .

La Sentencia del Tribunal Constitucional 40/2014, de 11 de marzo , citada por la propia Sentencia que es objeto del presente recurso, en la que se establece que:

*<<(…) el principio constitucional de seguridad jurídica ( art. 9.3 CE ) también reclama que -en el asunto que nos ocupa- esta declaración de inconstitucionalidad sólo sea eficaz pro futuro, esto es, en relación con nuevos supuestos o con los procedimientos administrativos y procesos judiciales donde aún no haya recaído una resolución firme>>.*

El mantenimiento en el ordenamiento jurídico de un acto administrativo dictado contraviniendo flagrantemente una decisión del Tribunal Constitucional, como es la liquidación girada por la Administración autonómica del canon del ejercicio 2010, sí supondría una manifiesta vulneración del principio constitucional de seguridad jurídica.

#### **SEXTO.- Inexistencia de infracción de los principios de equidad y buena fe, en relación con el artículo 114 del TRLA, e inexistencia de enriquecimiento injusto del Consorcio.**

La Junta de Andalucía parte de la naturaleza tributaria del canon de regulación (artículo 114 del TRLA), para sostener que la declaración de nulidad de la liquidación del canon de 2010 es contraria a los principios de equidad y buena fe, que actúan como límite a la potestad de revisión de oficio de los actos firmes ex artículo 106 de la LRJPAC, y que dicha nulidad conduce a un enriquecimiento injusto del Consorcio.

Así, la Administración recurrente alega que: *"la Sala sentenciadora, ha prescindido y dejado de ponderar la naturaleza jurídica de tasa que el citado canon tiene, y su propio hecho imponible"*.

Y aduce que *"la petición de revisión realizada por el Consorcio contraria (sic) a la buena fe que debe regir las relaciones administrativas y a la equidad pues conocedor de sus deberes tributarios, pretendía con la nulidad solicitada y la devolución del importe de la liquidación, romper el equilibrio financiero de la relación administrativa y el principio de equidad, evitando la compensación que por la vía del citado tributo se persigue, lo que obviamente conduce al enriquecimiento injusto del Consorcio que deja de pagar lo que le corresponde como sujeto pasivo por haberse beneficiado de las inversiones hidráulicas realizadas -aunque las tasas hayan sido liquidadas por una Administración incompetente- y la Administración deja de ingresar, con el correlativo empobrecimiento, los importes correspondientes destinados a financiar las obras y gastos derivados de las inversiones hidráulicas"*.

Como sostiene la recurrida ni ella ni la Sentencia de instancia han cuestionado la naturaleza jurídica del canon de regulación, lo que no exime a la Administración de efectuar las correspondientes liquidaciones con pleno respecto a la Ley, tal y como se desprende de los artículos 9.3 y 31 de la Constitución Española , así como de los artículos 1 , 3 y 8 de la LGT . E igualmente que, el devengo de un tributo por la realización del hecho imponible no habilita a las Administraciones públicas a efectuar su liquidación de cualquier forma, sino que habrán de hacerlo respetando en todo caso las normas de aplicación y las garantías del obligado, lo que exige, entre otros aspectos, el pleno respeto a la atribución constitucional de competencias.

En el caso que nos ocupa, **resulta incuestionable que la liquidación** del canon correspondiente al ejercicio de 2010 se giró por un órgano manifiestamente incompetente, contraviniendo flagrantemente la declaración de inconstitucionalidad del artículo 51 del EAA. Y además, como reconoce la Sentencia objeto del recurso de casación la anulación de la liquidación del canon no impide que el mismo pueda ser girado por la Administración competente, por lo que no supone un enriquecimiento injusto, ni infringe el principio de



sostenimiento de los gastos públicos, pues la Administración competente tiene la opción de liquidar el citado canon de regulación.

Por otra parte, en todos los casos de anulación o declaración de nulidad, se pueden producir como una consecuencia la falta de ingresos para la Administración, sin que por ello puedan considerarse como enriquecimiento injusto, como igualmente tampoco daría lugar a la revisión por este concepto los ingresos de particulares que pudiendo ser anulables, no se impugnaron en su momento. En definitiva se trata de aplicar los principios de legalidad y seguridad jurídica.

El motivo ha de ser desestimado y por ello no ha lugar al recurso de casación.

**SÉPTIMO.-** Desestimado el recurso procede la imposición de costas a la recurrente hasta la cifra máxima de 8000 euros, a tenor de lo dispuesto en el artículo 139 de la ley jurisdiccional .

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido 1.- No ha lugar al recurso de casación núm. 3591/2015, interpuesto por el Letrado de los Servicios Jurídicos de la Junta de Andalucía contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de fecha 1 de octubre de 2015 , que estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Comunidad de Regantes del DIRECCION000 contra la Orden de 10 de diciembre de 2014, la que declaramos nula de pleno derecho, así como las liquidaciones de las que trae causa nº. NUM000 , canon de regulación de regadíos, por importe de 2.237.925.45 euros, y nº NUM001 , tarifa de utilización del agua por importe de 540.146.76 euros, ambas correspondientes a la campaña 2010 y declaramos el derecho de la parte actora a la devolución de los referidos importes indebidamente ingresados. 2.- Imponer las costas a la parte recurrente con el límite cuantitativo expresado en el último Fundamento de Derecho.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Nicolas Maurandi Guillen, D. Emilio Frias Ponce D. Jose Diaz Delgado D. Jose Antonio Montero Fernandez D. Francisco Jose Navarro Sanchis D. Rafael Fernandez Montalvo **PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Jose Diaz Delgado, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.