



Roj: **STS 3110/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:3110**

Id Cendoj: **28079130032018100347**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **17/09/2018**

Nº de Recurso: **2672/2016**

Nº de Resolución: **1376/2018**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **EDUARDO ESPIN TEMPLADO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1.376/2018

Fecha de sentencia: 17/09/2018

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: **2672/2016**

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 11/09/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Espin Templado

Procedencia: T.S.J.GALICIA CON/AD SEC.3

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

Transcrito por: PJM

Nota:

ESTIMACIÓN DE LA CASACIÓN Y RETROACCIÓN DE ACTUACIONES.

RECURSO CASACION núm.: **2672/2016**

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Espin Templado

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1376/2018

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Eduardo Espin Templado, presidente

D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat

D. Eduardo Calvo Rojas

D^a. Maria Isabel Perello Domenech



D. Diego Cordoba Castroverde

D. Angel Ramon Arozamena Laso

D. Fernando Roman Garcia

En Madrid, a 17 de septiembre de 2018.

Esta Sala ha visto, constituida en su Sección Tercera por los magistrados indicados al margen, el recurso de casación número **2672/2016**, interpuesto por el Ayuntamiento de Vilaboa, representado por el procurador D. José Pérez Fernández-Turégano y bajo la dirección letrada de D. Calixto Escariz Vázquez, contra la sentencia dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en fecha 21 de junio de 2016 en el recurso contencioso-administrativo número 7470/2013. Son partes recurridas la Xunta de Galicia, representada por el procurador D. Argimiro Vázquez Guillén y bajo la dirección letrada de la Sra. Letrada de la misma, y Red Eléctrica de España, S.A., representada por el procurador D. Jacinto Gómez Simón y bajo la dirección letrada de D. Antonio Enrique Díaz Pérez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Espin Templado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- En el proceso contencioso-administrativo antes referido, la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Tercera) del Tribunal Superior de Justicia de Galicia dictó sentencia de fecha 21 de junio de 2016, por la que se declaraba la inadmisibilidad del recurso promovido por el ayuntamiento de Vilaboa contra sendas resoluciones dictadas en fecha 1 de febrero de 2013 por la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Xunta de Galicia, por las que se hace pública la autorización administrativa, la aprobación del proyecto de ejecución y la declaración de utilidad pública de las siguientes instalaciones: la nueva subestación de transporte de Tomeza a 220 kV y la línea aérea de transporte de energía eléctrica a 220 kV cuádruplo circuito de entrada y salida en la subestación de Tomeza de la línea a 220 kV Lourizan-Tibo y Lourizan-Pazos.

SEGUNDO .- Notificada dicha sentencia a las partes, la demandante presentó escrito preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en diligencia de ordenación de la Letrada de la Administración de Justicia de la Sala de instancia de fecha 14 de julio de 2016, que también acordaba emplazar a las partes para su comparecencia ante esta Sala del Tribunal Supremo.

TERCERO .- Recibidas las actuaciones tras haberse efectuado los emplazamientos, se ha concedido plazo al letrado de los servicios jurídicos del Ayuntamiento de Vilaboa para que manifestara si sostenía el recurso, habiendo presentado la representación procesal de la entidad local el escrito de interposición del recurso de casación, que articula en los siguientes motivos:

- 1º, formulado al amparo del apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley 29/1998, de 17 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, por infracción de los artículos 44 y 16.6 de la propia Ley jurisdiccional, en relación con el artículo 127 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica;

- 2º, que se basa en el mismo apartado del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción que el anterior, por infracción del artículo 24 de la Constitución, y

- 3º, basado en el apartado 1.c) del artículo 88 de la Ley jurisdiccional, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, en concreto, del artículo 218.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, y del artículo 120.3 de la Constitución.

Termina el escrito suplicando que se dicte sentencia estimatoria, revocando la recurrida y decidiendo sobre el fondo del asunto en los términos planteados en la instancia.

El recurso de casación ha sido admitido por auto de la Sala de fecha 1 de febrero de 2017.

CUARTO .- Personada la Xunta de Galicia, su representación procesal ha formulado escrito de oposición al recurso de casación, solicitando que se dicte sentencia por la que se desestime el mismo íntegramente, con expresa imposición de costas a la recurrente.

Asimismo se ha opuesto al recurso de casación Red Eléctrica de España, S.A.U., cuya representación procesal suplica en su escrito que se desestime íntegramente el mismo, confirmando íntegramente la sentencia recurrida, con imposición de las costas a la parte recurrente por su acreditada temeridad.



QUINTO .- Por providencia de fecha 15 de junio de 2018 se ha señalado para la deliberación y fallo del presente recurso el día 15 de junio de 2018, en que han tenido lugar dichos actos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Objeto y planteamiento del recurso.

El Ayuntamiento de Vilaboa interpone el presente recurso de casación frente a la sentencia dictada el 21 de junio de 2016 por la Sala de lo Contencioso- Administrativo (Sección Tercera) del Tribunal Superior de Justicia de Galicia . La sentencia impugnada inadmitió el recurso contencioso-administrativo entablado por el citado Ayuntamiento contra sendas resoluciones de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Junta de Galicia sobre autorizaciones administrativas de instalaciones eléctricas, al entender que había sido presentado fuera de plazo como consecuencia de haber formulado previamente un requerimiento de anulación improcedente a la referida Dirección General, al amparo de lo prevenido en el artículo 44 de la Ley de la Jurisdicción .

El recurso se funda en tres motivos. Los dos primeros se acogen al apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción , por infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia. En el primero se alega la vulneración de los artículos 44 y 16.6 de la Ley jurisdiccional, en relación con el 127 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre , por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica. Entiende el ayuntamiento que la formulación del requerimiento era pertinente y no ocasionó la extemporaneidad del recurso contencioso administrativo. En el segundo motivo se aduce la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24 de la Constitución por las mismas razones.

El tercer y último motivo se ampara en el apartado 1.c) del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción , por infracción de las normas reguladoras de la sentencia. Se alega la vulneración de los artículos 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 120 de la Constitución , por falta de motivación de la sentencia recurrida.

SEGUNDO .- Sobre la *ratio decidendi* de la sentencia recurrida.

La Sala de instancia justifica la extemporaneidad del recurso en las siguientes consideraciones:

« **SEGUNDO**.- Que la codemandada considera improcedente la acción derivada del art. 44 LJCA , litigios entre Administraciones Públicas, que supone la extemporaneidad de la presentación del recurso contencioso-administrativo por el Concello, conllevando su inadmisión, conforme a la SAN de 20-4-2005 y las del T.S. de 20-10-2006 y 30-9-2009 , que proclaman que la cuestión que se plantea y que da lugar a recurso en interés de ley de aplicación del art. 44 LJCA , de acuerdo con la Abogacía del Estado, no se aplica cuando se trata de resolver o solventar una disparidad de criterios entre AAPP y una de ellas actúa en la relación jurídico material entablada como un particular y no como Poder Público, entonces hay que aplicar la legislación reguladora de la actividad, su aplicación se produce sólo cuando ambas AAPP actúan como Poder; el Consello de Vilaboa actúa como particular interesado, no como Poder en su oposición a la autorización administrativa, aprobación del proyecto de ejecución y la declaración de utilidad pública de unas instalaciones de transporte de energía eléctrica (línea y subestación), pertenecientes a la planificación española, sin ejercitar ninguna potestad pública, careciendo de habilitación para formular el requerimiento del art. 44, habiendo, como interesado, presentado varias alegaciones en trámite de información, según el art. 127 del RD 1955/2000 ; los plazos y procedimiento a seguir son los generales, produciéndose la extemporaneidad del recurso jurisdiccional; las resoluciones en que se autorizan las instalaciones se publicaron en DOGA de 28-2-2014 y en BOP de 4-3-13, admitiendo el Concello que recibió las autorizaciones el 7-2-13, habiendo pedido recurrir directamente en vía jurisdiccional en el plazo de 2 meses (art. 46 LJCA) o, potestativamente, recurrir previamente en reposición en un mes, plazo no observado en el improcedente requerimiento de 8-4-2013, si se entendiesen como reposición, recurso contencioso-administrativo extemporáneo que determina su inadmisibilidad conforme al art. 69.c) LJCA .» (razonamiento jurídico segundo)

TERCERO .- Sobre el primer motivo, referido a la supuesta actuación del Ayuntamiento recurrente como un sujeto privado.

Frente a los razonamientos de la Sala juzgadora que se acaban de reproducir, la entidad recurrente sostiene en el primer motivo que su actuación ha estado encaminada en todo momento a la defensa de los bienes y derechos de la corporación municipal, como lo acreditan sus escritos en todos los trámites en los que se ha opuesto a las autorizaciones de las instalaciones eléctricas controvertidas. En ese sentido, afirma, el artículo 127 del Real Decreto 1955/2000 estipula que la comunicación de la administración competente para una autorización a otras administraciones públicas o a diversos organismos es a los efectos de que todos ellos puedan defender los bienes y derechos a su cargo. Se trata de un procedimiento, afirma el Ayuntamiento



de Vilaboa, claramente diferenciado del previsto en el artículo 125 del referido Real Decreto , que contempla un trámite de información pública para que los interesados puedan formular las alegaciones que entiendan oportunas. En consecuencia, afirma la entidad recurrente, el Ayuntamiento ha actuado como poder público y no en la misma condición que los meros interesados.

Tiene razón la corporación recurrente y ha de estimarse el motivo. Como hemos visto, la sentencia recurrida afirma que el artículo 44 de la Ley procesal no se aplica «cuando se trata de resolver una disparidad de criterios entre administraciones públicas y una de ellas actúa en la relación jurídica material entablada como un particular y no como Poder Público» y entiende que el Concello de Vilaboa ha actuado «como particular interesado, no como Poder en su oposición a la autorización administrativa». Sin embargo, la Sala sentenciadora no explica en qué se basa para tales afirmaciones, pues el procedimiento específico regulado en el artículo 127 del Real Decreto contempla a las Administraciones públicas como tales y en defensa de «los bienes y derechos a su cargo», que no pueden ser otros que los que ostenta como tal poder público. Y en ningún caso se ofrece razón alguna de porqué la intervención del Ayuntamiento recurrente es calificada como la de un particular interesado.

Debe decirse, en contraposición a la interpretación sostenida por la Sala de instancia que, en principio, toda la actuación de una Administración Pública en defensa de sus intereses y derechos ha de reputarse como propia de su naturaleza, esto es, como la de un poder público que tiene a su cargo intereses generales que proteger y fomentar. Eso es especialmente claro cuando en fase administrativa una corporación pública ha intervenido en un procedimiento especial en el que se le contempla expresamente como Administración Pública, como es el caso del procedimiento regulado en el artículo 127 del Real Decreto 1955/2000 . Pero tampoco habría razones para entender que el Ayuntamiento actuaba como un particular si hubiera formulado alegaciones en el trámite de información pública contemplado en el artículo 125 de la misma disposición, pues es su propia naturaleza de corporación pública la que, en principio y salvo circunstancias que indiquen lo contrario de forma manifiesta, califica su actuación como la de un poder público. En todo caso no se advierten cuáles pudieran ser tales razones "particulares", no de interés público, en la oposición de un Ayuntamiento a una autorización de instalaciones eléctricas en su territorio.

De todo lo razonado se deduce que la corporación municipal recurrente estaba facultada sin género de dudas a formular el requerimiento potestativo que establece el artículo 44 de la Ley de la Jurisdicción como trámite previo a la interposición de un recurso contencioso administrativo. Recientemente hemos explicado en la sentencia de 4 de junio de 2018 (recurso ordinario 438/2017), que dicho trámite trata de evitar la litigiosidad entre Administraciones públicas y que, en consecuencia, la legitimación para su empleo ha de interpretarse en un sentido amplio y flexible, no restrictivo. Así, en aquella ocasión, en la que se negaba la condición de Administración Pública a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, dijimos lo siguiente:

«[...] Finalmente, se impone también una interpretación *pro actione* tanto de la decisión de la CNMC de interponer el requerimiento, como del propio requerimiento regulado en el artículo 44 de la Ley jurisdiccional . Siendo un instrumento destinado a evitar que se entable un litigio entre administraciones públicas, no tendría mucho sentido contemplarlo de una manera restrictiva negando tal carácter a un ente público creado para la defensa de intereses generales y dotado de plena autonomía y capacidad jurídica, cuando dicha finalidad del requerimiento resulta plenamente aplicable a una acción procesal que habilita a dicho órgano a litigar contra cualquier administración pública.»

CUARTO .- Conclusión y costas.

La estimación del motivo primero por las razones expuestas hace innecesario el examen de los restantes motivos en que se basa el recurso de casación.

Dicha estimación supone casar y anular la sentencia recurrida, procediendo ordenar la retroacción de actuaciones al momento anterior a dictar la sentencia al objeto de que la Sala de instancia, tras rechazar la extemporaneidad del recurso, continúe el procedimiento y dicte en su caso sentencia atendiendo a las razones expuestas por las partes contrapuestas.

De acuerdo con lo regulado en el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción , no procede la imposición de costas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

1. Declarar que ha lugar y, por lo tanto, estimar el recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento de Vilaboa contra la sentencia de 21 de junio de 2016 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo



(Sección Tercera) del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el recurso contencioso-administrativo 7470/2013 .

2. Anular la sentencia objeto del recurso.

3. Ordenar la retroacción de las actuaciones al momento anterior a dictarse la citada sentencia para que, tras rechazar la extemporaneidad apreciada, continúe el procedimiento hasta dictar sentencia, en su caso.

4. No imponer las costas del recurso de casación.

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

Así se acuerda y firma.

Eduardo Espin Templado Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat Eduardo Calvo Rojas

Maria Isabel Perello Domenech Diego Cordoba Castroverde Angel Ramon Arozamena Laso

Fernando Roman Garcia

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Eduardo Espin Templado, estando constituída la Sala en audiencia pública de lo que, como Letrado de la Administración de Justicia, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CIJDOJ