

ACTUALIDAD JURÍDICA: RECOPIACIÓN DE JURISPRUDENCIA

TRIBUNAL SUPREMO

TASAS MUNICIPALES: IMPOSIBILIDAD DEL ESTABLECIMIENTO DE IMPOSICIÓN DE EXACCIONES MUNICIPALES SI LA ADMINISTRACIÓN LOCAL CARECE DE LAS AUTORIZACIONES PRECISAS PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO, AUNQUE DE FACTO LA VENGAN PRESTANDO

Sentencia de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 2014.

Recurso de Casación: 481/2011.

Ponente: Joaquín Huelín Martínez de Velasco.

Los hechos objeto del recurso de casación son los siguientes: La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Burgos, dictó Sentencia en fecha 13-12-2010, estimatoria del recurso deducido por la entidad mercantil «Avanza Líneas Interurbanas, SA» contra un Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Segovia de 22-12-2008, por la que se aprueba la modificación de la Ordenanza Fiscal Reguladora de la Tasa por el servicio de Estación Municipal de Autobuses.

La estimación del recurso por la Sala de instancia fue debido a que la referida estación no cuenta ni con autorización preceptiva ni con las instalaciones precisas para la prestación de los servicios, objeto de la exacción.

En efecto, previamente, y por sentencia del TSJ de 7 de noviembre de 2008, fue anulado tanto el acuerdo Plenario de 29 de noviembre de 2006 que aprobó el Reglamento de Regulación de la Explotación de la Estación de Autobuses de Segovia, como el propio Reglamento, cuyo art. disponía que las tarifas de aplicación serán fijadas por la Ordenanza Fiscal correspondiente.

A la empresa concesionaria del servicio regular de transporte permanente y de uso general, de viajeros por carretera entre Segovia y Ávila le fueron giradas por la empresa concesionaria de la estación de autobuses las liquidaciones correspondientes a la Tasa por autobuses y por viajeros, procediendo la recurrente a repercutirlas en su Cuadro de tarifas. Sin embargo, al someter dicho Cuadro tarifario a la aprobación del

Servicio Territorial de Fomento de la Junta de Castilla y León, dicho Servicio denegó el 28-4-08 la aprobación del Cuadro de tarifas al no ser posible dicha aprobación y autorización debido a que se ha confeccionado aplicando una Tasa de utilización de la estación de autobuses de Segovia, y tal infraestructura de transportes no tiene autorización para desarrollar su actividad con tal carácter, ni estar clasificada como Estación de Autobuses.

El TS declara que estando constitucionalmente habilitadas las Corporaciones Locales por el artículo 133.2 de la Constitución, para establecer y exigir tributos, “de acuerdo con la Constitución y las leyes”, resulta claro que les está vedado el establecimiento y la exigencia de una tasa que se vincula a servicios prestados en una situación de ilegalidad judicialmente declarada por sentencia firme, porque en la instalación municipal dedicada a tal fin no se podían prestar los servicios de estación municipal de autobuses contemplados en su hecho imponible, lo que hace irrelevante para enjuiciar la conformidad a derecho de la regulación y la exacción de la tasa discutida -contrariamente a lo que defiende el letrado del Ayuntamiento de Segovia- si las circunstancias fácticas concurrentes podían subsumirse en los apartados 1 y 2 del artículo 20 del texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales.

NATURALEZA DE LA RELACIÓN DE PUESTOS DE TRABAJO: ACTO ADMINISTRATIVO: MODIFICACIÓN DE LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia de la Sección 7ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 2014.

Recurso de casación: 2986/2012.

Ponente: Vicente Conde Martín de Hijas.

La sentencia del TS que comentamos, modifica la postura mantenida hasta la fecha por el propio Tribunal Supremo respecto a la naturaleza de las RPT, que consideraba que la misma tenía una doble naturaleza, una para el plano sustantivo, como disposición general, y otra en el plano procesal como acto administrativo.

La Sentencia parte del reconocimiento de las dificultades que siempre han planteado a nuestra jurisprudencia las Relaciones de Puestos de Trabajo, introducidas por la Ley 30/1984, en cuanto a su precisa caracterización jurídica, presupuesto inexcusable para resolver cuál deba ser el tratamiento que reclamen los problemas

surgidos en su aplicación, tanto en el orden sustantivo, cuanto en el procesal, dificultades que han dado lugar a una jurisprudencia insegura y no siempre coherente, que precisamente por tales dificultades supone un lastre para el objetivo de seguridad jurídica (art. 9.3 CE a que debe aspirar la jurisprudencia en la interpretación del ordenamiento jurídico y aplicación sobre bases de igualdad (art. 1.1. y 14.1 CE).

La reforma operada por la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público respecto de la Ley 30/1984, que ha derogado (Disposición Derogatoria Undécima b)) ciertos preceptos, permaneciendo, no obstante, vigente el artículo 15, de redacción en parte similar, pero en algún punto claramente diferenciada a la del art. 74 de la Ley 7/2007 (Véase al respecto el cambio del título del precepto, y la previsión en el art. 74, junto a las relaciones de puestos de trabajo, de "otros instrumentos organizativos similares" , así como la enumeración de los elementos exigidos para la descripción de los puestos), supone un elemento más de dificultad, que aconseja un replanteamiento de nuestra jurisprudencia con el objetivo de procurar la máxima claridad y seguridad jurídica en la interpretación de nuestro ordenamiento jurídico.

La doctrina de la doble naturaleza de un ente jurídico, como es la RPT, según el plano en el cual se considere, no resulta teóricamente la más adecuada, pues la idea de una naturaleza dual ofrece indudables dificultades en pura lógica jurídica. Lo correcto es entender que cada ente de derecho debe ser caracterizado de modo unitario, en sí mismo, y sobre la base de dicha caracterización unívoca, a la hora de resolver los problemas que pueden suscitarse en la vida jurídica de la RPT, buscar la solución adecuada. Tal solución deberá venir determinada, obviamente, por las exigencias del ámbito del ordenamiento en el que el problema a resolver se suscite; pero ello no debe suponer que, para resolverlo, se deba operar sobre la base de atribuir a la RPT una determinada naturaleza *ad hoc*.

Si el ordenamiento procesal establece unas exigencias que tengan como supuesto de hecho la índole del ente jurídico sobre el que gire el proceso, el respeto de la caracterización del ente deberá ser el *prius* conceptual, y no a la inversa; esto es, atribuir a dicho ente (a la RPT en este caso) una determinada caracterización a efectos de que pueda entrar en el supuesto de hecho de la norma que establece tal exigencia.

La Sala considera por ello que no debe continuar proclamando la doble naturaleza de las RRPP: a efectos procesales, como disposiciones de carácter general; y a efectos sustantivos o materiales, como actos administrativos plúrimos.

Así pues, en la alternativa conceptual de la caracterización como acto administrativo o como norma, el TS declara que lo procedente es la caracterización como acto, y no como norma o disposición general.

Es criterio asentado en la doctrina y en la jurisprudencia, para la distinción entre el acto y la norma, el que se centra en la consideración de si el acto de que se trate innova o no el ordenamiento jurídico, integrándose en él, con carácter general y abstracto, y siendo susceptible de ulteriores y sucesivas aplicaciones; o si se trata de un acto ordenado que no innova el ordenamiento, sino que es un acto aplicativo del mismo, en cuya aplicación se agota la eficacia del acto.

Sobre esa base conceptual el TS entiende que la RPT no es un acto ordenador, sino un acto ordenado, mediante el que la Administración se autoorganiza, ordenando un elemento de su estructura como es el del personal integrado en ella.

Tal es el sentido que se deriva de lo dispuesto en el art. 15 Ley 30/1984, en cuanto *"instrumento técnico a través del cual se realiza la ordenación del personal"* (Nos referimos al art. 15 de la Ley 30/1984 para contraernos a la normativa vigente en el momento de la RPT sobre la que se debate en el actual proceso, si bien las mismas consideraciones son referibles, y con mayor razón, al art. 74 Ley 7/2007.

No puede encontrarse en dicho precepto legal una especie de habilitación a la RPT para que, como norma, ordene los contenidos del estatuto del funcionario que preste sus servicios en los distintos puestos de la estructura administrativa, sino que el acto de ordenación en que la RPT consiste cierra el efecto de la ordenación y no deja lugar a sucesivas y ulteriores aplicaciones.

Es cierto que la RPT junto con el significado de autoorganización de su estructura, produce significativos efectos en el estatuto de los funcionarios que sirven los distintos puestos, de ahí la posible calificación de los problemas a que da lugar en esa incidencia como cuestiones de personal, según viene apreciándose por constante jurisprudencia. Pero tal incidencia no es razón suficiente para entender que sea la propia de una norma jurídica de regulación del estatuto funcional.

Tal estatuto viene integrado por la Ley y por sus distintos Reglamentos de desarrollo, y lo único que hace la RPT al ordenar los distintos puestos, es singularizar dicho estatuto genérico en relación con cada puesto, al establecer para él las exigencias que deben observarse para su cobertura y los deberes y derechos de los genéricamente fijados por las normas reguladoras del estatuto de los funcionarios, que corresponden a los funcionarios que sirven el puesto. Pero tales exigencias, deberes y derechos no los regula la RPT, sino que vienen regulados en normas jurídicas externas a ella (categoría

profesional, nivel de complemento de destino, complemento específico, en su caso, etc...), siendo la configuración del puesto de trabajo definido en la RPT simplemente la singularización del supuesto de hecho de aplicación de dichas normas externas.

En tal sentido la función jurídica de la RPT no es la de ser norma de ordenación general y abstracta de situaciones futuras, sino la de ser un acto-condición, mediante el que, al establecer de modo presente y definitivo el perfil de cada puesto, este opera como condición y como supuesto de hecho de la aplicación al funcionario que en cada momento lo sirve de la norma rectora de los diversos aspectos del estatuto funcional.

A semejanza de como el nombramiento del funcionario opera como acto condición para la aplicación del ordenamiento funcional, unilateralmente establecido por el Estado, el hecho de la autoorganización por parte de la Administración de sus distintos puestos de trabajo opera como acto-condición para la aplicación en cada puesto de los distintos aspectos del estatuto funcional singularizados en la configuración del puesto.

Pero ese efecto de acto condición o de singularización en el puesto de particulares concernientes al estatuto del que lo sirve, no puede interpretarse en el sentido de que la RPT sea una norma rectora del estatuto funcional, que innove o complemente el ordenamiento jurídico, rigiendo de por sí los diferentes contenidos del estatuto funcional concernidos en cada puesto de trabajo

En conclusión, declara el TS: Hemos así de conducir, rectificando expresamente nuestra jurisprudencia precedente, que la RPT debe considerarse a todos los efectos como acto administrativo, y que no procede para lo sucesivo distinguir entre plano sustantivo y procesal.

Finalmente, y puesto que el caso que ha dado lugar a esta sentencia proviene de la Administración General del Estado, declara el TS en la sentencia que comentamos que las consideraciones que antedichas están directamente referidas solo a las Relaciones de Puestos de Trabajo de la Administración del Estado u organismos directamente dependientes de la misma, que son a los que se refiere el art. 15 Ley 30/1984; por lo que no cabe que de modo apriorístico dichas consideraciones deban ser necesariamente aplicables también a las Relaciones de Puestos de Trabajo de Administraciones de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales, habida cuenta la derogación de los arts. 16 y 17 de la Ley 30/1984 por la Ley 7/200 (Disposición Derogatoria Única b), y de que, en definitiva, en cualquier intento de categorización de la naturaleza jurídica de las Relaciones de Puestos de Trabajo, u otro instrumento alternativo de ordenación del personal (recuérdese lo dispuesto en el art. 74 Ley 7/2007) deberá estarse como

factor principal para cualquier posible análisis a lo que disponga la Ley de la Función Pública de cada Comunidad Autónoma, dentro de los límites marcados al respecto por la legislación básica del Estado (art. 149.1. 18ª CE y en concreto los que se derivan en cada caso de lo dispuesto en la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público, arts. 3 y 6.

TASAS: MODIFICACIÓN: MEMORIA ECONÓMICO-FINANCIERA: CONTENIDO

Sentencia de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2014.

Recurso de Casación: 3721/2010.

Ponente: Rafael Fernández Montalvo.

El 23 de junio de 2008, la Asamblea General del Consorcio de Tratamiento de Residuos Sólidos de la provincia de Burgos acordó, tras resolver las alegaciones presentadas, aprobar definitivamente la imposición de la tasa por la prestación del servicio de tratamiento de residuos sólidos urbanos generados en dicha provincia, así como la Ordenanza Fiscal reguladora de la misma.

El Ayuntamiento de Miranda del Ebro, integrante del Consorcio, interpuso recurso contencioso-administrativo que fue resuelto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con sede en Burgos, estimó parcialmente el recurso anulando la resolución impugnada por no justificarse las previsiones del contenido de determinados párrafos de la Ordenanza en la memoria económico-financiera.

El Consorcio interpone recurso de casación contra dicha sentencia, que es desestimado por el TS.

Declara el TS que la Memoria económico-financiera ha de contener todas las precisiones y justificaciones del desarrollo articulado de la Ordenanza Fiscal, de modo que de su lectura se desprenda no sólo cual es el coste real o previsible del servicio en su conjunto, o, en su defecto, el valor de la prestación recibida, sino además la justificación razonada que ha llevado a la determinación, en su caso, de los criterios de cuantificación de la cuota para la elaboración de las liquidaciones, debiendo contener la explicación procedente que justifique el cumplimiento de los principios tributarios a los que hace referencia el art. 31.1 de la CE y al resto del ordenamiento jurídico. Y esto es

así en la medida en que *«la aprobación de la Memoria económico-financiera constituye, no un mero requisito formal, sino una "pieza clave para la exacción de las tasas" y "un medio de garantizar, justificar (el ente impositor) y controlar (el sujeto pasivo) que el principio de equivalencia se respeta, y, por ende, para evitar la indefensión del administrado ante actuaciones administrativas arbitrarias"»*.

Esos requisitos de contenido de la Memoria justificativa del acuerdo de imposición y de la Ordenanza Fiscal, tienen como finalidad establecer la motivación que llevó a la Entidad Local a ejercer la potestad reconocida en los arts. 15 y 20.1 del TRLHL, en cuanto al establecimiento de tasas, para tratar de asegurar que se ajustan, no solamente a los parámetros del art. 24 del TRLHL, sino también al resto del ordenamiento jurídico y, por tanto, se ha de justificar, aunque sea de modo aproximado, que la fijación de los elementos para la determinación de la cuota tributaria, en el caso de que se establezcan, resultan respetuosos con los principios de igualdad, justicia tributaria y, en su caso, capacidad contributiva. Con ello se trata de impedir que el establecimiento de las tasas y, por ende, el ejercicio de la potestad de establecerlos y regularlos, resulte arbitrario o, lo que es lo mismo, inmotivado.

Es, en fin, una exigencia del mandato constitución de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 de la CE) que en el presente caso se vería vulnerado en la interpretación de la norma que propone la recurrente: que a la Administración Local se le permitiera que ejerza la potestad de establecer coeficientes multiplicadores para liquidar la deuda tributaria dependiendo de los usos y o dependiendo de las superficies, sin justificar en qué medida, aunque sea de modo aproximado, los mismos responden a razones de igualdad, justicia tributaria o capacidad contributiva (art. 31.1 de la CE).

Y es que los interesados y afectados por la imposición de las tasas locales, han de tener la posibilidad de conocer las razones que llevan a la Administración local a la imposición de las tasas y que justificaron, no sólo la cuota global a aplicar, sino también las razones que motivaron, en su caso, la fijación de las tarifas correspondientes o, en definitiva, de los concretos parámetros fijados para la liquidación de la cuota tributaria.

En consecuencia, resulta imprescindible justificar no solo el coste total del servicio sino también los criterios, módulos o índices que sirven para la individualización del tributo conforme a su propia naturaleza. Y si, en el presente caso, los usos que se mencionan en la norma parcialmente anulada- residencial, industrial, comercial, oficinas, ocio y hostelería o la solicitud municipal individualizada- tienen una clara relación con la generación de los residuos contemplados en la tasa y pueden ser considerados válidos a los efectos de la individualización de los pagos por el tributo, resultaba, sin embargo, necesarias mayores precisiones en orden a la justificación y

pertinencia de las concretas cifras o valores asignados a cada uno de ellos para la determinación de la cuota tributaria.

TASAS: AGUA POTABLE: SISTEMA TARIFARIO POR ESCALA CONTINUA, POR EL QUE SE FIJA COMO PRECIO DEL M³ PARA TODO EL CONSUMO EL MAYOR DE LOS QUE RESULTAN DE LA ESCALA: VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD: INEXISTENCIA

Sentencia de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 4 de abril de 2014.

Recurso de Casación: 3347/2011.

Ponente: Emilio Frías Ponce.

Mediante Orden de 2 de diciembre de 2005, la Consejería de Turismo, Comercio y Consumo de la Comunidad de Murcia autorizó nuevas tarifas del servicio de agua potable en el municipio de Murcia. La Asociación Murciana de Consumidores y Usuarios Redes Consumo "Facua Consumer" interpuso recurso contencioso-administrativo que fue estimado por la Sala de instancia, que estimó el recurso, argumentando que: *«al gravarse por la tarifa aprobada todo el consumo percibido por un usuario al precio señalado para el último escalón o bloque de la escala progresiva, podemos apreciar que se produce un efecto perturbador, de modo que si este último tramo es más gravoso porque alcanza un caudal que ya podría calificarse como excesivo o exagerado, resulta que toda y cada parte del consumo de agua del sujeto pasa a constituirse en excesivo o suntuario, desde el primer vaso de agua que perciba el sujeto al inicio del ciclo de suministro, desde la más esencial e inevitable percepción de recursos para la satisfacción de las funciones básicas de las personas, hasta la final utilización que sí, ciertamente, ya no se usaría para usos fundamentales; visto ello, evidentemente, no resulta equitativo gravar íntegramente el uso como suntuario o excesivo.*

Si junto a lo anterior, tenemos en cuenta que a otros usuarios del servicio de suministro se les facturará en un momento dado, por consumos idénticos apreciados en tramos coincidentes, unas tarifas que serán apreciablemente inferiores, la Sala entiende que efectivamente se produce un tratamiento desigual de naturaleza discriminatoria por la tarifa”.

El TS estima, contra la anterior sentencia el recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento de Murcia y por la Empresa Municipal de Aguas y Saneamiento de Murcia, S.A.

El TS expone que la cuestión a dilucidar es si el sistema tarifario de suministro de agua potable mediante el establecimiento de una escala continua, como se autoriza mediante la Orden que fue impugnada en la instancia, resulta o no discriminatorio y por tanto, vulnerador el principio de igualdad recogido en el art. 14 de la Constitución.

Por otra parte la Orden impugnada aplica el precio m^3 mayor de la escala de consumo que haya alcanzado el sujeto pasivo a todo el volumen de agua potable consumido durante el mes correspondiente, estableciéndose, por tanto, un precio por m^3 mayor para aquellos que hayan realizado un consumo mayor. Ahora bien, en el resultado final no difiere del sistema de tarificación por escalas estanco.

En efecto, en el caso del sistema tarifario progresivo por escalas estanco propugnado por la parte recurrida, aquellos que superan el umbral de consumo correspondiente a las escalas, se les aplica un precio por m^3 diferente en cada tramo de escala correspondiente pero, en definitiva, mensualmente vendrán obligados a abonar por el consumo mensual facturado, una cantidad por m^3 , en promedio superior de la establecida en la primera escala, y sucesivamente así según se fueran superando las escalas correspondientes.

Por tanto, en ambos sistemas, el que utiliza la escala de forma continua y el que utiliza la escala de forma estanco, el resultado sería que aquel que supera la primera y sucesivas escalas pagaría más por m^3 consumido mensualmente que el que no superara tales escalas.

Siendo todo ello así, no podemos compartir el criterio de la Sala de instancia por cuanto el diferente valor de m^3 , en uno y otro caso, uno directamente y otro hallada el valor medio de m^3 consumido, estaría justificado por la diferencia en la cantidad de consumo realizado y en la necesidad de incentivar un consumo responsable de un medio escaso, por lo que, en ninguno de los casos puede predicarse que tales mecanismos afecten al principio de igualdad, pues, en definitiva, el que más consume pagará más por m^3 consumido.

De otro lado en la medida en que no se aprecia vulneración del principio de igualdad en su carácter objetivo, pues se viene a gravar de modo justificado y con el objeto de reducir el consumo de un bien escaso como es el agua, con un mayor valor por m^3 a aquellos que superen determinados umbrales de consumo, siendo por tanto que frente al mismo presupuesto de hecho, cantidad de consumo mensual, se produce la

misma consecuencia jurídica, precio por m³ de agua consumida, y cuantía total de la facturación.

CIRCULACIÓN: ORDENANZAS MUNICIPALES: POSIBILIDAD DE QUE LAS BICICLETAS CIRCULEN POR EL MISMO ESPACIO QUE LOS PEATONES: VULNERACIÓN DE COMPETENCIAS ESTATALES

Sentencia de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 10 de abril de 2014.

Recurso de Casación: 2094/2012.

Ponente: Luís María Díez-Picazo Giménez.

La Ordenanza de Circulación de Peatones y Ciclistas aprobada por el Ayuntamiento de Zaragoza, que, entre otros extremos, permite que las bicicletas circulen por el mismo espacio que los peatones.

El TS expone que el recurrente sostiene que las entidades locales ostentan ciertas competencias en las cuales no puede interferir el legislador estatal. Entre ellas se hallaría la regulación del tráfico en las vías urbanas, materia sobre la que llega a afirmar que se habría operado una "deslegalización" a favor de las entidades locales. El argumento central del recurrente, en otras palabras, es que la legislación sectorial del Estado en materia de tráfico y circulación no impide ni limita que un ayuntamiento, en uso de su potestad reglamentaria autónoma, establezca la regulación de la utilización de bicicletas en el espacio urbano que estime más apropiada.

Pues bien, esta concepción de la potestad reglamentaria de las entidades locales es errónea. Es verdad que esta Sala ha afirmado en algunas ocasiones que -a diferencia de lo que ocurre con la potestad reglamentaria de la Administración del Estado o, en su caso, de la Administración autonómica- la potestad reglamentaria de las entidades locales mantiene con la ley una relación menos intensa, como consecuencia precisamente del principio de autonomía local. Dado que las entidades locales gozan de autonomía para el cumplimiento de las funciones que tienen encomendadas y dado que sus órganos plenarios de gobierno disfrutan de innegable legitimidad democrática, hay que entender que disponen de margen para diseñar sus propias políticas en los ámbitos de su competencia; y esa capacidad de tener una propia orientación política no puede por menos de reflejarse en la configuración de su potestad reglamentaria. Dentro de sus ámbitos de competencia, la potestad reglamentaria de las entidades locales puede

adoptar, en principio, las normas que estime oportunas siempre que no conculquen otras normas de rango superior; es decir, la ley estatal -lo mismo valdría para la ley autonómica- funciona como un límite a la potestad reglamentaria de las entidades locales. A diferencia de los reglamentos estatales o autonómicos, los reglamentos locales no suelen ser un instrumento auxiliar para actuar opciones ya adoptadas y predeterminadas en sus rasgos esenciales por la ley. Esto es lo que en alguna ocasión, con fórmula sintética, esta Sala ha llamado la "vinculación negativa" a la ley de la potestad reglamentaria de las entidades locales.

Esta vinculación negativa, contrariamente a lo que parece entender el recurrente, no implica que a la ley -estatal o autonómica, según el caso- le esté vedada la entrada en aquellas materias que son competencia de las entidades locales. No hay materias excluidas de la potestad legislativa. El reparto competencial diseñado por el art. 149 CE y llevado a la práctica por los Estatutos de Autonomía opera entre el legislador estatal y los legisladores autonómicos; nunca con respecto a las entidades locales, que están sometidas a uno y otro. Tan es así que la enumeración de las competencias de las entidades locales está constitucionalmente atribuida a la ley. Las entidades locales, en suma, no pueden argüir que una norma con rango de ley está viciada de incompetencia por regular cuestiones locales; y lo mismo vale, por supuesto, para una norma reglamentaria estatal o autonómica que tenga suficiente cobertura en la ley. La única defensa que las entidades locales tienen frente al legislador viene dada por el principio de autonomía local, proclamado en el art. 137 CE, pero éste sólo determinaría la inconstitucionalidad de la ley en el supuesto de que ésta vaciara o perturbara gravemente la libre administración de las entidades locales, algo que no sucede por el mero hecho de que haya legislación -estatal o autonómica- sectorial en los ámbitos de competencia local.

Aplicado al presente caso, todo ello significa que la Ordenanza Municipal de Circulación de Peatones y Ciclistas aprobada por el Ayuntamiento de Zaragoza está subordinada, sin duda alguna, a la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad, así como al Reglamento General de Circulación.

**ORDENANZAS FISCALES: EXENCIONES FISCALES: RESERVA LEGAL:
BONIFICACIONES DE IBI NO PREVISTAS EN EL TRLHL: ANULACIÓN:
SUBVENCIÓN A LOS EMPADRONADOS EN EL MUNICIPIO:
IMPOSIBILIDAD**

Sentencia de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2014.

Recurso de Casación: 3775/2010.

Ponente: Rafael Fernández Montalvo.

La Ordenanza Fiscal 1, del Ayuntamiento de Castro Urdiales, en su artículo 13.9 estableció una minoración de la cuota líquida del IBI mediante la subvención, de la siguiente manera:

“El importe del recibo a pagar será el resultado de restar de la cuota líquida del impuesto, la subvención que en su caso corresponda según lo establecido en la Ordenanza Municipal reguladora de la Subvención al Contribuyente Empadronado en el Municipio de Castro Urdiales para el pago del Impuesto sobre Bienes Inmuebles de Naturaleza Urbana”.

Dice la sentencia que el reconocimiento de la autonomía local, tanto en el plano doméstico (arts. 137 y 140 de la Constitución española) como en el internacional [Carta Europea de la Autonomía Local, hecha en Estrasburgo el 15 de octubre de 1985 y ratificada por España el 20 de enero de 1988 (BOE de 24 de febrero de 1989)] se traduce en una garantía institucional de los elementos esenciales o del núcleo primario del autogobierno de los entes locales territoriales, núcleo indisponible por el legislador. Se trata de que tales instancias sean reconocibles como entidades dotadas de autogobierno.

Partiendo del respeto a la autonomía local y a la posibilidad legal de que los Ayuntamientos apliquen en las Ordenanzas fiscales beneficios potestativos, éstos se fijarán con respeto a las previsiones legales del TRLHL y de la Ley General Tributaria (arts. 9.1 y 12.2 TRLRHL), debiendo fijar las cuotas del IBI conforme a lo dispuesto legalmente (art. 15.2TRLHL), lo que nos lleva a sentar que las reducciones que se realicen en las cuotas impositivas deberán regirse por las determinaciones legales (art. 71TRLHL). En consecuencia, no cabe duda alguna que el Ayuntamiento de Castro Urdiales no respetó en la aprobación del art. 13.9 de la Ordenanza del IBI las previsiones del art. 74.2TRLHL, ya que si pretendía evitar subidas excesivas o poner un límite a los posibles incrementos anuales de la cuota del IBI debió de acudir a las

reducciones por bonificaciones potestativas, con su consiguiente régimen normativo, en lugar de utilizar el peculiar sistema de subvenciones, ajenas en su naturaleza jurídica y fines al ámbito fiscal, razón por la que resulta acertada la argumentación de la Sentencia impugnada cuando afirma que el Ayuntamiento carecía de competencia para incluir en la gestión del IBI una minoración de la cuota líquida no contemplada ni en la Ley General Tributaria ni en el TRLHL, insistiendo en que los beneficios fiscales no tienen carácter de subvenciones y se rigen por su normativa propia.

IMPUGNACIÓN DEL REAL DECRETO QUE DECLARA OFICIALES LAS CIFRAS DE POBLACIÓN POR PARTE DE UN MUNICIPIO. FALTA DE PRUEBA

Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2014.

Recurso de Casación: 59/2013.

Ponente: Eduardo Espín Templado.

El Ayuntamiento de Guadix interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto 1697/2012, de 21 de diciembre, por el que se declaran oficiales las cifras de población, correspondientes a la revisión del padrón municipal referidas al 1 de enero de 2012, por considerar que las cifras de población consignadas para Guadix no se corresponden con la realidad.

El Tribunal Supremo declara que el procedimiento a través del cual se llega a las cifras finales de población de los Ayuntamientos es un procedimiento complejo y dotado de sobradas garantías, y porque en modo alguno ofrece el recurrente datos fehacientes que hagan pensar que en su caso concreto el procedimiento haya concluido con errores significativos.

SOLICITUD DE REHABILITACIÓN DE LA CONDICIÓN FUNCIONARIAL SOLICITADA POR QUIEN HA SIDO PRIVADO DE SU CONDICIÓN COMO SANCIÓN ADMINISTRATIVA POR CONDENA PENAL, ALEGANDO BUENA CONDUCTA Y CARENCIA DE ANTECEDENTES PENALES ANTERIORES Y POSTERIORES A LA COMISIÓN DEL HECHO DELICTIVO. DESESTIMACIÓN

Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2014

Recurso contencioso-administrativo: 85/2013.

Ponente: José Díaz Delgado.

Por sentencia firme, un funcionario fue condenado a las penas de un año de prisión y ocho años de inhabilitación absoluta como autor responsable de un delito de torturas menos graves, a pena de multa de un mes a razón de cinco mil pesetas diarias con arresto sustitutorio de once días en caso de impago como autor responsable de una falta de lesiones, así como a indemnizar solidariamente a un interno en la cantidad de setenta mil pesetas, tras haberse declarado como hechos probados que el funcionario destinado en el Centro penitenciario de Ocaña 1, aprovechó junto con otro funcionario su cargo para acceder a la celda de un interno de donde fue sacado y conducido a la oficina donde, tras un "interrogatorio" sobre un delito que había cometido, éste y otro funcionario comenzaron a dar golpes con las manos en la cabeza y en la cara, al tiempo que le gritaban palabras referidas al delito que cometió, llegando a sacar el otro funcionario que golpeó al interno tres porras de un gran tamaño que no se llegaron a utilizar, pero siguió golpeándole con la mano hasta que el interno empezó a sangrar, advirtiéndole al interno que eso era el principio y que mantuviera la boca cerrada. Considerando que ya había "aprendido la lección" le devolvieron de nuevo a la celda. A consecuencia de los golpes recibidos el interno sufrió diversas lesiones que precisaron de asistencia médica y curaron en siete días sin defecto ni deformidad.

Como consecuencia de la anterior condena la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, mediante Resolución, dispone la pérdida de la condición de funcionario.

Una vez cumplida la sanción penal, el interesado presenta solicitud de rehabilitación un escrito del interesado en que aporta diversa documentación alegando también que su conducta ha sido satisfactoria y que ha pagado de forma total la responsabilidad por los hechos cometidos, solicitud que termina siendo desestimada por el Consejo de Ministros, contra el que interpone recurso que es resuelto en la sentencia que comentamos.

El TS desestima el recurso, y en consecuencia, deniega la rehabilitación solicitada, atendiendo a la relación del hecho delictivo con el desempleo del cargo funcional, del daño y perjuicio para el servicio público derivado de la comisión del delito, pues se trataba de un funcionario de prisiones que precisamente tenía a su cargo la custodia y defensa de los internos, la gravedad de los hechos y la duración de la condena, y ello aunque puedan ser discutibles otros criterios, como el de los antecedentes penales, el del tiempo transcurrido desde la comisión del delito o la de los informes de los titulares de los órganos administrativos en los que el funcionario prestó sus servicios, pues la Administración puede utilizar estos criterios o cualquier otro que

permita apreciar objetivamente la gravedad del delito cometido y su incidencia sobre la futura ocupación de un puesto de funcionario público.

ORDENANZAS FISCALES. CATEGORIZACIÓN DE CALLES EN DIVERSAS ZONAS A EFECTOS TRIBUTARIOS. NECESIDAD DE MOTIVAR O JUSTIFICAR DEBIDA Y SUFICIENTEMENTE LAS DISTINTAS CATEGORIZACIONES

Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2014

Recurso de casación: 1665/2012.

Ponente: Juan Gonzalo Martínez Micó.

El Ayuntamiento de Griñón aprueba la Ordenanza Fiscal del Impuesto de Actividades Económicas, en cuyo anexo determina que las calles del municipio se consideran dentro de las siguientes categorías: Primera categoría: todas las calles situadas en los polígonos industriales y zonas industriales del municipio; segunda categoría, el resto de calles del municipio.

Su artículo 9 determina el coeficiente de situación expresando que sobre las cuotas modificadas por el coeficiente de ponderación previsto en el artículo anterior, se establecen los coeficientes de situación atendiendo a las categorías de la calle definidas en el siguiente cuadrante: categoría de la calle primera: le corresponde un coeficiente de situación de 2,30. Categoría de la calle segunda: le corresponde un coeficiente situación de 2.

Una empresa interpone recurso contra la referida categorización.

El TS parte para el estudio del asunto de la legislación aplicable, que está constituida por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, el cual dispone: Subsección Tercera. Impuesto sobre actividades económicas:

“Artículo 87. Coeficiente de situación.

1. Sobre las cuotas modificadas por la aplicación del coeficiente de ponderación previsto en el artículo anterior, los ayuntamientos podrán establecer una escala de coeficientes que pondere la situación física del local dentro de cada término municipal, atendiendo a la categoría de la calle en que radique.

2. Dicho coeficiente no podrá ser inferior a 0,4 ni superior a 3,8.

3. A los efectos de la fijación del coeficiente de situación, el número de categorías de calles que debe establecer cada municipio no podrá ser inferior a 2 ni superior a 9.

4. En los municipios en los que no sea posible distinguir más de una categoría de calle, no se podrá establecer el coeficiente de situación.

5. La diferencia del valor del coeficiente atribuido a una calle con respecto al atribuido a la categoría superior o inferior no podrá ser menor de 0,10”.

De acuerdo con el artículo anterior, la Ley de Haciendas Locales permite establecer en cada municipio un número de categorías de calles y establecer una escala de coeficientes atendiendo a la categoría de la calle en que radiquen. Igualmente en este caso el Ayuntamiento puede establecer un coeficiente de situación dado que es posible diferenciar en el municipio de Griñón varias categorías de calle al existir polígonos y zonas industriales.

Examinado el artículo 9 de la Ordenanza, ésta cumple escrupulosamente los límites fijados a los coeficientes en el artículo 87 de Ley de Haciendas Locales.

La cuestión por tanto debe centrarse en sí está motivada suficientemente la clasificación de las calles en dos categorías según lo establecido en el Anexo de la Ordenanza impugnada. La respuesta es positiva en cuanto que establece un criterio inequívoco para ello: asigna la primera categoría a las calles situadas en los polígonos y zonas industriales y la segunda categoría al resto de calles. Por lo cual el ciudadano conoce la razón y el criterio de la inclusión de su calle en una u otra categoría. Sería diferente si el Ayuntamiento asignase las calles arbitrariamente a una u otra categoría sin motivar la distinción.

Por consiguiente, como decíamos en la sentencia de 28 de mayo de 2008 (casa. 5082/2002), los índices de situación han de ser fijados por los Ayuntamientos de manera motivada, racionalmente referidos a criterios de justicia fiscal y expresados de manera entendible para los contribuyentes, que pueden impugnarlos, correspondiendo a los Tribunales el control y, en su caso, rectificación de los índices, sin que a ello se sustraiga la actividad discrecional en su elaboración por los Ayuntamientos.

Las sentencias de este Tribunal de 16 de julio de 2003 y 19 de marzo de 2007 han hecho la precisión de que no es la instalación de una empresa en una calle o vía la que provoca la asignación a ésta de una determinada categoría, a efectos de los índices de situación, sino que las circunstancias para fijar tales índices son las relativas a la calle o vía en que se ubique el establecimiento y no las propias de éste.

Cuando el artículo 87 del actual Real Decreto Legislativo 2/2004 se refiere a la ponderación de la situación física del local atendiendo a la categoría de la calle en que radique, está refiriéndose a circunstancias como la importancia, las ventajas o la entidad económica de las calles o a los servicios públicos municipales o infraestructuras de que se beneficien, o cualquier otra que se quiera, pero siempre relativa o perteneciente a la calle o vía pública en que se ubique, radique o se localice el establecimiento y nunca propia o consustancial al establecimiento.

Las características de la actividad desarrollada y del propio establecimiento, como indicadoras de su capacidad económica, ya son tenidas en cuenta al fijar las Tarifas correspondientes a cada uno de sus Epígrafes, por lo que no cabe que, a su vez, sean determinantes del índice de situación del artículo 87.

En cualquier caso, la posibilidad de fijar índices de situación en el IAE exige una adecuada motivación de por qué se da una u otra categoría a cada calle, siendo así que lo razonable es que tengan un mejor índice de situación las que reciben un mayor número de servicios, a saber, recogida diaria de basura, vigilancia policial permanente, alumbrado y elementos estéticos destacables, etc. ..., lo que habitualmente se corresponde con zonas céntricas y comerciales, y menor índice las zonas periféricas, donde estos servicios u otros, aun existiendo, son menos intensos.

En el caso de autos el criterio seguido ha sido justamente el contrario: se asigna a la primera categoría las calles situadas en los polígonos y zonas industriales y a la segunda categoría el resto de calles. Y como el establecimiento de los coeficientes de situación se hace en función de la categorización de las calles, a la primera categoría de calles se le asigna un coeficiente de situación de 2,30 y a la segunda categoría de calles - a las que no están situadas en los polígonos industriales y zonas industriales del municipio, incluidas las del centro del casco urbano- se les asigna un coeficiente de situación de 2.

En cualquier caso, una decisión tan contraria a lo que es la práctica habitual exigía una adecuada motivación y es lo cierto que la escueta fundamentación que recoge la Ordenanza del Ayuntamiento de Griñón para la fijación de tales coeficientes (consistente en el mero enunciado de las categorías y la cuantificación sin más del coeficiente numérico aplicable a cada una de ellas) no permite a los interesados conocer y poder discutir debidamente tal determinación, al no contenerse en tal normativa municipal ni la motivación de la clasificación de calles a tal efecto, ni, especialmente, la asignación concreta de los correspondientes coeficientes a cada categoría. La justificación que ofrece la sentencia de instancia no podemos compartirla por resultar claramente insuficiente.

El cambio de categoría de las calles y la consiguiente repercusión en el coeficiente de situación a efectos del Impuesto de Actividades Económicas exige, como presupuesto previo, una variación significativa de las características de las vías urbanas afectadas por la modificación o la adopción de nuevos criterios, como se deduce de nuestra sentencia de 28 de abril de 2001 (rec. casa. nº 178/1996), cuya doctrina ha sido reiterada recientemente en las de 28 de mayo de 2008 (rec. casa. 5082/2002) y 5 de marzo de 2009 (rec. casa. nº 344/2003).

Es claro pues que ni la Ordenanza Fiscal impugnada, ni ningún otro documento obrante en el expediente administrativo, pondera la situación física de los locales para el establecimiento del coeficiente de situación del artículo 9 referido a las categorías de calles del Anexo, ni realiza ningún razonamiento ni motivación de la diferenciación tributaria operada atendiendo a criterios físicos como exige la norma y la jurisprudencia que resulta de aplicación (datos urbanísticos, comerciales, servicios, valores catastrales, valor medio de repercusión comercial etc...).

DENEGACIÓN DE LA AUTORIZACIÓN PARA LA INSTALACIÓN DE UN PARQUE EÓLICO, POR ESTAR CALIFICADOS LOS TERRENOS SOBRE LOS QUE SE PRETENDEN INSTALAR POR EL PLANEAMIENTO MUNICIPAL DE ESPECIAL PROTECCIÓN MEDIOAMBIENTAL. PREFERENCIA DE LA ORDENACIÓN URBANÍSTICA TERRITORIAL

Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2014

Recurso de casación: 3636/2011.

Ponente: José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat.

En lo que aquí interesa, el recurrente en casación alega para casar la sentencia de instancia infracción del artículo 28.3 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, de los artículos 7, 8 y 13 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, y de la Directiva 2001/77/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de septiembre de 2001, relativa a la promoción de la electricidad generada a partir de fuentes de energía renovables en el mercado interior de la electricidad, y de la Directiva 2004/8/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de febrero de 2004, relativa al fomento de la cogeneración sobre la base de la demanda de calor útil en el mercado interior de la energía y por la que se modifica la Directiva 92/42/CEE.

El TS declara que no puede prosperar el recurso, pues la Sala de instancia correctamente mantiene que «cuando el planeamiento urbanístico del municipio en que se pretende instalar el parque eólico confiere a los terrenos una especial protección medioambiental (...) no puede autorizarse su instalación por resultar incompatible con la preeminencias de la ordenación territorial, que ha de considerarse de aplicación preferente», en cuanto que dicho razonamiento es conforme con la doctrina jurisprudencial de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, expuesta en la sentencia de 14 de octubre de 2013, que condiciona la autorización para la instalación de parques eólicos a que se garanticen los valores medioambientales presentes en la zona donde se proyecta su emplazamiento, de modo que cabe prohibir las instalaciones eólicas de producción de energía eléctrica cuando los aerogeneradores o las infraestructuras de transporte y distribución asociadas se encuentren en terrenos ubicados en la zona de influencia de espacios protegidos distinguidos como Zonas de Especial Protección de las Aves (ZEPA) o lugares de interés comunitario (LIC), como acontece en el supuesto examinado en este proceso, a tenor de la Declaración de Impacto Ambiental.

En este sentido, considera oportuno recordar el TS que, según dijo en la sentencia de 28 de marzo de 2006, la «utilización especial del recurso eólico», que supone la instalación de parques eólicos, comporta una incidencia relevante sobre el territorio, de modo que es necesario armonizar el núcleo de intereses energéticos con los valores paisajísticos y de protección del medio ambiente, la flora y la fauna, porque el reconocimiento del derecho a la instalación de centrales o parques de generación eléctrica no significa, obviamente, que los promotores de estas instalaciones de producción de energía eléctrica puedan seleccionar discrecionalmente el espacio en que pueden construirse, al deber respetar las directrices vinculantes establecidas en los Planes Territoriales Sectoriales que aprueben las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias, para delimitar las zonas en que son admisibles.

La invocación por la defensa letrada de la mercantil recurrente de la Directiva 2001/77/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de septiembre de 2001, relativa a la promoción de la electricidad generada a partir de fuentes de energía renovables en el mercado interior de la electricidad, y de la Directiva 2004/8/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de febrero de 2004, relativa al fomento de la cogeneración sobre la base de la demanda de calor útil en el mercado interior de la energía y por la que se modifica la Directiva 92/42/CEE, que contemplan la necesidad de que los Estados miembros revisen los procedimientos administrativos de autorización de instalaciones de producción de electricidad a partir de fuentes de energías renovables, no promueve la inaplicación o denegación de facto de la Directiva 92/43/CEE del Consejo de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los

hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, o de la Directiva 2011/92/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de diciembre de 2011, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, que tratan de promover la integridad de los hábitats naturales.

Debe referirse al respecto que, según se desprende de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, expuesta en las sentencias de 3 de julio de 2008 (TJCE 2008, 151) y de 15 de mayo de 2014, la autorización de un proyecto que pueda tener repercusiones significativas sobre el medio ambiente está condicionada y supeditada a asegurar que no se causen perjuicios a la integridad del lugar, lo que requiere la previa formulación de una adecuada evaluación de impacto ambiental, que deberá analizar si concurre la existencia de posibles razones imperiosas de interés público de primer orden y si existen alternativas menos perjudiciales para los espacios protegidos, con el objeto de determinar, en su caso, la imposición de eventuales medidas compensatorias coherentes con la conservación de los hábitats naturales y la protección de especies amenazadas.

DENEGACIÓN DE PROLONGACIÓN DE LA RELACIÓN FUNCIONARIAL HASTA LOS SETENTA AÑOS. PLAN DE ORDENACIÓN DE RECURSOS HUMANOS

Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª del Tribunal Supremo de 22 de julio de 2014

Recurso de casación: 1170/2013.

Ponente: Celsa Pico Lorenzo.

El TS, en la sentencia que comentamos, **declara haber lugar** al recurso de casación interpuesto por el Instituto Catalán de la Salud contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Cataluña, Sección 4ª, casa la Sentencia impugnada y desestima el recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de del Director Gerente del Instituto Catalán de la Salud, que denegó su solicitud de prórroga para la permanencia en el servicio activo del funcionario, una vez cumplidos los 65 años de edad.

La sentencia recurrida se apoya en una interpretación del artículo 26.2 de la Ley 55/2003 (RCL 2003, 2934) contraria a la doctrina jurisprudencial del TS como éste ha declarado en numerosos casos anteriores.

La respuesta a la cuestión planteada en el motivo está resuelta por la interpretación del artículo 26.2 de la Ley 55/2003 que se contiene en la Sentencia de 8 de enero de (recurso de casación 207/2012) así como en las sentencias de 15 de febrero

o de 9 de marzo de 2012 recursos de casación 2119/2012 SIC y 1247/2011), a la que la sentencia citada se remite.

El TS, en la sentencia que comentamos recuerda esta doctrina jurisprudencial, sintetizándola en tres puntos:

1º) El Art. 26.2 de la Ley 55/2003 no establece un derecho a la prórroga en el servicio hasta los 70 años de edad sino sólo una mera facultad de solicitar esa prórroga, condicionada al ejercicio de una potestad de la Administración recurrida, el Servicio de Salud correspondiente, «en función de las necesidades de organización articuladas en el marco de los planes de ordenación de recursos humanos». Así lo demuestra una comparación entre el artículo 67.3 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, de Estatuto Básico del Empleado Público (LEBEP) y lo que disponía para la prórroga en el servicio activo hasta los 70 años de edad el art. 33 de la Ley 30/1984, modificado por el Art. 107 de la Ley 13/1996 y hoy derogado por Disposición Derogatoria única b) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP). Mientras que el artículo 33 de la Ley 30/1984 consagraba un derecho del funcionario el artículo 67.3 de la LEBEP, que ha venido a sustituirlo, y antes el artículo 26.2 de la Ley 55/2003, que ahora nos ocupa, se refieren a una solicitud dirigida a la Administración para que ésta decida motivadamente. No nos encontramos así ante el establecimiento inequívoco de un derecho, sino ante la necesidad de que la Administración justifique la autorización o denegación de la solicitud de prórroga.

2º) El artículo 26.2 de la Ley 55/2003 no impone a la Administración la obligación de otorgar la prórroga en el servicio activo hasta el límite máximo los 70 años; puede otorgarla por un periodo de tiempo inferior, y condicionada a las necesidades apreciadas en los sucesivos planes de ordenación.

El artículo 26.2 de la Ley 55/2003 establece, como ya se ha dicho, una mera facultad del personal estatutario para solicitar la permanencia en el servicio activo con el límite máximo 70 años, condicionada al ejercicio de una potestad de la Administración recurrente, el Servicio de Salud correspondiente, "en función de las necesidades de organización articuladas en el marco de los planes de ordenación de recursos humanos". El legislador establece la posibilidad de que el interesado solicite su permanencia en el servicio activo con el límite máximo de 70 años pero no impone a la Administración la correlativa obligación de autorizar la permanencia en el servicio activo hasta que el interesado alcance los 70 años, sino de autorizar esa permanencia en función de las necesidades de la organización articuladas en el marco de los Planes de Ordenación. Por ello es el Plan el que, teniendo en cuenta dicha previsión legal, y por tanto en principio la posibilidad genérica de la prórroga, deberá establecer el período de

duración de esa permanencia, pero siempre respetando el límite o tope máximo de los 70 años.

3º) La prórroga hasta los 70 años es un tope máximo. Ello implica que la previsión legal no veda que la prórroga se otorgue por períodos inferiores a ese máximo en función de la apreciación de las necesidades del servicio.

**DELITO DE PREVARICACIÓN COMETIDO POR ALCALDE Y POR EL
TENIENTE DE ALCALDE. CONTRATAR OBRAS AMPARADAS EN UN
CONTRATO DE MANTENIMIENTO. REPARO DEL INTERVENTOR Y
LEVANTAMIENTO DE ESTE POR EL ALCALDE. REQUISITOS DEL
DELITO DE PREVARICACIÓN**

*Sentencia de la Sala de lo Penal, Sección 1ª del Tribunal Supremo de 30 de julio de
2014*

Recurso de casación: 20284/2012.

Ponente: Juan Saavedra Ruiz.

El TS, en esta sentencia, condena al Alcalde y al Teniente de alcalde del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife como autor y cooperador necesario respectivamente del delito de prevaricación.

Los antecedentes de hecho, en síntesis, profusamente recogidos en la sentencia, como probados, son los siguientes:

1º.- El edificio destinado a oficinas municipales del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, adolecía, desde bastante tiempo, de importantes deficiencias relacionadas con las instalaciones en general, espacio de trabajo, seguridad o contra incendios, materializándose incluso varios conatos, el último de ellos el 12 de noviembre de 2004, con origen en el equipo de aire acondicionado.

Ante la situación descrita, en febrero del año 2005, los acusados, el Alcalde licenciado en derecho, y el Primer Teniente de Alcalde y Concejal de Servicios Centrales del Ayuntamiento, catedrático de derecho financiero y tributario, decidieron trasladar provisionalmente las oficinas municipales a otro inmueble, sito en la misma ciudad y que había sido sede del Instituto de Enseñanza Secundaria.

2º.- Este último decidió que las obras que precisaba el inmueble elegido para el traslado de las dependencias municipales fueran realizadas por la empresa Instalaciones, X S.A., a la que se hizo el encargo directamente, sin tramitar expediente de contratación de obras. Esta empresa se ocupaba del mantenimiento y conservación de los colegios y

edificios municipales, en virtud de un contrato de servicio de mantenimiento y conservación celebrado con el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, el día 10 de febrero de 2000, que por su objeto no podía amparar los obras y reformas que precisaban ser realizadas en el inmueble reiterado, las cuales, por su entidad, y desde un principio, implicaban la realización de una obra mayor.

En efecto, el pliego de condiciones técnicas regulador de dicho contrato, denominado por las partes en el momento de su otorgamiento como "contrato de servicios de mantenimiento y conservación de colegios públicos y edificios municipales del Excmo. Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife", el mantenimiento y conservación comprendía la realización de todos los trabajos de inspección, reparación y/o sustitución de la totalidad de los elementos constructivos que integraran los Colegios Públicos y Edificios municipales que por deterioro debido al uso o cualquier otra causa, así se requiriera. Igualmente, comprendía la realización de obras de pequeña reforma, incluidas todas las instalaciones inherentes a dichas reformas, que se hicieran necesarias para la utilización de los edificios; excluyéndose expresamente las obras de nueva planta.

Teniente de Alcalde decide encargar las obras directamente a X S.A, sin tramitar expediente de contratación alguno, y al margen pues del procedimiento legalmente establecido para ello, conocía que el contrato que unía a esta entidad con el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife no podía amparar esta actuación.

A mayor abundamiento, conocidas las primeras facturas, resultaba insostenible afirmar que se trataba de "obras menores" que podían ser acometidas por X S.A.

3º.- La Intervención de Fondos del Ayuntamiento formuló varios reparos, que no impidieron que el Teniente de Alcalde, firmase el Decreto proponiendo aprobar el gasto, y propone, en su momento el abono de las facturas presentadas por la empresa.

4º.- El mismo conocimiento sobre lo acontecido resulta atribuible al Alcalde del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, que había visitado el edificio, conocía su uso anterior y había dado su consentimiento para que se realizara el traslado de las oficinas municipales que, como tal, implicaba una modificación sustancial de dicho uso, y habiéndose emitido, a la sazón un informe por la Asesoría Jurídica sobre la improcedencia de la adjudicación. Pues bien, a pesar de ello, y particularmente, a pesar de los datos que ya constaban en el expediente y que el contenido de los informes emitidos es el descrito, el Alcalde dicta un Decreto levantando el reparo de la Intervención de Fondos del Ayuntamiento y permitiendo así el pago de las dos primeras facturas. Esta actuación, solo se explica si lo que se pretendía con la misma era precisamente ocultar la irregularidad producida, que en consecuencia conocía, proporcionando de esta forma cobertura formal a una situación en la que se habían

encargado unas obras acudiendo, sin más, a la vía de hecho y prescindiendo de todo procedimiento.

5º.- En este extremo resulta muy significativa la decisión que se toma finalmente de adjudicar las obras a dicha empresa por el procedimiento negociado y sin publicidad y además con efecto retroactivo desde el 1 de agosto de 2006, tras la formación y tramitación del expediente.

Consta también en el expediente un informe de la Asesoría Jurídica de 20 de septiembre de 2006. Este, al margen de recoger algunos antecedentes y citar la afirmación del informe técnico, según la cual no sería aconsejable la paralización de las obras, se limita a sostener que podría resultar de aplicación lo dispuesto en las letras b) y c) del artículo 141 del Texto Refundido de la ley de Contratos de las Administraciones Públicas, esto es, acudir al procedimiento negociado sin publicidad, siempre que, añade, se acrediten en el expediente la concurrencia de los presupuestos que legalmente se exigen, cuales son la especificidad técnica, que haga necesaria encomendar las obras a un determinado empresario, y la existencia de una imperiosa urgencia que demande una pronta ejecución.

Ante lo expuesto, y no constando en el citado expediente ningún documento que permita efectivamente tener por acreditados estos elementos, la Intervención de Fondos, en su informe de 20 de diciembre de 2006, alerta precisamente sobre la ausencia de los presupuestos que permiten utilizar el procedimiento negociado y sin publicidad; negando que concurren tanto la urgencia como la especificidad y reiterando asimismo que no se justificaba la no tramitación del expediente de contratación con anterioridad a la realización de las obras.

Ante los anteriores hechos declarados probados en la sentencia, el TS declara que la sanción de la prevaricación garantiza el debido respeto, en el ámbito de la función pública, al principio de legalidad como fundamento básico de un estado social y democrático de derecho, frente a ilegalidades severas y dolosas. El delito de prevaricación, por otro lado, no trata de sustituir a la jurisdicción contencioso-administrativa en su labor genérica de control del sometimiento de la actuación administrativa a la ley y al derecho, sino de sancionar supuestos-límite, en los que la posición de superioridad que proporciona el ejercicio de la función pública se utiliza para imponer arbitrariamente el mero capricho de la autoridad o funcionario, perjudicando al ciudadano afectado (o a los intereses generales de la Administración Pública, eliminando arbitrariamente la libre competencia) en un injustificado ejercicio de abuso de poder. En este sentido, no es la mera ilegalidad sino la arbitrariedad lo que se sanciona.

Asimismo, una Jurisprudencia reiterada del TS -STS 1021/2013, de 26 de noviembre, 743/2013, de 11 de octubre- ha señalado que, para apreciar la existencia de un delito de prevaricación será necesario, en primer lugar, una resolución dictada por autoridad o funcionario en asunto administrativo; en segundo lugar, que sea objetivamente contraria al derecho, es decir, ilegal; en tercer lugar, que esa contradicción con el derecho o ilegalidad, que puede manifestarse en la falta absoluta de competencia, en la omisión de trámites esenciales del procedimiento o en el propio contenido sustancial de la resolución, sea de tal entidad que no pueda ser explicada con una argumentación técnico-jurídica mínimamente razonable; en cuarto lugar, que ocasione un resultado materialmente injusto; y en quinto lugar, que la resolución sea dictada con la finalidad de hacer efectiva la voluntad particular de la autoridad o funcionario, y con el conocimiento de actuar en contra del derecho.

El concepto de resolución administrativa no está sujeto, a efectos prejudiciales, a un rígido esquema formal, admitiendo incluso la existencia de actos verbales, sin perjuicio de su constancia escrita cuando ello resulte necesario. Por resolución ha de entenderse cualquier acto administrativo que suponga una declaración de voluntad de contenido decisorio, que afecte a los derechos de los administrados o a la colectividad en general, bien sea de forma expresa o tácita, escrita u oral, con exclusión de los actos políticos o de gobierno así como los denominados actos de trámite (vgr. los informes, consultas, dictámenes o diligencias) que instrumentan y ordenan el procedimiento para hacer viable la resolución definitiva; lo que como hemos dicho no era el caso.

En segundo lugar, esta resolución del Alcalde fue arbitraria., pues el contrato de mantenimiento que unía a X SA con el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife no podía amparar de forma evidente las obras que se comenzaron a realizar en el edificio en cuestión y que, por tanto, hubiera sido preciso tramitar el correspondiente expediente de contratación de obras.

Con respecto de la arbitrariedad, la sentencia que comentamos, cita la 743/2013, de 11 de octubre, la cual sostiene que tal condición aparece cuando la resolución, en el aspecto en que se manifiesta su contradicción con el derecho, no es sostenible mediante ningún método aceptable de interpretación de la ley, o cuando falta una fundamentación jurídica razonable distinta de la voluntad de su autor o cuando la resolución adoptada -desde el punto de vista objetivo- no resulta cubierta por ninguna interpretación de la ley basada en cánones Interpretativos admitidos. Cuando así ocurre, se pone de manifiesto que la autoridad o funcionario, a través de la resolución que dicta, no actúa el derecho, orientado al funcionamiento de la Administración Pública conforme a las previsiones constitucionales, sino que hace efectiva su voluntad, sin fundamento técnico-jurídico aceptable. Y esto fue, según lo ya expuesto, lo que ocurrió

en el supuesto de autos donde la decisión del acusado sólo estaba dirigida a amparar una situación en la que se había prescindido del procedimiento establecido en la ley. Por ello su conducta es constitutiva del delito de prevaricación, porque estamos más allá de una mera ilegalidad que, por sí sola, efectivamente, no hubiera sido suficiente a estos efectos. Las normas administrativas prevén supuestos de nulidad controlables por la jurisdicción contencioso-administrativa sin que sea necesaria en todo caso la intervención del derecho penal, que quedará así restringida a los casos más graves. Uno de ellos es el examinado en esta sentencia.

Por tanto, la sentencia condena al Alcalde como autor directo y al Teniente de Alcalde por cooperación necesaria, como autores de un delito de prevaricación administrativa, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad, a la pena, a cada uno de ellos, de OCHO AÑOS DE INHABILITACIÓN ESPECIAL para los cargos de Alcalde, Teniente de Alcalde, Concejal o cualquier otro de naturaleza electiva y ámbito local que implique participación en el gobierno municipal, con la incapacidad para obtener otros análogos en el ámbito insular, autonómico o estatal durante el tiempo de la condena, debiendo satisfacer cada uno de ellos una tercera parte de las costas del juicio, con exclusión de las correspondientes a la acusación popular.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

GRUPOS POLÍTICOS MUNICIPALES: NO TIENEN LA NATURALEZA DE ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS

Sentencia de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, número 900/2014 de 31 de marzo.

Recurso contencioso-administrativo: 505/2010.

Ponente: Pedro Marcelino Rodríguez Rosales.

Un concejal del grupo popular del ayuntamiento de Atarfe interpuso recurso contencioso administrativo en nombre de dicho grupo contra un acuerdo del referido ayuntamiento.

Al intervenir en nombre de dicho grupo el juzgado le exigió que aportara la acreditación del poder otorgado por ese partido y la aportación de un certificado de su secretaria general en Atarfe según el cual el interesado es concejal y portavoz del grupo municipal popular en el Ayuntamiento y presidente del partido en el municipio, por lo que posee facultades para el otorgamiento de poderes para pleitos e intervenir en este proceso, donde actúa no como concejal ni en nombre propio, sino en el de su grupo político en el ayuntamiento.

Pero, para el apelante lo expuesto significa que el demandante carece de legitimación de acuerdo con el artículo 20 a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, según el cual *No pueden interponer recurso contencioso-administrativo contra la actividad de una Administración pública: Los órganos de la misma y los miembros de sus órganos colegiados, salvo que una Ley lo autorice expresamente.*

Por el contrario, el TSJA declara que la intervención del grupo político en la vida municipal está reconocida y regulada en la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local y en el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales; pero esto no le convierte en un órgano municipal. Luego el artículo 20 citado no le es aplicable.