

## ACTUALIDAD JURÍDICA: RECOPIACIÓN DE JURISPRUDENCIA

### TRIBUNAL SUPREMO

PROLONGACIÓN DE PERMANENCIA EN EL SERVICIO ACTIVO.  
DESESTIMACIÓN POR RAZONES DE DEFICIENCIAS EN EL RENDIMIENTO Y  
NO SOLAMENTE POR RAZONES OBJETIVAS. CONFORMIDAD A DERECHO.  
INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 67 DEL EBEP. INTERÉS CASACIONAL

*Sentencia número 1814/2020 de 22 de diciembre de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.*

*Recurso de Casación 2029/2019.*

*Ponente: Rafael Toledano Cantero.*

El objeto de la cuestión casacional consiste en determinar cuál debe ser el contenido del deber de motivación que se deriva de lo dispuesto en el artículo 67 apartado 3 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público y, en particular, si esa motivación puede estar basada en la aportación concreta del funcionario al servicio público prestado y a la consecución de los fines encomendados o habrá de ser necesariamente objetiva, basada estrictamente en causas organizativas o de reestructuración que afecten al servicio público.

La prolongación en la permanencia en el servicio activo a instancia del funcionario que vaya a alcanzar la edad legal de jubilación está regulada en el artículo 67.3 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, por la que se aprueba el EBEP en el que se dispone:

"La jubilación forzosa se declarará de oficio al cumplir el funcionario los sesenta y cinco años de edad. No obstante, en los términos de las Leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto, se podrá solicitar la prolongación de la permanencia en el servicio activo como máximo hasta que se cumpla setenta años de edad. La Administración Pública competente deberá de resolver de forma motivada la aceptación o denegación de la prolongación. De lo dispuesto en los dos párrafos anteriores quedarán excluidos los funcionarios que tengan normas estatales específicas de jubilación".

Esta previsión es notablemente diferente a la anteriormente establecida en el artículo 33 de la Ley 30/1984, tras su modificación por el artículo 107 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que establecía un derecho para el funcionario, pudiendo la Administración únicamente fundar la denegación de la petición de prolongación de la permanencia en el servicio activo en base a sólo dos circunstancias: la carencia del requisito de la edad o el incumplimiento por el interesado del plazo de petición.

En definitiva, la denegación podrá fundarse en cualquier circunstancia que concurra en el supuesto de que se trate, apreciada discrecionalmente por la

Administración, si bien, como es lógico, para que no exista arbitrariedad en la decisión, la Administración deberá justificar adecuadamente su actuación.

El TS fija como doctrina constitucional declarar que la motivación de la decisión de la Administración respecto a la solicitud de un funcionario público sobre prolongación de la permanencia en el servicio activo, ex art. 67.3 EBEP, que deberá ajustarse a las previsiones al respecto de las leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo del Estatuto Básico del Empleado Público, no está limitada necesariamente a razones de índole estrictamente organizativa, estructural o de planificación de recursos humanos, sino que también puede sustentarse en la valoración de la aportación concreta del funcionario al servicio público prestado y a la consecución de los fines encomendados, debiendo incorporar en todo caso la motivación necesaria.

**SUBVENCIONES. LOS FONDOS PERCIBIDOS EN CONCEPTO DE SUBVENCIÓN NO PUEDEN APLICARSE A LA COMPENSACIÓN DE DEUDAS ENTRE EL BENEFICIARIO DE LA SUBVENCIÓN Y LOS PROVEEDORES DE LOS BIENES O SERVICIOS SUMINISTRADOS COMO CONSECUENCIA DE LA ACTIVIDAD SUBVENCIONADA. INTERES CASACIONAL**

*Sentencia número 105/2021 de 28 de enero de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.*

*Recurso de Casación 2434/2019.*

*Ponente: Rafael Toledano Cantero.*

La cuestión litigiosa se concreta en establecer si, en ausencia de una previsión normativa específica en las bases de la convocatoria de la subvención, la justificación de la aplicación de los fondos otorgados puede realizarse mediante la compensación de créditos del Ayuntamiento beneficiario de la subvención, como forma de extinción de las obligaciones contraídas para el cumplimiento o ejecución de una parte de la actividad subvencionada.

En el caso litigioso, un proveedor del Ayuntamiento recurrente, doña Marina, suministró un servicio de restauración al Ayuntamiento, para la actividad comprendida en el ámbito del proyecto subvencionado, concretamente el servicio de menús de restauración para los asistentes a la Escuela de Conciliación-Vacaciones expidiendo las facturas por importes respectivos de 2.172 y 484 euros.

El Ayuntamiento, en lugar de realizar el pago en efectivo, acordó la compensación de dicho crédito, contra el que ostentaba el consistorio municipal frente a la misma por el importe pendiente de pago del canon de arrendamiento de la cantina. En el proceso de rendición de cuenta justificativa de la aplicación de los fondos de la subvención referida, el Ayuntamiento recurrente incluyó estas facturas abonadas por compensación, en los términos de la legislación tributaria, como aplicación de los fondos de la subvención, lo que fue rechazado por la Administración autonómica, que ordenó la deducción del importe correspondiente a las citadas facturas, y el reintegro, que asciende a la cantidad de 1558,48 euros.

El otorgamiento de las subvenciones ha de estar determinado por el cumplimiento de las condiciones exigidas por la norma correspondiente, pues de lo contrario, resultaría arbitraria y atentatoria al principio de seguridad jurídica.

Por otra parte, la subvención no responde a una causa donandi, sino a la finalidad de intervenir en la actuación del beneficiario a través de unos condicionamientos o de un modus libremente aceptado por aquél. Por consiguiente, las cantidades otorgadas en concepto de subvención están vinculadas al cumplimiento de la actividad prevista. Se aprecia, pues, un carácter condicional en la subvención, en el sentido de que su otorgamiento se produce siempre bajo la condición resolutoria de que el beneficiario tenga un determinado comportamiento o realice una determinada actividad en los términos en que procede su concesión.

El concepto mismo de la subvención es incompatible con la atribución libérrima de fondos públicos. En ningún caso puede concebirse la subvención como desplazamiento patrimonial sin causa o con fundamento en la mera liberalidad de la entidad concedente. El instituto jurídico subvencional se inscribe en la actividad de fomento de la Administración, y tiene como fin impulsar u orientar comportamientos para la consecución de objetivos dignos de protección y estímulo, siempre sobre la inexcusable premisa que obliga a la Administración a servir con objetividad los intereses generales ( art. 103.1 CE) y a satisfacer las necesidades públicas. Partiendo de la búsqueda de un interés público concreto y determinado, al servicio del cual se concibe el instrumento subvencional, y siempre dentro del marco competencial propio de la Administración concedente, es de todo punto inconcebible una subvención ayuna de causa que la justifique y de procedimiento que asegure la tutela de los fines perseguidos.

Los términos en que se expresa la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (LGS) son sin duda reveladores de que la finalidad de incentivo o subvención se alcanza mediante la transferencia de un flujo monetario de la Administración concedente al beneficiario, ya que lo que la Administración concedente entrega al beneficiario, ya sea de forma anticipada o tras su pertinente justificación, es una suma de dinero. El beneficiario, a su vez, contrae la obligación de aplicar los fondos recibidos precisamente al cumplimiento del fin específico de la subvención, esto es, destinar el importe de la subvención a efectuar el pago de las obligaciones contraídas en el desarrollo o cumplimiento de la actividad o ejecución del proyecto.

Por tanto, el gasto elegible o subvencionable, salvo previsión específica distinta de las bases reguladoras de la subvención, es aquel que ha sido "efectivamente pagado" para la satisfacción de la obligación contraída en el desarrollo de la actividad subvencionada. La noción de pago nos reconduce, más allá del significado general de entrega o realización de la prestación debida para el cumplimiento de las obligaciones ( art. 1156 Código Civil), al más concreto del pago como medio de cumplimiento de las deudas de dinero ( art. 1170 Código Civil), puesto que, en efecto, es consustancial al instituto de la subvención la entrega de dinero al beneficiario ( art. 2 LGS) para la satisfacción de las obligaciones contraídas en el cumplimiento de la actividad o ejecución de proyecto ( art. 14.1.a LGS) que se persigue con la subvención.

Sin embargo, la compensación de deudas no es el medio ordinario de cumplimiento de las obligaciones dinerarias, aunque puede servir de medio subrogado del cumplimiento de esta clase de obligaciones ( art. 1195 Código Civil). Por lo pronto, la compensación limita su ámbito de eficacia jurídica al de las relaciones obligacionales que se extingan por su aplicación, entre quienes sean recíprocamente deudores y acreedores. No se discute que a los efectos de la relación concesional entre el Ayuntamiento demandante y su proveedora, la Sra. Marina, la compensación despliegue sus efectos, y que se haya realizado en recta aplicación de las normas que regulan la compensación tributaria, concretamente los art. 55 y 59 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por el Real Decreto 939/2005, de 29 de julio.

Pero las relaciones jurídicas extinguidas por virtud de la compensación tributaria son distintas de la regida por la subvención. Lo relevante es que en esta extinción por compensación no hay una aplicación directa de los fondos recibidos en la subvención, es decir, la extinción de las obligaciones recíprocas por compensación no ha conllevado la aplicación de la suma dineraria recibida por la subvención, de manera que lo que pretende el recurrente es que se acepte la ficción de que el crédito del Ayuntamiento que se extinguió por compensación con una deuda de la que era acreedor, y que nada tiene que ver con la actividad subvencionada (derecho de canon de arrendamiento de la cantina del centro social San Pedro), convierta al Ayuntamiento que aceptó la compensación, a su vez, en titular de un crédito que pueda satisfacerse con el dinero recibido por la subvención, lo que es conceptualmente imposible porque el efecto de la compensación es la extinción de los créditos en las cantidades concurrentes, de manera que una vez extinguido, ya no existe tal crédito ( art. 1202 Código Civil).

Por último, conviene añadir que admitir la compensación de deudas como forma de aplicación de la suma de dinero recibida como subvención, sería un foco de eventuales disfunciones en la contratación de proveedores de bienes y servicios para la aplicación de los fondos de la subvención, ya que la ventaja de obtener la compensación de un crédito previo del beneficiario, comportaría un elemento extraño a los propios del mercado para la selección del proveedor.

En consecuencia, el TS declara como doctrina constitucional que, salvo previsión expresa de las bases de la convocatoria de subvenciones, no se pueden aplicar los fondos constitutivos de la subvención mediante la compensación de deudas entre el beneficiario de la subvención y los proveedores de bienes o servicios suministrados para el desarrollo de la actividad o el proyecto subvencionado.

FUNCIÓN PÚBLICA. NO SE PUEDE OTORGAR LICENCIA POR ENFERMEDAD  
AL FUNCIONARIO QUE ESTÁ EN LA SITUACIÓN DE SUSPENSIÓN  
PROVISIONAL DE FUNCIONES COMO MEDIDA CAUTELAR EN UN  
PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO. INTERÉS CASACIONAL

*Sentencia número 119/2021 de 2 de febrero de la Sección 4ª de la Sala de lo  
Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.*

*Recurso de Casación 3882/2019.*

*Ponente: Rafael Toledano Cantero.*

La cuestión de interés casacional consiste en determinar si es posible la baja por enfermedad de funcionario que se encuentra en situación administrativa de suspensión de funciones.

Del artículo 85 del EBEP se desprende que la incapacidad temporal no constituye ninguna de las situaciones de los funcionarios, sino una contingencia respecto a la situación de servicio activo, protegida por el régimen de Seguridad Social de los Funcionarios, mientras que, de conformidad con el artículo 98.3, el funcionario suspenso provisional tendrá derecho a percibir durante la suspensión las retribuciones básicas y, en su caso, las prestaciones familiares por hijo a cargo, y, en cuanto a sus obligaciones, no puede acceder a su puesto de trabajo por cuanto se le priva temporalmente del ejercicio de sus funciones como funcionario público, ya que la suspensión provisional de funciones se adopta como una de las medidas de carácter provisional que aseguren la eficacia de la resolución final que pudiera recaer.

Por tanto, la situación de suspensión de funciones es una situación administrativa, distinta a la de servicio activo ( art. 85.1.e del EBEP) en la que puede hallarse el funcionario público, bien como cumplimiento de sanción, bien como medida cautelar en un procedimiento disciplinario o como consecuencia de un procedimiento penal. Dentro del régimen jurídico de derechos y obligaciones que conlleva la suspensión provisional de funciones, carece de toda efectividad la declaración de incapacidad temporal para el desempeño del puesto de trabajo para la que se solicitó por el actor la licencia por enfermedad, y además, y esto es lo más importante, la licencia por enfermedad no puede dar lugar a la finalización de la medida cautelar de suspensión provisional que, por su finalidad, es un elemento de protección de los intereses públicos en el procedimiento disciplinario -o en su caso como consecuencia de un procedimiento penal-, que tiene su propio régimen de finalización. Por el contrario, la incapacidad temporal es de aplicación al funcionario que, estando en situación de activo, no puede desempeñar su puesto de trabajo por una contingencia (enfermedad o accidente).

Y por el contrario, la situación de incapacidad temporal en la que se enmarca la solicitud de licencia por enfermedad supone el mantenimiento del funcionario en la situación de servicio activo, por lo que es radicalmente contraria a la esencia de la medida de suspensión provisional de funciones que tiene como efecto esencial la de apartar al funcionario de la situación de servicio activo, como medida de protección de los fines de interés público.

En consecuencia, el TS declara como doctrina jurisprudencial respecto a la cuestión de interés casacional que no es posible otorgar la licencia por enfermedad al funcionario que se encuentra en situación administrativa de suspensión de funciones, por corresponder a una situación administrativa, la de servicio activo, en la que no se encuentra el funcionario en suspensión de funciones por la aplicación de una medida cautelar en un procedimiento disciplinario.

**CONVENIOS URBANÍSTICOS Y RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL. EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE UN CONVENIO DE PLANEAMIENTO NO SE PUEDE EXIGIR LA DEVOLUCIÓN DE LAS CANTIDADES ENTREGADAS POR EL INSTITUTO DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL . INTERÉS CASACIONAL**

*Sentencia número 169/2021 de 10 de febrero de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.*

*Recurso de Casación 7251/2019.*

*Ponente: Ángeles Huet de Sande.*

La cuestión de interés casacional consiste en determinar si por la vía de la responsabilidad patrimonial de la Administración puede exigirse la devolución de las cantidades entregadas en virtud de un convenio urbanístico de planeamiento en caso de incumplimiento del mismo, o si resulta necesario instar su rescisión por incumplimiento para solicitar la devolución de las cantidades entregadas por su formalización. Y se identifica como norma jurídica que, en principio, debemos interpretar el art. 35.a) del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la ley del suelo de 2008.

El recurrente considera que a través del ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración regulada en los arts. 139 y ss. de la Ley 30/1992, de la que constituye una manifestación específica en el ámbito urbanístico el art. 35.a) del TRLS 2008, puede exigir la devolución de las cantidades entregadas en virtud de un convenio urbanístico de planeamiento que ha sido incumplido por la Administración sin que sea necesario instar previamente su resolución.

El daño por el que reclama es el que le ha sido ocasionado por el incumplimiento que atribuye al Ayuntamiento de un convenio urbanístico concertado en 2004, daño que concreta en las cantidades que entregó a la firma del convenio incumplido y en los perjuicios que le ha ocasionado los años en los que la parcela ha estado paralizada debido al incumplimiento de lo pactado. Ninguna duda cabe de que el daño por el que se reclama a través de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración trae causa del incumplimiento del citado convenio, y son las cantidades satisfechas en virtud del convenio las que la recurrente reclama aquí en concepto de daño mediante el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, que ejercita al amparo del art. 139 de la Ley 30/1992 y del art. 35.a) del TRLS 2008, por entender que se dan todos los requisitos que legalmente la caracterizan: una actuación de la Administración (consistente en el incumplimiento del convenio que supone el no

haberse reflejado en el PGOU de 2010 las modificaciones convenidas en relación con la parcela de su propiedad) que le ha ocasionado un daño (la no devolución de la cantidad entregada a la firma del convenio y demás perjuicios ocasionados por los años que la parcela ha estado paralizada por no darse cumplimiento a lo pactado), individualizado, efectivo y evaluable económicamente, que es también antijurídico y no tiene el deber de soportar en la medida en que supone un enriquecimiento injusto del Ayuntamiento que ha percibido unas cantidades sin cumplir la contraprestación pactada.

Este planteamiento no puede aceptarse, no ya porque suponga una auténtica confusión entre dos tipos de responsabilidades distintas como son la responsabilidad contractual y la patrimonial, de naturaleza -precisamente- extracontractual, sino porque, además, con tal planteamiento de la recurrente se produce un doble efecto pernicioso: se elude el régimen jurídico propio de la responsabilidad realmente acontecida, la contractual, y se impide, además, que puedan valorarse debidamente los requisitos de la responsabilidad patrimonial que se reclama.

La distinción entre ambos tipos de responsabilidad deriva de su fuente misma, en un caso, el contrato, y en el otro la ley ( arts. 9.3 y 106.2 CE, art. 139 y ss. de la Ley 30/1992), en la contractual la responsabilidad de la Administración se origina por el daño que ocasiona el incumplimiento de un contrato y en la extracontractual la responsabilidad se origina por el daño causado al particular por el funcionamiento, normal o anormal, de los servicios públicos. En el primer caso, se parte de un vínculo jurídico previo entre la Administración y el particular, el generado por el haz de derechos y obligaciones que supone el contrato, que determina el nacimiento de responsabilidad por los perjuicios que su incumplimiento provoca; en el segundo, no existe vínculo previo entre la Administración y el particular, y el deber de indemnizar surge de la mera actuación, en sentido amplio, de la Administración generadora de un daño en las condiciones que la ley prevé, la Administración debe indemnizar sin que exista ninguna relación obligatoria previa que le vincule con el particular, sin que exista ninguna obligación ni deber previo concreto incumplido.

En ambos casos surge la responsabilidad de la Administración y el consiguiente deber de indemnizar por el daño producido, pero son dos responsabilidades distintas, el título de imputación del daño a la Administración no es el mismo, en un caso deriva del incumplimiento de un contrato, de un deber concreto, y en el otro, del mero actuar de la Administración sin vínculo jurídico previo alguno con el particular que sufre el daño. De esta dualidad de origen deriva que ambos tipos de responsabilidad de la Administración estén sujetas a su propio régimen jurídico, la contractual, regida por la legislación que regula los contratos del sector público (TR de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por RD Legislativo 2/2000, de 16 de junio, aplicable *ratione temporis*), a la que han quedado específicamente sometidas las partes al suscribirlo, y la extracontractual o responsabilidad patrimonial de la Administración, a los requisitos contemplados en los arts. 139 y ss. de la Ley 30/1992 (actualmente, arts. 32 y ss. de la Ley 40/2015). En ambos casos la Administración es responsable y surge el deber de indemnizar, pero su responsabilidad tiene una fuente u origen distinto que atrae sobre sí un régimen jurídico propio y diverso que debe ser respetado, de forma que si la responsabilidad surge en el seno del incumplimiento de un contrato es éste el régimen jurídico que habrá de seguirse, el previsto en las normas que regulan la

contratación de la Administración, con exclusión del régimen jurídico de la responsabilidad que se genera, al margen de toda relación contractual, por el mero actuar de la Administración, régimen éste que opera a modo de cláusula residual, en un Estado social de derecho ( art. 1.1 CE) en el que la Administración se configura constitucionalmente como una Administración responsable ( arts. 9.3 y 106.2 CE), para garantizar la indemnidad de los particulares en todos los supuestos en que la actuación administrativa cause un sacrificio patrimonial singular e individualizado que no tengan el deber de soportar. Pero cuando, como es el caso, la responsabilidad que se reclama deriva de una relación jurídica contractual preexistente que tiene su medio específico de resarcimiento, es este régimen el que habrá de seguirse.

Pues bien, es este régimen jurídico propio de la relación contractual en cuyo seno se ha originado el daño por el que se reclama -en definitiva, las normas reguladoras de la contratación administrativa y la doctrina general del contrato- el que quedaría eludido si se atendiera a la pretensión de la recurrente de encauzar su petición resarcitoria derivada del incumplimiento de un convenio a través de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración sin instar previamente su resolución, con el doble efecto pernicioso al que aludíamos al principio de nuestro razonamiento.

De un lado, se evita que pueda analizarse la licitud misma de la relación jurídica contractual por cuyo incumplimiento reclama, y ello impide que puedan entrar en juego y ser debidamente ponderadas cuestiones esenciales para valorar la responsabilidad de la Administración que al incumplimiento contractual se atribuye, tales como, que se encuentre debidamente justificada la finalidad de satisfacción de los intereses generales propia de la potestad urbanística que en el convenio actúa la Administración y, en definitiva, la licitud de su causa.

Y de otro, al pretender exigirse la devolución de las cantidades entregadas en virtud del convenio a través del ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración sin instar previamente su resolución por incumplimiento al amparo del régimen jurídico propio de los contratos administrativos, se impide que pueda analizarse la concurrencia de uno de los requisitos esenciales de la responsabilidad patrimonial de la Administración por la que reclama, nos referimos a la antijuridicidad del daño que no es posible valorar si previamente no se analiza la licitud misma del convenio a cuyo incumplimiento se atribuye el daño reclamado.

**FUNCIÓN PÚBLICA. PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO AFUNCIONARIO DE ADMINISTRACIÓN LOCAL. EL PLAZO MÁXIMO DE RESOLUCIÓN Y NOTIFICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO, EN AUSENCIA DE NORMA ESPECÍFICA PARA LOS FUNCIONARIOS LOCALES Y AUTONÓMICOS ES EL QUE DISPONE EL REAL DECRETO 33/1986, DE 10 DE ENERO, POR EL QUE SE APRUEBA EL REGLAMENTO DE RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE LOS FUNCIONARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO. INTERÉS CASACIONAL**

*Sentencia número 243/2021 de 22 de febrero de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.*



*Recurso de Casación 2854/2019.*

*Ponente: María del Pilar Teso Gamella.*

La cuestión de interés casacional consiste en la determinación del plazo máximo para resolver los procedimientos disciplinarios en el ámbito de la función pública autonómica y local en ausencia de una norma con rango de ley que lo establezca de forma expresa.

El TS dice que las sanciones administrativas, en general, y las disciplinarias, en particular, han de imponerse tras la sustanciación del correspondiente procedimiento, en el que han de observarse una serie de garantías que, por lo que hace al caso, imponen que el acto sancionador no se dicte en un procedimiento disciplinario que ya haya caducado, porque se ha rebasado el plazo para resolver.

La obligación de resolver parte de la obligación que corresponde a la Administración de dictar una resolución expresa, según impone el artículo 21.1 de la Ley 39/2015. Tan es así, que cuando se ha producido la caducidad del procedimiento su resolución únicamente debe constatar y declarar tal circunstancia.

Como norma general, la Administración dispone de un plazo máximo para resolver y notificar la resolución expresa que ha de ser el "fijado por la norma reguladora del correspondiente procedimiento" ( artículo 21.2 de la Ley 39/2015).

Ahora bien, cuando no se haya fijado dicho plazo, esta es la excepción a esa regla general, el plazo será de tres meses. Así lo establece el artículo 21.3 de la misma Ley 39/2015 cuando señala que "cuando las normas reguladoras de los procedimientos no fijen el plazo máximo, éste será de tres meses".

En el caso examinado, teniendo en cuenta que estamos ante un procedimiento disciplinario, sustanciado en el ámbito de la función pública local, consideramos que resulta de aplicación el Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, en atención a las razones que seguidamente expresamos.

Sin embargo, no podemos prescindir de la relevante extensión que realiza el artículo 3 del mismo Reglamento cuando señala que " las disposiciones del presente Reglamento tendrán carácter supletorio para los demás funcionarios al servicio del Estado y de las Administraciones Públicas no incluidos en su ámbito de aplicación".

De modo que, con carácter supletorio, y ante la falta de regulación específica al respecto, ya sea por el Estatuto Básico del Empleado Público, o por la Ley 6/1989, de 6 de julio, de la Función Pública Vasca (el funcionario recurrente es titular de plaza en el Ayuntamiento de Baracaldo), sobre el procedimiento disciplinario, debe ser de aplicación el expresado Reglamento, que tiene carácter supletorio para los funcionarios de las Administraciones Públicas. Y no el plazo general para resolver del artículo 21.2 de la Ley 39/2015, que postula la parte recurrente.

Téngase en cuenta que respecto del citado procedimiento disciplinario que se regula reglamentariamente, la ley se ha encargado de fijar el plazo máximo para resolver. Nos referimos a la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que, en su artículo 69, de modificación de la

disposición adicional vigésima novena de la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y del orden social, en el cuadro anexo, sobre el procedimiento disciplinario de los funcionarios de la Administración General del Estado, que se regula por el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, aprobado por Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, señala que su duración, tendrá un plazo para la resolución y notificación de " 12 meses".

Viene al caso recordar, en fin, el criterio concordante que expresa el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, que establece, en el artículo 150.4, que la tramitación del expediente se ajustará a lo que establezca la legislación de la Comunidad Autónoma respectiva y supletoriamente el Reglamento disciplinario de los funcionarios de la Administración Civil del Estado.

El procedimiento disciplinario, seguido ante el Ayuntamiento recurrido, en definitiva, se sustancia, en lo que ahora importa, con arreglo al Reglamento que aprueba el Real Decreto de 1986 citado, encontrando su plazo máximo de duración en los doce meses que fija la indicada Ley 24/2001, en relación con la Ley 14/2000. De manera que no podemos entender caducado el procedimiento en el que se dicta el acto administrativo sancionador.

**HACIENDAS LOCALES. LIQUIDACIÓN PROVISIONAL DEL ICIO. LA ADMINISTRACIÓN PUEDE DETERMINAR LA BASE IMPONIBLE EN FUNCIÓN DE LOS ÍNDICES ESTABLECIDOS EN LA ORDENANZA FISCAL, AUNQUE EL OBLIGADO TRIBUTARIO HAYA PRESENTADO UN PRESUPUESTO VISADO POR EL COLEGIO OFICIAL CORRESPONDIENTE. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 103.1 DE LA LEY DE HACIENDAS LOCALES. INTERÉS CASACIONAL**

*Sentencia número 261/2021 de 25 de febrero de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.*

*Recurso de Casación 7644/2019.*

*Ponente: José Díaz Delgado.*

La cuestión objeto de interés casacional consiste en determinar si el artículo 103.1 del Real Decreto Legislativo 2/2004, que aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, permite que la Administración practique la liquidación provisional del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras utilizando indistintamente cualquiera de los parámetros previstos en este precepto y, en particular, si puede determinar la base imponible en función de los índices o módulos establecidos en la correspondiente ordenanza fiscal aunque se haya presentado por parte del obligado tributario un presupuesto visado por el colegio oficial correspondiente.

La reforma del artículo 104, efectuada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, introdujo la posibilidad del cálculo objetivo por parte de la Administración a través de índices o módulos prefijados, tal y como figura hoy en el actual artículo 103.1.b) del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real

Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, tras la reforma operada por el apartado 4º de la disposición final primera de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios.

En definitiva, la Administración, a la vista de la redacción vigente del artículo 103.1, tiene la posibilidad alternativa de aplicar ambas opciones, permitiendo que la liquidación provisional se practique, bien en función del presupuesto presentado por el interesado, bien mediante los módulos establecidos en la Ordenanza fiscal del municipio, cuando la misma ordenanza lo establezca. Todo ello sin perjuicio de la liquidación definitiva que se practique cuando finalicen las construcciones, instalaciones u obras y que haya de hacerse tomando en consideración el coste real y efectivo de las mismas.

El TS responde en sentido afirmativo a la cuestión objeto de interés casacional.

**SUBVENCIONES. REQUISITO ESENCIAL ES LA APROBACIÓN D PREVIA DEL PLAN ESTRATÉGICO DE SUBVENCIONES. NULIDAD DE CONVACORIA LAS SUBVENCIONES EN AUSENCIA DE DICHO PLAN. INTERÉS CASACIONAL**

*Sentencia número 306/2021 de 4 de marzo de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.*

*Recurso de Casación 4939/2019.*

*Ponente: José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat.*

La cuestión casacional consiste en determinar si con ocasión de la impugnación indirecta de una ordenanza reguladora de una determinada subvención, cabe alegar como motivo de ilegalidad de la misma la falta de aprobación con carácter previo del preceptivo plan estratégico de subvenciones al que se refiere el artículo 8.1 de la Ley General de Subvenciones, al entenderse que se trata de un supuesto de incumplimiento de un requisito esencial en el procedimiento de elaboración de la Ordenanza, o, por el contrario, se considera que se trata de un mero vicio formal de dicho procedimiento y, como tal, no alegable en el recurso contencioso-administrativo indirecto. Y en ambos casos si la posibilidad de impugnación indirecta se cualifica cuando se trata de una Administración territorial que ejerce la potestad de impugnación de acuerdos y actos de entes locales.

El TS responde a las cuestiones de interés casacional, diciendo que:

1.- El artículo 8.1 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, debe ser interpretado en el sentido de que la aprobación de un Plan Estratégico de Subvenciones, con carácter previo al establecimiento de cualquier subvención, constituye un requisito esencial del procedimiento subvencional, de modo que el incumplimiento de esa obligación, por parte de la Administración pública o Entre público convocante de las ayudas públicas, determina la nulidad de la Orden de convocatoria de la subvención.

2.- A través del planteamiento de una cuestión de ilegalidad, cuya regulación procedimental se establece en los artículos 27 y 123 de la Ley 29/1998, de 13 de julio,

reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, el juez o tribunal promoviente puede aducir todas aquellas infracciones del ordenamiento jurídico que pudieran determinar la invalidez de la disposición general por ser disconforme a Derecho, sin que la circunstancia de que el recurso contencioso-administrativo, entablado contra un acto de aplicación de una disposición general, se interponga por una Administración Pública, que tenga atribuidas funciones de control de la legalidad de la actuación de otra Administración pública, cualifique la posición jurídica de aquella en el proceso jurisdiccional.

FUNCIÓN PÚBLICA. PROCESOS SELECTIVOS. TITULACIÓN. EL TÍTULO DE GRADO EN INGENIERÍA AGRÓNOMA NO CONSTITUYE TITULACIÓN SUFICIENTE PARA EL ACCESO A LAS PLAZAS CONVOCADAS PARA LA ESPECIALIDAD DE INGENIERÍA AGRÓNOMA. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 76 DEL EBEP. INTERÉS CASACIONAL

*Sentencia número 316/2021 de 8 de marzo de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.*

*Recurso de Casación 3254/2019.*

*Ponente: Rafael Toledano Cantero.*

La cuestión casacional consiste en determinar la interpretación que ha de otorgarse al artículo 76 de la Ley 7/2007 de 12 de abril, del Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015 de 30 de octubre. Concretamente si, al establecerse en dicho precepto que para el acceso a los cuerpos o escalas del Grupo A se exigirá estar en posesión del título universitario de Grado, salvo que la Ley exija otro título distinto, debe entenderse, necesariamente, que el título universitario de Grado en Ingeniería agrónoma es título habilitante para el acceso al cuerpo de titulados superiores, concretamente, como ingenieros agrónomos, en tanto que no consta norma con rango de Ley que exija otra titulación universitaria; o si, por el contrario, debe estarse a la titulación necesaria para el ejercicio de la profesión regulada correspondiente.

El TS declara que en su sentencia núm. 221/2019, de 21 de febrero, interpretó el art. 76 del texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público, también en referencia la impugnación de un proceso selectivo para acceder al Cuerpo de Ingenieros Industriales del Estado, concluyendo que la exigencia del título de Ingeniero Industrial para acceder un proceso selectivo convocado para acceder al Cuerpo de Ingenieros Industriales del Estado es conforme al artículo 76 del Estatuto Básico del Empleado Público y, lo que es más relevante a efectos de la cuestión que ahora nos ocupa, que no es suficiente el de grado.

En el caso ahora enjuiciado se trata de la convocatoria para acceder, por promoción interna, a un cuerpo especial de la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura. Las plazas convocadas son para Ingeniero/a Agrónomo. Hay que reseñar aquí que el art. 37.4 de la Ley 13/2015, de 8 de abril, de Función Pública de Extremadura establece:

"[...] 4. Son cuerpos especiales los que, pudiendo estar incluidos en los regulados en el anterior apartado, tienen atribuidas funciones relacionadas con las propias de una determinada profesión o actividad profesional, o para las que se requiere estar en posesión de una titulación específica".

Es el caso de la convocatoria recurrida, que expresa en el anexo que la titulación será la que habilite para el ejercicio de la profesión regulada, esto es, la de Ingeniero Agrónomo, si bien equipara a la misma la titulación de Grado.

Las alegaciones de la Junta de Extremadura pretenden minimizar el aspecto de las atribuciones propias del ejercicio profesional de Ingeniero Agrónomo, señalando que las mismas consisten tan solo en una parte de las que correspondan a los puestos de trabajo, y que otras muchas consistirán en el ejercicio de actuaciones administrativas para las que no resulte relevante tal titulación profesional. Ahora bien, lo relevante es que las bases de la convocatoria, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 37.4 de la citada Ley 13/2015, de 8 de abril, de Función Pública de Extremadura, establecen de forma inequívoca que el ejercicio de puestos asignados a los cuerpos especiales, en este caso de Ingeniero Agrónomo, requiere estar en posesión de una titulación que habilite para el ejercicio de la profesión de Ingeniero Agrónomo.

En definitiva, al igual que el TS concluyó en las sentencias citadas respecto de la de Ingeniero Industrial y de Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos, concluye que el ejercicio de la actividad profesional de Ingeniero Agrónomo requiere, conforme a las determinaciones del Derecho de la Unión Europea, una titulación que no se corresponde con la de grado. Sentada esa conclusión, habrá que insistir en que tal requisito no puede no integrarse en el régimen específico de un cuerpo especial como el de Ingenieros Agrónomos, en tanto cuerpo especial regulado por el art. 37.4 de la Ley 13/2015, de 8 de abril, de Función Pública de Extremadura.

Así pues, a propósito del artículo 76 del Estatuto Básico del Empleado Público, del mismo modo que dijo respecto de los Ingenieros Industriales y también respecto de los Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, indica ahora que, aun cuando no hubiera un precepto legal que establezca la exigencia de titulación del nivel que ha analizado anteriormente, esto es los 300 créditos europeos como mínimo y la presentación de un trabajo fin de Master, o equivalente, el requisito cuenta con la cobertura que le supone el régimen específico del Cuerpo, pues en él deben de tenerse por integradas las reglas contenidas en las disposiciones reglamentarias expuestas, entre ellas las que resultan de la incorporación de Directivas de la Unión Europea. En otras palabras, la previsión de ese precepto no priva de validez a la regulación vigente con anterioridad.

En este punto, vuelve a recordar que la sentencia núm. 559/2016 era consciente de la singularidad que suponía aceptar que era suficiente el grado para acceder a la condición de funcionarios en puestos de Ingenieros Industriales y que, por eso, se preocupó de explicar que ese acceso solamente se produciría previa superación de pruebas rigurosas. Pues bien, como ya declaró el TS en sentencia de 21 de febrero de 2019, y reiterado en la de 25 de septiembre de 2019, a la vista de los argumentos más amplios que se manejaron en ambos litigios, reitera ahora, con igual perspectiva ampliada, para plazas de Ingenieros Agrónomos, que no cabe considerar bastante la invocación del artículo 76 para estimar suficiente la titulación de grado.

Como declaró en la sentencia de 25 de septiembre de 2019, cit., los niveles de formación que acreditan los títulos universitarios no pueden ser distintos según se trate de acceder al empleo público, en las condiciones de este caso, o del ejercicio privado de la profesión. Esa solución no le pareció aceptable al TS desde los principios que proclama el artículo 103, 1 y 3 de la Constitución que, más bien apuntan a que, cuando menos sean los mismos, sin perjuicio de que en los procesos selectivos se escoja a quienes, poseyendo esa titulación, demuestren mayor mérito y capacidad.

En consecuencia, responde a la cuestión casacional diciendo que los títulos universitarios de Grado en Ingeniería Agrónoma no constituyen título habilitante para el acceso al cuerpo especial por tener atribuidas éstas funciones relacionadas con las propias de una determinada profesión o actividad profesional, como es el caso de las relacionadas con el ejercicio de la profesión regulada de Ingeniero/a Agrónomo cuyo ejercicio requiere titulación de Master o equivalente.

Finalmente declara que al no ser la sentencia de instancia conforme con la doctrina jurisprudencial establecida, estima el recurso de casación, anula la sentencia recurrida, y estima el recurso contencioso-administrativo y anulando el anexo I de la Orden de 27 de diciembre de 2017, de la Consejería de Hacienda y Función Pública de la Junta de Extremadura, que convocó las pruebas selectivas para el acceso a puestos de titulados superiores por promoción interna, en cuanto dispone que el título universitario de Grado constituye titulación suficiente para el acceso a las plazas convocadas para la especialidad de Ingeniería Agrónoma.