

ACTUALIDAD JURÍDICA: RECOPIACIÓN DE JURISPRUDENCIA

I. TRIBUNAL SUPREMO

URBANISMO. INFORMES DE INSPECCIÓN TÉCNICA DE EDIFICIOS. TITULACIÓN ADECUADA. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 1144 de 18 de septiembre de 2023 de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 8142/2023

Ponente: Diego Córdoba Castroverde.

La cuestión casacional consiste en aclarar si la Ley de Ordenación de la Edificación contiene una reserva a favor de determinados profesionales (arquitectos y arquitectos técnicos) para la emisión de informes de inspección técnica de edificios residenciales, y otras actuaciones análogas, y, de ser así, si tal reserva resulta conforme a los principios de necesidad y de proporcionalidad cuyo respeto imponen tanto la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de Unidad de Mercado, como la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, de libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

La Sala del TS da respuesta a la cuestión casacional reiterando la doctrina sentada en sentencias precedentes, diciendo que los artículos 3, 10.2 a), 12.3 a) y 13.2 a) de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, deben interpretarse en el sentido de que establecen una reserva competencial de actividad para la emisión de los informes de inspección técnica de edificios en favor de los arquitectos y aparejadores y arquitectos técnicos, que se revela compatible con las exigencias establecidas en el artículo 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, en cuanto cabe apreciar que concurre una razón imperiosa de interés general vinculada a la seguridad de las personas, que justifica la restricción al ejercicio de esta actividad por otros profesionales, en los términos del artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio y de la Directiva de Servicios y el resto de normas de la Unión Europea, lo que hace innecesario el planteamiento de cuestión prejudicial alguna.

**FUNCIÓN PÚBLICA. FUNCIONARIO INTERINO. NOMBRAMIENTOS
REITERADOS DE FUNCIONARIO INTERINO. INDEMNIZACIÓN.
IMPROCEDENCIA. INTERÉS CASACIONAL**

Sentencia número 1152 de 19 de septiembre de 2023 la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 8372/2023

Ponente: José Luís Requero Ibáñez.

El objeto de interés casacional es que se determine si constatada una utilización abusiva en los nombramientos de un funcionario interino, el afectado tiene o no derecho a indemnización en caso de cese, por qué concepto y en qué momento, y si es procedente una aplicación analógica del, y la norma objeto de interpretación es, la cláusula 5 del Acuerdo Marco anexo a la Directiva 1999/70/CE y el Real Decreto-Ley 14/2021, de 6 de julio.

La Sala del TS da respuesta a la cuestión casacional reiterando la doctrina sentada en sentencias precedentes, diciendo:

1º.- Que el hecho de que haya habido una situación objetivamente abusiva no implica, automáticamente, que el funcionario interino cesado haya sufrido un daño efectivo e identificado, luego no cabe reconocer un derecho a indemnización por esa sola circunstancia.

2º Sí cabrá reclamar por aquellos daños materiales o morales, por una disminución patrimonial o una pérdida de oportunidad que el empleado público interino no tuviera el deber jurídico de soportar. Para ello deberá presentar una reclamación por daños efectivos e identificados con arreglo a las normas generales en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración y, por supuesto, acreditar tales daños.

**PERSONAL. PROCESO SELECTIVO. ANULACIÓN DE BASE DEL PROCESO.
REVISIÓN DE OFICIO. SEGURIDAD JURÍDICA. INTERÉS CASACIONAL**

Sentencia número 1169 de 21 de septiembre de 2023 la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 5467/2023

Ponente: Pablo María Lucas Murillo de la Cueva.

El objeto de interés casacional es determinar:

1º.- Si resulta conforme a los principios de igualdad, mérito y capacidad, la revisión general acordada por la Administración, en virtud de la anulación de una base de la convocatoria de un proceso selectivo, que da lugar al reconocimiento del derecho a

ser incluidos en la lista de aprobados, a los aspirantes que superen la nota que resulta de ese proceso de revisión y con respeto a los que en la lista inicial habían superado el proceso.

2º.- Como consecuencia de lo anterior, cuando se trata de adjudicar una plaza al aspirante en un proceso selectivo, tras obtener por vía de revisión de actos nulos la posibilidad de superar la fase de oposición y pasar a la fase de méritos, cuál debe ser la nota de referencia que hay que tener en cuenta, si la del último aprobado en su día o la nueva nota que resulta del proceso de revisión, de acuerdo con el número máximo de plazas convocadas y sin perjuicio de terceros de buena fe.

Y las normas objeto de interpretación son los artículos 23.2 y 103.3 de la Constitución.

En el caso que nos ocupa, se impugnan sendos autos dictados en ejecución de la sentencia de la Sala de instancia, de 28 de marzo de 2018, que estimó en parte el recurso contencioso administrativo. En dicha sentencia se dispone en el fallo que se anulan las resoluciones desestimatorias por silencio administrativo de la Dirección Gerencia del SESCAM al no contestar a las solicitudes de revisión de oficio de actos nulos relacionados en el Hecho Primero de esta Sentencia, y declara que se deberá permitir a los recurrentes pasar a la fase de concurso del proceso selectivo litigioso y que se valore en ella los méritos que aportaron y justificaron de acuerdo con lo establecido en la convocatoria, y una vez efectuada esa valoración, dicte una resolución que, computando las puntuaciones obtenidas en la fase de oposición y concurso, decida si les corresponde o no figurar, y en su caso en qué orden, en la relación final de aprobados.

Y dice la sentencia que comentamos que el cumplimiento de la sentencia de instancia de la forma que los autos impugnados en este recurso de casación confirman no solo no se corresponde con el fallo, sino que resulta lesivo para la seguridad jurídica y la igualdad en el acceso a la función pública, pues descansa en la modificación tras la revisión de oficio de la nota original que debía ser superada por otra superior sin proporcionar una justificación razonable al respecto.

Y que en las sentencias precedentes de esta Sala del TS se encuentra la solución a la controversia que sometida ahora. En efecto, en estas sentencias se dijo que se ha de estar a la nota original de manera que si, a partir de ella y con la correspondiente a la fase de concurso, se iguala o supera la del último aprobado debe reconocerse el derecho al nombramiento. Por tanto, habida cuenta de que en este grupo y en el caso examinado es de 58,76 puntos, al tener la recurrente una nota superior de 64,10 puntos, la ejecución de la sentencia comporta su derecho a ser nombrada personal estatutario en la categoría de enfermera, con los efectos administrativos y económicos que establece la sentencia firme de 28 de marzo de 2018, que se pretende ejecutar.

Y en cuanto a la cuestión casacional declara la Sala del TS, siguiendo precedentes anteriores, que la revisión de oficio, que pueda emprender la Administración de las bases por la que se rige un proceso selectivo ya realizado y de sus actos de aplicación, no puede conducir a resultados contrarios al principio de seguridad jurídica. Y, en

contestación a la segunda cuestión, procede añadir que la nota de corte a aplicar a quienes se encuentren en las circunstancias de la recurrente es la inicialmente fijada.

CORPORACIONES LOCALES. CONSULTAS POPULARES. EXTRALIMITACIÓN MUNICIPAL. INOPERANCIA DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 1180 de 25 de septiembre de 2023 la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso ORDINARIO: 1013/2023

Ponente: Pablo María Lucas Murillo de la Cueva.

Los hechos relevantes son los siguientes:

El pleno del Ayuntamiento de La Línea de la Concepción acordó el 10 de marzo de 2022, sin votos en contra y dos abstenciones, celebrar, previa autorización del Consejo de Ministros, una consulta popular con el siguiente tenor: ¿Cree usted conveniente que el Ayuntamiento de La Línea de la Concepción eleve al Gobierno de la Nación y a las Cortes Generales una petición para instar la conversión del municipio en Comunidad Autónoma de acuerdo con el artículo 144 a) de la Constitución Española? En esa fecha también aprobó el pleno municipal sus respuestas a las alegaciones de la Delegación del Gobierno y de la Delegación de la Junta de Andalucía.

Posteriormente, el 15 de marzo de 2022, el Ayuntamiento, siguiendo lo dispuesto por el artículo 10.3 de la Ley andaluza 2/2001, de 3 de mayo, de regulación de las consultas populares locales en Andalucía, remitió a la Presidencia de la Junta de Andalucía la solicitud y el expediente, los cuales tuvieron entrada en la Consejería de Presidencia el día siguiente, el 16 de marzo.

El 12 de abril de 2022 la Viceconsejería de Presidencia, Administración Pública e Interior de la Junta de Andalucía remitió por correo electrónico a la Dirección General de Régimen Jurídico Autonómico y Local del Ministerio de Administración Territorial la solicitud junto con el informe preceptivo.

El 16 de septiembre de 2022 el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de La Línea de la Concepción, ante la falta de respuesta, habiendo transcurrido más de tres meses desde la presentación de su solicitud e, incluso, de su envío al Ministerio de Administración Territorial, y considerando que el régimen del silencio es en este caso positivo, pidió certificación sobre acto presunto. Ese documento es el primero que entra en el registro en el que, posteriormente, el 26 de septiembre de 2022 se presentó un escrito del Viceconsejero de la Consejería de Presidencia, Interior, Diálogo Social y Simplificación Administrativa de la Junta de Andalucía que pedía información sobre la resolución del expediente de autorización de la consulta popular. Además, acompañaba la documentación remitida el 12 de abril de 2022.

Tras tener por iniciado el procedimiento el 16 de septiembre de 2022, el Consejo de Ministros acordó el 4 de octubre de 2022, en virtud del informe elaborado por la Abogacía General del Estado el 29 de septiembre de 2022, denegar la solicitud de certificado de silencio administrativo positivo y, más tarde, por acuerdo de 25 de octubre de 2022, denegó la autorización solicitada. Las razones aducidas para ello fueron que la consulta pretendida excedía de lo previsto por el artículo 71 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del Régimen Local.

Dicho acuerdo del Consejo de Ministros de 25 de octubre de 2022 es el objeto del recurso contencioso-administrativo que nos ocupa.

Declara la Sala que conforme al artículo 71 de la LRBRL, artículo que se corresponde con la disposición adicional de la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum-- las consultas para cuya celebración los ayuntamientos pueden solicitar la autorización del Gobierno han de ser conformes a la legislación estatal y autonómica; versar sobre asuntos de competencia propia municipal; han de ser de carácter local y de especial relevancia para los intereses de los vecinos; y no deben versar sobre Hacienda Local.

Parece claro que erigir un municipio en Comunidad Autónoma afecta directamente al ordenamiento estatal y autonómico, pues incide en la organización territorial del Estado (artículo 137 de la Constitución), altera la composición territorial de la Comunidad Autónoma, en este caso la de Andalucía y, por tanto a su Estatuto de Autonomía (artículo 2), y es ajeno a la competencia municipal.

En efecto, no forma parte de ella la transformación pretendida por el Ayuntamiento de la Línea de la Concepción, que no es otra que la de convertirse por la vía del artículo 144 a) de la Constitución en Comunidad Autónoma. No puede reivindicarse, por tanto, al amparo del artículo 140 de la Constitución y tiene un objetivo que trasciende, además, según es evidente por lo que acabamos de decir, al carácter local que exige el artículo 71 de la Ley 7/1985 y a los intereses especialmente relevantes de los vecinos a que alude este precepto. Hay que convenir con la Abogacía del Estado en que el conjunto de determinaciones normativas que contiene este precepto y las restantes de la Ley 7/1985, y sus fundamentos constitucionales y estatutarios, llevan a entender que se trata de aquellos intereses que la corporación municipal puede atender mediante el ejercicio de sus competencias.

Además de lo dispuesto por el artículo 71 de la Ley 7/1985, hay que tener en cuenta que el Estatuto de Autonomía para Andalucía afirma la competencia exclusiva de la Junta de Andalucía para establecer el régimen jurídico, las modalidades, el procedimiento, la realización y la convocatoria por ella misma o por los entes locales en el ámbito de sus competencias de encuestas, audiencias públicas, foros de participación y cualquier otro instrumento de consulta popular, con excepción del referéndum (artículo 78). Y remite a la ley la regulación de las modalidades de consulta popular para asuntos de especial importancia para la Comunidad Autónoma (artículo 111.3). Por su parte, la anterior Ley andaluza 2/2001 regula el procedimiento y su artículo 10 precisa que, acordada por el pleno municipal la celebración de una consulta popular, la

solicitud de la autorización del Gobierno se debe cursar a través de la Junta de Andalucía. Así, el alcalde ha de remitir certificación literal del acuerdo favorable del pleno, con copia del expediente, a la Consejería de Gobernación. Y, en plazo no superior a veinte días hábiles desde la recepción del acuerdo, la Presidencia de la Junta de Andalucía deberá trasladar la solicitud junto con su informe al Gobierno.

Vemos que en este caso se procedió conforme a la Ley 2/2001 y que el problema surge por el medio utilizado para hacer llegar desde la Junta de Andalucía al Ministerio de Administración Territorial la solicitud y la documentación que la acompañaba.

No se discute que con el correo iba el expediente con la certificación del acuerdo municipal plenario de 10 de marzo de 2022. Es decir, la solicitud y el expediente completo más el informe de la Junta de Andalucía obraban en poder de la Administración, del Ministerio de Administración Territorial, desde entonces. Sin embargo, no se hizo nada al respecto y, solamente tras recibirse en el Registro del Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y de Memoria Democrática la petición por el Ayuntamiento de La Línea de la Concepción del certificado de silencio administrativo positivo y, después, el 26 de septiembre de 2022, recordar el Viceconsejero de Presidencia de la Junta de Andalucía que el 12 de abril de 2022 había enviado la solicitud, se pone en movimiento la Administración General del Estado.

Parece que, si se da a estas solicitudes del artículo 71 de la Ley 7/1985 el tratamiento de las que presentan los interesados, que es lo que afirma la Administración, lo procedente cuando llegó el correo electrónico del 12 de abril de 2022 hubiera sido que se le solicitara a la Junta de Andalucía que presentara la documentación en el Registro o remitir directamente a éste la recibida, en ningún caso, la pasividad que adoptó la Administración, que no es coherente con los artículos 53.1 y 68 de la Ley 39/2015.

De otro lado, tenemos que el Ayuntamiento de La Línea de la Concepción es ajeno al cauce mediante el que se produjo la comunicación inicial de su solicitud. Era la Junta de Andalucía la que debía trasladar a la Administración General del Estado la solicitud de autorización de aquél y, a raíz de que no lo hiciera a través del Registro, dio pie a la situación que ha dado lugar a este litigio. Ahora bien, los principios que han de informar la actuación administrativa y las relaciones interadministrativas (artículos 3 y 140 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público) apuntan con claridad en un sentido contrario a la actuación, mejor dicho, a la falta de ella que se produjo.

Es cierto que el procedimiento de autorización de consultas populares no está excluido expresamente por ley de entre aquellos en los que rige el silencio positivo. También lo es que no le es aplicable ninguna de las causas que, según el artículo 24.1 de la Ley 39/2015, excluyen el carácter positivo de la pasividad administrativa. No obstante, aunque con carácter general a las solicitudes de autorización de consultas populares locales se las tenga como presentadas por los interesados y se les aplique el silencio positivo, no puede suceder así en este caso, en el que media una intervención administrativa preceptiva de la Junta de Andalucía.

No puede aplicarse, además, porque, como se ha dicho, la consulta que propone el Ayuntamiento de La Línea de la Concepción es absolutamente ajena al artículo 71 de la

Ley 7/1985 y a la autonomía local que reconoce y protege la Constitución. La corporación municipal ha pretendido obtener a través de un medio que no está concebido para el fin al que aspira una respuesta contraria al ordenamiento jurídico. La utilización que ha hecho del artículo 71 desnaturaliza absolutamente el procedimiento e impide darle el tratamiento que se dispensa a aquellas solicitudes que sí se inscriben en el marco que la ley asigna a las consultas populares locales y, en particular, junto a la singularidad procedimental, impide que juegue el silencio positivo.

Por eso, es correcta materialmente la denegación de la autorización aunque formalmente haya habido la pasividad injustificada que se ha descrito.

**PERSONAL. BOMBEROS. JUBILACIÓN ANTICIPADA POR RAZÓN DE LA
EDAD. PERCEPCIÓN DE INDEMNIZACIÓN PREVISTA EN EL PLAN
ESTRATÉGICO DE GENERACIÓN DE EMPLEO DEL MUNICIPIO.
DESESTIMACIÓN. INTERÉS CASACIONAL**

*Sentencia número 1183 de 27 de septiembre de 2023 la Sección 4ª de la Sala de lo
Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.*

Recurso de Casación: 297/2022

Ponente: Luís María Díez-Picazo Giménez.

El objeto de interés casacional es determinar la naturaleza de los incentivos a la jubilación anticipada de los empleados públicos municipales acordados por las corporaciones locales que tienen reconocidos un coeficiente reductor de la edad de jubilación por razón de su actividad y si, en el caso concreto, ha lugar a su percepción.

Las normas objeto de interpretación son los artículos 67, apartados 2, 3 y 4 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se regula el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del empleado Público (TREBEP), y los artículos 206.1 y 208 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, así como el artículo 2 del Real Decreto 383/2008, de 14 de marzo, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de bomberos al servicio de administraciones y organismos públicos.

El artículo 19 del Plan Estratégico de Generación de Empleo del Ayuntamiento de Bilbao, municipio prevé, bajo el rótulo de "jubilaciones voluntarias anticipadas", que "el Ayuntamiento indemnizará con cinco mensualidades brutas por cada año que el funcionario/a anticipe la edad de jubilación".

La Sala considera que para el acceso a la indemnización que establece dicho artículo 19, resulta capital determinar, por tanto, si concurre o no el supuesto de hecho al que se anuda la indemnización allí prevista, esto es, si la jubilación ha sido o no

anticipada por voluntad del afectado. Procede determinar, en definitiva, si estamos ante una jubilación ordinaria de este concreto colectivo, el de los bomberos, que tiene adelantada su edad de jubilación ordinaria por una norma específica, o si, por el contrario, se trata simplemente de una anticipación voluntaria de la jubilación general prevista legalmente. Repárese en que el citado artículo 19 se refiere al funcionario que "anticipe la edad de jubilación", de ahí la relevancia por determinar si ha tenido lugar uno u otro tipo de jubilación.

Considera que en el caso examinado no ha tenido lugar una jubilación anticipada por voluntad de interesado, en los términos que se regula en el artículo 67 del Estatuto Básico del Empleado Público y en el artículo 208 del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social, y ello por las razones que se dicen a continuación:

La singularidad del caso radica en que los miembros de este colectivo se jubilan a los 59-60 años, según el tiempo de cotización, y pasan a percibir íntegramente la pensión de jubilación, sin la tradicional merma que tienen, con carácter general, el resto de los funcionarios públicos. Así se regula en el Real Decreto 383/2008, de 14 de marzo, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los bomberos al servicio de las administraciones y organismos públicos.

En el preámbulo del citado Real Decreto se indica la concreta habilitación legal ofrecida por el entonces artículo 161 bis.1 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, incorporado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, que preveía que la edad mínima de 65 años exigida para tener derecho a pensión de jubilación en el Régimen General de la Seguridad Social podría ser rebajada por real decreto, a propuesta del Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales, en aquellos grupos o actividades profesionales cuyos trabajos sean de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre y acusen elevados índices de morbilidad o mortalidad, siempre que los trabajadores afectados acrediten en la respectiva profesión o trabajo el mínimo de actividad que se establezca. Añadiendo que en relación con el colectivo de bomberos, de los estudios llevados a cabo se desprende que existen índices de peligrosidad y penosidad en el desarrollo de su actividad, y que los requerimientos psicofísicos que se exigen para su ingreso en el colectivo y el desarrollo de la actividad no pueden cumplirse a partir de unas determinadas edades, dándose de esta forma los requisitos exigidos en la legislación para la reducción de la edad de acceso a la jubilación, como consecuencia de la realización de trabajos de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre. Téngase en cuenta, además, la vigente habilitación en el artículo 206, que regula la jubilación por razón de la actividad, del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre (TRLGSS).

Pues bien, el citado Real Decreto 383/2008, de 14 de marzo, establece en el artículo 2 la reducción de la edad de jubilación por aplicación del coeficiente reductor, fijando que, en virtud de dicha reducción, la edad de jubilación pasa a ser a los 60 o 59 años, según se acrediten 35 años o más de cotización efectiva, sin que pueda accederse, se añade, a la pensión de jubilación con una edad inferior a la señalada. La jubilación a dicha edad de 59 o 60 años comporta, como antes adelantamos, el cobro íntegro de pensión de jubilación.

Se establece, en consecuencia, un régimen específico para este colectivo, atendida la naturaleza de la actividad que desempeñan, que impide, entre otras cosas, acceder al régimen general para alcanzar la jubilación anticipada que establecen los artículos 67.2 del Estatuto Básico del Empleado Público y 208 del texto refundido de la Ley General de Seguridad Social, pues debe haberse cumplido una edad que sea inferior en dos años a la edad que resulte de aplicación en cada caso.

Conviene recordar al respecto que entre los tipos de jubilación que prevé el citado artículo 67 del Estatuto Básico junto a la voluntaria, la forzosa y la que tiene lugar por incapacidad, se hace mención también a la que tiene lugar por razón de la actividad, toda vez que el apartado 3 "in fine", del indicado artículo 67, señala que de lo dispuesto en los dos párrafos anteriores, que regulan la edad de jubilación forzosa, quedarán excluidos los funcionarios que tengan normas estatales específicas de jubilación, como acontece en este caso mediante el Real Decreto 383/2008.

La jubilación de este colectivo a los 59 o 60 años, según el tiempo de cotización, con la pensión de jubilación íntegra, es, por tanto, una excepción al régimen general, que, por lo que ahora interesa, no prevé una jubilación voluntaria por voluntad del interesado, sino un adelanto o reducción de la edad de jubilación. Este adelanto de la edad de jubilación tiene lugar por la aplicación del Real Decreto 383/2008, que, mediante la correspondiente habilitación legal, establece un régimen jurídico específico al respecto.

Es criterio jurisprudencial claramente establecido que las gratificaciones - cualquiera que sea su denominación en cada caso- por jubilación anticipada previstas en acuerdos de entidades locales tienen naturaleza de retribución y, por consiguiente, sólo pueden considerarse ajustadas a Derecho en la medida en que tengan fundamento en alguna norma legal de alcance general, relativa a la remuneración de los funcionarios de la Administración local. Dado que en los casos resueltos hasta la fecha no se había identificado ninguna norma de cobertura, la conclusión fue que dichos acuerdos de las entidades locales eran inválidos. A este mismo criterio debe ahora estarse, pues en este caso no se aprecia ninguna diferencia relevante. En este orden de consideraciones, debe señalarse que la arriba mencionada disposición adicional 21ª de la Ley 30/1984, aun previendo medidas de incentivación de la jubilación anticipada, no hizo una regulación precisa para el supuesto de que dichas medidas tuvieran carácter retributivo y, por ello, no satisface la exigencia de que las gratificaciones por jubilación anticipada tengan cobertura en una norma legal de alcance general.

Y, por todo lo expuesto, en respuesta a la cuestión de interés casacional objetivo, la Sala reitera el criterio jurisprudencial antedicho.

SUBVENCIONES. PÉRDIDA DEL DERECHO AL COBRO. ACTUACIONES DE COMPROBACIÓN. PRESCRIPCIÓN. INTERRUPCIÓN. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 1184 de 27 de septiembre de 2023 la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 7256/2021

Ponente: Eduardo Espín Templado.

El objeto de interés casacional es aclarar si los requerimientos de documentación efectuados por la Administración conducentes a determinar la existencia de alguna de las causas de reintegro, deben o no referirse inexcusablemente, a efectos de interrupción de la prescripción - artículo 39.3.a) de la Ley General de Subvenciones-, a la causa o causas por las que finalmente se adoptó el acuerdo de reintegro, y la norma objeto de interpretación es la indicada.

La jurisprudencia de esa Sala ha establecido de manera reiterada que las comprobaciones efectuadas por la Administración concedente de una subvención para comprobar el cumplimiento de las condiciones por parte del beneficiario, tanto antes de proceder a la liquidación y pago de una subvención como posteriormente o en el curso de un procedimiento de reintegro, no constituyen en sí mismas un procedimiento que pueda ser objeto de impugnación autónoma; y también hemos dicho que tal actividad de comprobación no está sometida al plazo de prescripción de la acción de reintegro o de la pérdida del derecho a la subvención. Será en su caso la denegación del pago de la subvención o la resolución que ponga fin a un procedimiento de reintegro, precisamente a consecuencia de tales comprobaciones, lo que el beneficiario podrá recurrir. Por otra parte, el acto del beneficiario por el que se justifica el cumplimiento de la actividad a la que estaba obligado no inicia un procedimiento administrativo sujeto a un plazo máximo de resolución conforme al art. 43.2 de la LPAC. Así pues, tales actuaciones de comprobación por sí mismas no están sometidas al plazo de prescripción del artículo 39 de la Ley General de Subvenciones, que sí opera en cambio para el inicio del procedimiento de reintegro o de pérdida del derecho al cobro de la subvención a partir de cualquiera de los momentos que especifica el apartado 2 del citado artículo 39.

Ahora bien, aquí no se trata de si las comprobaciones efectuadas por la Administración concedente están sujetas a plazo o si constituyen un procedimiento administrativo autónomo, ni tampoco si la justificación de la inversión inicia un procedimiento autónomo. Lo que aquí se discute es el derecho al cobro de una subvención otorgada que no había sido abonada y que la Administración considera que no debe pagar al haber comprobado que la beneficiaria no acreditó debidamente el cumplimiento de las condiciones.

En efecto, las bases de la convocatoria estipulaban que el pago de la subvención debía efectuarse, previa justificación de la inversión, en un plazo de tres meses tras el cumplimiento de los requisitos legales, esto es, realizada la inversión en el plazo otorgado para ello. Habida cuenta de que la justificación es a su vez un requisito

obligado de la subvención previo al pago, aunque obligadamente posterior a la realización material de la actividad, el plazo de tres meses para el pago habría de computarse tras la justificación, que fue presentada en el plazo otorgado al efecto el 30 de marzo de 2010.

Por consiguiente, realizada la actividad y tras la justificación del cumplimiento de los requisitos por parte de la mercantil beneficiaria, la Administración quedaba obligada al pago del incentivo, lo que no hizo. Y evidentemente, en caso de constatar posteriormente un incumplimiento, podría iniciar un procedimiento de reintegro, cuyo plazo de prescripción se habría iniciado en el caso de autos la fecha en que se presentó la justificación, esto es el 30 de marzo de 2010, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 39.2.a) de la Ley General de Subvenciones. Esto conduce a varias conclusiones:

- Por un lado, transcurridos tres meses desde la presentación por la Empresa subvencionada de la justificación de la inversión, el pago era debido en su integridad, dado que la resolución de concesión no preveía ningún concreto calendario de pago.

- Por otra parte, no cabe duda de que la Administración podía tras la presentación de la justificación realizar cuantas comprobaciones estimase necesarias para verificar el efectivo cumplimiento de los requisitos de la inversión. Y es claro que, constatado un incumplimiento, y no habiendo habido pago de la subvención, cuyo abono era debido, no procedía un expediente de reintegro sino un expediente de pérdida del derecho al cobro, tal como hizo la Administración.

- Queda entonces por dilucidar el tema que constituye el eje del presente pleito, el de la prescripción. De haberse realizado el pago de la subvención, el plazo para iniciar el procedimiento de reintegro sería de cuatro años tras la justificación presentada por la empresa beneficiaria, según el citado artículo 30.1.a) de la Ley General de Subvenciones. Y, en defecto de expresa previsión legal, dicho plazo ha de entenderse aplicable igualmente al procedimiento de pérdida del derecho al cobro de la subvención. Esta interpretación se ve reforzada por el tenor del artículo 34.3, segundo párrafo, de la Ley General de Subvenciones, que prevé que "se producirá la pérdida del derecho al cobro total o parcial de la subvención en el supuesto de falta de justificación o de concurrencia de alguna de las causas previstas en el artículo 37 de esta ley", que no son sino las causas de reintegro. Ello evidencia la equivalencia del reintegro o de la pérdida de derecho al cobro, ambas circunstancias derivadas igualmente de las mismas causas de incumplimiento de las condiciones de la subvención, entre las que se cuenta la propia justificación de la realización de la actividad y del cumplimiento de todos los requisitos.

- Finalmente, en el caso de autos hubo interrupción de la prescripción para iniciar el expediente de pérdida del derecho al cobro como consecuencia de las actuaciones de comprobación llevadas a cabo por la Administración concedente. En efecto, en ningún caso la Ley requiere que para interrumpir la prescripción deba haber una actuación encaminada a dilucidar la existencia de la concreta causa de incumplimiento que ha sido apreciada por la Administración para acordar el reintegro -o, como es el caso, para revocar el derecho al cobro- de la subvención. Lo que prevé el artículo 39.3.a) de la Ley General de Subvenciones que la parte considera infringido es que exista "cualquier

acción de la Administración, realizada con conocimiento formal del beneficiario, conducente a determinar la existencia de alguna de las causas de reintegro". Quiere ello decir que cualquier petición de documentación encaminada a verificar el cumplimiento de las condiciones de la subvención, como es el caso con los requerimientos de 2011 y 2014, es eficaz para interrumpir la prescripción para iniciar un procedimiento de reintegro o bien uno de pérdida de derecho al cobro, como en el supuesto presente, siempre que tales requerimientos no constituyan actuaciones ficticias encaminadas exclusivamente al fin de provocar artificialmente la prolongación de las actuaciones de comprobación. Con estas consideraciones se da respuesta a la cuestión de interés casacional. Por consiguiente, la iniciación del procedimiento de pérdida del derecho al cobro iniciado el 15 de febrero de 2016 fue conforme a derecho al haberse interrumpido la prescripción por los requerimientos efectuados por la Administración al no poder calificarse dichos requerimientos de 2011 y 2014 como fraudulentos.

En base a todo lo anterior, la respuesta a la cuestión casacional es que cualquier actuación de comprobación del cumplimiento de las condiciones de una subvención interrumpe el plazo de prescripción del artículo 39 de la Ley General de subvenciones, tanto para iniciar el procedimiento de reintegro como, en su caso, el expediente de pérdida del derecho al cobro de la subvención. Tan sólo carecería de dicha eficacia interruptiva de la prescripción una actuación genérica o artificiosa encaminada exclusivamente al provocar dicha interrupción y no a comprobar efectivamente datos o circunstancias relativas al cumplimiento de las condiciones de la subvención, pues tal actuación sería fraudulenta.

CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA. CONTRATACIÓN VERBAL IRREGULAR. ENRIQUECIMIENTO INJUSTO. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 1275 de 17 de octubre de 2023 la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 6316/2020

Ponente: José María del Riego Valledor.

El objeto de interés casacional es determinar si se puede acudir a la doctrina del enriquecimiento injusto para el pago de facturas por servicios en casos en los que no está permitida la contratación verbal.

La Sala mantiene el pronunciamiento de sentencias anteriores, en el sentido de que es posible acudir a la doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa para el pago de facturas por servicios en los casos de contratación irregular o no permitida, como la contratación verbal, siempre que concurren los requisitos que, en síntesis, consisten en la ganancia de uno, el correlativo empobrecimiento de otro, un nexo de causalidad entre ambas situaciones y la ausencia de causa justificativa, exigencias a las que se suma el requisito de singular importancia de la ausencia de mala fe, esto es, que el desequilibrio esté constituido por prestaciones del particular que no se deban a su propia iniciativa ni

revelen una voluntad maliciosa del mismo, sino que tengan su origen en hechos, dimanantes de la Administración pública, que hayan generado razonablemente en ese particular la creencia de que le incumbía un deber de colaboración con dicha Administración.

FUNCIÓN PÚBLICA. OFERTA DE EMPLEO PÚBLICO. INCORPORACIÓN DE PLAZAS CORRESPONDIENTES A EJERCICIOS ANTERIORES. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 1332 de 26 de octubre de 2023 la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 6831/2021

Ponente: Luís María Díez-Picazo Giménez.

El objeto de interés casacional es, si, considerando el carácter esencial del plazo de 3 años que el artículo 70.1 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público contempla para la ejecución de la Oferta de Empleo Público o instrumento de planificación de personal similar, es posible que esta incluya plazas correspondientes a una anualidad distinta a aquella para la que es aprobada; y la norma jurídica que, en principio, será objeto de interpretación la contenida el artículo art.70.1 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

La Sala por analizar la sentencia de instancia. Y al respecto dice que la idea que sirve de presupuesto a todo el razonamiento de la sentencia impugnada, a saber: que las ofertas de empleo público tienen naturaleza de disposiciones generales. Si bien la sentencia del TS, 543/2018, citada por la Sala de instancia, puede dar cierta base para afirmar la naturaleza reglamentaria de las ofertas de empleo público, esta caracterización dista de ser un criterio jurisprudencial inequívocamente establecido. Pero, aun admitiendo a efectos puramente argumentativos dicha caracterización, no se puede en absoluto aceptar el razonamiento que sobre esa base construye la sentencia impugnada.

En efecto, incluso considerando que el Decreto 188/2018 haya entrado en vigor el 20 de enero de 2019, de ello no se seguiría que las plazas contempladas en las dos ofertas de empleo público aprobadas por aquel habrían debido "ontológicamente" proveerse en 2018. Con arreglo al art. 70 del EBEP, la oferta de empleo público es un instrumento fundamental de planificación en esta materia que, en principio, debe ser aprobada y publicada anualmente por cada Administración Pública, teniendo en cuenta sus necesidades de personal de nuevo ingreso, así como la necesaria cobertura presupuestaria. Pero dicho precepto legal, que tiene carácter de legislación básica del

Estado, no exige que las plazas contempladas en una determinada oferta de empleo público hayan de ser ineludiblemente convocadas y adjudicadas dentro de ese año. Ello seguramente sería inviable en la mayoría de los casos, aunque solo sea por el tiempo usualmente necesario para hacer las convocatorias y realizar los procesos selectivos. De aquí precisamente que el apartado primero del art. 70 del EBEP establezca un plazo máximo de tres años para la ejecución de cada oferta de empleo público, plazo que la jurisprudencia del TS efectivamente ha considerado esencial. Este dato normativo pone de manifiesto que la ley no exige lo que la sentencia impugnada afirma, sino que con innegable realismo otorga un plazo superior al año para la ejecución de cada oferta de empleo público. Cuestión distinta, que aquí no se ha discutido, es que deba existir la necesaria cobertura presupuestaria y, por supuesto, que la convocatoria y el proceso selectivo no puedan prolongarse más allá de los tres años; algo que encuentra obvia justificación en que, transcurrido ese lapso temporal, cabe entender que las circunstancias tenidas en cuenta al elaborar el instrumento de planificación han podido variar.

CORPORACIONES LOCALES. CONSULTAS POPULARES. SOLO SE PUEDE SOMETER A CONSULTA ASUNTOS DE INTERÉS RELEVANTE PARA LOS VECINOS RESPECTO DE LOS QUE EL MUNICIPIO OSTENTE COMPETENCIA PROPIA. CONSULTA SOBRE EL TIPO DE ARENA CON LA QUE EL ESTADO VA A REGENERAR UNA PLAYA. COMPETENCIA ESTATAL

Sentencia número 1336 de 26 de octubre de 2023 la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso ordinario: 1026/2022

Ponente: Celsa Picó Lorenzo.

El Consejo de Ministros acordó el 18 de octubre de no autorizar al Ayuntamiento de Icod de los Vinos (Tenerife) a realizar una consulta popular sobre el tipo de arena con el que se quiere llevar a cabo la recuperación de la playa de San Marcos.

La pregunta era con el siguiente tenor:

"Dado que la Dirección General de la Costa y el Mar ha aprobado el proyecto básico para la recuperación de la Playa de San Marcos:

¿Con qué tipo de arena quiere que se lleve a cabo la reposición, con arena natural o con arena de machaqueo?

Marque una opción de las tres:

- * Opción A, arena natural (marcar con una X)
- * Opción B, arena de machaqueo (marcar con una X)

* Opción C, con ceniza del volcán de La Palma en el caso de que sea técnica y medioambientalmente posible (marcar con una X).”

La Sala declara que se ha de partir del pleno control directo por parte del Estado para que una consulta popular pueda ser convocada, y que en este sentido la STC 51/2017, de 10 de mayo dijo que el objeto de la consulta popular autonómica, ya sea referendaria o no, no puede desbordar el ámbito material de las competencias autonómicas, pues, como ha reiterado este Tribunal, en términos similares a los de otros tribunales de nuestro entorno, no pueden someterse a consulta popular autonómica cuestiones que pertenecen al ámbito competencial privativo del Estado ni cuestiones fundamentales que fueron resueltas en el proceso constituyente y que están sustraídas a la decisión de los poderes constituidos.

Por otra parte, la disposición adicional de la LO 2/1980, de 18 de enero, sobre regulación de las distintas modalidades de Referéndum dice que: "Las disposiciones de la presente Ley no alcanzan en su regulación a las consultas populares que puedan celebrarse por los Ayuntamientos, relativas a asuntos relevantes de índole municipal, en sus respectivos territorios, de acuerdo con la legislación de Régimen Local, y a salvo, en todo caso, la competencia exclusiva del Estado para su autorización."

Y el art. 7/1985, LRBRL: "De conformidad con la legislación del Estado y de la Comunidad Autónoma, cuando ésta tenga competencia estatutariamente atribuida para ello, los Alcaldes, previo acuerdo por mayoría absoluta del Pleno y autorización del Gobierno de la Nación, podrán someter a consulta popular aquellos asuntos de la competencia propia municipal y de carácter local que sean de especial relevancia para los intereses de los vecinos, con excepción de los relativos a la Hacienda local."

A continuación, la Sala examina las competencias que la Ley de Costas 22/1988, de 28 de julio, asignando las competencias municipales en tal ámbito y también las estatales, del que concluye que se trata de competencias compartidas, y llega a la conclusión de que la naturaleza y calidad de la arena a reponer en una playa mediante un proyecto desarrollado por la Dirección General de la Costa y el Mar no se enmarca en las competencias municipales de mantenimiento de las playas en condiciones de higiene y salubridad, pues, de los preceptos de la Ley de Costas y su interpretación constitucional se desprende que una cosa es mantener las playas en condiciones de limpieza, higiene y salubridad -competencia municipal- y otra bien distinta el proceso primigenio de regeneración de una playa -competencia estatal con intervención de la Comunidad Autónoma y del municipio cuando hubiere que modificar el planeamiento urbanístico correspondiente que no es el caso, y concluye que la competencia para regenerar una playa es plenamente estatal por lo que no reúne los requisitos del precitado artículo 71 sobre competencia propia de carácter local con especial relevancia para los intereses de los vecinos.

FUNCIÓN PÚBLICA. TITULACIÓN PARA ACCESO A PLAZAS A1.
DIPLOMATURA UNIVERSITARIA EN LOGOPEDIA. DESEESTIMACIÓN.
INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 1400 de 7 de noviembre de 2023 la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 8517/2021

Ponente: Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo.

El objeto de interés casacional es determinar si la inclusión de una titulación en el nivel 2 del Marco Español de Cualificaciones para la Educación Superior (MECES), permite entender cumplida la equivalencia con el Grado a los efectos del acceso al empleo público en plazas clasificadas en el Subgrupo A1 en cuya convocatoria se exija, como requisito de titulación, la posesión de título de Grado o equivalente.

Las normas jurídicas objeto de interpretación son las contenidas en el artículo 76 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, la Disposición Adicional Octava del Real Decreto 967/2014, de 21 de noviembre, por el que se establecen los requisitos y el procedimiento para la homologación y declaración de equivalencia a titulación y a nivel académico universitario oficial y para la convalidación de estudios extranjeros de educación superior, y el procedimiento para determinar la correspondencia a los niveles del marco español de cualificaciones para la educación superior de los títulos oficiales de Arquitecto, Ingeniero, Licenciado, Arquitecto Técnico, Ingeniero Técnico y Diplomado, y la Disposición Adicional Cuarta del Real Decreto 1393/2007, de 29 de octubre, por el que se establece la ordenación de las enseñanzas universitarias oficiales.

La Sala declara que la profesión de Logopeda es una profesión regulada, definiéndose el Logopeda como: "los Diplomados universitarios en Logopedia que desarrollan las actividades de prevención, evaluación y recuperación de los trastornos de la audición, la fonación y del lenguaje, mediante técnicas terapéuticas propias de su disciplina", en virtud de lo dispuesto en los artículos 2 y 7.1.f) de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitaria, y para la que se requiere estar en posesión del correspondiente título oficial de Grado, obtenido, en este caso, de acuerdo con lo previsto en el artículo 12.9 del referido Real Decreto 1393/2007, de 29 de octubre, conforme a las condiciones establecidas en el acuerdo del Consejo de Ministros de 23 de enero de 2009, publicado en el Boletín Oficial del Estado de 17 de febrero de 2009, siendo la Orden CIN/726/2009, de 18 de marzo, la que establece los requisitos para la verificación de los títulos universitarios oficiales que habiliten para el ejercicio de la profesión de Logopeda, disposición que en su apartado 5 establece que "Los títulos a que se refiere el presente acuerdo son enseñanzas universitarias oficiales de Grado, y sus planes de estudios tendrán una duración de 240 créditos europeos a los que se refiere el artículo 5 del mencionado Real Decreto 1393/2007, de 29 de octubre."

Para determinar la existencia del carácter equivalente entre el nivel 2 del MECES certificado a la Diplomatura Universitaria en Logopedia y al título de Grado en Logopedia se ha de partir de que la correspondencia al nivel MECES, según el artículo 4.j) del Real Decreto 967/2014, es: "la declaración de correspondencia a un nivel del MECES, de un título de Arquitecto, Ingeniero, Licenciado, Arquitecto Técnico, Ingeniero Técnico o Diplomado Universitario".

Y la respuesta a la cuestión de cuáles sean los efectos de esa declaración correspondencia está en el artículo 24.6 del Real Decreto 967/2014, que dispone: "Las resoluciones de correspondencia de los títulos a un determinado nivel del Marco Español de Cualificaciones para la Educación Superior causarán los efectos académicos y profesionales de conformidad con la normativa sectorial correspondiente, asociados a las enseñanzas incluidas en dichos niveles". Y, encontrándonos ante un supuesto referido al ejercicio profesional cabe acudir a su artículo 4.f) cuando nos indica que son "aquéllos proporcionados por los títulos universitarios oficiales que permiten el acceso al ejercicio de alguna de las profesiones reguladas."

Por ello, aplicando el artículo 24.6 y la disposición adicional octava del Real Decreto 967/2014, en relación con el artículo 76 del TREBEP, hay que afirmar que la titulación de Diplomado Universitario en Logopedia no es una titulación que se pueda considerar equivalente al título de Grado a los efectos de permitir el acceso al desempeño de la función pública. Ello ha de ser así porque la correspondencia del Diploma en Logopedia con el nivel MECES, no representando la adquisición de un nuevo título, solo produce sus efectos profesionales cuando así lo admita la norma sectorial y, como hemos visto, la normativa sectorial impone para ejercicio de la profesión regulada de Logopeda ostentar la titulación de Grado.

La afirmación de que la correspondencia de la Diplomatura en Logopedia con el nivel 2 del MECES no representa la adquisición de un nuevo título -de Grado, en este caso- es también consecuencia de que el Real Decreto 412/2014, de 6 de junio, por el que se establece la normativa básica de los procedimientos de admisión a las enseñanzas universitarias oficiales de Grado, no lo contempla así desde el momento en que su artículo 3 dispone: "Podrán acceder a los estudios universitarios oficiales de Grado en las Universidades españolas, en las condiciones que para cada caso se determinen en el presente real decreto, quienes reúnan alguno de los siguientes requisitos: k) Estudiantes en posesión de un título universitario oficial de Diplomado universitario, Arquitecto Técnico, Ingeniero Técnico, Licenciado, Arquitecto, Ingeniero, correspondientes a la anterior ordenación de las enseñanzas universitarias o título equivalente".

Y, por consiguiente, la respuesta que da la Sala a la cuestión casacional es que la certificación de nivel 2 del MECES reconocido a la Diplomatura Universitaria en Logopedia no permite entender cumplida la equivalencia con el título de Grado a los efectos del acceso al empleo público en plazas clasificadas en el Subgrupo A1.

EXPROPIACIÓN FORZOSA. ÓRGANO MUNICIPAL COMPETENTE PARA EL EJERCICIO DE ACCIONES JUDICIALES INTERÉS. CASACIONAL

Sentencia número 1407 de 8 de noviembre 2023 la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación

Ponente Ángeles Huet de Sande.

El objeto de interés casacional consiste en determinar qué órgano municipal ostenta la competencia para el ejercicio de acciones judiciales en materia expropiatoria, en particular cuando se pretende impugnar un acuerdo de justiprecio del Jurado de Expropiación dictado en expediente de expropiación por ministerio de la ley.

Y las normas objeto de interpretación son los artículos 21.1. j), k) y s) y 22.2.j) y q) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, artículos 41.22 y 27 y 50.14, 17 y 25 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, artículo 85 de la Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre expropiación forzosa y artículo 3.4 del Decreto de 26 de abril de 1957 por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Expropiación Forzosa.

Expone el TS que la pregunta se formula en el contexto del art. 45.2.d) LJ al haber declarado la sentencia recurrida, al amparo de dicho precepto en relación con el art. 69.b) LJ, la inadmisión del recurso interpuesto contra dicha actuación por un Ayuntamiento porque el acuerdo aportado por éste en acreditación de su voluntad de recurrir había sido adoptado por el alcalde, órgano que se ha considerado incompetente por entender que la competencia para adoptar esta decisión correspondía al pleno.

Continúa diciendo el TS que la respuesta a esta pregunta ha de venir determinada por la legislación de régimen local y, en concreto, por los preceptos que establecen las atribuciones del alcalde y del pleno municipal, arts. 21 y 22 LBRL, y que el criterio determinante para atribuir la competencia al pleno o al alcalde es el de la competencia material que a través de la acción judicial vaya a ser ejercitada, permitiendo la norma que, en caso de urgencia, aun siendo la competencia material del pleno, pueda adoptar la decisión el alcalde, dando cuenta al pleno.

La cuestión es, por tanto, determinar cuál es el órgano municipal -el pleno o el alcalde- que tiene competencia en materia expropiatoria, pues ello determinará, a su vez, el que sea competente para decidir el ejercicio de acciones judiciales en esa materia, pregunta que recibe distintas respuestas por ambas partes, recurrente y recurrida. Las dos reconocen que la expropiación no aparece expresamente mencionada en el listado de las materias que los arts. 21 y 22 LBRL atribuyen respectivamente al alcalde y al pleno, pero a partir de esta constatación, sus posturas difieren.

El ayuntamiento recurrente sostiene que la competencia es del alcalde, invocando para ello el art. 21.1. j) LBRL que atribuye a éste "Las aprobaciones de los instrumentos de planeamiento de desarrollo del planeamiento general no expresamente atribuidas al

Pleno, así como la de los instrumentos de gestión urbanística y de los proyectos de urbanización". Sostiene a este respecto que la expropiación es un mecanismo de ejecución y gestión del planeamiento en la medida en que constituye una técnica o sistema de obtención de los suelos dotacionales públicos previstos en los planes de ordenación territorial y urbanísticos, estando por ello amparada la competencia del alcalde en esta norma que le atribuye la aprobación "de los instrumentos de gestión urbanística".

Ahora bien, aunque la expropiación puede ser, ciertamente, un mecanismo de obtención de suelos dotacionales públicos previstos en el planeamiento urbanístico, ni es ésta ni la ejecución del planeamiento la única finalidad a la que puede responder el ejercicio de la potestad expropiatoria por una Administración territorial municipal, potestad que puede obedecer a otras finalidades de interés público distintas de la ejecución del planeamiento. La potestad expropiatoria que ejercen las Administraciones territoriales tiene un fundamento distinto y más amplio, incardinado en la satisfacción de los intereses públicos, que trasciende el de la gestión o ejecución del planeamiento urbanístico.

Por su parte, los recurridos sostienen que la competencia es del pleno al entender que la expropiación es, prioritariamente, una forma de adquisición de la propiedad, invocando para ello el art. 50.14 ROF, que atribuye al pleno la competencia para "la adquisición de bienes", así como la disposición adicional segunda del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de contratos del sector público (TRLCSP 2011), vigente a la fecha de inicio del expediente expropiatorio, o la disposición adicional segunda de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, vigente a la fecha de interposición del recurso contencioso administrativo, que atribuyen al pleno la competencia para decidir la adquisición de bienes inmuebles cuyo valor supere el 10% de los recursos ordinarios del presupuesto, como el propio Ayuntamiento ha reconocido en los actos dictados en el expediente expropiatorio de autos (v.gr. el acuerdo plenario de aprobación de las hojas de aprecio, en el que se invoca aquella disposición adicional segunda).

Ahora bien, aunque la expropiación es, efectivamente, una forma de adquirir la propiedad de bienes o derechos (art. 609 del Código Civil y art. 15 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del patrimonio de las administraciones públicas), ni es sólo eso, sino el ejercicio de una potestad pública para la privación singular e imperativa de bienes o derechos con fines de interés público (art. 1 LEF), ni, por ello mismo, tiene encaje específico en la "contratación" de las entidades locales, que es la materia que se aborda en la normativa de contratos del sector público invocada por la parte en relación con la adquisición de inmuebles. Resulta, a este respecto, expresivo el título que encabeza la respectiva disposición final segunda del TRLCSP de 2011 y de la LCSP de 2017, "normas específicas de contratación en las entidades locales", sin que quepa atribuir tal naturaleza contractual a la expropiación a la que es consustancial su carácter imperativo.

Y en fin, tampoco la legislación de expropiación forzosa resuelve la cuestión de cuál sea el órgano municipal competente en materia expropiatoria de los entes locales al remitirse, a su vez, a la legislación de régimen local (art. 85 LEF y art. 3.4 in fine REF).

Forzoso será entonces concluir que, sin perjuicio de que la previsión de gasto que toda expropiación supone pueda requerir en algún momento del inicio del expediente expropiatorio de la intervención del pleno (art. 22.2.e LBRL), la materia expropiatoria, es decir, la potestad expropiatoria, en sí misma, no aparece expresamente mencionada en ninguno de los apartados de los arts. 21 o 22 de la LBRL, dedicados a enumerar las materias atribuidas respectivamente al alcalde y al pleno, ni cabe incluirla, de forma nítida ni excluyente, en ninguno de dichos apartados, siendo entonces obligado acudir a la cláusula residual de atribución de competencia que la propia legislación de régimen local nos proporciona. Esta cláusula residual se contempla en el art. 21.1.s) LBRL y atribuye tal competencia residual al alcalde.

En consecuencia, el TS responde a la cuestión de interés casacional diciendo que en virtud de la cláusula residual de atribución de competencia del art. 21.1.s) LBRL, en relación con el art. 21.1.k) LBRL, el alcalde tiene atribuciones para adoptar el acuerdo de decidir el ejercicio de acciones judiciales en materia expropiatoria y, en particular, cuando se pretende impugnar un acuerdo de justiprecio del jurado de expropiación dictado en expediente de expropiación por ministerio de la ley, para dar cumplimiento al requisito contemplado en el art. 45.2.d) LJ.

Finalmente es interesante hacer constar la consideración final y aparte de la cuestión de interés casacional hace el TS al recriminar a la Sala de instancia que, antes de acordar la inadmisión del recurso debía haber dado al Ayuntamiento un trámite específico de subsanación. Dice al respecto el TS: *“Sin perjuicio de lo anterior, no está de más recordar que, en cualquier caso y aunque hubiéramos compartido el citado criterio de la sala territorial, la decisión de inadmisión que se adopta en la sentencia recurrida debería haber sido, asimismo y en todo caso, revocada por no haberse otorgado al Ayuntamiento un trámite específico de subsanación como exige la jurisprudencia de esta Sala (sentencias de 17 de septiembre de 2015, antes citada, o de 13 de junio de 2023, rec. 255/2022, entre otras) en aquellos supuestos en los que, invocada la causa de inadmisión al amparo del art. 45.2.d) en relación con el art. 69.b) LJ, la parte actora, lejos de aquietarse, la combate debidamente, que es lo que aquí ha sucedido, ya que, tras rechazarse por la sala en un primer momento esta causa de inadmisibilidad formulada por los codemandados como alegación previa y volverse a invocar por éstos en la contestación a la demanda, el Ayuntamiento recurrente la rebatió debidamente en su escrito de conclusiones, por lo que si la sala entendía que debía reconsiderar su anterior decisión desestimatoria de la alegación previa, debió haber ofrecido al Ayuntamiento recurrente, antes de dictar sentencia, un trámite específico para permitir la subsanación”*.