ACTUALIDAD JURÍDICA: RECOPILACIÓN DE JURISPRUDENCIA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ENTIDADES LOCALES. ALCALDES. MOCIÓN DE CENSURA. EXIGENCIA DE QUORUM REFORZADO SI ALGUNO DE LOS CONCEJALES PROPONENTES FORMARA O HUBIERA FORMADO PARTE DEL GRUPO POLÍTICO AL QUE PERTENECE EL ALCALDE CUYA CENSURA PROPONE. INCONSTITUCIONALIDAD Y MULIDAD DEL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ART. 197.1 a) DE LA LEY ORGÁNICA 5/1985, DE 19 DE JUNIO, DE RÉGIMEN ELECTORAL GENERAL.

Sentencia de 10 de junio de 2025 del Pleno del Tribunal Constitucional.

Cuestión de inconstitucionalidad: 5537/2023

Ponente: María Luisa Balaguer Callejón.

El 4 de febrero de 2022 cuatro concejales del Ayuntamiento de Arredondo (Cantabria) presentaron un escrito para iniciar el trámite de una moción de censura al alcalde del municipio. La Corporación municipal de Arredondo estaba formada por siete concejales, incluido el alcalde, representantes de dos fuerzas políticas. Tras las elecciones celebradas en el año 2019 resultaron elegidos cuatro representantes del Partido Regionalista de Cantabria (PRC) y tres del Partido Socialista Obrero Español (PSOE).

Entre los concejales proponentes de la moción se encontraba don Javier, que había sido expulsado en 2021 del Partido Regionalista de Cantabria y del grupo municipal, habiendo pasado, en su momento, a la condición de concejal no adscrito. El alcalde de Arredondo, contra el que se planteaba la moción de censura, pertenecía también al PRC y al grupo municipal formado por los concejales electos de dicho partido.

El 7 de febrero de 2022, la secretaria del Ayuntamiento de Arredondo dictó diligencia inadmitiendo la moción, tras comprobar que no reunía los requisitos exigidos en el artículo 197.1 a) párrafo segundo LOREG. En la diligencia se ponía de manifiesto que "al ser uno de los proponentes de la moción de censura un concejal que forma o ha formado parte del grupo político municipal al que pertenece el Alcalde cuya censura se propone, se precisa estar suscrita por la mayoría absoluta incrementada en el número de un concejal, es decir, en este caso debe ser suscrita por cinco concejales". En caso de que el Sr. XXX no hubiera firmado la propuesta de moción, la mayoría absoluta para plantearla hubiera sido de cuatro concejales. En estas circunstancias, se paraliza la tramitación de la moción de censura porque no hay más concejales, ajenos al grupo municipal del alcalde, que puedan firmar la interposición de la moción.

El 23 de marzo de 2022, el alcalde se dirige a los interesados mediante un escrito en el que, a meros efectos informativos, se detalla la normativa aplicable que

fundamentó la inadmisión de la moción refiriéndose al art. 197 LOREG, para concluir que "[e]n este sentido, y de acuerdo con la diligencia emitida por el Secretario de la corporación, de fecha 7/2/2022, la moción de censura presentada, no reúne los requisitos exigidos en el artículo 197. 1.a) párrafo segundo de la LOREG, que es el apartado que es de aplicación a este supuesto, al ser uno de los proponentes de la moción de censura un concejal que forma o ha formado parte del grupo político municipal al que pertenece el Alcalde cuya censura se propone, ya que se precisa estar suscrita por la mayoría absoluta incrementada en el numero de un concejal, es decir, en este caso debe ser suscrita por cinco concejales, y por tanto, al no reunir los requisitos exigidos del artículo 197.1.a) párrafo segundo no se produce la convocatoria automática del pleno".

El Sr. Javier interpuso recurso contencioso-administrativo el 6 de abril de 2022, contra el escrito de 23 de marzo firmado por el alcalde. Utilizó como vía de recurso el procedimiento preferente y sumario de protección de los derechos fundamentales de la persona (art. 114.1 LJCA), que conoció el Juzgado de lo contencioso- administrativo núm. 3 de Santander.

Mediante sentencia de 8 de julio del 2022 dicho Juzgado desestimó el recurso, sentencia contra la que el Sr. Javier presentó recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, en el que se presentó cuestión de inconstitucionalidad que fue admitida a trámite, que es objeto de la presente sentencia del Tribunal Constitucional.

La cuestión de inconstitucionalidad fue promovida, respecto del art. 197.1 a) párrafo segundo LOREG, en la redacción dada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, planteándose la posible vulneración del artículo 23.2 CE.

El número 1 del artículo 197 LOREG, en el que se integra el párrafo segundo del apartado a), dispone lo siguiente:

1. El Alcalde puede ser destituido mediante moción de censura, cuya presentación, tramitación y votación se regirá por las siguientes normas:

a) La moción de censura deberá ser propuesta, al menos, por la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación y habrá de incluir un candidato a la Alcaldía, pudiendo serlo cualquier Concejal cuya aceptación expresa conste en el escrito de proposición de la moción.

En el caso de que alguno de los proponentes de la moción de censura formara o haya formado parte del grupo político municipal al que pertenece el Alcalde cuya censura se propone, la mayoría exigida en el párrafo anterior se verá incrementada en el mismo número de concejales que se encuentren en tales circunstancias.

El tercer párrafo de este art. 197.1 a) LOREG, fue declarado inconstitucional por la STC 151/2017, de 21 de diciembre, que presenta una relación muy estrecha con el problema ahora planteado.

Para analizar la constitucionalidad del precepto legal sometido al presente examen de constitucionalidad, deberá considerarse: "(i) que el legislador no puede imponer en el derecho de acceso a las funciones y cargos públicos representativos (art. 23.2 CE)

Trabajo publicado bajo Licencia Creative Commons: Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual

restricciones que, más allá de los imperativos del principio de igualdad y desde la perspectiva constitucional, no se ordenen a un fin legítimo (por todas, STC 71/1994, de 3 de marzo, FJ 6); (ii) que el artículo 23.2 CE determina, una vez dispuesta la facultad representativa de que se trate (aquí la moción de censura en el ámbito local), que su regulación no podrá conllevar restricciones ilegítimas contrarias a la garantía de igualdad, puesto que, como recordara la STC 10/1983, de 21 de febrero, la libertad del legislador para desarrollar el artículo 23.2 CE cuenta, entre otras limitaciones que aquí no están a debate, con las generales que derivan de ese principio; (iii) adicionalmente, en los términos de la STC 24/1990, de 15 de febrero, FJ 2, que en los cargos que se alcanzan a través de elección popular y tienen, por tanto, naturaleza representativa, 'los requisitos que señalen las Leyes' a que se refiere el artículo 23.2 C.E. sólo serán admisibles en la medida en que sean congruentes con su naturaleza y que 'su carácter de derecho de configuración legal no nos puede hacer olvidar que los derechos del art. 23.2 son derechos fundamentales', debiendo, por tanto, este Tribunal revisar si ha quedado afectada su integridad. De no ser así, concluíamos entonces, los derechos fundamentales de configuración legal quedarían degradados al plano de la legalidad ordinaria" (STC 151/2017, FJ 6).

El art. 197.1 a) LOREG es modificado por el artículo único, apartado cincuenta y siete, de la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, que explica la finalidad de la modificación de un modo sucinto al referirse al transfuguismo como anomalía "que ha incidido negativamente en el sistema democrático y representativo", y establecer que la reforma no podrá evitar que sigan existiendo "tránsfugas", pero sí que "con su actuación modifiquen la voluntad popular y cambien gobiernos municipales. Todos los partidos han sufrido la práctica de personas electas en sus candidaturas que abandonan su grupo y modifican las mayorías de gobierno. De ahí que fuera una necesidad imperiosa encontrar una fórmula para que, desde el respeto a la doctrina del Tribunal Constitucional, esto no volviera a producirse. Se trata, en definitiva, de una medida de regeneración democrática que contribuirá a eliminar las tensiones políticas y sociales y que favorecerá de cara al futuro la estabilidad en la vida municipal".

Considerando adecuado mantener el esquema de razonamiento empleado en la STC 151/2017, recuperamos para el pronunciamiento actual el juicio de idoneidad y de necesidad allí desarrollado, para concluir que la medida limitativa contenida en el párrafo segundo, como la que se reflejaba en el párrafo tercero, es idónea y necesaria, al responder ambas a la misma finalidad declarada por la exposición de motivos de la LO 2/2011. Así, procederemos a analizar "a) si la medida es idónea o adecuada para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido por ella, antes enunciado (juicio de idoneidad); b) si la medida idónea o adecuada es, además, necesaria, en el sentido de que no exista otra medida menos lesiva para la consecución de tal fin con igual eficacia (juicio de necesidad); y, c) si la medida idónea y menos lesiva resulta ponderada o equilibrada, por derivarse de su aplicación más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o intereses en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)" (STC 151/2017, FJ 7).

Tanto las previsiones del párrafo segundo como las del párrafo tercero del art. 197.1 a) LOREG responden a una intervención "sobre la anomalía que el transfuguismo representa, y que lo hace, específicamente y en síntesis, al objeto de asegurar la voluntad popular y la estabilidad de la vida municipal. Ese sería el fin de la norma o, si se prefiere, de normas como la aquí cuestionada contenidas en la Ley Orgánica de referencia como expresión de la opción legislativa frente al fenómeno del transfuguismo". Y sigue afirmando la sentencia: "(e)sa lógica de regeneración democrática se concreta en este caso en una modalización para determinados concejales de un derecho que forma parte del ius in officium y que se actualiza, en su ejercicio, con amparo en la libertad de mandato, resultando el presupuesto de la restricción del derecho al que atiende el legislador, con el que responde pretendidamente al fin normativo declarado en el preámbulo" (STC 151/2017, FJ 5).

A ese mismo fin responde la restricción contenida en el párrafo segundo y referida a los concejales que integran o integraron el mismo grupo municipal que el alcalde, esto es al propósito u objeto de "que no sea modificada 'la voluntad popular', no se modifiquen 'las mayorías de gobierno' ni 'cambien gobiernos municipales' y se favorezca con ello 'la regeneración democrática' o la 'estabilidad en la vida municipal'" (STC 151/2017, FJ 5). Y este fin puede ser calificado como fin legítimo "ya que posee relevancia jurídica la adscripción política de los representantes (entre otras, en la STC 32/1985, de 6 de marzo, FJ 2). Es claro, en efecto, que la inclusión del pluralismo político como un valor jurídico fundamental (art. 1.1 CE) y la consagración constitucional de los partidos políticos como expresión de tal pluralismo, cauces para la formación y manifestación de la voluntad popular e instrumentos fundamentales para la participación política de los ciudadanos (art. 6 CE), dotan de relevancia jurídica (y no sólo política) a la adscripción política de los representantes. En consecuencia, como resultado de lo dicho, el fin de intervenir frente al transfuguismo con una regulación jurídica es en principio constitucionalmente legítimo" (STC 151/2017, FJ 6).

Es preciso tener en cuenta, al formular el juicio de constitucionalidad, la naturaleza del mandato de los representantes electos en el sistema español. Si bien la prohibición de mandato imperativo contenida literalmente en el art. 67.2 CE se proyecta a diputados y senadores de forma inequívoca, esto es a los miembros de las Cortes Generales, la jurisprudencia constitucional extiende esa prohibición, y por tanto constata la naturaleza del mandato libre, a los representantes municipales [SSTC 185/1993, de 31 de mayo, FJ 5; 298/2006, de 23 de octubre, FFJJ 6 y 7; 246/2012, de 20 de diciembre, FJ 5; 125/2013, de 23 de mayo, FJ 6; y 123/2017, de 2 de noviembre, FJ 3 b)].

La libertad de mandato, "permite construir la representación política a través de una vinculación inmediata entre los representantes y los representados (destacadamente, STC 10/1983, de 21 de febrero, FJ 2), ya que las funciones del núcleo de derechos y facultades de los cargos electos se atribuyen a su titular y en condiciones de igualdad, y no al partido político o grupo en el que se integre. (...) EI mandato libre supone, en definitiva, la exclusión de todo sometimiento jurídico del representante, en cuanto tal, a voluntades políticas ajenas y proscribe por ello, en particular, que sobre él se hicieran pesar tanto instrucciones vinculantes en Derecho que pretendieran disciplinar su

Trabajo publicado bajo Licencia Creative Commons: Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual

proceder, como asimismo cualquier tipo de sujeción, jurídicamente impuesta, a la confianza de sus electores (expresada del modo que se pretendiera) o de las organizaciones o grupos políticos en que se integre o en cuyas listas hubiera concurrido a las elecciones. Una sujeción que, de llegar a verificarse, contrariaría adicionalmente sus derechos al mantenimiento en el cargo y a ejercerlo sin constricciones ilegítimas (art. 23.2 CE). Los vínculos y lealtades de orden político de cualesquiera representantes populares son, en definitiva, consustanciales a una democracia representativa en la que los partidos, muy en especial, cumplen los cometidos capitales que enuncia el artículo 6 CE, pero es la propia racionalidad de esta forma de gobierno la que impide, precisamente en favor de una representación libre y abierta, que el Ordenamiento haga suyos tales compromisos, prestándoles su sanción y convirtiéndolos, de este modo, en imperativos jurídicos" (STC 151/2017, FJ 6).

A pesar de esa prohibición de mandato imperativo derivada del texto constitucional, sucesivas reformas legales de la moción de censura en el ámbito municipal buscan dificultar la posibilidad de su planteamiento, con el objetivo de limitar los cambios en los gobiernos municipales, reforzando así la estabilidad en la política local y, consecuentemente, la confianza de los ciudadanos en las instituciones locales representativas. Cabe recordar la naturaleza híbrida de la moción de censura que no actúa sólo como medio de control y de exigencia de responsabilidad política por parte del pleno municipal, sino también como causa de cese del alcalde inicialmente designado, poniendo fin a la efectividad de la elección inicial que deriva, directamente, de la convocatoria electoral.

A continuación es preciso analizar la norma cuestionada desde un prisma de igualdad y proporcionalidad de la diferencia de trato que contiene, al prever una limitación de la facultad de control integrada en el *ius in officium* basada en la pertenencia o no de un determinado concejal al grupo municipal del alcalde contra el que se pretende instar una moción de censura.

Por lo que hace al juicio de idoneidad, y proyectando al párrafo segundo del art. 197.1 a) LOREG, las consideraciones que el FJ 7 de la STC 151/2017 formula respecto del párrafo tercero del mismo precepto, puede afirmarse que la restricción formulada sobre el "derecho de promoción de la moción de censura en el ámbito local, tal y como aparece definida en la norma cuestionada, permite la consecución del fin perseguido, toda vez que el incremento del quorum de iniciativa tiene como efecto derivado el de dificultar la exigencia de responsabilidad política y remoción del alcalde por quienes le invistieron de la confianza para serlo, entorpeciéndose de ese modo la verificación de cambios que incidan en la estabilidad en la vida municipal y den lugar a la modificación de gobiernos municipales" con la participación en el impulso de la moción de censura, en el supuesto al que se refiere el párrafo segundo ahora cuestionado, de concejales que, en algún momento, hayan pertenecido al grupo político municipal del alcalde, presuponiéndose en estos supuestos una cierta identidad política entre el alcalde y los concejales de su grupo municipal, cuando menos, de cara al electorado que dio su voto al partido político, agrupación de electores o candidatura en sentido amplio sobre la base de la que posteriormente vendrá a configurarse el grupo municipal.

En abstracto, por tanto, la medida limitativa de derechos podría ser considerada idónea y adecuada para el logro del objetivo que se pretende con su adopción, esto es, evitar que, de un comportamiento tránsfuga, se derive de forma inmediata o dilatada en el tiempo la posibilidad de desencadenar un proceso de modificación del gobierno municipal.

El juicio de necesidad también responde, en el caso que ahora nos ocupa, a la lógica que se contiene en el FJ 7 de la STC 151/2017, y que se reproduce literalmente: "la medida legal puede también estimarse necesaria al propósito que nace, puesto que se limita a establecer un reforzamiento del quorum de promoción de la moción de censura sin alterar más allá de ello la dinámica del procedimiento de exigencia de responsabilidad y remoción del alcalde, como acredita señaladamente que no se altere el régimen de mayorías de la fase de votación". En el momento de la votación, los concejales proponentes que pertenezcan o hubieran pertenecido al grupo municipal del alcalde, "no ven limitado su derecho, conservando la facultad de participar en la votación como cualquier otro concejal. En suma, se persigue dificultar su acción de promoción de la moción para evitar incidencias en la estabilidad en la vida municipal, sin añadir a ello, sin embargo, un escenario de restricción o distorsión abierta de su derecho en la fase de decisión" (STC 151/2017, FJ 7).

Efectivamente, las medidas legislativas adoptadas en 2011 endurecen el quorum de procedibilidad, suavizando el de votación, de modo que el voto de los concejales que pertenecieron o pertenecen al grupo del alcalde es tomado en consideración para alcanzar la mayoría reforzada que requiere el voto favorable para aprobar la moción de censura. El legislador, por tanto, podría haber optado por cualificar la mayoría referida a la aprobación de la moción, o podría haber exigido la mayoría reforzada tanto en la interposición como en la votación. Un juicio sobre la altematividad de las medidas nos conduciría a la conclusión de que se podrían haber escogido límites más severos a la facultad de control contenida en el ius in officium (acumulación de mayorías cualificadas en las dos fases de tramitación de la moción) y también límites diferentes (cualificación de la mayoría sólo en la votación), que, si bien podrían ser calificados como medios alternativos, no pueden ser calificados como menos gravosos que el adoptado, en relación con derecho contenido en el art. 23.2 CE.

El párrafo cuestionado, tal y como hemos venido exponiendo, crea una mayoría reforzada para el planteamiento de mociones de censura que sean apoyadas por concejales pertenecientes, en el momento de plantear la moción o antes de eso, al grupo municipal del alcalde. Este tipo de mayoría reforzada pretende poner freno, tal y como se ha descrito a conductas tránsfugas tendentes a alterar las mayorías de gobierno en las corporaciones locales, alteración asociada a una suerte de fraude al electorado que, cuando votó a los integrantes de una misma candidatura o formación política, pudo presuponer un comportamiento leal entre los integrantes de esa candidatura en aras a desarrollar el programa con el que se concurrió a las elecciones.

Ahora bien, siendo constitucionalmente legítimo el fin perseguido, idónea la medida y también necesaria, sin embargo, ha de considerarse desproporcionada la restricción al afectar al núcleo básico de la función de control político propia del derecho de participación política del art. 23.2 CE en los términos siguientes.

Trabajo publicado bajo Licencia Creative Commons: Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual

La mayoría reforzada que exige el precepto no es una mayoría determinada, sino que depende, en cada caso, del número de concejales "tránsfugas" que apoyen la interposición de la moción, incrementándose la mayoría de manera progresiva en función del mayor o menor apoyo que tuviera la propuesta entre los concejales que compartan o hayan compartido grupo municipal con el alcalde. Eso supone que el ejercicio de un derecho individual del concejal, y su eficacia real, dependerá del número y origen del resto de firmantes de la moción, razón por la que estará absolutamente condicionado a una serie de elementos que no dependen de la voluntad del representante municipal.

El carácter relativo de la medida restrictiva puede suponer, en algunos municipios como el de Arredondo, la imposibilidad total de planteamiento de la moción, en determinadas circunstancias y, por tanto, la desaparición absoluta del escenario municipal de esta fórmula de control político. Así, devendría imposible el planteamiento de una moción de censura en municipios integrados por dos grupos municipales exclusivamente, separados por apenas un concejal de diferencia. En este escenario, incluso aunque el alcalde hubiera faltado a los compromisos electorales y perdido el apoyo de la totalidad de su propio grupo municipal, de la aplicación de la norma cuestionada resultaría la imposibilidad de la interposición de una moción de censura. No se trataría ya solo de una limitación de la facultad individual del control del concejal desleal con su alcalde, sino de la desaparición radical de un mecanismo de control político en el ámbito municipal que afecta no sólo al concejal que forme o haya formado parte del grupo municipal del alcalde, sino a todos los que integran los grupos minoritarios en el ayuntamiento. En estos casos, la posibilidad de que estos últimos apoyen una moción de censura es meramente nominal y priva sus apoyos de efecto alguno.

La proyección de la mayoría cualificada que se cuestiona pretende asegurar las lealtades de orden político consustanciales a una democracia representativa, y de esa preservación se deriva también que no sea modificada la voluntad popular. Y, efectivamente, esos objetivos pueden ser alcanzados a través de la fórmula limitativa escogida por el legislador. Pero, al tiempo, puede quedar preterida la gobernabilidad municipal si la imposibilidad de moción deriva en un bloqueo político, y puede verse suprimido un determinado mecanismo de ejercicio del control político que resulta esencial para asegurar el adecuado sistema de pesos y contrapesos en el estado de derecho. Así, en supuestos en que el alcalde haya perdido la confianza de una gran parte de su grupo municipal, pero no sea posible interponer una moción de censura por la aplicación del párrafo segundo del art. 197.1 a) LOREG, podría verse bloqueada la gobernabilidad y paralizada la gestión local por el refuerzo de la oposición al que se habría unido parte del antiguo grupo de gobierno, y ello sin posibilidad de acudir a la moción de censura que es el mecanismo inicialmente previsto para solventar la inestabilidad del gobierno municipal. Ni la convocatoria de nuevas elecciones, ni la designación de una comisión gestora (art. 183.1 LOREG), ni la asunción de la gestión ordinaria de la corporación por la comunidad autónoma o la diputación provincial (art.

183.2 LOREG) son instrumentos propios de la gestión ordinaria, ni garantizan mejor que la moción de censura el respeto al criterio de los electores manifestado en las urnas.

Por tanto, de la aplicación de una medida que podríamos considerar, inicialmente, y en abstracto, idónea y necesaria, resulta un desequilibrio claro, porque de su aplicación se podrían derivar más perjuicios o ventajas para el interés general que beneficios sobre otros bienes o intereses en conflicto.

En el supuesto previsto en el párrafo segundo del art. 197.1 a) LOREG, el legislador vulnera el núcleo básico de las funciones representativas del concejal porque le impide no sólo ejercer la iniciativa para plantear la moción de censura, que forma parte del núcleo duro de la función representativa, sino participar en cualquier modo en un voto de censura cuando de la proyección de la mayoría cualificada resultante de la aplicación de la medida cuestionada se derive, en el caso concreto, la imposibilidad de plantear dicha moción en el ámbito municipal concreto en que el concejal haya sido elegido. Y no sólo se puede producir ese bloqueo respecto del concejal perteneciente al grupo municipal del alcalde, sino respecto de un conjunto indeterminado de concejales integrantes del o de los grupos de la oposición municipal. El automatismo en la aplicación de la consecuencia jurídica prevista en el párrafo segundo del art. 197.1 a) LOREG, su configuración excesivamente amplia, que no considera las circunstancias en que se esté produciendo la escisión del grupo municipal de gobierno, y el efecto reflejo que la indeterminación de la mayoría cualificada puede tener sobre la propia existencia, en el ámbito local, del instrumento de control político que es la moción de censura municipal, conducen a considerar que concurre un desequilibrio patente y excesivo o irrazonable entre la medida analizada y la finalidad constitucional de la norma.

De todo ello se concluye, como hicimos en la STC 151/2017, FJ 7, "que ‘la anomalía que ha incidido negativamente en el sistema democrático y representativo y que se ha conocido como transfuguismo’ no puede intervenirse por el legislador con restricciones al ius in officium (STC 9/2012) que impacten en el ejercicio natural del cargo público al amparo de la libertad de mandato con base en razones asociadas, sin adjetivos, a la vinculación orgánica o política, sin fundamentos añadidos. Sencillamente porque no es cierto que la desvinculación orgánica o política del grupo de origen desestabilice por defecto o sin excepción la vida municipal o modifique la voluntad popular. (...) La norma, en suma, sujeta al concejal al grupo político de origen bajo advertencia de restricción de las funciones representativas básicas, sin que ese efecto responda inevitablemente a una defraudación de la voluntad popular o a un hacer que busque la desestabilización de la dinámica municipal, como el preámbulo de la Ley Orgánica invoca".

En definitiva, debemos descartar que el legislador pueda diferenciar entre unos concejales y otros, según su pertenencia a un determinado grupo municipal o su condición de no adscrito, a la hora de ejercer el control de la acción municipal del alcalde a través de la propuesta y votación de una moción de censura, Desde el momento en que el legislador orgánico ha optado, de entre las dos posibilidades a que le habilita el penúltimo inciso del art. 140 CE, por atribuir a los concejales la facultad de elegir al alcalde, también a través de la moción de censura, el derecho de voto que corresponde a todos ellos en esa elección con independencia de su adscripción política

Trabajo publicado bajo Licencia Creative Commons: Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual

no puede verse impedido, ni limitado más allá de lo razonable, por la vía indirecta de excluir de la iniciativa para plantear una moción de censura a determinados concejales por su pertenencia, pasada o actual, a un determinado grupo municipal, como hace la regulación legal objeto de esta cuestión de inconstitucionalidad. El artículo 23.2 CE, por tanto, resulta vulnerado porque la legalidad a la que remite es, en este caso, contraria a la Constitución y, en especial, a la naturaleza de la representación política. En consecuencia, debe declararse su inconstitucionalidad.

En consecuencia, el TC declara:

- la inconstitucionalidad y nulidad del párrafo segundo del artículo 197.1 a) de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general, en la redacción dada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero.

- la inconstitucionalidad por conexión o consecuencia del inciso "los tres párrafos de" de la letra e) del art. 197.1 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general, en la redacción dada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero.

TRIBUNAL SUPREMO

GESTIÓN INDIRECTA DEL SERVICIO MUNICIPAL DE MERCADO DE ABASTOS MEDIANTE CONTRATO DE CONCESIÓN ADMINISTRATIVA CUYO TITULAR ES UN CONCESIONARIO PRIVADO QUE COBRA, COMO CONTRAPRESTACIÓN A TODOS LOS USUARIOS, SEGÚN EL CONTRATO DE CONCESIÓN, UNA TARIFA. IMPOSICIÓN POR PARTE DEL AYUNTAMIENTO DE UNA TASA A ÉSTOS POR EL EJERCICIO DE UN SERVICIO PÚBLICO DE COMPETENCIA MUNICIPAL. COMPATIBILIDAD DE LA TARIFA Y DE LA TASA A SATISFACER POR LOS USUARIOS, SIEMPRE QUE EL SERVICIO A QUE SE REFIERE LA TASA SEA DIFERENTE, EN SU OBJETO DEL QUE RECIBEN DEL CONCESIONARIO QUE LO PRESTA Y AL QUE LE PAGAN LA TARIFA. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 275/2025 de 17 de marzo de la Sección 2º de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 46/2023

Ponente: Francisco José Navarro Sanchís.

El objeto de la cuestión casacional es determinar si resulta compatible la exigencia por parte de un Ayuntamiento de una tasa por el ejercicio de la actividad en un mercado de abastos que gestiona la corporación no de forma directa, sino de manera indirecta, a través de un contrato de concesión administrativa cuyo titular es un concesionario privado, con la exigencia mensual como contraprestación a todos sus usuarios de una tarifa según el contrato de concesión administrativa vigente.

El usuario, y recurrente en casación, de uno de estos locales, que abona la tarifa prevista al titular de la concesión, de acuerdo con los términos de ésta, considera que sólo se le puede exigir bien la tasa que corresponda si se gestiona de forma directa, bien la tarifa si se gestiona de forma indirecta, pero en ningún caso ambas, ya que resulta contrario al principio de equivalencia. Además, considera que la exigencia de una tasa por el ejercicio de una actividad sujeta a licencia es contraria al régimen de la gestión indirecta estatuido en la legislación sobre contratos públicos.

La Sala del TS considera que no se controvierte en este asunto la legalidad, procedencia o importe de la tarifa que los usuarios abonan al concesionario del servicio público, sino solo la tasa que, además de dicha tarifa, exige el Ayuntamiento. Es fundamental, en tales términos, indagar si esa tasa grava, en todo o en parte, lo mismo que la tarifa.

Y llega a la conclusión que en el caso concreto examinado, la ordenanza municipal reguladora de la tasa adolece de inconcreción -puesta en conexión, al menos, con el servicio que se dice prestado y remunerado a través de la tasa-, vaguedad insalvable que se extiende a las muy lacónicas liquidaciones, las cuales no singularizan el servicio recibido ni establecen su cuantía sino en función solo del epígrafe y de la superficie del local, lo que en modo alguno guarda relación, a falta de toda explicación, aquí ausente, con el servicio que se dice prestar y que no debería ser abonado en cuotas mensuales, se preste o no en ese lapso; y en función de la superficie del local, elemento ajeno, en principio, al coste del servicio. Una cosa es que no se deba afrontar con detalle la cuestión atinente a la satisfacción del principio de equivalencia -y de reparto- y otra bien distinta, que no se deba preguntar cómo es posible configurar una memoria económico-financiera cuando ni siquiera la ordenanza acota mínimamente la índole de los propios servicios regulados en ella, con miras a establecer su coste global y su reparto.

Y responde a la cuestión casacional diciendo que:

- Resulta posible, por parte de un Ayuntamiento, exigir el pago de una tasa por el ejercicio de una actividad o servicio público de su competencia, en un mercado de abastos, aun si tal servicio lo gestiona la corporación no de forma directa, sino indirecta, a través de un contrato de concesión administrativa cuyo titular es un concesionario privado -con la exigencia mensual como contraprestación a todos sus usuarios de una tarifa según el contrato de concesión administrativa-, siempre que la actividad o servicio a que se refiera la tasa sea diferente en su objeto del que se recibe del concesionario que lo presta y que se retribuye mediante tarifa.

- A tal efecto, la ordenanza reguladora de la tasa debe establecer con total claridad y precisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 15 y 16 del Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales, cuál es el objeto de la tasa, la identidad del servicio público o competencia local que se presta al efecto, así como los elementos esenciales del tributo, a fin de que su destinatario conozca cuál es exactamente dicho objeto y pueda descartar que esté incluido entre las actividades o servicios que presta el concesionario y se satisfacen por medio de la tarifa aludida.

Trabajo publicado bajo Licencia Creative Commons: Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual

EMPLEADOS PÚBLICOS. PERSONAL DIRECTIVO. LAS CONDICIONES DE TRABAJO DEL PERSONAL DIRECTIVO NO ESTÁN SUJETAS A NEGOCIACIÓN COLECTIVA. LAS FUNCIONES ASIGNADAS A ESTE PUESTO ENTRAN DENTRO DE LA POTESTAD DE AUTORGANIZACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN, PERO SI FIGURAN EN LA RPT SOLO PODRÁN ALTERARSE MEDIANTE LA MODIFICACIÓN DE LA RPT. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 320/2025 de 24 de marzo de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 5431/2022.

Ponente: José Luís Requero Ibáñez.

La cuestión objeto de interés casacional es determinar si deben ser objeto de negociación colectiva las condiciones de trabajo del personal directivo público profesional del artículo 13 TREBEP cuando estos puestos de trabajo figuran en las correspondientes RPTs, y en el caso de respuesta negativa, determinar si las funciones asignadas a tales puestos de trabajo en la RPT pueden ser alteradas mediante la convocatoria del procedimiento para la provisión del puesto de trabajo.

Las normas objeto de interpretación son los artículos 13.2 y 4 , 37.1.k), 37.2.a), c) y e) y 74, del Texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado mediante Real Decreto legislativo 5/2015, de 30 de octubre (TREBEP).

Dice la Sala del TS respecto a la primera parte de la cuestión de interés casacional, se ciñe a si deben ser objeto de negociación ex artículo 37 del EBEP las condiciones de trabajo del personal directivo público profesional o de alta dirección del artículo 13 EBEP y, ciertamente, en puridad nada hay que aclarar o interpretar pues el artículo 13.4 del EBEL es claro: “la determinación de las condiciones de empleo del personal directivo no tendrá la consideración de materia objeto de negociación colectiva a los efectos de esta ley”. Una regla que reafirma el artículo 37.2.c), coherente con el artículo 16 del Real Decreto 1382/1985 que excluye a este personal de los órganos de representación.

No obstante, el auto de admisión introduce un condicionante:: si pese a la regla general expuesta, son objeto de negociación las condiciones de trabajo del puesto directivo cuando en la RPT se describen pues, en definitiva, la elaboración de la RPT sí está sujeta a negociación, artículo 37.1.c) del EBEP. Pues bien, aunque el puesto de alta dirección figure, como debe ser, en las RPT o en un repertorio específico diferenciado u otro instrumento de ordenación del empleo público, respecto de las "condiciones de trabajo" prevalece la regla general del artículo 13.4 del EBEP que se justifica por lo especial de esa relación de empleo, lo que ya nos lleva a la segunda parte de la cuestión de interés casacional.

Esta segunda parte se centra en juzgar si las bases de una convocatoria para la provisión del puesto de alta dirección pueden alterar las RPT, atribuyéndole funciones no previstas en ese u otro instrumento de ordenación del empleo público. Y en este

punto es pertinente diferenciar "condiciones de empleo" -a las que se refiere la primera cuestión de interés casacional- de "funciones" del puesto de alta dirección -a las que se refiere la segunda-. Las primeras pueden hacer referencia, por ejemplo, a forma de provisión, retribución, duración del nombramiento, titulación, categoría exigible o tipo de empleado público que puede desempeñar el puesto, o si está abierta su cobertura por personas ajenas el empleo público. Y "funciones" más bien al cometido que se desempeña en el puesto de alta dirección, las competencias exigidas para su desempeño, todo lo cual que está en la base y justificación de su creación.

Pues bien, para abordar esta segunda parte de la cuestión de interés casacional conviene recordar que la Ley 30/1984, ya citada, estableció un sistema de ordenación del empleo público que pivota en el puesto de trabajo, no en cuerpos o escalas que es como se venía estructurando con la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964 (cfr. artículo 53 en su redacción original); especial reflejo del cambio de paradigma es la "adscripción indistinta" como regla general y como excepción la adscripción a un concreto cuerpo o escala (artículo 15.1 y 2 de la Ley 30/1984).

En coherencia con ese paradigma, en la normativa básica (artículos 15 y 16 de la Ley 30/1984, 74 del EBEP y 90 de la LRBRL), las RPT o instrumentos equivalentes, necesariamente deben incluir la denominación de los puestos, grupo o grupos de clasificación profesional a los que se adscriben, los cuerpos o escalas a que estén adscritos, sistemas de provisión, requisitos para su desempeño, nivel de complemento de destino y, en su caso, específico cuando hayan de ser desempeñados por funcionarios, o la categoría profesional y régimen jurídico aplicable cuando sean desempeñados por personal laboral, y qué puestos puede desempeñar el personal eventual.

Que esa relación es el contenido necesario, indisponible o mínimo de una RPT se deduce de la normativa básica citada que, antes de relacionar esas materias, emplea como inciso previo que las RPT "indicarán, en todo caso" (artículo 15.1.b) Ley 30/1984] o "comprenderán, al menos" (artículo 74 EBEP). Ligado lo expuesto con la modificación de las RPT y, en concreto, si puede hacerse en las bases de una convocatoria para la provisión del puesto de trabajo que figure en las RPT, la respuesta es negativa pues la modificación de una RPT sólo cabe mediante su reforma directa y expresa (cfr. artículo 15.1.d) de la Ley 30/1984), luego no indirectamente mediante una convocatoria de provisión de puestos de trabajo.

De lo cual resulta:

- Que a diferencia de las condiciones de trabajo o empleo, si la descripción de las funciones o cometido del puesto de alta dirección se integra en la RPT u otro instrumento análogo, sólo cabe alterarlas mediante su expresa y directa modificación.

- La funciones o cometido del puesto de alta dirección serán, obvio, coherentes con la competencia del órgano en el que se crea o figura el puesto, luego tanto la creación del puesto de alta dirección como la descripción de la función o cometido asignado participa del ejercicio por la Administración de su libre potestad de autoorganización, que está excluida de la negociación (cfr. artículo 37.2.a) del EBEP).

Trabajo publicado bajo Licencia Creative Commons: Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual

- Esa exclusión se acentúa tratándose de un puesto de alta dirección, pues sus condiciones de empleo no son objeto de negociación colectiva [cfr. artículos 13 en relación con el 37.2 del EBEP]. Cosa distinta es que, bien en la creación del puesto de alta dirección o bien en la atribución de funciones o, en fin, por la forma de provisión u otra razón, se incurra en algún motivo de legalidad.

Y responde a la cuestión de interés casacional diciendo:

1º.- Las condiciones de trabajo del personal directivo del artículo 13 del EBEP no son objeto de negociación (artículo 37.2 del EBEP).

2º.- En general, las RPT no pueden modificarse mediante las bases de las convocatorias para la provisión de puestos que relaciona, sino mediante una resolución que expresamente tenga por objeto su modificación [artículo 15.1.d) de la Ley 30/1984].

3º.- La creación de un puesto de alta dirección y la atribución de funciones o cometidos, implica el ejercicio por parte de las Administraciones de su potestad de autoorganización, luego no es materia objeto de negociación, lo que no quita la posibilidades de impugnar, por ejemplo, la creación del puesto, la atribución de funciones, etc. si es que se incurre en algún motivo de legalidad.

LICENCIA DE TAXI. REVOCACIÓN POR INCUMPLIMIENTO DE LAS CONDICONES POR LAS QUE FUE OTORGADA. INAPLICABILIDAD DE LOS PRINCIPIOS Y GARANTÍAS DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR. LA CESIÓN DE DATOS TRIBUTARIOS DE LA ADMISTRACIÓN TRIBUTARIA A LA LOCAL DEL TITULAR DE LA LICENCIA HA DE SER UNICAMENTE CON FINES TRIBUTARIOS, EN OTRO CASO DEBERA MEDIAR CONSENTIMIENTO DEL AFECTADO. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 433/2025 de 10 de abril de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 5733/2022

Ponente: Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo.

Las cuestiones objeto de interés casacional son las siguientes: primero, si son aplicables los principios y garantías propios del procedimiento administrativo sancionador a la revocación de una licencia de autotaxi, y, segundo, si es posible obtener como prueba de cargo los datos de los obligados tributarios cedidos por la Administración tributaria para la tramitación de un procedimiento sancionador y su eventual integración en el ilícito del tipo infractor.

Las normas objeto de interpretación son los artículos 18.4 de la Constitución española; los artículos 127, 129 y 137 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común (actuales artículos 25 y 27 de

la Ley 40/2015, de 1 de octubre, Régimen Jurídico del Sector Público); y los artículos 34.1.i) y 95 de la Ley 53/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

A la primera cuestión dice la Sala del TS que sobre la base del artículo 17 RSCL cabe distinguir las sanciones aplicables en caso de infracción y los supuestos en que procede revocar la licencia o autorización, pues en las relaciones bilaterales esta revocación puede, desde luego, acordarse por la Administración local correspondiente en caso de incumplimiento bastante del interesado, ya que estas llamadas "sanciones rescisorias" se inscriben no tanto en el ámbito del poder sancionador como en el de la propia relación bilateral con el aditamento de la disponibilidad de la autotutela que el ordenamiento jurídico reconoce a la Administración, a diferencia de lo que ocurre en la revocación de licencias o autorizaciones que afectan a derechos previos de los particulares, cuyo ejercicio posibilitan tales actos administrativos, que entran en el ámbito de los actos sancionatorios propiamente dichos (Cfr. STS 26 de marzo de 2001).

Resulta especialmente significativa, a estos efectos, la distinción entre autorizaciones por operación y autorizaciones de funcionamiento que, como en la que corresponde al servicio impropio del taxi, se refieren al desarrollo de una actividad. Estas responden al esquema de los actos-condición y son, pues, títulos jurídicos que colocan al autorizado en una situación objetiva, definida abstractamente por las normas aplicables constitutivas de un status complejo.

La revocación del título administrativo habilitante aparece, en consecuencia, como una condición resolutoria incorporada al mismo; de tal manera que en caso de verificarse el presupuesto de la condición consistente en el incumplimiento grave de sus obligaciones por parte del sujeto titular de la autorización, sobreviene la consecuencia jurídica de la extinción del acto administrativo por el que se otorgó el título.

La diferenciación de la revocación de la sanción adquiere así una gran relevancia, pues se traduce en la aplicación del correspondiente régimen jurídico.

En el caso de la sanción: la sujeción al principio de legalidad en la descripción de las acciones y omisiones reprochables, seguimiento de un cauce específico para la imposición de las sanciones (procedimiento sancionador), subjetivación de la responsabilidad, en la medida en que se exige dolo o culpa, y aplicación de un régimen concreto de prescripción. Mientras que en el caso de la revocación, por incumplimiento de obligaciones esenciales, del título administrativo, basta el acto declarativo que aprecie adecuadamente dicho incumplimiento después de un procedimiento que permita la defensa del titular a través del correspondiente trámite de audiencia.

Y en lo que se refiere a la segunda cuestión de interés casacional, dice la Sala del TS que a los efectos del artículo 93.1 de la LJCA se concluye que si una Administración, para el ejercicio de las funciones que le son propias, solicita de la AEAT la cesión de datos tributarios, tal cesión será con fines tributarios; ahora bien, si es para el ejercicio de otras potestades ajenas a las tributarias y no hay una norma legal que lo prevea, deberá contar con la previa autorización del interesado. Por tanto, el acto dictado con base en unos datos tributarios cedidos será conforme a Derecho si la cesión respeta las reglas del artículo 95.1 de la LGT». Esta es también ahora la doctrina que fijamos porque ya la sentencia de apelación venía a reconocer esa cesión ilegal de datos.

Trabajo publicado bajo Licencia Creative Commons: Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual

PROCEDIMIENTO DE LESIVIDAD. REVISIÓN DE OFICIO DE ACTO ADMINISTRATIVO QUE HA SIDO OBJETO DE RESOLUCIÓN JUDICIAL FIRME. COSA JUZGADA ESPOSIBLE ACUDIR A LA REVISIÓN DE OFICIO PARA DECLARAR LA NULIDAD DE PLENO DERECHO DE UNA AUTORIZACIÓN ADMINISTRATIVA OBTENIDA MEDIANTE UN ACTO PRESUNTO CONFIRMADO POR SENTENCIA FIRME, CUANDO DICHA SENTENCIA SE HA LIMITADO A LA CONSTATACIÓN DE LA OPERATIVIDAD DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO, PERO SIN ENTRAR EN LA CUESTIÓN DE FONDO, ES DECIR, DE LAS POSIBLES ILEGALIDADES DE LA AUTORIZACIÓN OBTENIDA POR SILENCIO. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 464/2025 de 22 de abril de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 6450/2022

Ponente: María del Pilar Teso Gamella.

El objeto de interés casacional es determinar si la Administración puede impugnar ante el orden jurisdiccional contencioso administrativo, previa declaración de lesividad, un acto presunto confirmado por una sentencia firme en aquellos casos en los que dicha resolución judicial se haya limitado a constatar la operatividad del silencio administrativo positivo sin analizar la cuestión de fondo.

Y las normas jurídicas objeto de interpretación son los artículos 24.2 y 24.4 de la Ley 39/2015 en relación con el artículo 69.d) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, y con el artículo 222 de la Ley de enjuiciamiento Civil.

Considera la Sala del TS que una interpretación de los artículos 106 y 47.1.f) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, puestos en relación con lo dispuesto en el artículo 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre el alcance del efecto positivo de la cosa juzgada, conduce a declarar que, habiendo recaído sentencia firme que declara producido por silencio positivo un acto administrativo, la revisión de oficio de dicho acto no resulta impedida por el efecto positivo de la cosa juzgada derivados de aquella sentencia cuando, como sucede en el caso que se examina, la resolución judicial únicamente se pronunció en el sentido de afirmar que había operado el silencio positivo, por entender cumplidos los requisitos para que se entendiese producido un acto presunto de contenido positivo, sin haber entrado a examinar la sentencia, como es el caso, las posibles ilegalidades de fondo de las que pudiera estar aquejada la reclamación concedida por silencio.

Y, en consecuencia, ordena la retroacción de las actuaciones del recurso de apelación, según solicita la Administración recurrente, al momento inmediatamente anterior a dictar la sentencia, para que por la Sala de apelación se dicte nueva sentencia que resuelva el recurso de apelación respecto del fondo del asunto.

CONTRATACIÓN. RECLAMACIÓN DE ABONO DEL PRINCIPAL Y/O INTERESES. EL PLAZO PARA EL NACIMIENTO DE LA INCACTIVIDAD ADMINISTRATIVA NO ES EL DE TRES MESES FIJADO EN EL ART. 29.1 DE LA LJCA, SINO EL DE UN MES PREVISTO EN EL ART. 199 DE LA LCSP. INTERÉS CASACIONAL.

Sentencia número 470/2025 de 24 de abril de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 959/2022

Ponente: José Luis Gil Ibáñez.

El objeto de interés casacional es determinar si en el ámbito de las reclamaciones de abono del principal y/o intereses de demora derivados de contratos administrativos el plazo para el nacimiento de la inactividad administrativa, y, por ende, para la posibilidad de acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa es el de tres meses fijado en el Art. 29.1 de la LJCA o el de un mes contemplado en el art 199 de la LCSP (anteriormente, art. 217 del TRLCSP).

Y las normas jurídicas objeto de interpretación son el en artículo 217 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 (actual artículo 199 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014) en relación con lo dispuesto en los artículos 25.2 y 29.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

La Sala del TS considera que el art. 217 TRLCSP de 2011 contiene una regulación específica y autónoma en materia de plazo para la impugnación ante los Tribunales de la inactividad administrativa consistente en el incumplimiento de la obligación de pago y, en su caso, de los intereses de demora del precio referido en el art. 216 TRLCSP de 2011 (ahora 198 LCSPde 2017), aplicable en materia de contratación pública; según la cual transcurrido un mes desde la reclamación del pago, si la Administración no hubiera contestado, se entenderá reconocido el vencimiento del plazo de pago y los interesados podrán formular recurso contencioso-administrativo contra la inactividad de la Administración. Aplicable, pues, de modo preferente, como "lex specialis", respecto de la regla general del plazo de 3 meses reflejada en el art. 29 LJCA.

En efecto, cabe significar, en primer término, que el artículo 217 del TRLCSP de 2011, como el ahora vigente 199 LCSP de 2017, son de un tenor literal inequívoco: se refieren al plazo de un mes para poder acudir a los Tribunales en caso de inactividad.

Además, una interpretación teleológica y contextual de estos preceptos abona su aplicación, en todo caso, como "lex specialis".

Trabajo publicado bajo Licencia Creative Commons: Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual

Ambos preceptos traen causa del art. 200 bis de la LCSP de 2007, que fue introducido por el art. 3.2 de la Ley 15/2 010, de 5 de julio, de modificación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

Profundizando en la interpretación contextual del precepto, debe recordarse también que esta Ley 15/2010 se dictó -según explican los primeros párrafos de su Exposición de Motivos ya citados- con la voluntad de ahondar en las medidas de lucha contra la morosidad introducidas como consecuencia de la transposición de la Directiva 2000/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2000, por la que se establecen las medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales (incorporada a nuestro Derecho por la precitada Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales).

Esta Directiva, como la posterior Directiva 2011/7/UE, se refiere expresamente, para delimitar su ámbito de aplicación, sólo a la entrega de bienes o a la prestación de servicios. Pero nuestro Legislador, al trasponerlas, ha modificado con carácter general la normativa de contratos administrativos sin limitarse a unas tipologías contractuales, habiendo aplicado nuestra doctrina dicha regulación a los contratos de obras; y, del mismo modo, tanto el art. 200 bis de la LCSP de 2007, como los subsiguientes 217 TRLCSP de 2011y 199 LCSP de 2017, se refieren, en general al abono del precio convenido por la prestación realizada, sin mayores matizaciones. Por tanto, al margen de cuál sea el ámbito de aplicación de las citadas Directivas -cuestión además irrelevante para el concreto caso enjuiciado, de prestación de servicios- entendemos que las mismas extienden su efecto interpretativo con carácter general a la norma que nos ocupa.

Sentado lo anterior, señalemos que la precitada Directiva 2000/35/CE insistía en sus Considerandos en que las consecuencias de la morosidad sólo pueden ser disuasorias si van acompañadas de procedimientos de reclamación rápidos y eficaces para el acreedor; recordando además de modo singularizado la necesidad de que proteger a los operadores comerciales que sean acreedores de los poderes públicos, en consideración a que estos últimos realizan pagos de un volumen considerable a las empresas. Y en consecuencia establecía medidas de agilización de pagos, como el establecimiento de plazos para el devengo de intereses de demora en su art. 3 o la regulación de los procedimientos de cobro de créditos no impugnados en el 5.

La posterior Directiva 2011/7/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2011, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, refleja la necesidad de un cambio decisivo hacia una cultura de pago sin demora (C.12), insiste en su aplicación a los poderes públicos (C.3, C. 9, C. 23).

La posterior Directiva 2011/7/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2011, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, refleja la necesidad de un cambio decisivo hacia una cultura

de pago sin demora (C.12), insiste en su aplicación a los poderes públicos (C.3, C. 9, C. 23).

Ninguna de las Directivas sobre morosidad citadas exige a los Estados miembros adoptar un procedimiento específico o modificar sus procedimientos judiciales vigentes en forma específica; y, como hemos también señalado con antelación, el Real Decreto-ley 4/2013, que traspuso al Derecho español la Directiva 2011/7/UE, vino a considerar que muchos de sus aspectos ya habían sido anticipados por la legislación española; en nuestro caso, podríamos decir, por la inclusión del art. 200 bis en la LCSP de 2007.

Frente a lo expuesto en este marco, no olvidemos que la regulación contenida en el art. 29 de la LJCA es muy anterior a las disposiciones sobre morosidad citadas, y que no podía contemplar en 1998 las necesidades que estas pretenden satisfacer.

Esta regulación general obedeció a la necesidad de superar la reduccionista y tradicional consideración revisora del Orden jurisdiccional contencioso-administrativo, garantizando el sometimiento al pleno control jurisdiccional de las acciones y omisiones de la Administración, a través en este caso de un cauce específico de impugnación de la inactividad que superase la necesidad de generar artificiosamente un acto presunto.

El establecimiento en este art. 29 LJCA de una reclamación previa ante la propia Administración tiene el único objetivo, como dice la Exposición de Motivos de la LJCA, de "sencillamente dar a la Administración la oportunidad de resolver el conflicto y de evitar la intervención judicial". Y la fijación del plazo de tres meses, cuya explicación no estaba en la Exposición de Motivos de la norma, bien podía obedecer a un cierto paralelismo con una institución relacionada igualmente con la falta de respuesta de la Administración a las peticiones de los ciudadanos, la del acto presunto, para cuya generación la entonces vigente Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, establecía un plazo general de tres meses. Tampoco puede ocultarse que el plazo de un mes no es extraño a esta regulación general, si bien, en este caso, reservado en el art. 29.2 de la LJCA a la ejecución de actos firmes.

Pero ya la doctrina temprana advirtió que en los casos en que el derecho a la prestación concreta derivase de un contrato administrativo, esta regulación general debía tener en cuenta las prerrogativas exorbitantes o privilegios administrativos contemplados en la normativa sobre contratación administrativa. Esta cautela ha perdido ahora toda vigencia, tantos años después y a la vista de toda la actividad normativa sobre morosidad ya citada, que convierte a la Administración en un operador crítico para asegurar la prontitud de pago a las empresas contratistas en garantía de su solvencia y competitividad. Pero sí nos sirve para confirmar la aceptación temprana de las especialidades propias de la contratación administrativa en este ámbito.

A la vista de lo expuesto, queda plenamente justificada la introducción de una norma, como ley especial, en el caso de pagos a acreedores derivados de contratación administrativa, que desplace la regulación general sobre impugnación de la inactividad, aligerando su carga temporal.

Y responde a la cuestión casacional diciendo que en el ámbito de las reclamaciones de abono del principal y/o intereses de demora derivados de contratos

Trabajo publicado bajo Licencia Creative Commons: Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual

administrativos a los que sean de aplicación los artículos 216 y 217 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre(ahora 198 y 199 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre), el plazo para el nacimiento de la inactividad administrativa, y, por ende, para la posibilidad de acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa, no es el de tres meses fijado en el art. 29.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, sino el de un mes, contemplado en el aplicableart.217 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 y ahora en el art. 199 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

ACOSO LABORAL COMETIDO POR FUNCIONARIO PÚBLICO. LA JUSRISDICCIÓN COMPETENTE ES LA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 478/2025 de 24 de abril de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 6952/2022

Ponente: Manuel Delgado-Iribarren García-Campero.

El objeto de interés casacional es determinar el orden jurisdiccional competente, social o contencioso-administrativo, para conocer de las resoluciones dictadas en los procedimientos para la prevención y actuación en los casos de acoso laboral, cuando el agente actuante se trate de funcionario, y aunque el presunto sujeto pasivo se trate de personal laboral; y las normas objeto de interpretación son los artículos 1.1,2.a) y 3.a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

.- El art.1.1 de la Ley 29/1998, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LRJCA), señala que "Los Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho Administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la Ley y con los Decretos legislativos cuando excedan los límites de la delegación".

El art. 3.1 de la misma norma añade que "No corresponden al orden jurisdiccional contencioso-administrativo: a) Las cuestiones expresamente atribuidas a los órdenes jurisdiccionales civil, penal y social, aunque estén relacionadas con la actividad de la Administración pública".

Es preciso también traer aquí los apartados e) y f) del art. 2 de la Ley 36/2011, reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), en el que se incluyen en el ámbito del orden jurisdiccional social las cuestiones litigiosas que se promuevan:

"e) Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones legales y convencionales en materia de prevención de riesgos laborales, tanto frente al empresario como frente a otros sujetos obligados legal o convencionalmente, así como para conocer de la impugnación de las actuaciones de las Administraciones públicas en dicha materia

respecto de todos sus empleados, bien sean éstos funcionarios, personal estatutario de los servicios de salud o personal laboral, que podrán ejercer sus acciones, a estos fines, en igualdad de condiciones con los trabajadores por cuenta ajena, incluida la reclamación de responsabilidad derivada de los daños sufridos como consecuencia del incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales que forma parte de la relación funcionarial, estatutaria o laboral; y siempre sin perjuicio de las competencias plenas de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el ejercicio de sus funciones.

f) Sobre tutela de los derechos de libertad sindical, huelga y demás derechos fundamentales y libertades públicas, incluida la prohibición de la discriminación y el acoso, contra el empresario o terceros vinculados a éste por cualquier título, cuando la vulneración alegada tenga conexión directa con la prestación de servicios; sobre las reclamaciones en materia de libertad sindical y de derecho de huelga frente a actuaciones de las Administraciones públicas referidas exclusivamente al personal laboral; (...) ".

De esas previsiones se infiere, en lo que aquí interesa, lo siguiente:

1º.- Corresponde al orden jurisdiccional social conocer la impugnación de las actuaciones de las Administraciones públicas para garantizar el cumplimiento de las obligaciones legales y convencionales en materia de prevención de riesgos laborales respecto de todos sus empleados, sean funcionarios, personal estatutario de los servicios de salud o personal laboral, que podrán ejercer sus acciones, a estos fines, en igualdad de condiciones con los trabajadores por cuenta ajena, incluida la reclamación de responsabilidad derivada de los daños sufridos como consecuencia del incumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales.

2º.- No hay una previsión similar respecto de la prohibición de la discriminación y el acoso, ya que la competencia del orden social solo se atribuye contra actuaciones del empresario o terceros vinculados a éste por cualquier título, cuando la vulneración alegada tenga conexión directa con la prestación de servicios.

3º.- De ello se desprende que los actos administrativos en materia de acoso laboral deberán ser objeto de conocimiento por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, a no ser que pueda entenderse que dichos actos tengan por finalidad garantizar el cumplimiento de obligaciones legales o convencionales en materia de prevención de riesgos laborales, ya que esta es competencia exclusiva de la jurisdicción social.

Así lo ha entendido la jurisprudencia que se ha pronunciado en esta materia.

En consecuencia, la respuesta a la cuestión de interés casacional es:

1º.- La jurisdicción contencioso-administrativa debe resolver los recursos contra los actos administrativos adoptados en procedimientos cuyo objeto sea investigar o depurar la responsabilidad disciplinaria por conductas presuntas de acoso laboral cuando hayan sido cometidas por personal funcionario, todo ello con independencia de quien sea el presunto sujeto pasivo del acoso.

Trabajo publicado bajo Licencia Creative Commons: Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual

2º.- Por el contrario, el orden jurisdiccional social es el competente para conocer la impugnación de resoluciones que establezcan medidas de prevención del acoso laboral que no sean disposiciones generales, o de actuaciones de las Administraciones públicas que infrinjan esas medidas preventivas, o cuando se pretenda la exigencia de responsabilidad derivada de los daños sufridos como consecuencia del incumplimiento de esas medidas

EMPLEO PÚBLICO. PERSONAL DIRECTIVO DE UN AYUNTAMIENTO POR CUYA CONDICIÓN ES NOMBRADO CONSEJERO DE UNA EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL. EL AYUNTAMIENTO NO ESTÁ OBLIBADO A ASUMIR LOS GASTOS DE DEFENSA JUDICIAL Y REPRESENTACIÓN OCASIONADOS POR SU ACTUACIÓN COMO CONSEJERO. INTERÉS CASACIONAL.

Sentencia número 578/2025 de 19 de mayo de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 8651/2022

Ponente: Manuel Delgado-Iribarren García-Campero.

El objeto de interés casacional es:

1) si están legitimados pasivamente los Ayuntamientos en relación con la reclamación de las deudas derivadas de la actuación de las sociedades mercantiles de ellos dependientes, y

2) si el personal directivo del Ayuntamiento de Madrid, que por razón de su cargo desarrolla funciones, entre otras, en una empresa pública municipal, Mercamadrid, tiene derecho al resarcimiento de los gastos de defensa judicial y representación ocasionados con tal motivo.

Las normas objeto de interpretación son las contenidas en los artículos 8,13y14.f) del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, así como el artículo 21.1.a) de la LJCA.

La Sala tiene declarado que un funcionario local tiene el derecho reconocido en el art. 14 f) del Estatuto Básico del Empleado Público a la defensa jurídica y protección de la Administración Pública en los procedimientos que se sigan ante cualquier orden jurisdiccional como consecuencia del ejercicio legítimo de sus funciones o cargos públicos, siempre que lo solicite con carácter previo a la Administración, la cual debe valorar si el proceso judicial en el que está incurso el funcionario obedece al ejercicio de sus funciones, que ese ejercicio haya sido legítimo y que no haya conflicto de intereses con la propia Administración. Pero la cuestión a dilucidar en este proceso es si el artículo 14 f) del EBEP puede servir de fundamento jurídico para reclamar al Ayuntamiento de Madrid los gastos derivados de la defensa procesal que la recurrente encargó ante su imputación en una causa penal derivada de su actuación como consejera de una sociedad mixta dependiente del citado ayuntamiento, Mercamadrid, teniendo en

cuenta que era personal directivo de esa corporación y por tal motivo fue elegida consejera.

Aun cuando la recurrente hubiese sido elegida consejera de la empresa municipal por su condición de cargo directivo del ayuntamiento, lo cierto es que tanto el puesto como las funciones de consejero de una empresa municipal son diferentes de sus actuaciones como personal directivo del ayuntamiento. Esa separación jurídica es la que justifica la creación de empresas dependientes de las Administraciones Públicas, pues con ello lo que se pretende es establecer un régimen jurídico diferente para cada actividad.

Los actos o decisiones que pudiera adoptar la demandante como consejera de Mercamadrid ni eran actos administrativos ni sus decisiones podían ser imputables al ayuntamiento en el que también ocupaba un cargo directivo. Por el contrario, su actuación como consejera se regía por la normativa reguladora de las sociedades de capital, y su responsabilidad era también diferente. Como consejera debía responder "frente a la sociedad, frente a los socios y frente a los acreedores sociales, del daño que causen por actos u omisiones contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño del cargo, siempre y cuando haya intervenido dolo o culpa" (artículo 236 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, regulador de las sociedades de capital.); así como responder solidariamente por los acuerdos o actuaciones del órgano de administración del que formaba parte, cómo exige el artículo 237 de la citada Ley de las sociedades de capital.

No estamos, en suma, ante las consecuencias de actos realizados por la recurrente en el ejercicio de potestades administrativas y sujetas al Derecho administrativo sino ante actuaciones derivadas del ejercicio del cargo de consejera de una sociedad mercantil, sometidas por tanto al Derecho privado. Cuestión distinta es que en último término esa entidad local, como accionista mayoritario de esa sociedad, pueda sufrir las consecuencias de los actos de sus administradores, pero no cabe confundir los planos diferentes que desde el punto de vista jurídico plantean ambas situaciones.

No resulta posible, en consecuencia, invocar el derecho establecido en el art. 14 f) del EBEP ni por tanto exigir al ayuntamiento el abono de los gastos de defensa jurídica soportados en una causa seguida por sus actos como consejera de la empresa municipal.

Finalmente, tampoco resulta aplicable el artículo 115 de la Ley 40/2015, del Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), pues lo que dicho precepto establece es la responsabilidad de la Administración frente a terceros por los actos en que hubiera podido incurrir el empleado público que es miembro de un consejo de administración de ese tipo de sociedades. En el caso enjuiciado no se trata de una reclamación de un tercero contra la consejera por actos que hubiere podido realizar en su condición de tal, sino una reclamación de esta por la defensa procesal derivada de su actuación. El precepto, en suma, establece una garantía a terceros no un derecho de los miembros del consejo de administración.

Y declara como doctrina casacional que el personal directivo de un ayuntamiento no tiene derecho a reclamar a esa corporación local los gastos derivados de su defensa procesal por una causa seguida por actuaciones realizadas como consejero de una

Trabajo publicado bajo Licencia Creative Commons: Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual

empresa municipal de dicha entidad, aun cuando fuese su cargo directivo el motivo por el que hubiese sido elegido consejero en representación del ayuntamiento.

EMPLEO PÚBLICO. PROCEDIMIENTO PARA LA PROVISIÓN DE PUESTOS DE TRABAJO. SISTEMA DE OPOSICIÓN. BASES QUE CONTEMPLAN QUE LA CALIFICACIÓN DE UN EJERCICIO SEA LA MEDIA ARITMÉTICA DE LAS PUNTUACIONES OTORGADAS POR CADA MIEMBRO DEL TRIBUNAL. CONTROL DE LA DISCRECIONALIDAD. MOTIVACIÓN. ES PRECISO INCORPORAR AL EXPEDIENTE DEL PROCESO SELECTIVO TODAS LAS CALIFICACIONES INDIVIDUALES. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 652/2025 de 29 de mayo de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 609/2023

Ponente: Francisco José Sospedra Navas.

Las cuestiones objeto de interés casacional es determinar si a los efectos del contenido de la motivación para el control de la discrecionalidad técnica en los procesos selectivos, cuando en las bases se contemple que la calificación de un ejercicio será la media aritmética de las puntuaciones otorgadas por cada miembro del tribunal, es necesario incorporar esas calificaciones individuales al expediente del proceso selectivo.

Las normas objeto de interpretación son el artículo 90.4 de la LJCA, los artículos 9.3, 23 y 103 de la Constitución y el artículo 54 de la Ley 30/1992.

En los procesos de selección y en general de concurrencia competitiva, la motivación y justificación de las decisiones valorativas adoptadas por el órgano correspondiente viene determinada por las bases de la convocatoria, que establecen los criterios de valoración y la forma de llevarla a efecto, cuya adecuada plasmación en las actas y resoluciones constituye, para el participante, la garantía de que su ejercicio o prueba ha sido valorada conforme a las exigencias de la convocatoria, dentro de los parámetros establecidos en la misma, y que ello se ha producido en régimen de igualdad, proporcionándole con tales datos la oportunidad de cuestionar de manera fundada la decisión del órgano de valoración, si estima que ello ha perjudicado su derecho".

Así, en lo que atañe a la motivación de los actos recurridos debe señalarse que conforme con un reiterado criterio jurisprudencial ya expresado en la sentencia de 29 septiembre 1992 (recurso 4128/1990): "La motivación de cualquier resolución administrativa constituye el cauce esencial para la expresión de la voluntad de la Administración que a su vez constituye garantía básica del administrado que así puede impugnar, en su caso, el acto administrativo con plenitud de posibilidades críticas del mismo, porque el papel representado por la motivación del acto es que no prive al interesado del conocimiento de los datos fácticos y jurídicos necesarios para articular su

defensa. El déficit de motivación productor de la anulabilidad del acto radica en definitiva en la producción de indefensión en el administrado."

Por tanto, la jurisprudencia en materia de motivación de las decisiones de los tribunales calificadores de pruebas selectivas no considera suficiente la expresión de una nota numérica para satisfacer la exigencia del artículo 54 de la Ley 30/1992y, sobre todo, excluir toda tacha de arbitrariedad, ni exime de aportar la motivación correspondiente por quienes hacen uso de la discrecionalidad técnica.

La lectura y comprobación del acta levantada como consecuencia de la valoración de ese ejercicio sexto (acta 34), relacionada con las dos anteriores (la 32 y 33), muestran que no contiene las puntuaciones individuales otorgadas "en conjunto", por cada miembro del Tribunal y tampoco la expresión de la media aritmética resultante ya que la otorgada es simplemente el resultado de la suma de las otorgadas, que se consignan sin exponer razón alguna.

La exigencia de la base duodécima no puede salvarse con la remisión a los criterios previamente fijados: establecer una plantilla de respuestas a las cuestiones y que cada cuestión sería valorada hasta un máximo de dos puntos. Este método permite conocer el sistema de puntuación aplicado y el resultado, pero, además de no ajustarse al fijado la base duodécima aplicable --cuestión que nadie ha planteado--, ha determinado el incumplimiento de la base pues no permite conocer cuál fue la puntuación dada a cada pregunta por parte de cada uno de los miembros del órgano de selección, ni si se ha puntuado por la media aritmética obtenida en la forma preestablecida por la convocatoria. Es decir, el aspirante puede saber cuál fue la puntuación obtenida pero no sabe si responde a las exigencias que la base duodécima fija para asegurar la objetividad del órgano de selección: media aritmética de las puntuaciones otorgadas por cada miembro del órgano de selección con exclusión de las desviadas. Y, lo que es más relevante, no puede saber cómo se llegó a la puntuación otorgada por el Tribunal para cada una de las cuestiones planteadas en los dos supuestos prácticos.

Todo ello nos lleva a afirmar que no estamos ante una mera irregularidad formal no invalidante sino ante una clara vulneración de la base duodécima con indefensión real, y ello no solo porque la calificación dada no se ajuste formalmente al contenido de la base, sino porque materialmente impide controlar la actividad del órgano de selección. En suma, lo esencial era la obligación de expresar por qué la aplicación de los criterios de valoración cualitativa conduce al resultado individualizado que otorga la preferencia a un candidato frente a los demás, que es la esencia de todo proceso selectivo pues es la que determina el resultado final.

A lo dicho cabe añadir que ninguna explicación se dio al recurrente ante las alegaciones presentadas. Tampoco se dio respuesta a todo ello en el recurso de alzada interpuesto por el recurrente tras su exclusión, habiendo sido desestimado por silencio administrativo. Es decir, el aspirante fue llevado a la necesidad acudir a la vía jurisdiccional por la falta de información y explicación razonada y adecuada por parte de la Administración.

Trabajo publicado bajo Licencia Creative Commons: Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual

En consecuencia, da respuesta a la cuestión casacional diciendo que a los efectos del contenido de la motivación para el control de la discrecionalidad técnica en los procesos selectivos, cuando en las bases se contemple que en la calificación de un ejercicio se desglose la puntuación de cada miembro del tribunal de selección, es necesario incorporar esas calificaciones individuales al expediente del proceso selectivo.

URBANISMO. CONVENIO URBANÍSTICO. TRANSMISIÓN DE TERRENO DEL PROPIETARIO QUE FIRMÓ EL CONVENIO, CON POSTERIORIDAD A SU FIRMA. EL TRANSMITENTE EN VIRTUD DE LA TRANSMISIÓN PIERDE SU CONDICIÓN DE PARTE EN EL CONVENIO Y, EN CONSECUNCIA EL DERECHO A SOLICITAR LA RESCISIÓN DEL CONVENIO. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 684/2025 de 3 de junio de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 2868/2023

Ponente: Fernando Román García

El objeto de interés casacional es determinar si:

1) un particular que ha sido parte en un convenio urbanístico en tanto propietario de suelo en el momento de su suscripción, puede instar su resolución una vez que ya no es propietario de suelo en el ámbito al que se refieren las estipulaciones de dicho convenio; y

2) si el principio de subrogación legal en los derechos y obligaciones del nuevo titular respecto del anterior implica la pérdida de cualquier derecho dimanante de dicho convenio, especialmente el derecho a instar su resolución.

El precepto objeto de interpretación es el artículo. 27.1 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana.

Los convenios urbanísticos tienen una compleja naturaleza jurídica. Así, tienen un pleno reconocimiento en nuestro Derecho pero sin una regulación detallada en ninguna de nuestras leyes urbanísticas tradicionales, menos ahora encomendada esa labor a una normativa autonómica, no siempre coincidente incluso en el mismo reconocimiento de esta institución. Con todo, la jurisprudencia de este Tribunal Supremo ha venido dando carta de naturaleza a estos convenios, estimando que constituye un mecanismo más en virtud del cual se articula la participación de los ciudadanos en la ejecución del planeamiento urbanístico, dando intervención a la iniciativa privada en dicha ejecución, máxime en una época en que esa normativa sectorial daba primacía a esa participación de los mismos propietarios afectados por las determinaciones del planeamiento, ahora mitigada, cuando no excluida.

Precisamente por esa vinculación de los propietarios en la ejecución del planeamiento por esta vía convencional, es decir, mediante un acuerdo celebrado con la Administración actuante, la jurisprudencia de esta Sala ha venido declarando que dichos convenios son auténticos contratos, porque participan de todos los elementos de esas clásicas instituciones jurídicas. Y en la medida que dicho contrato no solo se celebra con una Administración pública, sino que se hace en el ejercicio de sus potestades administrativas (las de ejecución del planeamiento) que es su objeto y causa, se ha concluido que nos encontramos con un contrato administrativo. En ese sentido debe señalarse que estos convenios se deben estimar incluidos en la regla residual que de los mismos se establece en el párrafo segundo del artículo 25 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP). Y siendo ello así, el régimen a que se someten dichos convenios es a su normativa específica, establecida en la mencionada Ley. Conforme al párrafo segundo del mencionado precepto, estos contratos se regirán por dicha Ley, entre otras materias, en cuanto a su «extinción» y supletoriamente por «las normas de derecho privado», normas representadas en principio y como consta en las sentencias de instancia y en el mismo auto de admisión, por el Código Civil.

Asimismo, la respuesta a las cuestiones planteadas no puede hacerse en abstracto, prescindiendo del objeto del litigio en los términos que derivan de la actuación administrativa recurrida y de las pretensiones ejercitadas por las partes. Por ello, es preciso tomar en la debida consideración las circunstancias concurrentes en el asunto contemplado.

Así, en este caso, de lo actuado se infiere que estamos ante el siguiente escenario:

1) Las entidades recurrentes fueron propietarias de terrenos en el ámbito al que se refería el convenio para la ejecución del PGOU y, en tal condición, suscribieron como sociedades promotoras el aludido convenio.

2) Posteriormente trasmitieron esos terrenos.

3) Después de producida esa transmisión de los terrenos, los recurrentes solicitaron que se les reconociese su derecho a solicitar la rescisión del convenio, por considerar que con la transmisión de las parcelas sólo se produjo la subrogación de los nuevos propietarios en los derechos y deberes urbanísticos previstos en la legislación urbanística, pero no la transmisión de la condición de parte en el convenio.

Partiendo de estas consideraciones la respuesta a la primera de las cuestiones de interés casacial ha de ser, necesariamente, negativa. Carecería de sentido jurídico que un particular que ha sido parte en el convenio, precisamente, por razón de ser titular de terrenos en el ámbito territorial propio del convenio, pudiera, después de transmitir los terrenos, conservar la condición de parte en el convenio, dejando al margen de éste a los adquirentes de dichos terrenos.

Aún sería más absurdo aceptar que las decisiones que fuera preciso adoptar en el marco de ese convenio fueran tomadas por quien ya no ostenta titularidad alguna respecto de los terrenos, al margen de los nuevos titulares de éstos. Y la culminación de esta sinrazón jurídica se produciría si ese particular, ya desligado de los terrenos, pretendiese tener derecho a solicitar la rescisión del convenio, cuyos efectos -en su caso- recaerían directamente sobre los nuevos titulares de dichos terrenos.

Trabajo publicado bajo Licencia Creative Commons: Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual

Esta conclusión negativa es, a su vez, plenamente compatible con la que cabe alcanzar tras la lectura del artículo 27.1 del TRLS de 2015.

Cuestión diferente es la relativa a la responsabilidad que pudiera alcanzar al nuevo titular de los terrenos respecto de las obligaciones asumidas frente a la Administración por el primitivo titular, para lo que habría examinar la información que el primitivo titular suministró al respecto al nuevo titular y las consecuencias que pudieran derivarse de una eventual falta de inscripción registral de tales obligaciones. Pero, aquí no se suscita esa cuestión, sino que se trata de determinar si el antiguo propietario puede seguir siendo parte del convenio pese a haber transmitido los terrenos.

Y a este respecto lo que está claro es que, conforme al artículo 27.1 TRLS 2015, el nuevo propietario asume los deberes del primero "conforme a esta ley y los establecidos por la legislación de la ordenación territorial y urbanística aplicable o exigibles por los actos de ejecución de la misma", sin que deba olvidarse que este convenio fue suscrito, precisamente, para la ejecución del PGOU.

Y de todo ello se colige, con base en el contenido del concreto convenio examinado, que la condición de parte en el convenio viene esencial y necesariamente ligada a la condición de propietario de terrenos incluidos en su ámbito, de manera que, quien deja de ser propietario de terrenos en el ámbito del convenio, deja de ser parte en el mismo y pierde, por tanto, su legitimación para instar su resolución.

La segunda de las cuestiones planteadas en el auto de admisión está íntimamente ligada a la primera, y consiste en determinar si el principio de subrogación legal en los derechos y obligaciones del nuevo titular respecto del anterior implica la pérdida de cualquier derecho dimanante de dicho convenio, especialmente el derecho a instar su resolución.

Y, por ello, la respuesta ha de ser aquí afirmativa: efectivamente, el principio de subrogación legal en los derechos y obligaciones del nuevo titular respecto del anterior implica para éste la pérdida de cualquier derecho dimanante de dicho convenio, especialmente el derecho a instar su resolución, pues ya hemos incidido anteriormente en el sinsentido jurídico a que conduciría una respuesta de signo contrario. El transmitente de los terrenos pierde, en virtud de esa transmisión, su condición de parte en el convenio y, por ello, también el derecho de solicitar la rescisión, del cual solo disponen quienes sigan formando parte del convenio.

URBANISMO. PLANEAMIENTO. EVALUACIÓN AMBIENTAL ESTRATÉGICA. NECESIDAD DE QUE CONSTE EN LA FASE PRELIMINAR DE BORRADOR DEL INSTRUMENTO DE PLANEAMIENTO. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 706/2025 de 4 de junio de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación: 2315/2023

Ponente: Francisco Javier Pueyo Calleja

El objeto de interés casacional consiste en reafirmar, complementar, matizar o, en su caso, corregir o rectificar nuestra jurisprudencia acerca del contenido y alcance de la evaluación ambiental estratégica en relación con los procedimientos de elaboración de los instrumentos de planeamiento, así como los efectos de la declaración de nulidad de un instrumento de tal naturaleza en aquellos supuestos en que la estricta aplicación de la doctrina consolidada de la Sala del TS pudiera conducir a consecuencias de menor protección para el medio ambiente al recobrar vigencia la figura de planeamiento anterior.

Las normas objeto de interpretación son los siguientes: 191 y 192 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, artículo 18.1 de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, en relación con los artículos 3.1, 4.1 y 8 de la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente.

Si los principios que inspiran la EAE son los de cautela y acción preventiva que caracterizan la política de la Unión Europea en el ámbito del medio ambiente (art. 191 TFUE) y su "finalidad institucional justificadora" es la de "anticipar la protección ambiental antes de la toma de decisiones que puedan comprometer negativamente el medio ambiente", integrándose en los planes de forma instrumental en un proceso continuo "desde la fase misma de borrador", y si "la evaluación medioambiental ha de realizarse lo antes posible", es a esta fase preliminar de borrador del instrumento de planeamiento, y no a cualquier otro momento de la tramitación del plan, a la que debe referirse su iniciación.

Por tanto, la conclusión no puede ser otra que la de ubicar la iniciación de la EAE en la fase preliminar de borrador del instrumento de planeamiento, en los términos indicados en el art. 18 de la Ley 21/2013, sin que pueda deferirse tal iniciación a un momento posterior de la tramitación del plan, debiendo la perspectiva ambiental integrarse desde su inicio, desde esa fase preliminar, en las sucesivas fases de tramitación del plan.

En lo que se refiere a los efectos de la declaración de nulidad de un instrumento de planeamiento urbanístico hay que decir que afirmar que un plan urbanístico que se anula por razones medioambientales y, en concreto, como aquí ha ocurrido, por deficiencias sustanciales en su tramitación ambiental, conlleva un mayor nivel de protección del medio ambiente que el proporcionado por el plan que recupera vigencia debido a dicha anulación, requiere de un análisis material comparativo de la respectiva

Trabajo publicado bajo Licencia Creative Commons: Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual

ordenación del suelo que en ambos se contempla desde la perspectiva ambiental, análisis material, ciertamente complejo, que aquí no se ha producido.

Pese a que resulte evidente que la evolución normativa experimentada en las últimas décadas en materia de protección ambiental ha ido imponiendo requisitos y exigencias cada vez más estrictas a los nuevos planes, no puede afirmarse de manera apodíctica que el nuevo planeamiento per se y por mor de su mayor novedad resulte más tuitivo con el medio ambiente que el planeamiento al que sustituyó y que ahora recobraría vigencia.

La realidad nos muestra, en no pocas ocasiones, que a periodos de avance en la protección de determinados valores y principios, le han seguido otros de retroceso. De ahí la necesidad de llevar a cabo ese ejercicio de análisis que confronte el contenido de ambas figuras de planeamiento y que dicho análisis resulte lo suficientemente razonado, convincente y apegado a la realidad territorial respectivamente ordenada como para superar la inercia de un autoconvencimiento acrítico del valor de la novedad.

La lesión del principio de no regresión por tal motivo no puede, pues, sostenerse sin el correspondiente análisis material comparativo desde la perspectiva ambiental de ambas ordenaciones, análisis que, en nuestro caso, ha quedado extramuros del planteamiento seguido por las partes en la instancia, así como del que ha realizado el recurrente en casación.

La conclusión, por tanto, en respuesta a la segunda cuestión de interés casacional, no puede ser otra que descartar que pueda entenderse no respetado el principio de no regresión por la sola circunstancia de la reviviscencia de un plan anterior como consecuencia de la declaración de nulidad de un plan de urbanismo por razones medioambientales, sin haberse realizado un análisis material comparativo desde la perspectiva ambiental de las respectivas previsiones de ambos instrumentos de ordenación.