

Crónica de jurisprudencia del Tribunal Supremo (de 1 de mayo a 31 de agosto de 2024)*

VÍCTOR ESCARTÍN ESCUDÉ
*Letrado del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo
(Sala Tercera).
Profesor titular de Derecho Administrativo
de la Universidad de Zaragoza*

1. Introducción

2. Régimen local y cuestiones generales

- 2.1. Locales de juego y Urbanismo. Competencias de las Administraciones locales para establecer las distancias mínimas entre locales de juego con sustento en sus competencias urbanísticas
- 2.2. Naturaleza jurídica del acto de convocatoria para votar una moción de censura. Posibilidad de recurso frente a la misma
- 2.3. Expropiación forzosa. Administración responsable del pago de intereses de demora por falta de fijación del justiprecio en los supuestos del artículo 78 de la Ley de Expropiación Forzosa
- 2.4. Urbanismo. Evaluación ambiental estratégica y efectos de la nulidad de los instrumentos de planificación
- 2.5. Convenios urbanísticos de monetarización de las cesiones de terreno. Momento desde el que se devengan los intereses de demora en el supuesto de resolución de un convenio urbanístico de monetarización por incumplimiento de la Administración local
- 2.6. Legitimación para la impugnación de una disposición general o un acto de destinatario plural

3. Empleo público

- 3.1. Naturaleza retributiva de las jornadas nocturnas y festivas de la Policía Local. Plazo de prescripción del derecho a reclamar
- 3.2. Retribución de la Policía Local. Integración de las jornadas nocturnas y festivas en la retribución ordinaria a los efectos de su cobro durante el período de vacaciones

* Crónica realizada sobre la base de las sentencias publicadas en el fondo documental del CENDOJ a fecha de 1 de octubre de 2024. En caso de existir algún pronunciamiento de interés, correspondiente a los últimos días de agosto, que no haya sido publicado a la fecha de entrega de esta crónica, se incorporará a la crónica del próximo número de la revista.

- 3.3. Posibilidad de determinación por parte de los tribunales de la naturaleza laboral fija de los empleados públicos
- 3.4. Complemento retributivo obtenido a través de la ejecución de sentencia judicial. Necesidad de declaración de lesividad
- 3.5. Alcance del control judicial de la decisión de cese en un puesto de trabajo obtenido por libre designación

4. Tributos

- 4.1. Agotamiento de la vía administrativa como presupuesto de acceso a la vía jurisdiccional. Solicitud de rectificación de una autoliquidación tributaria
- 4.2. Alteración catastral. Régimen de propiedad horizontal
- 4.3. Pago del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana. Devolución del ingreso indebido
- 4.4. Posibilidad de que un área metropolitana pueda, mediante ordenanza fiscal, establecer una exención y una reducción a la cuota íntegra en el recargo sobre el IBI
- 4.5. ICIO. Devolución de ingresos indebidos
- 4.6. ICIO. Despliegue de redes de comunicaciones electrónicas como hecho imponible
- 4.7. Ordenanza fiscal reguladora del impuesto sobre bienes inmuebles. Tipos diferenciados en atención a los usos previstos en la normativa catastral
- 4.8. Tasa de recogida de residuos. Cálculo de la cuota y criterios para fijar la tarifa
- 4.9. Tasa local por entradas y salidas de vehículos a través de aceras sobre un terreno de propiedad privada, pero de uso público general
- 4.10. Tasa por utilización del dominio público local de las instalaciones de transporte de energía eléctrica, gas, agua e hidrocarburos. Compatibilidad de la tasa general y la tasa especial previstas en los artículos 24.1.a) y 24.1.c) del TRLHL

5. Contratos del sector público

- 5.1. Contratación del servicio público de transporte regular de viajeros por carretera. Procedimiento de licitación. Acreditación del requisito de la solvencia técnica
- 5.2. Interpretación de la disposición adicional 41.^a de la Ley de Contratos del Sector Público. Servicios de arquitectura
- 5.3. Régimen transitorio de la legislación contractual. Caducidad
- 5.4. Revisión de tarifas de concesiones de agua. Informe de la entidad local

- 5.5. Contratos del sector público. Recurso especial en materia de contratación
- 5.6. Servicio público de abastecimiento y distribución de agua de un municipio. Posibilidad de cesión a consorcio provincial

6. Otros ámbitos de interés (subvenciones)

- 6.1. Subvenciones: reintegro y delito de fraude de subvenciones
- 6.2. Reintegro de subvenciones. Subsanación de vicio formal
- 6.3. Subvenciones. Devengo de intereses de demora por el reconocimiento tardío de una subvención

1

Introducción

En la presente crónica se ha tratado de compilar, con vocación sistemática, la principal doctrina jurisprudencial emanada de las distintas secciones de Enjuiciamiento de la Sala Tercera del Tribunal Supremo relativa al régimen jurídico y de funcionamiento de las entidades locales. Por ello, además de incluirse los principales pronunciamientos en los que, por estrictos motivos subjetivos, se hallan implicadas entidades locales (en los que, por lo común, se interpretan, directamente, aspectos del régimen jurídico local), también se incluye el análisis de otras sentencias que fijan doctrina jurisprudencial en materias generales que afectan a la praxis administrativa habitual de las entidades locales, ya sea en materia de contratos del sector público, ya en materia tributaria, en empleo público, urbanismo o en la actividad subvencional, entre otras. La crónica se presenta, por tanto, estructurada en epígrafes que agrupan pronunciamientos del Tribunal Supremo sistematizados por razón de la materia, enunciándose cada uno estos pronunciamientos con un título-resumen representativo de su contenido, sus antecedentes fácticos, la cuestión de interés casacional planteada, la normativa interpretada y, finalmente, la doctrina jurisprudencial que se fija en respuesta a la cuestión suscitada.

2

Régimen local y cuestiones generales

2.1

Locales de juego y Urbanismo. Competencias de las Administraciones locales para establecer las distancias mínimas entre locales de juego con sustento en sus competencias urbanísticas

En un nutrido conjunto de pronunciamientos que afectan a instrumentos de planificación urbanística de distintos municipios como Barcelona, Burgos o Cádiz (por todos, sentencia de 23 de julio de 2024, recurso de casación 2653/2023, y sentencia de 18 de julio de 2024, recurso de casación 5662/2023, ponente en ambas Wenceslao Francisco Olea Godoy), la Sección 5.ª de Sala Tercera resuelve una serie de recursos de casación en los que se plantea la problemática derivada de las competencias de las Administraciones locales para establecer las distancias mínimas entre locales de juego, algo que habitualmente realizan con sustento en sus competencias urbanísticas.

En los distintos autos de admisión de los recursos se precisa, como cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, la determinación del alcance del ejercicio de la potestad de planeamiento de los ayuntamientos en orden a la regulación del uso de los establecimientos de juego en los instrumentos de ordenación urbanística municipal, en atención a la competencia en materia de juegos y apuestas de las comunidades autónomas.

Para ello, se identifican como preceptos objeto de interpretación los artículos 48 y 56 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea; 38 de la Constitución; 25.2 a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local; 3 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, además de las normas autonómicas correspondientes, tanto en materia de juego como urbanística.

La Sala concluye, tras una interesantísima argumentación en la que se plantea la vinculación negativa de las Administraciones locales para dictar normas urbanísticas y determinar su contenido, lo siguiente: “tal y como hemos señalado recientemente en nuestra sentencia de 17 de junio de 2024 (recurso de casación n.º 8754/2022), y dando respuesta a la cuestión de interés casacional planteada podemos afirmar que el planeamiento urbanístico puede incluir determinaciones específicas sobre el uso del suelo urbano en

relación con los locales de juego y apuestas. Estas determinaciones, si indirectamente afectan a la libertad de empresa y la libre prestación de servicios, deben estar adecuadamente justificadas por necesidades imperiosas de interés general. Además, las medidas adoptadas deben ser proporcionales, no imponer una restricción absoluta a la apertura de locales de juego y deben ser respetuosas con la legislación estatal y autonómica aplicable al sector del juego”.

2.2

Naturaleza jurídica del acto de convocatoria para votar una moción de censura. Posibilidad de recurso frente a la misma

En la sentencia de 1 de julio de 2024 (rec. 2718/2022, ponente José Luis Requero Ibáñez) se resuelve un recurso de casación en el que se plantean ante el TS dos trascendentes cuestiones de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en materia de régimen local, consistentes en lo siguiente:

“1º) que se determine si la convocatoria para votar la moción de censura constituye un acto de trámite cualificado o un mero acto de trámite no recurrible,

y 2º) que se resuelva si la mayoría cualificada para proponer una moción de censura, prevista en el artículo 197.1 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, exige o no que se haya constituido el grupo político municipal o que de hecho haya funcionado como tal”.

Se identifican como preceptos objeto de interpretación los artículos 25.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa; 197.1.a) de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, y 23.2 de la Constitución Española.

La Sala, respondiendo a la primera de las dos cuestiones de interés casacional planteadas —en el sentido en el que lo hace—, estima que resulta innecesario contestar a la segunda, fijando como doctrina jurisprudencial que, “en este caso, la convocatoria del pleno extraordinario para el debate y votación de una moción de censura conforme al artículo 197.1 de la LOREG, viene impuesta *ope legis* una vez que el secretario municipal extienda la diligencia tras constatar que la moción de censura reúne las exigencias de los apartados a) y b) del artículo 197.1 de la LOREG, luego no es un acto de trámite cualificado del artículo 25.1 de la LJCA a los efectos de su impugnación aislada”.

2.3

Expropiación forzosa. Administración responsable del pago de intereses de demora por falta de fijación del justiprecio en los supuestos del artículo 78 de la Ley de Expropiación Forzosa

En la relevante sentencia de 28 de febrero de 2024 (rec. 5546/2022, ponente Ángeles Huet de Sande) se plantea ante el TS la cuestión de determinar, al hilo de una expropiación forzosa realizada por el Ayuntamiento de A Coruña, a quién debe imputarse la obligación del pago de los intereses de demora en el supuesto de retraso en la fijación del justiprecio por parte de la Comisión compuesta por tres académicos que contempla el artículo 78 de la Ley de Expropiación Forzosa (LEF), a la que se encomienda determinar mediante tasación pericial dicha valoración.

En este sentido, se identifican como normas jurídicas objeto de interpretación los artículos 78 y siguientes de la LEF y 94 y siguientes del Reglamento de la LEF.

La Sala, en respuesta a la cuestión de interés casacional planteada, concluye que, “fuera de los supuestos de expropiaciones a las que le sean aplicables normas autonómicas, a las que habrá de estarse si hubieren regulado la composición de Comisiones análogas de ámbito autonómico, que no es aquí el caso, es a la Administración territorial que promueve la expropiación -en nuestro caso el Ayuntamiento de A Coruña- a la que ha de entender vinculada la Comisión de Valoración del artículo 78 de la ley de Expropiación Forzosa a los efectos de asunción de responsabilidad del abono de los intereses de demora por los retrasos en los que hubiere incurrido dicha Comisión, siendo esta la respuesta a la cuestión casacional que se ha sometido a nuestra consideración, lo que excluye, como decimos, la responsabilidad del Instituto de España en el pago de esos intereses moratorios”.

2.4

Urbanismo. Evaluación ambiental estratégica y efectos de la nulidad de los instrumentos de planificación

Tres nuevos pronunciamientos —por todos, sentencia de 17 de julio de 2024 (rec. 8210/2022, ponente Ángeles Huet de Sande)— confirman la muy relevante doctrina jurisprudencial conformada por el TS en resolución de los recursos de casación interpuestos por el Ayuntamiento de Torremolinos frente a las sentencias del TSJ de Andalucía que determinaban la nulidad radical del PGOU de Torremolinos.

Como vimos en la crónica correspondiente al número anterior de esta revista, en el auto de admisión se declaró la existencia de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en reafirmar, reforzar, complementar y, en su caso, matizar la jurisprudencia sobre dos cuestiones o, más precisamente, sobre dos vertientes de una misma cuestión: de un lado, acerca del contenido y alcance de la evaluación ambiental estratégica en relación con los procedimientos de elaboración de los instrumentos de planeamiento, y de otro, sobre 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 esta sala sobre la nulidad de pleno derecho de los planes pudiera conducir a consecuencias de menor protección para el medio ambiente, al recobrar vigencia la figura de planeamiento anterior.

A este respecto, se identifican como normas jurídicas que serán objeto de interpretación los artículos 191 y 192 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, y 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.

La Sala, a la hora de responder a la primera de las cuestiones, relativa al alcance de la evaluación ambiental estratégica en el procedimiento de elaboración de los planes urbanísticos, recuerda que ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el debate que se suscita en la presente casación, en concreto, en las sentencias de 30 de octubre de 2018, rec. 3029/2017, y de 22 de julio de 2021, rec. 3920/2020, concluyendo que se debe “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”.

Respecto a la segunda de las cuestiones, de enorme trascendencia, por cuanto se vuelve a requerir al Tribunal la reconsideración de los efectos de la declaración de nulidad de un instrumento de planeamiento urbanístico, la Sala concluye (fijando doctrina jurisprudencial) que se debe “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 provisiones de ambos instrumentos de ordenación”.

2.5

Convenios urbanísticos de monetarización de las cesiones de terreno. Momento desde el que se devengan los intereses de demora en el supuesto de resolución de un convenio urbanístico de monetarización por incumplimiento de la Administración local

En sendas sentencias de 4 de julio de 2024 (recs. 7420/2022 y 8526/2022, ponente Wenceslao Francisco Olea Godoy), cuya doctrina es confirmada por la sentencia de 10 de julio de 2024 (rec. 6966/2022, ponente Carlos Lesmes Serrano), se resuelve un complejo problema derivado de las dudas que plantea el régimen jurídico de los convenios urbanísticos y, en concreto, de los llamados “convenios de monetarización”.

El objeto de este recurso de casación consiste, desde la perspectiva del interés casacional objetivo para formar jurisprudencia, en determinar “el momento desde el que se devengan los intereses de demora en el supuesto de resolución de un convenio urbanístico de monetarización por incumplimiento de la Administración local”.

La Sala, en interpretación de la legislación contractual y de los artículos 1101 y 1108 CC, responde a la cuestión de interés casacional objetivo concluyendo que, “cuando se declare la invalidez de un convenio urbanístico de monetarización por las cesiones de terrenos gratuitas que deban realizar los propietarios a la Administración actuante, deberá discriminarse si la invalidez lo es por causa de resolución, en cuyo caso los intereses se calcularán desde que se reclamen por el perjudicado; o si se trata de una causa de nulidad o anulabilidad del convenio, en cuyo supuesto, los intereses se calcularán desde la fecha en que se hizo el pago de la cantidad reclamada”.

2.6

Legitimación para la impugnación de una disposición general o un acto de destinatario plural

En la sentencia de 10 de junio de 2024 (rec. 8358/2021, ponente José Luis Requero Ibáñez) se plantea ante el TS la cuestión de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consistente en determinar si, “para la impugnación de autorizaciones de precios de las actividades complemen-

tarias de un centro educativo concertado, ostentan legitimación *ad causam* una Asociación de Colegios Privados e Independientes-Círculo de Calidad Educativa (CICAE) y las entidades mercantiles titulares de centros privados del mismo ámbito territorial educativo que el centro concertado autorizado integrados en esa asociación, cuando en el recurso se cuestiona también, por vía indirecta, la legalidad de las Instrucciones que regulaban esas autorizaciones”.

En este sentido, se identifican como normas jurídicas objeto de interpretación las contenidas en los artículos 19.1 a) y b) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, el artículo 24 de la CE y el artículo 51 de la LO 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación.

La Sala, en respuesta a esta relevante —y polémica— cuestión de interés casacional, la replantea al considerar que no se formula “en términos abstractos, sino que se centra en pronunciarse sobre la legitimación de las tres entidades recurrentes respecto de un concreto acto”. De ahí que, para poder fijar doctrina, la resuelva en los siguientes términos:

1º De impugnarse indirectamente una disposición general (*cf.* artículo 26 de la LJCA), como regla general no hay un criterio específico de legitimación y habrá que estar al interés legítimo invocado para impugnar los actos que aplican la disposición general.

2º La anterior regla es también aplicable si la impugnación de un acto se basa en otro de destinatario plural o en instrucciones cuya ilegalidad se invoca para atacar ese acto de aplicación. En estos casos podrá plantearse la inadmisibilidad por falta de legitimación, pero también por impugnarse actos que ejecutan o aplican otro anterior y firme que le sirven de presupuesto (*cf.* artículo 28 de la LJCA).

3º Quien tenga reconocida legitimación activa para impugnar directa y jurisdiccionalmente un reglamento, o un acto de destinatario plural, o una instrucción, de atacarse en otro procedimiento jurisdiccional un acto dictado en aplicación o ejecución de aquellos, puede hacer valer ese juicio favorable a su legitimación, todo ello con base en el principio *pro actione* deducible del artículo 24.1 de la Constitución en cuanto al derecho a la tutela judicial efectiva en el aspecto de acceso a la jurisdicción.

4º Puede que la Administración rechace la intervención en un procedimiento a quien lo pretende al amparo del artículo 4.1.b) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; ahora bien, esto no quita para que el excluido tenga interés legitimador, tanto para atacar la resolución que ponga fin a ese procedimiento, como para impugnar esa exclusión”.

3

Empleo público

3.1

Naturaleza retributiva de las jornadas nocturnas y festivas de la Policía Local. Plazo de prescripción del derecho a reclamar

La sentencia de 4 de julio de 2024 (rec. 9062/2022, ponente José Luis Requero Ibáñez) resuelve tres relevantes cuestiones de interés casacional objetivo consistes en determinar:

“(i) si las jornadas nocturnas y/o festivas de la Policía Local del Ayuntamiento de Vigo, pueden considerarse integradas en la retribución ordinaria -complemento específico- a efectos de incluir su cobro durante el período de vacaciones y otras ausencias reglamentarias como permisos retribuidos o bajas, o si por el contrario dan lugar a una retribución adicional mediante el concepto retributivo de gratificaciones por servicios extraordinarios en función de su efectiva prestación -exceso de jornada; y (ii) cuál es el plazo de prescripción del derecho a reclamar cantidades adeudadas por los anteriores conceptos, si el plazo de 4 años previsto en el art. 25 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria o el plazo que señale la normativa autonómica presupuestaria, en particular, el plazo de 5 años previsto en el artículo 23 del Decreto Legislativo 1/1999, texto refundido Ley de Régimen Financiero y Presupuestario de Galicia”.

Se identifican como normas jurídicas objeto de interpretación los artículos 24 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, y 23.3 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública; y el artículo 25 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

La Sala estima el recurso de casación y anula la sentencia de instancia, estableciendo como doctrina jurisprudencial en respuesta de las cuestiones planteadas la siguiente:

“1º En cuanto a la primera cuestión de interés casacional, se desestima el recurso de casación del Ayuntamiento de Vigo por ajustarse la sentencia impugnada a lo declarado a efectos casacionales. En este punto estamos a la valoración de las pruebas hechas por la Sala de apelación, que concluye que en los meses de vacaciones anuales, así como en otras situaciones en las que no se prestan servicios, no figura en las nóminas de don Desiderio la ‘clave 220’ que retribuye los ser-

vicios por turnos de noche y festivos dentro de la jornada ordinaria de trabajo. 2º En cuanto a la aplicación del plazo de prescripción, sí se estima el recurso de casación del Ayuntamiento de Vigo. A estos efectos rige el plazo general de cuatro años de los créditos frente a las Administraciones y, en particular, respecto de los entes locales. No es por tanto aplicable el plazo de cinco años que viene manteniendo la Comunidad Autónoma gallega, pues, aparte de regir respecto de su Administración, esa normativa financiera y presupuestaria evidencia su desactualización respecto del plazo general de cuatro años que rige para el sector público estatal, así como para las restantes comunidades autónomas”.

3.2

Retribución de la Policía Local. Integración de las jornadas nocturnas y festivas en la retribución ordinaria a los efectos de su cobro durante el período de vacaciones

En la sentencia de 9 de mayo de 2024 (rec. 830/2022, ponente Luis María Díez-Picazo Giménez) se plantea ante el TS la cuestión de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consistente en determinar “si las jornadas nocturnas y festivas de la Policía Local del Ayuntamiento de Córdoba, pueden considerarse integrantes de la retribución ordinaria a efectos de incluir su cobro durante el período de vacaciones, o dan lugar a una retribución adicional en función de su efectiva prestación regulada en el convenio colectivo municipal extraestatutario suscrito el 24 de julio de 2008”.

En este sentido, se identifican como normas jurídicas objeto de interpretación las contenidas en los artículos 7.1 de la Directiva 2003/88/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo; 14 e) del Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto legislativo 5/2015, de 30 de octubre; y 50, 52, 92 del Convenio Colectivo Extraestatutario suscrito el 24 de julio de 2008 entre la Corporación del Ayuntamiento de Córdoba y la representación de su personal tanto laboral como funcionario.

La Sala, tomando en consideración la doctrina ya fijada por las sentencias de 4 de diciembre de 2019 (rec. n.º 101/2019) y 1 de octubre de 2020 (rec. n.º 7908/2018), da respuesta a la cuestión de interés casacional, concluyendo que la “idea básica subyacente es que la retribución

del período de vacaciones no puede ser diferente de la correspondiente a las otras mensualidades, porque de lo contrario no se trataría de una remuneración íntegra. El disfrute de las vacaciones se vería así económicamente penalizado, lo que sería incompatible con el principio de vacaciones íntegramente remuneradas. Partiendo de esta premisa, si el modo en que está estructurado el trabajo de un determinado funcionario comporta que usualmente debe trabajar varias noches o varios días festivos cada mes, esos conceptos forman parte de su retribución normal y no pueden ser legítimamente excluidos en su período de vacaciones. Sin embargo, dado que pueden no coincidir exactamente de un mes a otro, la media aritmética de los once meses anteriores a las vacaciones es un método racional y objetivo de hallar la cantidad correspondiente para el período vacacional”.

3.3

Posibilidad de determinación por parte de los tribunales de la naturaleza laboral fija de los empleados públicos

En la sentencia de 10 de julio de 2024 (rec. 2546/2022, ponente Luis María Díez-Picazo Giménez) se plantea ante el TS la cuestión de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consistente en determinar “si, en un litigio que tiene por objeto la impugnación de una oferta de empleo público, pueden los órganos jurisdiccionales del orden contencioso-administrativo determinar la naturaleza laboral fija de los empleados públicos recurrentes, a través del cauce de las cuestiones prejudiciales del artículo 4 LJCA; y en caso de respuesta afirmativa, si dicha declaración puede efectuarse mediante el acogimiento de los argumentos y razonamientos contenidos en previas sentencias del orden social dictadas en relación a algunos de los demandantes en el litigio contencioso-administrativo”.

En este sentido, se identifica como norma jurídica objeto de interpretación la contenida en el artículo 4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.

La respuesta a esta interesante cuestión de interés casacional es negativa, en el sentido de que, “con base en el art. 4 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, no cabe decidir sobre la naturaleza (fija o temporal) del contrato de trabajo de un empleado público acogándose al criterio de sentencias firmes de la jurisdicción social en casos similares cuando ello supone revisar anteriores actuaciones administrativas firmes y consentidas”.

3.4

Complemento retributivo obtenido a través de la ejecución de sentencia judicial. Necesidad de declaración de lesividad

Resolviendo el recurso de casación deducido por el Ayuntamiento de Madrid, la sentencia de 1 de julio de 2024 (rec. 1964/2022, Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo) interpreta los artículos 107 de la Ley 39/2015 y 87.3 TREBEP, en relación con el artículo 32.3 de la Ley 40/2015, y da respuesta a sendas cuestiones de interés casacional consistentes en esclarecer:

“(i) si para suprimir un complemento retributivo obtenido a través de la ejecución de sentencia judicial dictada con arreglo a normativa entonces vigente, es preciso, ante la derogación de aquella normativa, que la Administración declare lesivo el acuerdo dictado en ejecución de aquella sentencia;

y (ii) si el artículo 87.3 TREBEP tiene la consideración de norma cuyo contenido deba ser respetado por la Comunidad Foral de Navarra, y en caso afirmativo, si dicha comunidad debe implementar mecanismos de compensación a los funcionarios que legalmente ven suprimidas las garantías establecidas en dicho precepto”.

La Sala establece como doctrina jurisprudencial en respuesta a la primera de las cuestiones de interés casacional diciendo que, “para suprimir un complemento retributivo obtenido a través de la ejecución de sentencia judicial dictada con arreglo a normativa entonces vigente, no es preciso, ante la derogación de aquella normativa, que la Administración declare lesivo el acuerdo dictado en ejecución de aquella sentencia”.

Y como respuesta a la segunda cuestión de interés casacional objetivo, concluye que “el artículo 87.3 TREBEP no resulta de aplicación a los funcionarios públicos del Parlamento de Navarra por no existir previsión específica en el Estatuto del Personal del Parlamento de Navarra de 20 de marzo de 1991”.

3.5

Alcance del control judicial de la decisión de cese en un puesto de trabajo obtenido por libre designación

En la sentencia de 1 de julio de 2024 (rec. 2678/2022, ponente José Luis Requero Ibáñez) se plantea ante el TS una relevante cuestión de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consistente en determinar “el alcance de las facultades del órgano jurisdiccional para apreciar, valorar y enjuiciar la realidad o veracidad de los motivos aducidos por la Ad-

ministración para justificar el cese en puesto de trabajo obtenido mediante el sistema de libre designación”.

En este sentido, se identifican como normas jurídicas objeto de interpretación las contenidas en los artículos 80 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; 58.1 del RD 364/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración general del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración general del Estado; y 35.1.i) de la Ley 39/2015, en relación con los artículos 9.3 y 24 de la CE.

La Sala, reiterando su jurisprudencia establecida en las sentencias 712/2020, de 9 de junio (casación 1195/2018), 723/2021, de 24 de mayo (casación 2453/2018), 499/2021, de 12 de abril (casación 6840/2018), y 424/2023 (casación 8411/2021), da respuesta a la cuestión de interés casacional —reiteramos— declarando “que sí cabe oponer frente al cese en un puesto de libre designación, que los hechos que se alegan como determinantes son inciertos, lo que valorará el juez atendiendo a lo alegado y, en su caso, a las pruebas practicadas conforme a las reglas de la carga probatoria”.

4

Tributos

4.1

Agotamiento de la vía administrativa como presupuesto de acceso a la vía jurisdiccional. Solicitud de rectificación de una autoliquidación tributaria

La sentencia de 12 de julio de 2024 (rec. 607/2023, ponente Rafael Toledano Cantero) resuelve el recurso deducido contra la sentencia núm. 644/2022, de 25 de octubre, dictada por la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

El objeto de este recurso de casación consiste, desde la perspectiva del interés casacional objetivo para formar jurisprudencia, en determinar “si la solicitud de rectificación de una autoliquidación tributaria puede considerarse o no, un mecanismo de agotamiento de la vía económico-administrativa, a los efectos de considerar aplicable la doctrina de la Sala relativa a la eliminación del formalismo del agotamiento de la vía administrativa como presupuesto de acceso a la vía jurisdiccional cuando se impetra a la Admi-

nistración algo que no puede satisfacer, como es la declaración de inconstitucionalidad de una ley, no sólo a los recursos administrativos, sino también a las autoliquidaciones tributarias”.

La Sala, en interpretación de los artículos 51.1.c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en relación con el artículo 69 del mismo texto legal; 25.1 LJCA; y 14, 24.1 y 106.1 de la Constitución Española, responde a la cuestión de interés casacional objetivo concluyendo lo siguiente: “hemos de establecer como criterio interpretativo que la solicitud de rectificación de una autoliquidación tributaria deducida directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa, no constituye una actuación administrativa impugnabile, sino que deberá solicitarse previamente a la Administración competente la eventual rectificación de la autoliquidación y, en su caso, la devolución del ingreso que se pretende sea declarado indebido, también en los casos en que el fundamento de la solicitud de rectificación sea la posible inconstitucionalidad de la ley tributaria en cuyo cumplimiento se efectuó la autoliquidación”.

4.2

Alteración catastral. Régimen de propiedad horizontal

La sentencia, de 6 de junio de 2024 (rec. 2209/2022, ponente José Antonio Montero Fernández), responde a la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consistente en “determinar si resulta procedente una alteración catastral derivada de la constitución del régimen de propiedad horizontal por el propietario único de un edificio, en los casos en que éste no ha iniciado la venta de los distintos pisos o locales resultantes de la división, ni ha manifestado la intención de venderlos, por ser otro el destino asignado al inmueble”.

La Sala, a la hora de resolver el asunto, realiza un conjunto de interesantes consideraciones en torno al régimen jurídico regulador de la propiedad horizontal, interpretando los artículos quinto de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal —LPH—; 3.1 y 11.1 del Texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario —TRLCI—; y 396 y 401 del Código Civil, y concluyendo que “la respuesta que ha de darse a la cuestión de interés casacional objetivo es que no cabe promover la alteración catastral por el otorgamiento unilateral del título por el propietario único del edificio destinado a alquiler de los locales existentes, hasta tanto no concurren los elementos constitutivos exigidos, en concreto hasta tanto no exista una pluralidad de propietarios”.

4.3

Pago del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana. Devolución del ingreso indebido

Resolviendo el recurso de casación deducido por una mercantil contra la actuación del Ayuntamiento de San Fernando de Henares (Madrid), la sentencia de 23 de julio de 2024 (rec. 6691/2022, ponente Isaac Merino Jara) interpreta los artículos 33.1 del Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación, y 17.5 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, y da respuesta a la cuestión de interés casacional consistente en lo siguiente:

“Determinar si quien resulta obligado al pago del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana en virtud de pacto o contrato con el sujeto pasivo del tributo, se encuentra legitimado para instar la rectificación de la autoliquidación tributaria y para solicitar la devolución del eventual ingreso indebido derivado de aquélla”.

La Sala, confirmando la doctrina fijada por la sentencia núm. 489/2023, con fecha 18 de abril, establece como doctrina jurisprudencial: “El obligado al pago del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana en virtud de pacto o contrato con el sujeto pasivo del tributo se encuentra legitimado para instar la rectificación de la autoliquidación tributaria y la devolución del eventual ingreso indebido derivado de aquélla, por ser incompatible la falta de legitimación administrativa con la judicial, necesariamente unida a la previa, reconocida por nuestra jurisprudencia”.

4.4

Posibilidad de que un área metropolitana pueda, mediante ordenanza fiscal, establecer una exención y una reducción a la cuota íntegra en el recargo sobre el IBI

La sentencia, de 23 de julio de 2024 (rec. 7679/2022, ponente Dimitry Berberoff Ayuda), responde a las cuestiones que presentan interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia:

“2.1. Determinar si un área metropolitana puede establecer, mediante la ordenanza fiscal reguladora del recargo sobre el impuesto sobre bienes inmuebles, una exención en dicho recargo para determinados sujetos pasivos que se encuentren sujetos y no exentos en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles.

2.2. Determinar si un área metropolitana puede establecer, mediante la ordenanza fiscal reguladora del recargo sobre el impuesto sobre bienes inmuebles, una reducción a la cuota íntegra de dicho recargo con amparo en la previsión legal de un beneficio fiscal en el ámbito del Impuesto sobre Bienes Inmuebles y, en particular, en la contenida en el artículo 74.2 del TRLHL. En caso de responder afirmativamente, determinar si la ordenanza fiscal puede excluir la aplicación de tal reducción para determinados bienes inmuebles en atención a su naturaleza”.

Se identifican como normas jurídicas objeto de interpretación el artículo 153.1.a) del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, a la luz de los artículos 14, 31.1 y 133.2 de la Constitución Española, y el artículo 8 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

La Sala establece como doctrina jurisprudencial, en respuesta a las dos cuestiones de interés casacional que se formularon, la siguiente:

“1) Un área metropolitana no puede establecer, mediante la ordenanza fiscal reguladora del recargo sobre el impuesto sobre bienes inmuebles, conforme con la habilitación establecida en el artículo 153.1.a) del Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales, una exención en dicho recargo para determinados sujetos pasivos que se encuentren sujetos y no exentos en el impuesto sobre bienes inmuebles, como lo son los bienes inmuebles rústicos.

2) Por las mismas razones, un área metropolitana no puede establecer, en la ordenanza fiscal reguladora del recargo sobre el impuesto sobre bienes inmuebles, una reducción a la cuota íntegra del dicho recargo con amparo en la previsión contenida en el artículo 74.2 TRLHL. En cualquier caso, es improcedente excluir determinadas clases de bienes, como los BICE, de ese sistema de reducciones [...]”.

4.5

ICIO. Devolución de ingresos indebidos

En la sentencia de 11 de julio de 2024 (rec. 867/2023, ponente Esperanza Córdoba Castroverde) se plantea como cuestión de interés casacional “quién está legitimado para solicitar y obtener la devolución de ingresos indebidos en los supuestos en los que el dueño de una construcción, instalación u obra ha abonado la liquidación provisional del ICIO, cuando posteriormente ha vendido o transmitido la construcción, instalación u obra que pasa a ser propiedad de un nuevo titular, siendo este el que insta la devolución de ingre-

sos indebidos por no haberse iniciado la obra. En particular, si el dueño de la parcela ostenta legitimación para solicitar la devolución de lo que estima indebidamente ingresado por el anterior propietario”.

Evidentemente, en el auto de admisión del recurso se identificaron como normas jurídicas objeto de interpretación los artículos 14.2 d), 100, 101 y 103.1 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

La Sala reitera la doctrina jurisprudencial establecida en la sentencia núm. 358/2022, de 22 de marzo de 2022, pronunciada en el recurso de casación núm. 3124/2020, y en respuesta a la cuestión de interés casacional planteada declara que “el dueño de la parcela ostenta legitimación para solicitar y obtener la devolución de lo que estima indebidamente ingresado por el anterior propietario en concepto de ICIO, por no haberse iniciado la obra”.

4.6

ICIO. Despliegue de redes de comunicaciones electrónicas como hecho imponible

La sentencia de 24 de junio de 2024 (rec. 448/2023, ponente Rafael Toledano Cantero) resuelve el recurso promovido por el Ayuntamiento de Basauri contra la sentencia núm. 218/2022, de 25 de noviembre, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Bilbao.

El objeto de este recurso de casación consiste, desde la perspectiva del interés casacional objetivo para formar jurisprudencia, en lo siguiente:

“2.1. Determinar si el despliegue de redes de comunicaciones electrónicas, consistente en el tendido de cables de fibra óptica por canalizaciones de otro operador o de nueva colocación, tanto por las fachadas de inmuebles como por su interior, constituye una instalación a los efectos del hecho imponible del ICIO a la luz de la normativa europea en materia de comunicaciones electrónicas y la jurisprudencia que la interpreta. En su caso, aclarar si la actividad anterior implica, en relación con el artículo 34.7 de la Ley General de Telecomunicaciones de 2014 (actual artículo 49.11 de la Ley 11/2022, de 28 de junio) la realización de ‘actuaciones de innovación tecnológica o adaptación técnica que supongan la incorporación de nuevo equipamiento o la realización de emisiones radioeléctricas en nuevas bandas de frecuencias o con otras tecnologías, sin variar los elementos de obra civil y mástil’ y, por consiguiente, no requiere de concesión, licencia, autorización, declaración responsable ni comunicación previa.

2.2. Precisar si el ICIO, en cuanto grava las construcciones, obras e instalaciones de redes e infraestructuras de telecomunicaciones, tiene la consideración de ‘canon’ a efectos del artículo 13 de la Directiva autorización (actual artículo 42 del Código Europeo de las Comunicaciones Electrónicas) y, en ese caso, si satisface los límites y requisitos exigidos por la citada normativa de la Unión Europea”.

La Sala, en interpretación de los artículos 34.7 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones; 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (“Directiva autorización”) —hoy artículo 42 de la Directiva (UE) 2018/1972 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, por la que se establece el Código Europeo de las Comunicaciones Electrónicas—; y 1 de la Norma Foral 10/1989, de 30 de junio, del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras de Bizkaia, que cuenta con redacción semejante al artículo 100.1 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, responde a la cuestión de interés casacional objetivo concluyendo lo siguiente: “En definitiva, hemos de fijar como criterio interpretativo que el despliegue de redes de comunicaciones electrónicas, consistente en el tendido de cables de fibra óptica por canalizaciones de otro operador o de nueva colocación, tanto por las fachadas de inmuebles como por su interior, constituye una instalación a los efectos del hecho imponible del ICIO, y, en las circunstancias del caso, comporta la realización de una instalación, que requiere declaración responsable a presentar ante el Ayuntamiento de la imposición, por cuanto no integra una actuación de innovación tecnológica o adaptación técnica que supongan la incorporación de nuevo equipamiento, en los términos del artículo 34.7 LG Telecomunicaciones. La exacción del ICIO en un supuesto como el litigioso no tiene la consideración de canon a los efectos del artículo 13 de la Directiva autorización, hoy artículo 42 del Código europeo de Telecomunicaciones”.

4.7

Ordenanza fiscal reguladora del impuesto sobre bienes inmuebles. Tipos diferenciados en atención a los usos previstos en la normativa catastral

En sentencia de 7 de junio de 2024 (rec. 892/2023, ponente Rafael Toledo-no Cantero) se interpretan los artículos 16, párrafo 1, y 72, párrafos 3 y 4, del

TRLHL. El Tribunal responde a la cuestión de interés casacional objetivo para formar jurisprudencia que consiste en lo siguiente:

“Determinar si la Ley exige que una ordenanza fiscal reguladora del impuesto sobre bienes inmuebles, en la que el ayuntamiento establezca tipos diferenciados -atendiendo a los usos establecidos en la normativa catastral para la valoración de las construcciones—, fije expresamente el porcentaje de bienes inmuebles urbanos a los que se aplicará dicho tipo; o si, por el contrario, basta con señalar el umbral de valor para todos o cada uno de los usos, a partir del cual serán de aplicación los tipos incrementados”.

La Sala, como conclusión a los distintos argumentos que ofrece, fija como criterio interpretativo que el establecimiento de tipos diferenciados de gravamen en el impuesto sobre bienes inmuebles, previsto en el artículo 72.4 TRLHL, no exige que la ordenanza fiscal reguladora del impuesto sobre bienes inmuebles, en la que el ayuntamiento establezca tipos diferenciados —atendiendo a los usos establecidos en la normativa catastral para la valoración de las construcciones—, establezca expresamente el porcentaje de bienes inmuebles urbanos a los que se aplicará dicho tipo, sino que basta con señalar el umbral de valor para todos o cada uno de los usos, a partir del cual serán de aplicación los tipos incrementados, y es en la fase de aplicación donde deberá limitarse la aplicación del correspondiente tipo incrementado, como máximo, al 10 por ciento de los bienes inmuebles urbanos del término municipal que, para cada uso, tenga mayor valor catastral.

4.8

Tasa de recogida de residuos. Cálculo de la cuota y criterios para fijar la tarifa

Resolviendo el recurso de casación deducido por el Ayuntamiento de Barcelona contra la sentencia núm. 2609/2022, de 30 de junio de 2022, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la sentencia de 13 de mayo de 2024 (rec. 7766/2022, ponente Esperanza Córdoba Castroverde) da respuesta a la cuestión de interés casacional consistente en determinar “si, según la doctrina del Tribunal Supremo, de acuerdo con los arts. 24.2 y 25 TRLHL, en relación con la tasa de recogida de residuos prevista en el actual art. 20.4.s) TRLHL: - Resulta suficiente el informe técnico económico que, para el cálculo de la cuota de la tasa de recogida de residuos municipales, se fundamente en informes que vinculen el valor de dicho servicio con el volumen de agua

consumida por los sujetos pasivos. - Resulta válido, como criterio para fijar la tarifa de la tasa, el tipo de contador y el caudal nominal atribuido a cada contrato de suministro”.

Se identifican como normas jurídicas objeto de interpretación: los artículos 23, 24 y 25 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.

La Sala, sobre la base de lo previamente dicho, entre otras, en la STS núm. 82/2024, de 19 de enero de 2024, rec. 2865/2022, responde a la cuestión de interés casacional planteada y establece como doctrina jurisprudencial que, “atendiendo a la normativa aplicable en el momento de la aprobación de la tasa de recogida de residuos, el principio de quien contamina paga no exige la determinación previa e individualizada del volumen de residuos generados por cada individuo sujeto a la tasa por el servicio de recogida, eliminación o tratamiento de residuos sólidos urbanos a los efectos del cálculo de la cuota tributaria. En este sentido, resulta suficiente que el informe técnico económico de la tasa de recogida de residuos se fundamente en informes que vinculen el valor de dicho servicio con el volumen de agua consumida y el caudal nominal de cada vivienda [...]”.

4.9

Tasa local por entradas y salidas de vehículos a través de aceras sobre un terreno de propiedad privada, pero de uso público general

En sentencia de 27 de junio de 2024, dictada en el recurso de casación 809/2023 (ponente Esperanza Córdoba Castroverde), la Sección Segunda de la Sala Tercera del Tribunal Supremo responde la cuestión de interés casacional consistente en determinar “si el artículo 20.3.h) del TRLHL permite establecer tasas locales por entradas y salidas de vehículos a través de las aceras cuando el terreno donde se sitúan tales aceras es de titularidad privada, pero de uso público general. En caso de respuesta afirmativa a la anterior cuestión, precisar si es necesario que la ordenanza reguladora de la tasa contemple explícitamente la sujeción de estos supuestos de aprovechamientos especiales que se realizan sobre bienes inmuebles de titularidad privada destinados a uso público general”.

Consecuentemente, es objeto de interpretación el artículo 20.3.h) del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

Tras unos interesantes razonamientos, la Sala establece como respuesta a la cuestión planteada que “el artículo 20.3.h) del TRLHL permite establecer una tasa local por entradas y salidas de vehículos a través de las aceras, con independencia de que la acera que atraviesan los vehículos para su incorporación a los garajes este instalada sobre un terreno de propiedad privada pero de uso público general, pues lo determinante para que se dé el hecho imponible de la tasa examinada no es la mayor intensidad en el aprovechamiento de la acera, sino la mayor intensidad en la utilización de la calzada que tienen que hacer los propietarios de los locales para el acceso a sus garajes, atravesando la acera. Asimismo, basta la reproducción del supuesto normativo del artículo 20.3.h) del TRLHL, sin que sea necesario que la ordenanza reguladora de la tasa contemple explícitamente la sujeción de este supuesto de aprovechamiento especial”.

4.10

Tasa por utilización del dominio público local de las instalaciones de transporte de energía eléctrica, gas, agua e hidrocarburos. Compatibilidad de la tasa general y la tasa especial previstas en los artículos 24.1.a) y 24.1.c) del TRLHL

En la sentencia 6 de mayo de 2024 (rec. 8426/2022, ponente Esperanza Córdoba Castroverde) se plantea como cuestión de interés casacional:

“Reafirmar, reforzar o preservar la jurisprudencia del Tribunal Supremo que ha declarado la compatibilidad de la tasa general y la tasa especial prevista en los artículos 24.1.a) y 24.1.c) TRLHL”.

La Sala, con expresa remisión a la doctrina establecida en la sentencia de 11 de octubre de 2022, pronunciada en el recurso de casación n.º 6087/2020, en la que se resuelve un asunto sustancialmente coincidente, conforma jurisprudencia sobre la compatibilidad de la tasa —mal llamada— general y la tasa “especial”, previstas en los artículos 24.1.a) y 24.1.c) TRLHL, en el sentido de que “el régimen de compatibilidad entre ellas es el que resulta del propio artículo 24.1.c), según el cual, las empresas explotadoras de servicios de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario, a las que se cuantifica su tasa en el mencionado 1,5 % de los ingresos brutos procedentes de la facturación obtenida anualmente en el municipio, han de ser excluidas de otras tasas derivadas de la utilización privativa o aprovechamiento especial constituido en el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, no así de otras modalidades de ocupación, como es el caso, del dominio público local”.

5 Contratos del sector público

5.1 Contratación del servicio público de transporte regular de viajeros por carretera. Procedimiento de licitación. Acreditación del requisito de la solvencia técnica

Mediante su sentencia de 23 de julio de 2024 (rec. 5376/2021, ponente José María del Riego Valledor), el TS responde a una relevante cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, consistente en determinar si, “cuando se carece del número de vehículos previsto en los pliegos, la solvencia técnica debe justificarse necesariamente acogiendo a alguna de las posibilidades que ofrece el artículo 80 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, o si prevalece la normativa contractual y cabe cumplir con esa exigencia técnica acudiendo a medios externos al amparo del artículo 75 de la Ley de Contratos del Sector Público”.

En respuesta a la cuestión de interés casacional planteada, la Sala Tercera establece doctrina jurisprudencial en interpretación de los artículos 28, 44.2 y 59 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y 80 y 82.1 del Reglamento de la Ley de Ordenación del Transporte Terrestre, en relación con los artículos 65.2 y 75 de la Ley de Contratos del Sector Público de 2017, y afirma que, “en un procedimiento de licitación para la contratación del servicio público de transporte regular de viajeros por carretera, la acreditación del requisito de la solvencia técnica sobre el número de autobuses exigido para la adjudicación, y sin perjuicio de las concretas especificaciones que pueda efectuar al respecto el pliego de condiciones, puede lograrse mediante el mecanismo de integración de la solvencia por medios externos, en la forma descrita por el artículo 75 LCSP que constituye, por tanto, una forma más de completar la solvencia técnica requerida para celebrar el contrato, distinta de la proposición conjunta (artículo 80.2 ROTT), sin que la Sala considere que su respectivo contenido o su regulación en normas distintas constituyan una razón válida para no considerar admisibles y conformes a derecho ambas formas de acreditación de la solvencia técnica”.

5.2

Interpretación de la disposición adicional 41.ª de la Ley de Contratos del Sector Público. Servicios de arquitectura

En la sentencia de 18 de julio de 2024 (rec. 4379/2021, ponente Diego Córdoba Castroverde) se estima el recurso de casación, formulado por el Colegio Oficial de Arquitectos de Extremadura (COADE) y por el Consejo Superior de los Colegios de Arquitectos de España, contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, con sede en Cáceres, n.º 181/2021, de 26 de abril (rec. 558/2020), y se plantea la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consistente en determinar “el alcance de la disposición adicional 41.ª de la Ley de Contratos del Sector Público, donde se asigna a las prestaciones de arquitectura la naturaleza de actividad intelectual, y en concreto, en relación con el artículo 145.4 de la citada ley cuándo los pliegos deben contener criterios relacionados con la calidad que representen, al menos, el 51 por ciento de la puntuación asignable en la valoración de las ofertas”.

En respuesta a la cuestión de interés casacional planteada, la Sala concluye que “la disposición adicional 41.ª de la Ley de Contratos del Sector Público (‘Se reconoce la naturaleza de prestaciones de carácter intelectual a los servicios de arquitectura, ingeniería, consultoría y urbanismo, con los efectos que se derivan de las previsiones contenidas en esta ley’) implica que la contratación de los servicios de arquitectura tiene la consideración de una prestación de carácter intelectual a los efectos de aplicar las especialidades contenidas en dicha norma sobre criterios de adjudicación como la contenida en el art. 145.4 párrafo segundo de dicha norma en la que se establece que ‘en los contratos que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, los criterios relacionados con la calidad deberán representar *al menos el 51% de la puntuación asignable en la valoración de las ofertas* [...]’”.

5.3

Régimen transitorio de la legislación contractual. Caducidad

En la interesante sentencia de 11 de julio de 2024 (rec. 4289/2021, ponente Eduardo Espín Templado), se resuelve un supuesto en el que se plantea, en interpretación del artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y del artículo 212.8 y la disposición transitoria primera de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, la siguiente cuestión de interés

casacional, consistente en determinar si, “en relación a la declaración de caducidad del procedimiento de resolución contractual de un contrato sujeto a la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, incoado con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, está sujeto a los plazos de tramitación señalados en dicha Ley 39/2015; y, si en tal caso, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 21 de la referida Ley 39/2015, resulta de aplicación el plazo de ocho meses de tramitación especial de este tipo de procedimientos regulado en el artículo 212.8 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”.

La Sala, tras indicar que la cuestión litigiosa se centra en determinar el régimen jurídico aplicable al procedimiento de resolución de un contrato público que fue suscrito bajo la vigencia del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público de 2011 (Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre), pero cuya resolución tiene lugar vigente ya la actual Ley de Contratos del Sector Público aprobada en 2017, concluye fijando como doctrina jurisprudencial la siguiente:

“De acuerdo con lo expuesto, hemos de responder a la cuestión de interés casacional formulada en el auto de admisión de esta sala que el procedimiento de resolución de los contratos públicos está sometido a las normas vigentes en el momento en que se tramita dicho procedimiento. Por ello, en el caso de autos, el procedimiento de resolución incoado el 17 de septiembre de 2018 está sometido a la Ley de Contratos del Sector Público de 2017 y al plazo de caducidad previsto en la misma, pese a que el contrato se adjudicó antes de la entrada en vigor de la citada ley”.

5.4

Revisión de tarifas de concesiones de agua. Informe de la entidad local

En la sentencia de 10 de junio de 2024 (rec. 2450/2021, ponente José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat) se plantea la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consistente en determinar “si el informe de la entidad local, en los supuestos que se solicita la revisión de tarifas de concesiones de agua en Cataluña, tiene carácter de acto de trámite cualificado o no, a efectos del artículo 25 de la Ley Jurisdiccional Contencioso-Administrativa”.

En respuesta a la cuestión de interés casacional planteada, y en interpretación del artículo 25 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Ju-

jurisdicción Contencioso-Administrativa, en relación con la normativa reguladora de la revisión de tarifas del suministro de agua prestado por sociedades concesionarias vigente en la Comunidad Autónoma de Cataluña (Decreto del Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña 149/1988, de 28 de abril, sobre el régimen procedimental de los precios autorizados y comunicados), la Sala concluye que el referido precepto debe interpretarse “en el sentido de que el informe emitido por la Corporación local, titular del servicio, por sus características de acto de trámite no cualificado, por cuanto ni decide directa o indirectamente el fondo del asunto, ni determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, ni produce indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos, no es susceptible de ser recurrido de forma separada o autónoma a la resolución de la Comisión de Precios de Cataluña que resuelva el expediente”.

5.5

Contratos del sector público. Recurso especial en materia de contratación

En la relevante sentencia de 16 de mayo de 2024 (rec. 1648/2021, ponente Diego Córdoba Castoverde), se resuelve un supuesto en el que se plantea al Tribunal una relevante cuestión relativa al régimen jurídico del recurso especial en materia de contratos.

En este sentido, la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar si, en el caso de expedientes y contratos regidos por el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y que, de acuerdo con el artículo 40 de ese texto legal, no son susceptibles de recurso especial en materia de contratación, es posible la interposición de este recurso especial al amparo del apartado 4 de la disposición transitoria 1.ª de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, en el supuesto de impugnarse los actos relacionados en el artículo 44 de esta ley.

En respuesta a la cuestión de interés casacional planteada, la Sala concluye que la disposición transitoria primera, apartado cuarto, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, afirma que en los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de dicha ley podrá interponerse este recurso especial “contra actos susceptibles de ser recurridos en esta vía”, siempre que se hayan dictado con posterioridad a su entrada en vigor; lo que hace es ampliar el ámbito de este recurso especial a

determinados actos que conforme a la nueva ley pueden ser recurridos por dicho cauce especial, pero mantiene inalterado el ámbito de los contratos a los que se aplica.

5.6

Servicio público de abastecimiento y distribución de agua de un municipio. Posibilidad de cesión a consorcio provincial

En la sentencia de 9 de mayo de 2024 (rec. 7962/2020, ponente José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat) se plantea la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consistente en determinar:

- “(i) si la competencia o la gestión de la prestación del servicio público de abastecimiento y distribución de agua de un municipio, definido como ciclo integral del agua de un municipio, puede ser cedida o delegada por convenio en un consorcio provincial constituido al amparo de los artículos 26.2 y 57 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, 118 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y 30 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local;
- (ii) si ese consorcio puede integrar o no una forma de cooperación vertical u horizontal entre entidades del sector público; y, (iii) si la adjudicación de ese servicio público, realizada por el citado consorcio, está sujeta o no a la legislación de contratos”.

En consecuencia, son objeto de interpretación en la sentencia los artículos 6.1, 31.1.b) y 32 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público; 25.2 y 26 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local; 8 y 118 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; y 105.2 del Real Decreto Legislativo 3/2011, hoy derogado, pero sustituido por los vigentes 204 y 285 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

En respuesta a la cuestión de interés casacional planteada, la Sala concluye que la “competencia o la gestión del servicio público de abastecimiento de agua de un municipio, puede ser cedida o delegada por convenio a un consorcio provincial integrado por la diputación provincial y ayuntamientos de la provincia. Ese consorcio puede constituir una forma de cooperación horizontal o vertical entre entidades del sector público, dependiendo la concreta modalidad de cooperación de las circunstancias y condiciones

que concurren en el convenio que se celebre en dichas entidades públicas. La adjudicación de dicho servicio por parte de un consorcio formado por entidades de carácter público estaría en principio sujeta a la legislación de contratación pública cuando dicha adjudicación sea mediante pública licitación a una empresa ajena, como sucedió en el caso de autos en el que el Consorcio PROMEDIO lo sometió a público concurso que fue ganado por la empresa aquí codemandada Aquanex. No puede excluirse, sin embargo, la posibilidad que dicho consorcio de entidades del sector público pudiera asumir la prestación del servicio con el empleo de medios propios”.

6

Otros ámbitos de interés (subvenciones)

6.1

Subvenciones: reintegro y delito de fraude de subvenciones

Se plantea ante el TS un interesante supuesto relativo al reintegro de las subvenciones y la vinculación de este con el delito de fraude subvencional. Así, en la sentencia de 8 de julio de 2024 (rec. 5177/2022, ponente José María del Riego Valledor) la Sala ha tenido ocasión de pronunciarse sobre este problema, tratando de resolver la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consistente en determinar, de conformidad con los artículos 308.7 del Código Penal y 37.1 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, si cuando ha habido una previa sentencia penal que ha fijado la responsabilidad derivada del delito de fraude de subvenciones en el importe de las cantidades defraudadas, sin incluir intereses de demora desde su devengo, la Administración debe ceñirse a solicitar el reintegro por la cantidad fijada en el proceso penal, o si puede reclamar también los intereses de demora de la cantidad a reintegrar.

En este sentido, son objeto de interpretación los artículos 109.1, 110, 116, 308.5 y 308.7 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal; 17.1 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (LGP); 91.1 del Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (RLGS); y 2.1, 37.1 y 38 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (LGS); todos ellos en relación con los artículos 40 y 41 LGS y, a su vez, en relación con el artículo 40 LEC y con el artículo 10.2 LOPJ.

En respuesta a la cuestión de interés casacional, la Sala establece como doctrina jurisprudencial que, “cuando ha habido una previa senten-

cia penal firme que ha fijado la responsabilidad civil derivada del delito de fraude de subvenciones, en un proceso penal en el que la Administración ha intervenido como acusación particular ejerciendo la acción civil derivada de delito, sin reserva de acciones para ejercitarlas en un proceso posterior, lo resuelto en la sentencia penal condenatoria en cuanto a la responsabilidad civil derivada del delito resulta vinculante para la Administración, que ya no podrá reclamar en un proceso posterior una indemnización superior o unos intereses de demora que, pudiendo hacerlo, no reclamó en el proceso penal”.

6.2

Reintegro de subvenciones. Subsanación de vicio formal

Mediante su sentencia de 19 de enero de 2024 (rec. 2637/2022, ponente José María del Riego Valledor), el TS responde a la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consistente en “reafirmar, matizar, precisar o, incluso, corregir la jurisprudencia de esta sala sobre el cómputo del plazo para resolver el procedimiento de reintegro en los casos que se hubiera acordado anulación con retroacción de actuaciones. La norma que, en principio, será objeto de interpretación, es el artículo 42.4 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones; sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras normas si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso”.

A este respecto, se identifican como normas jurídicas que serán objeto de interpretación los artículos 25, 26 y 119 y la disposición adicional quinta de la Ley 22/1988, de 28 Julio, de Costas; los artículos 65 y 66 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local; y los artículos 137 y 140 de la Constitución Española.

En respuesta a la cuestión de interés casacional planteada, la Sala Tercera establece como doctrina jurisprudencial que, “cuando en una sentencia judicial se acuerde la anulación de una resolución de reintegro de subvenciones con retroacción de actuaciones para la subsanación de un vicio de forma, lo que procede es la vuelta al procedimiento para que se subsane el vicio formal, debiendo continuar la tramitación hasta la notificación de su resolución expresa dentro del plazo que reste del procedimiento originario, siempre que no se oponga a lo dispuesto en la sentencia de cuya ejecución se trata o a las normas procesales que rigen la ejecución”.

6.3

Subvenciones. Devengo de intereses de demora por el reconocimiento tardío de una subvención

En la interesante sentencia de 4 de junio de 2024 (rec. 2114/2022, ponente María Isabel Perelló Doménech), se resuelve un supuesto en el que se plantea, en interpretación de los artículos 24 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, y 1.100 del Código Civil, la siguiente cuestión de interés casacional, consistente en “el *dies a quo* del devengo de intereses de demora por el reconocimiento tardío de una subvención, determinando si el *dies a quo* de dichos intereses debe fijarse en el momento en que, de conformidad con la normativa específica de la subvención, nace la obligación de reconocer el derecho por parte de la Administración, sin tener en cuenta la exigencia de previa intimación o requerimiento para considerar a la Administración constituida en mora ni los tres meses con los que cuenta la Administración para realizar el abono; o si, por el contrario, el plazo de inicio de devengo de tales intereses de demora debe fijarse en la fecha en que conforme a la normativa específica se debió reconocer el derecho”.

La Sala, tras referir las circunstancias fácticas a las que estrechamente vincula la determinación de la solución de la cuestión planteada, concluye fijando como doctrina jurisprudencial que “la regulación de los artículos 24 LGP y 1.100 Código Civil es aplicable a supuestos de cantidades liquidadas y determinadas reconocidas y no obsta al reconocimiento de intereses compensatorios originados por la inobservancia por parte de la Administración de los plazos establecidos en la Orden que regula la concesión de una subvención”.