

# EAPC - Aprofundim en el procediment administratiu i en el funcionament de les administracions públiques



## Darreres novetats jurisprudencials en matèria de procediment administratiu: una visió pràctica (II)

06-02-2019

Amb aquest apunt continuem la publicació periòdica d'una selecció de sentències de la Sala Tercera del Tribunal Suprem (TS), publicades en el cercador de jurisprudència del Poder Judicial [CENDOJ](#). Al mes de novembre vàrem fer el primer recull en el qual vam analitzar sentències del tercer trimestre del 2018. En aquest apunt farem referència a sentències del quart trimestre del 2018, que ja sigui per la temàtica sectorial que tracten, o bé perquè aborden aspectes propis del procediment administratiu o del règim jurídic del sector públic, es consideren d'interès. En aquest apunt s'analitzen sentències dictades entre els mesos d'octubre i desembre de 2018 en les matèries següents:

- a) Urbanisme.
- b) Béns públics. Domini públic.
- c) Funció pública.
- d) Procediment administratiu.
- e) Dret administratiu sancionador.
- f) Responsabilitat patrimonial del sector públic.
- g) Tributs.

### a) Urbanisme:

TS. Sala III. Secció 5. Data: 18/10/2018. Recurs núm. 2621/2017. [Resolució núm. 1512/2018](#)

- Planificació urbanística i territorial. Naturalesa jurídica dels plans. Procediment d'aprovació. Informes preceptius i vinculants. Nul·litat de ple dret derivada de la manca de sol·licitud d'informe. Llei de costes.

En aquesta sentència, el Tribunal Suprem resol un recurs en el qual prèviament el Tribunal mateix havia declarat l'existència d'interès cassacional objectiu per a la formació de jurisprudència. En concret, s'analitza si es podria considerar com a causa d'anul·lació l'incompliment dels articles 112.a i 117 de la Llei 22/1988, de costes, en relació amb l'exigibilitat de l'informe preceptiu i vinculant de l'Administració de l'Estat en relació amb l'aprovació dels plans i de les normes de planejament territorial o urbanístic. El Tribunal conclou que certament la manca de sol·licitud de l'esmentat informe de l'Administració de l'Estat comporta la nul·litat de ple dret de l'aprovació dels plans i de les normes de planejament territorial o urbanístic i la seva modificació o revisió.

TS. Sala III. Secció 3. Data: 10/12/2018. Recurs núm. 2347/2016. [Resolució núm. 1741/2018](#)

- Disposicions generals reglamentàries: apartaments turístics i cases d'ús turístic. Comunitat de Madrid.

El TS anul·la dos preceptes del Decret 79/2014, de 10 de juliol, del Govern de la Comunitat de Madrid, que regula els apartaments turístics i cases d'ús turístic. Concretament, s'anul·la l'incís de l'article 17.1 pel qual s'estableix que el plànol de l'habitatge ha d'estar signat per un tècnic competent, i també ha de comptar amb el visat del col·legi professional, ja que constitueix un requisit que no supera el test de necessitat i de proporcionalitat recollits per la Llei 17/2009 sobre l'accés lliure a les activitats de serveis. Així mateix, també s'anul·la l'apartat 5 de l'article 17 que estableix la inscripció preceptiva en el registre d'empreses turístiques com a requisit indispensable per fer qualsevol tipus de publicitat, atès que viola els articles 4, 9 i 12 de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, i tampoc no supera el test de necessitat i proporcionalitat que imposen els preceptes esmentats en la Llei 17/2009.

TS. Sala III. Secció 5. Data: 10/12/2018. Recurs núm. 3781/2017. [Resolució núm. 1750/2018](#)

- Impugnació del pla general. Clàusula d'aplicació supletòria del dret estatal. Informe d'impacte de gènere no establert per la normativa autonòmica.

El TS considera que és procedent declarar com a doctrina jurisprudencial que, si bé la clàusula d'aplicació supletòria del dret estatal no permet sostenir l'exigència a les comunitats autònomes d'un requisit, com és l'informe d'impacte de gènere, en matèria d'ordenació urbanística, que no disposa la seva pròpia legislació, el principi d'igualtat de tracte és un principi inspirador de la nova concepció del desenvolupament urbà, que exigeix una ordenació adequada i adreçada, entre altres fins, a aconseguir la igualtat efectiva entre homes i dones. Segons la sentència, no cal la submissió del pla a un tràmit específic perquè aquesta perspectiva sigui tinguda en compte i perquè, en un altre cas, l'esmentat pla pugui ser impugnat i el control judicial pugui arribar a aquests extrems.

TS. Sala III. Secció 5. Data: 22/11/2018. Recurs núm. 3719/2017. [Resolució núm. 1654/2018](#)

- Impugnació del pla general. Vinculacions singulars. Cassació en interès objectiu per a la formació de jurisprudència. Regla de responsabilitat en els procediments d'aprovació bicèfals.

El TS delimita el concepte de vinculació singular i quan aquest fa néixer el dret a la indemnització. Així, diu el Tribunal, hi ha un vincle singularment indemnitzable quan el propietari de l'edifici catalogat no pot materialitzar l'edificabilitat que els propietaris dels edificis de l'entorn sí que poden, i que la menor edificabilitat del propietari de l'edifici catalogat no pot ser susceptible de distribució equitativa. D'altra banda, afirma, a partir del fet que els plans

d'urbanisme normalment són aprovats per dues administracions diferents (municipi i comunitat autònoma), que la regla general és establir la responsabilitat concurrent de tots dos, mitjançant el criteri de solidaritat.

## **b) Béns públics. Domini públic**

TS. Sala III. Secció 5. Data: 26/10/2018. Recurs núm. 1388/2017. [Resolució núm. 1553/2018](#)

- Dret d'aigües. Registre del dret d'ús sobre l'aigua. Règim transitori de les lleis d'aigües.

En aquesta sentència, prèvia declaració de l'existència d'interès cassacional objectiu per a la formació de jurisprudència, el Tribunal Suprem interpreta la disposició transitòria primera, paràgraf primer, de l'originària llei d'aigües, la Llei 29/1985, de 2 d'agost, que ha passat a l'actual Text refós aprovat pel Reial decret legislatiu 1/2001, de 20 de juliol. Concretament, el Tribunal diu que per poder accedir al registre d'aigües, l'aprofitament d'aigües públiques adquirit en data anterior a l'entrada en vigor de la llei de 1985, han d'aportar, o bé la resolució vigent de l'Administració que atorga la concessió corresponent i les condicions d'aquesta o, en cas que s'hagi adquirit el dret per usucapió, acreditar que, almenys en el termini de vint anys anteriors a l'entrada en vigor de la llei, s'ha realitzat l'aprofitament d'aigües públiques amb unes condicions concretes, entre aquestes, cabals i destinacions, durant el termini esmentat.

TS. Sala III. Secció 5. Data: 19/11/2018. Recurs núm. 3242/2017. [Resolució núm. 1638/2018](#)

- Carreteres. Dret de propietat. Afectació al sòl rústic. Limitacions indemnitzables.

En aquesta sentència, que resol un recurs de cassació en interès objectiu per a la formació de jurisprudència, es planteja la interpretació de l'article 23.4 de la Llei 25/1988, de 29 de juliol, de carreteres, així com la jurisprudència que la interpreta. En aquest sentit, el Tribunal Suprem fixa que en el cas dels terrenys afectats a què es refereix l'article 23.4 de la llei de carreteres de 1988, les limitacions que comporta aquesta condició no implica dret a indemnització, perquè constitueix el contingut ordinari del dret de propietat, llevat que afecti el desenvolupament del sòl urbanitzable, tal com declara la jurisprudència del Tribunal Suprem.

## **c) Funció pública**

TS. Sala III. Secció 4. Data: 19/12/2018. Recurs núm. 1659/2016. [Resolució núm. 1814/2018](#)

- Funció pública. Processos selectius. Aplicació del principi d'esmena en els procediments de selecció. Requisits de participació i en la justificació dels mèrits. Error del participant en la consignació d'un mèrit en un apartat equivocat.

La Sala, en primer lloc, manifesta que ha acceptat que s'han de valorar els mèrits esgrimits en temps oportú, encara que no hagin estat justificats documentalment, com indica la jurisprudència del Tribunal. Per això, afirma que amb més raó s'ha d'acceptar que la consignació d'un mèrit en un apartat equivocat en l'autobaremació no pot tenir com a càstig la no valoració del mèrit al·legat en temps oportú. Al cap i a la fi, incumbeix al tribunal de selecció la revisió de si la inclusió d'un mèrit en un apartat o en un altre de l'autobaremació és l'adequada o no. Un cop al·legat el mèrit pertinent, la inserció errònia en un apartat no pot comportar l'exclusió total del còmput sinó la inclusió pel tribunal de selecció en la valoració de l'activitat formativa que correspongui d'acord amb les bases.

TS. Sala III. Secció 4. Data: 05/12/2018. Recurs núm. 757/2016. [Resolució núm. 1732/2018](#)

- Funció pública. Prolongació de permanència en servei actiu que li havia estat atorgat. Va ser declarada la seva jubilació obligatòria per edats.

En aquesta sentència, el Tribunal aborda el caràcter estatutari dels funcionaris, i la seva naturalesa jurídica. Recull la doctrina del Tribunal Constitucional en aquesta matèria, segons la qual el funcionari o funcionària que entra al servei de l'Administració pública es col·loca en una situació jurídica objectiva, definida legalment i reglamentàriament, i que, per tant, és modificable per un instrument normatiu o altre d'acord amb els principis de reserva de dret i de legalitat, sense que la situació estatutària es congeli en els termes en què es va regular en el moment de la seva entrada, independentment de la voluntat de la persona que ingressa al servei de l'Administració, que, en fer-ho, accepta el règim que configura la relació estatutària de servei civil (per a totes, STC 104/2015, de 28 de maig, FJ 12). La jubilació forçada als 65 anys és la regla general, mentre que l'extensió en servei actiu és l'excepció corresponent al legislador autònom, per concretar-ho en el marc de les seves competències i en el desenvolupament de la legislació bàsica de l'Estat.

#### **d) Procediment administratiu**

TS. Sala III. Secció 3. Data: 16/11/2018. Recurs núm. 2890/2016. [Resolució núm. 1633/2018](#)

- Inici del procediment a instància de l'interessat. Sol·licitud. Denegació de la incoació del procediment d'autorització. Supòsits.

El Tribunal considera que la denegació de la incoació de l'expedient només es podria haver acordat vàlidament en el cas que, de manera indubtable, manifesta i sense necessitat d'efectuar cap anàlisi, es pot assolir la conclusió de la improcedència del que s'ha sol·licitat, de manera que aparegués amb tota evidència la no necessitat d'incoar i tramitar un procediment per aconseguir el resultat indicat.

#### **e) Dret administratiu sancionador**

TS. Sala III. Secció 4. Data: 19/12/2018. Recurs núm. 68/2017. [Resolució núm. 1830/2018](#)

- Procediment administratiu sancionador. Reconeixement de la responsabilitat per part de l'infractor. Pagament voluntari. Tancament del procediment.

En aquesta sentència el Tribunal analitza un supòsit en què l'Administració va agreujar la sanció imposada a l'infractor un cop aquest ja n'havia reconegut la responsabilitat i havia pagat la sanció. El Tribunal posa de manifest que el pagament voluntari pel presumpte responsable implica la terminació del procediment.

#### **f) Responsabilitat patrimonial del sector públic**

TS. Sala III. Secció 5. Data: 20/11/2018. Recurs núm. 1685/2017. [Resolució núm. 1645/2018](#)

- Responsabilitat patrimonial derivada de l'assistència sanitària proporcionada en un centre privat. Reconeixement del dret a indemnització per part de l'Administració. Acció de repetició davant el centre concertat.

El Tribunal Suprem, sobre la base de la declaració del recurs d'interès cassacional objectiu per a la formació de jurisprudència, es planteja si és adequada la determinació de la responsabilitat patrimonial de l'Administració, declarada en via administrativa, per una mala assistència proporcionada per un centre concertat amb la sanitat pública, i fixar en la mateixa resolució

l'acció de repetició contra l'entitat privada. O si tanmateix es requereix la tramitació d'un nou procediment per reemborsar el deute pagat per l'Administració o si la mateixa resolució que accedeix a la indemnització constitueix suficient títol executiu per exigir el reemborsament immediatament i sense cap tràmit al centre concertat. Finalment, el Tribunal Suprem declara que en la resolució que posa fi al procediment de responsabilitat patrimonial es pot fixar la imputació del centre concertat, i imposa l'obligació de procedir al pagament de la indemnització amb el dret de repetició contra el centre en la mateixa resolució, un cop adquirida la fermesa. Entén el Tribunal que la resolució és títol suficient per reclamar les quantitats satisfetes a l'entitat concertada sense la necessitat d'iniciar un nou procediment per a aquestes finalitats.

## g) Tributs

TS. Sala III. Secció 2. Dates: 06/11/2018 - 07/11/2018 - 08/11/2018. Recursos núm.: 5279/2017 - 4843/2017 - 5214/2017. [Resolucions núm. 1588/2018 - 1591/2018 - 1601/2018](#)

- Impost sobre l'increment del valor del sòl de naturalesa urbana (IIVTNU). Determinació si la inconstitucionalitat dels articles 107.1, 107.2.a i 110.4 del Text refós de la Llei d'hisendes locals, aprovat pel Reial decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, declarada en la Sentència del Tribunal Constitucional 59/2017, d'11 de maig, obliga en tot cas a anul·lar les liquidacions i a reconèixer el dret a la devolució d'ingressos indeguts en les sol·licituds de rectificació d'autoliquidacions per l'impost sobre l'increment de valor dels terrenys de naturalesa urbana, sense entrar a valorar l'existència o no en cada cas d'una situació inexpressiva de capacitat econòmica, com defensa el jutgador d'instància.

El Tribunal Suprem estableix els criteris interpretatius sobre els articles 107.1, 107.2.a i 110.4, tots del TRLHL, en vista de la STC 59/2017:

1r. Els articles 107.1 i 107.2.a del TRLHL, d'acord amb la interpretació que hem fet de la decisió i del fonament jurídic 5 de la STC 59/2017, pateixen només d'una inconstitucionalitat i nul·litat parcial. En aquest sentit, són constitucionals i resulten, doncs, plenament aplicables, en tots els supòsits en què l'obligat tributari no ha aconseguit acreditar, per qualsevol dels mitjans que hem expressat en el fonament de dret cinquè, que la transmissió de la propietat dels terrenys per qualsevol títol (o la constitució o transmissió de qualsevol dret real de gaudi, limitador del domini, sobre els referits terrenys), no ha posat de manifest un increment del seu valor o, el que és igual, una capacitat econòmica susceptible de ser gravada amb fonament en l'article 31.1 de la CE.

2n. L'article 110.4 del TRLHL, però, és inconstitucional i nul en tot cas (inconstitucionalitat total) perquè, com assenyala la STC 59/2017, "no permet acreditar un resultat diferent al resultant de l'aplicació de les regles de valoració que conté ", o, dit d'una altra manera, perquè "imp[edeix] als subjectes passius que puguin acreditar l'existència d'una situació inexpressiva de capacitat econòmica (STC 26/2017, FJ 7, i STC 37/2017, FJ 5)". La nul·litat total d'aquest precepte, precisament, és la que fa possible que els obligats tributaris puguin provar, des de la STC 59/2017, la inexistència d'un augment del valor del terreny davant l'Administració municipal o, si s'escau, davant l'òrgan judicial, i, en cas contrari, és la que habilita la plena aplicació dels articles 107.1 i 107.2.a del TRLHL.



## **Gabriel Capilla Vidal**

Doctor en dret. Professor UAO en Dret administratiu i urbanístic. Llettrat en excedència de la  
Comissió Jurídica Assessora