



Roj: **STS 4662/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:4662**

Id Cendoj: **28079130042017100469**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **20/12/2017**

Nº de Recurso: **853/2017**

Nº de Resolución: **2055/2017**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **MARIA DEL PILAR TESO GAMELLA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Contencioso-Administrativo**

#### **Sección Cuarta**

#### **Sentencia núm. 2.055/2017**

Fecha de sentencia: 20/12/2017

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 853/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 19/12/2017

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Maria del Pilar Teso Gamella

Procedencia: T.S.J.COM.VALENCIANA CON/AD SEC.2

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 853/2017

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Maria del Pilar Teso Gamella

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Contencioso-Administrativo**

#### **Sección Cuarta**

#### **Sentencia núm. 2055/2017**

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Jorge Rodriguez-Zapata Perez, presidente

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D.<sup>a</sup>. Maria del Pilar Teso Gamella

D. Antonio Jesus Fonseca-Herrero Raimundo



D. José Luis Requero Ibáñez

D. Rafael Toledano Cantero

En Madrid, a 20 de diciembre de 2017.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº 853/2017, interpuesto por el Abogado de la Generalidad Valenciana, contra la Sentencia de 25 de octubre de 2016, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma Valenciana, en el recurso contencioso administrativo nº 20/2015, sobre jubilación.

Se ha personado en este recurso, como parte recurrida, la Procuradora de los Tribunales Dña. Mercedes Albi Murcia, en nombre y representación de D. Valentín .

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.ª Maria del Pilar Teso Gamella.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.**- Ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, se ha seguido el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. Valentín , contra la Resolución del gerente del departamento de salud de Vinaroz de 23 de diciembre de 2014, por la que se denegó al recurrente la prolongación de servicio activo y se declaró su jubilación forzosa por cumplimiento de la edad legalmente establecida, causando baja el 4 de marzo de 2015.

**SEGUNDO** .- La sentencia recaída, en fecha 25 de octubre de 2016 , en el citado recurso contencioso administrativo, acuerda en el fallo lo siguiente:

*<<ESTIMAMOS el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Valentín representada por la Procuradora Dª PAZ CONTEL COMENGE contra la Resolución del gerente del departamento de salud de Vinaroz de 23 de diciembre de 2014 por la que se denegó a la recurrente la prolongación de servicio activo y se declaró su jubilación forzosa por cumplimiento de la edad legalmente establecida causando baja el 4 de marzo de 2015, estando la administración demandada representada y asistida por el letrado de la generalidad, ANULANDO la resolución impugnada por no ser acorde a derecho reconociendo, como situación jurídica individualizada, el derecho de la recurrente a reincorporarse a su puesto de trabajo por periodo de un año, salvo que concurriese causa legal de jubilación, con abono de las diferencias retributivas existentes, en su caso, entre la percibidas por su jubilación y las propias del puesto que ocupaba. (...) Con costas para la demandada>>.*

**TERCERO** .- Contra la mentada Sentencia se preparó recurso de casación ante la Sala de instancia, que ésta tuvo por preparado, por lo que se elevaron los autos y expediente administrativo a este Tribunal, ante el que la parte ahora recurrente interpuso el citado recurso de casación.

**CUARTO** .- Mediante auto dictado por la Sección Primera de esta Sala de 11 de abril de 2017 , se acordó lo siguiente:

*Primero . Admitir a trámite el recurso de casación preparado por la Generalitat Valenciana contra la sentencia 523/2016, de 25 de octubre, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en el procedimiento ordinario núm. 20/2015. (...) Segundo . Precisar, al igual que hicimos en los autos de esta Sección de 27 de febrero de 2017 (recurso núm. 200/2016 ) y de 27 de marzo de 2017 (recurso núm. 177/2017 ), que las cuestiones en las que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia son las siguientes: (...)1. Si el Decreto 136/2014, de 8 de agosto (aprobado por el Consell como consecuencia de la anulación de la Orden 2/2013, de 7 de junio) permite al órgano administrativo competente, por resultar suficiente el rango normativo de dicho Decreto autonómico, denegar las peticiones de prolongación en el servicio activo aplicando al respecto las previsiones del Plan de Ordenación de los Recursos Humanos y del artículo 26 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, Estatuto Marco de los Servicios de Salud . (...) 2. Y cuáles serían las consecuencias de la declaración de nulidad del mencionado Decreto autonómico, si tal declaración de nulidad fuera confirmada, respecto de la petición de prolongación del servicio activo formulada por el demandante en la instancia. (...) Tercero . Identificar como norma jurídica que, en principio, será objeto de interpretación el citado artículo 26 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre . (...) Cuarto . Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo. (...) Quinto . Comunicar inmediatamente a la Sala de Instancia la decisión adoptada en este auto. (...) Sexto . Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Cuarta de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto.*

**QUINTO** .- En el escrito de interposición del recurso, de 26 de abril de 2017, el Abogado de la Generalidad solicita se estime el recurso de casación y se revoque la sentencia de instancia, rechazando el recurso contencioso administrativo, con la confirmándose el acto recurrido.



**SEXTO** .- Mediante Providencia de 2 de junio de 2017, se da traslado del escrito de interposición a la parte recurrida, D. Valentín , oposición que presenta el 18 de julio de 2017, en el que solicita se dicte resolución mediante la cual se desestime el recurso planteado, confirmando la sentencia de instancia en todos sus extremos.

**SÉPTIMO** .- Por providencia de 12 de septiembre 2017, se acuerda de conformidad con el artículo 92.6 de la Ley de esta Jurisdicción , que no ha lugar a la celebración de vista pública y se señala, mediante providencia de 24 de octubre de 2017, para votación y fallo el día 19 de diciembre de 2017, fecha en que tuvo lugar dicho acto. Entregada la sentencia por la magistrada ponente el 20 de diciembre de 2017.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO**.- *La sentencia recurrida*

El presente recurso de casación se interpone contra la sentencia de la Sala de nuestro orden jurisdiccional, Sección Segunda, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma Valenciana, que estimó el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la del Gerente del Departamento de Salud de Vinaroz, de 23 de diciembre de 2014, que denegó al recurrente la prolongación de servicio activo, y declaró la jubilación forzosa por el cumplimiento de la edad legalmente establecida, causando baja el día 4 de marzo de 2015.

La sentencia impugnada, tras señalar el acto que se recurre y resumir la posición procesal de las partes, se remite a un precedente de la misma Sala en la que se impugnaba también la denegación de la prolongación de servicio activo, y la declaración de jubilación forzosa. Pues bien, la sentencia considera que la resolución impugnada debe estimarse porque, en esa sentencia anterior, se ha declarado la nulidad del Decreto 136/2014, de 8 de agosto, que constituye el soporte normativo del acto allí impugnado. En concreto declara que <<el recurso contencioso ha de verse estimado, toda vez que la reciente sentencia de esta Sala y Sección 106/2016, de 26 de febrero la cual tuvo ocasión de examinar el recurso directo frente al Decreto 136/2014, de 8 de agosto (en el que encuentra expreso soporte al acto administrativo hoy impugnado), acogiendo "el recurso (directo) interpuesto (...) en nombre y representación de la Confederación Sindical Independiente y de Funcionarios (CSIF), contra el Decreto 136/2014, de 8 de agosto, del Consell">> . Concluyendo que << son normas sustantivas impropias del Decreto recurrido regulador del procedimiento para la jubilación forzosa, la prolongación en el servicio activo y la jubilación voluntaria del personal estatutario de las Instituciones Sanitarias dependientes de la Conselleria de Sanidad (art. 1). (...) La inserción de las referidas normas en el Decreto es nula por ser impropia de una regulación procedimental como la que constituye el objeto del mismo, bastando, a tal fin, considerar no sólo su denominación sino, además su objeto y ámbito de aplicación conforme a lo dispuesto en su art. 1. (...) "1. El presente decreto tiene por objeto la regulación de los procedimiento que deben seguirse para la jubilación forzosa por cumplimiento de la edad prevista legalmente, para la prolongación en el servicio activo y para la jubilación voluntaria del personal estatutario de las Instituciones Sanitarias dependientes de la Consellería de Sanidad. 2. En lo previsto en el presente decreto, resultará de aplicación lo dispuesto en el título VI de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo común" >>.

### **SEGUNDO** .- *La identificación del interés casacional*

El interés casacional del recurso ha quedado delimitado, a tenor de lo declarado mediante Auto de esta Sala Tercera (Sección Primera) de 11 de abril de 2017 , a la fijación sobre <<si el Decreto 136/2014, de 8 de agosto (aprobado por el Consell como consecuencia de la anulación de la Orden 2/2013, de 7 de junio) permite al órgano administrativo competente, por resultar suficiente el rango normativo de dicho Decreto autonómico, denegar las peticiones de prolongación en el servicio activo aplicando al respecto las previsiones del Plan de Ordenación de los Recursos Humanos y del artículo 26 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, Estatuto Marco de los Servicios de Salud . (...) Y cuáles serían las consecuencias de la declaración de nulidad del mencionado Decreto autonómico, si tal declaración de nulidad fuera confirmada, respecto de la petición de prolongación del servicio activo formulada por el demandante en la instancia>>.

### **TERCERO** .- *Las alegaciones de las partes sobre el citado interés casacional*

En el escrito de interposición, la Administración recurrente considera que la sentencia impugnada ha vulnerado el artículo 26.2 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del Personal Sanitario de los Servicios de Salud , en la medida que dicha norma prevé que el correspondiente Plan de Ordenación de Recursos Humanos es el presupuesto suficiente para denegar la prolongación del servicio activo una vez llegada la edad de jubilación. También reprocha a la sentencia recurrida la vulneración de la jurisprudencia dictada en la aplicación del citado artículo 26.2.



Por su parte, la parte recurrida aduce que la denegación de la prolongación del servicio activo se realiza sin referencia a los planes de ordenación de recursos humanos, pues se funda exclusivamente en el Decreto 136/2014. Esta denegación se ha realizado de modo inmotivado y arbitrario. Y además, sostiene, su solicitud de prolongación debía haberse entendido estimada por silencio administrativo.

#### **CUARTO** .- *La desaparición sobrevenida del interés casacional*

El interés casacional relativo a si el Decreto 136/2014, de 8 de agosto, del Consell, permite al órgano administrativo competente denegar las peticiones de prolongación en el servicio activo aplicando al respecto las previsiones del Plan de Ordenación de Recursos Humanos y del artículo 26 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud , así como sobre las consecuencias de su nulidad, debemos señalar que no podemos pronunciarnos sobre el alcance de dicho Decreto 136/2014, pues el mismo ha sido declarado nulo, respecto de determinadas normas de los artículos 3 , 4 y 6 sobre los que se fundamenta el acto administrativo, por sentencia firme, naturalmente posterior al Auto de la Sección Primera que identificó el interés casacional.

Así es, mediante Sentencia de esta Sala y Sección de 12 de diciembre de 2017 (dictada en el recurso de casación nº 941/2016 ), hemos declarado no haber lugar al recurso de casación interpuesto contra sentencia de la misma Sala de instancia, que estima el recurso contencioso administrativo interpuesto contra el Decreto del Consell 136/2014, de 8 de agosto por el que se regula el procedimiento para la jubilación forzosa, la prolongación en el servicio activo y la jubilación voluntaria del personal estatutario de las Instituciones dependientes de la Consellería de Sanidad y declara la nulidad de diversos artículos del citado Decreto.

De modo que la norma que presta cobertura al acto administrativo impugnado en el recurso contencioso administrativo en el que se dicta la sentencia impugnada, se ha quedado sin cobertura normativa, pues la fundamentación de la denegación de la prolongación de servicio y la declaración de jubilación se sustentaba sobre las normas declaradas nulas. Sin que dicha denegación se fundamentara directamente ni sobre el artículo 26.2 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud , ni sobre los planes de ordenación de recursos humanos, a los que únicamente alude el informe de las Direcciones Generales de Sanidad y de Asistencia Sanitaria. En definitiva, no podemos hacer ahora pronunciamientos ni declaraciones basadas en hipótesis o conjeturas que no sirven para resolver el presente recurso de casación, y que resultan ajenas a las circunstancias del caso.

La nulidad de la norma de cobertura del acto impugnado, mediante sentencia firme, determina la nulidad del acto de aplicación que se encuentra privado de sustento normativo, pues cualquiera que fuera nuestro juicio al respecto siempre colisionaría con la expulsión de dicha norma del ordenamiento jurídico, atendida su nulidad plena, que es el único grado de invalidez que conocen las disposiciones de carácter general, ex artículo 62.2 de la Ley 30/1992 , de aplicación al caso.

Procede, en consecuencia, declarar que no ha lugar al recurso de casación, porque la sentencia impugnada que anula el acto administrativo, se fundamenta en que la norma de cobertura de dicho acto había sido declarada nula. Y además esa nulidad es ahora firme, en virtud de nuestra Sentencia de 12 de diciembre de 2017 , antes citada.

#### **QUINTO** .- *Las costas procesales*

De conformidad con el dispuesto en el artículo 93.4 de la LJCA tras la reforma por Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

### **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Que **no ha lugar** al recurso de casación interpuesto por el Abogado de la Generalidad Valenciana, contra la Sentencia de 25 de octubre de 2016, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma Valenciana, en el recurso contencioso administrativo nº 20/2015 . Con imposición de costas en los términos previsto en el fundamento último.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

**PUBLICACIÓN**.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por la Excm. Sra. D<sup>a</sup> Pilar Teso Gamella, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.