



Roj: **STSJ CAT 10376/2018 - ECLI:ES:TJSCAT:2018:10376**

Id Cendoj: **08019330052018100492**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **5**

Fecha: **03/12/2018**

Nº de Recurso: **380/2015**

Nº de Resolución: **885/2018**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE MANUEL DE SOLER BIGAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA**

**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN QUINTA**

**Rollo de apelación nº 380/2015**

**SENTENCIA Nº 885/2018**

**Ilmos. Sres.:**

**Presidente**

**DON ALBERTO ANDRÉS PEREIRA**

**Magistrados**

**DON JOSÉ MANUEL DE SOLER BIGAS**

**DON FRANCISCO SOSPEDRA NAVAS**

**DON EDUARDO PARICIO RALLO**

En la ciudad de Barcelona, a 3 de diciembre de 2018.

**LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN QUINTA)** ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el Rollo de Apelación nº 380/2015, interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE SANT CUGAT DEL VALLÈS, representado y defendido por el Letrado D. Xavier Bañó i Millet, siendo parte apelada la DELEGACIÓN DEL GOBIERNO EN CATALUÑA, representada y defendida por el Abogado del Estado.

Ha sido Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. JOSÉ MANUEL DE SOLER BIGAS, quien expresa el parecer de la Sala.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** - En el recurso contencioso-administrativo nº 138/2014, seguido por los trámites del Procedimiento Abreviado ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 14 de Barcelona, a instancias de la Delegación del Gobierno en Cataluña aquí apelada, frente al Ayuntamiento demandado y apelante, se dictó Sentencia en fecha 30 de marzo de 2015, estimatoria del recurso contencioso interpuesto.

**SEGUNDO** - Contra a la referida Sentencia se formuló recurso de apelación por la parte demandada, que fue admitido a trámite, con traslado a la parte actora, que evacuó escrito oponiéndose a dicho recurso.

**TERCERO** - Elevadas las actuaciones a la Sala, se acordó formar el oportuno rollo de apelación, se designó Magistrado Ponente y, no habiéndose practicado prueba en esta alzada, se señaló fecha para la votación y fallo del recurso, el 27 de noviembre de 2018.

**CUARTO** - En la sustanciación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** - 1) Se colige de lo actuado que el Abogado del Estado, actuando en representación de la Delegación del Gobierno en Cataluña, interpuso en fecha 24 de marzo de 2014, recurso contencioso-administrativo contra el Acuerdo adoptado en fecha 18 de junio de 2013 por la Junta de Govern del Ayuntamiento demandado y apelante, por el que aprobó el pago de una cuota, por importe de 8.169 euros, en favor de la Associació de Municipis per la Independència.

2) La Sentencia apelada, dictada en fecha 30 de marzo de 2015, acordó en el fallo:

*"Estimar (el) recurso contencioso-administrativo...y en consecuencia anular el Acuerdo del Ayuntamiento (demandado), de 18 de junio de 2013, por el que se aprueba el pago de la cuota de importe de 8.169 euros a la Associació de Municipis per la Independència (AMI). Sin costas".*

3) Interpuesto por el Ayuntamiento demandado recurso de apelación, se extraen del mismo los siguientes motivos de impugnación de la Sentencia apelada:

i) Falta de motivación e incongruencia omisiva de la Sentencia apelada. Siendo así que no analiza el Acuerdo impugnado, sino *" un acte anterior i ferm com és l'acord municipal d'adherir-se a l'AMI"*.

ii) *" La potestat municipal d'autoorganització inclou la possibilitat d'associar-se a l'AMI "*.

iii) No cabe *" un exercici de jurisdicció preventiva, és a dir, un control bassat, només, en la pura i simple hipòtesi d'eventuals actuacions il·legals de l'AMI o del propi Ajuntament"*.

4) El Abogado del Estado interesa en el escrito de oposición al recurso de apelación, la desestimación del mismo.

**SEGUNDO** - Sobre el mismo objeto que se plantea en este proceso, se ha pronunciado esta Sala y Sección, en Sentencia dictada el 13 de noviembre de 2018, nº 841/2018, Rollo de Apelación 738/2015, cuyos fundamentos jurídicos se reproducen aquí.

*"PRIMER.- La Delegació del Govern va impugnar en el procés d'instància l'acord adoptat en data 5 de febrer de 2015 pel Ple municipal del Far d'Empordà que va aprovar la factura de 75'50 euros corresponent a la quota de l'Associació de Municipis per a la Independència per a l'any 2015.*

*El Jutjat va desestimar l'anterior recurs. La sentència argumenta en aquest sentit que la Llei de bases del règim local i l'Estatut d'Autonomia de Catalunya reconeixen als ens locals el dret d'associació, en el ben entès que les finalitats de l'Associació de Municipis per a la Independència inclouen el foment i defensa dels drets nacionals -entre els que es troben els drets, deures i principis rectors que s'esmenten al Títol I de l'Estatut-, el finançament municipal i la promoció vers els àmbits empresarials i financers, finalitats que tenen encaix en les competències municipals i de les que es pot beneficiar el municipi. Afegeix la sentència apel·lada que la quota abonada és una petita qualitat, de caràcter simbòlic, que no es pot considerar com un recolzament financer a una determinada opció política ni pot ser constitutiva de desviació de poder. Finalment considera que la infracció de la legalitat pressupostària denunciada no té prou rellevància per comportar la nul·litat de l'acord impugnat.*

*Com s'ha esmentat, l'Advocacia de l'Estat formula recurs d'apel·lació contra l'anterior sentència. Fonamenta el recurs en un primer argument en el sentit que l'adhesió a l'associació de referència vulnera els principis d'objectivitat, imparcialitat i neutralitat als que estan sotmesos els ens locals, en la mida que suposa la consecució d'una opció política que respon a un esbiaix ideològic singular, amb infracció de l'article 103 de la Constitució.*

*Així mateix invoca el recurs d'apel·lació la vulneració dels principis de legalitat i interdicció de l'arbitrarietat doncs l'associació respon a una finalitat de fragmentació de la sobirania nacional, finalitat que excedeix el marc competencial dels Ajuntaments establert a l'article 25 de la Llei 7/85, i tampoc no troba cobertura en el dret d'associació de les entitats locals que queda referit a l'exercici de llurs competències.*

*També al·lega l'apel·lant que l'acord impugnat incorre en desviació de poder en atès que suposa l'exercici de potestats per una finalitat diferent a la prevista a l'ordenament.*

*Finalment s'al·lega la infracció de la legalitat pressupostària, específicament de l'article 172 de la Llei d'Hisendes Locals, en la mida que la despesa s'ha carregat al capítol 2, essent així que aquest capítol queda referit a les despeses relatives als béns i serveis necessaris per a l'exercici de les activitats de les entitats locals que no comportin increment del capital o del patrimoni públic, quan en tot cas correspondria carregar la despesa al*



capítol 4 que compren els crèdits per aportacions de l'entitat local sense contrapartida directa del perceptor, cas aquest en què el crèdit hauria de constar nominativament als pressupostos.

SEGON.- La representació municipal va plantejar en el procés d'instància la inadmissibilitat del recurs d'acord amb allò previst a l'article 28 de la Llei jurisdiccional.

La sentència apel·lada no va abordar a qüestió i l'Ajuntament insisteix en aquest motiu d'inadmissibilitat en la seva oposició a l'apel·lació.

En conseqüència, cal abordar aquesta qüestió en primer lloc.

L'article 28 de la Llei jurisdiccional disposa que no resulta admissible el recurs contenciós administratiu interposat contra un acte que sigui reproducció d'un acte previ definitiu i ferm. En el cas que ens ocupa s'impugna el pagament de la quota anual d'una associació, pagament que respon a un acte previ consistent en l'afiliació de l'Ajuntament demandat a l'esmentada associació i l'aprovació dels seus estatuts, que inclouen entre les obligacions dels afiliats el deure d'abonar les quotes que l'associació els hi giri.

Doncs bé, no es pot acceptar la inadmissibilitat plantejada. En efecte, en primer lloc no hi ha coincidència en la naturalesa de tots dos actes. Un consisteix en l'afiliació a una associació i l'altre es refereix al pagament de la quota social. El fet que la segona resolució sigui conseqüència o execució de la primera no significa que siguin el mateix ni que responguin a idèntic règim jurídic.

Una altra cosa és que el pagament impugnat respongui a un previ acord que és un acte ferm i consentit.

Certament una consolidada jurisprudència ha considerat que el recurs interposat contra l'acte d'execució resulta inadmissible quan els motius del recurs s'adrecen contra l'acte de cobertura i no pròpiament contra l'acte d'execució. La sentència del Tribunal Suprem de data 27 de febrer de 2018 -recurs núm. 3784/15 - n'és una mostra recent. Tanmateix, no hi ha dubte que l'acte d'execució és un acte independent que pot ser objecte d'impugnació, encara que ordinàriament aquesta impugnació haurà de respondre a motius autònoms relatius a aquesta resolució d'execució, no a motius que siguin imputables a la resolució executada. Altrament quedaria burlada la fermesa de l'acte ferm i consentit amb la simple impugnació de l'acte posterior que es limita a executar-lo.

Aquest plantejament admet l'excepció de les disposicions de caràcter general; disposicions que, d'acord amb allò que disposa l'article 26 de la Llei jurisdiccional, poden ser qüestionades amb ocasió del recurs interposat contra l'acte d'execució. Tanmateix, aquesta és una excepció limitada a les disposicions generals, i no és aquest el cas. Els vicis en els que puguin incórrer les resolucions ordinàries queden normalment convalidats un cop esdevenen fermes i consentides, llevat els supòsits extraordinaris de revisió previstos a l'ordenament, específicament en els supòsits de vicis de nul·litat de ple dret.

El cas és que l'acte declaratiu i l'acte d'execució son actes jurídicament independents, de forma que un i altre poden ser objecte de recurs davant els Tribunals, encara que el recurs contra el segon s'haurà de fonamentar en motius autònoms.

Hem de fer notar que la inadmissibilitat del recurs tanca ja d'entrada l'accés a la jurisdicció i fa impossible el dret a la tutela judicial efectiva. Conseqüentment i d'acord amb allò previst a l'article 53 de la Constitució, cal aplicar les causes d'inadmissibilitat de forma restrictiva, com per altra banda repeteix constantment la jurisprudència.

Doncs bé, en el cas que ens ocupa hi ha al menys un motiu de recurs autònom que s'adreça específicament a l'acte d'execució -a l'aprovació de la despesa- que no té a veure amb l'acte d'afiliació a l'Associació de referència que és la infracció de la legalitat pressupostària. Aquesta circumstància tancava ja d'entrada la inadmissibilitat del recurs jurisdiccional.

En un segon ordre de coses, hem de cridar l'atenció que allò que s'impugna és l'aprovació d'una despesa, de forma que cal estar no sols al règim jurídic general de l'actuació administrativa abans esmentat sinó també al règim específic relatiu a la despesa pública.

En efecte, l'article 133.4 de la Constitució determina que les administracions públiques només poden contraure obligacions financeres i realitzar despeses d'acord amb les lleis. Aquest imperatiu es projecta en un control de legalitat dels actes de disposició i de despesa del que és expressió la funció interventora regulada als articles 213 i ss de la Llei d'hisendes locals -Reial Decret legislatiu 2/04 - i al Reial Decret 42/17.

El control de legalitat no queda limitat exclusivament als aspectes pressupostaris sinó que inclou també el control d'adequació de la despesa a les lleis en general. L'article 133.4 de la Constitució espanyola abans reproduït formula un mandat prou clar en aquest sentit, mandat que queda alhora reflectit a la normativa específica -article 214.1 de la Llei d'Hisendes locals i articles 5.2/, 8.2/ i 3/ i 19.b/ del Reial Decret 42/17, i també l'article 142.1.a de la Llei general pressupostària-.



Aquest control de legalitat de la despesa inclou les situacions en les que la mateixa pugui ser qualificada com il·legal en si mateixa, encara que sigui com a conseqüència de la il·legalitat dels anteriors actes de disposició o reconeixement de l'obligació, si mes no quan incideixi en aquests actes previs algun dels motius de nul·litat radical, doncs en aquestes situacions el vici no és susceptible de convalidació per mes que l'acte hagi esdevingut ferm. Una situació que inicialment ha de portar a la formulació d'un reparament que posi de manifest la presumpta il·legalitat de la despesa i, en el seu cas, la necessitat de promoure un procediment de revisió d'ofici dels actes o els negocis jurídics de cobertura que hagin esdevingut fermes.

En definitiva, l'ordenament incorpora un control de legalitat sobre la despesa als efectes que la mateixa no es produeixi amb infracció de les lleis, això es contra el mateix ordinàriament. Un control que no suposa prescindir sense mes de la condició d'acte ferm que puguin haver guanyat els actes de cobertura, però si l'activació dels procediments per a la seva revisió d'ofici si és el cas.

Aquest plantejament porta a la necessitat de determinar si concorre alguna causa de nul·litat en l'acte de cobertura.

TERCER.- Com s'ha esmentat, l'Advocat de l'Estat formula diversos retrets referits a la il·legalitat de l'acord municipal d'adhesió a l'associació de referència.

Respecte el principi d'objectivitat, hem assenyalat en diverses sentències que aquest és un principi predicable de l'Administració municipal, no necessàriament de l'acció de govern, si mes no quan aquesta es manifesta en àmbits de discrecionalitat. Uns àmbits aquests en els que el govern municipal respon a la voluntat de la majoria d'acord amb el principi democràtic (sentència de 17 de març de 2017, recurs d'apel·lació núm. 283/2014).

La qüestió essencial que es planteja rau en dos aspectes. El primer es refereix a si l'acord d'afiliació a l'AMI es pot considerar com un acte jurídic i, per tant, un acte susceptible de control jurisdiccional. La resposta és òbviament afirmativa doncs l'afiliació genera drets i deures de naturalesa jurídica, com ara el mateix pagament de la quota associativa que s'impugna en aquest recurs.

La segona qüestió determinant és si l'acord d'afiliació és un acte susceptible de ser encaixat en l'àmbit de les competències municipals.

En efecte, un dels requeriments essencials en l'actuació administrativa és que la mateixa s'emmarqui en el vano de competències i finalitats que l'ordenament atribueix a l'Administració en qüestió.

Aquest és el paràmetre de control que el Tribunal Suprem ha establert en relació a actes com el que ens ocupa.

Així, diverses sentències del Tribunal esmentat aborden la qüestió referida a l'afiliació o l'atorgament de subvencions a l'associació d'electes "Udalbiltza" des de la perspectiva de l'encaix de la resolució en l'àmbit de les competències locals. En la sentència de 25 d'octubre de 2005 (recurs núm. 3026/2003) es constata que l'associació no sols té finalitats polítiques referides al futur d'Euskal Herria en general, sinó que també persegueix objectius coincidents amb els de la Diputació foral que va concedir una subvenció, com ara la promoció lingüística, cultural o social. Pel contrari, en la sentència de 26 de setembre de 2006 (cassació núm. 1795/2004) es conclou que les funcions de l'associació esmentada no coincideixen amb les competències i amb l'àmbit territorial del municipi.

En el cas que ens ocupa, l'article 6 dels estatuts de l'Associació de Municipis per a la Independència defineix les funcions i objectius de l'entitat en els següents termes: "L'objecte i finalitats de l'Associació són: a. Esdevenir un ampli espai de debat on compartir idees, iniciatives (legals o cíviques), experiències, informació, eines de gestió i tot allò que pugui ésser útil per a dur al poble de Catalunya cap a la independència per tal d'assolir les plenes competències municipals; b. Fomentar i defensar els drets nacionals; c. Conscienciar a la ciutadania de la necessitat que Catalunya pugui exercir el seu dret a l'autodeterminació; d. Crear una xarxa de promoció exterior, principalment dins del marc de la Unió Europea; e. Promoure el finançament dels propis municipis; f. Buscar sinergies en d'altres àmbits com l'empresarial o el financer".

Certament l'àmbit d'actuació dels ajuntaments no queda limitat estrictament a les competències formalment reconegudes com a tals, sinó que pot abastar també els interessos respectius on els municipis tenen reconegut un àmbit d'intervenció encara que no ostentin potestats en els termes de l'article 137 de la Constitució, article 89.3 de l'Estatut d'Autonomia, article 4 de la Carta de l'Autonomia Local i articles 1, 2 i 62 de la Llei de Bases del Règim Local.

Ara bé, és clar que els objectius i finalitats de l'Associació de Municipis per a la Independència queden referits tots ells a la configuració política de Catalunya en el seu conjunt, als interessos o al futur dels catalans com a tals, no als interessos específics del municipi o dels seus habitants com a tal col·lectivitat local. Certament el municipi s'integra a Catalunya, però es pot deduir clarament que els interessos als que serveix l'Associació, àdhuc en les seves funcions instrumentals, són interessos referits a un subjecte polític i jurídic que no és la col·lectivitat local.



*lectivitat local, els quals interessos com a tal col·lectivitat constitueixen l'univers que delimita el camp d'actuació del municipi i, específicament en allò que ací interessa, la finalitat a la que queda lligada la despesa municipal.*

*En conseqüència, cal concloure que l'afiliació a l'Associació de referència ultrapassa l'àmbit de les competències locals i, per tant, esdevé un acte susceptible de ser considerat nul de ple dret en els termes de l'article 62.1.b/ de la Llei 30/92. Una circumstància que concorre igualment en la despesa ací impugnada, despesa que no pot superar el control de legalitat abans esmentat.*

*Cal descartar en canvi el retret referit a l'aplicació de la despesa a la partida pressupostària procedent doncs atesa la relativa generalitat amb la que queden definides determinades partides pressupostàries, no es pot constatar una desviació significativa en aquest punt".*

**TERCERO** - Conforme a un criterio de unidad de doctrina, procede estar a los anteriores razonamientos, sin más que añadir:

1) En cuanto a la admisibilidad del recurso contencioso, aunque no se ha planteado ya en esta alzada, que tal como ponen de manifiesto las STS, Sala 3ª, de 26 de mayo de 2000, rec. 5456/1994, FJ 1º; 5 de abril 2011, rec. 2520/2009, FJ 1º; y las que citan:

*"para estimar que un acto administrativo es reproducción o confirmación de otro anterior consentido y firme es necesario que concurren los siguientes requisitos: identidad de contextos, que se trate de los mismos hechos y argumentos y que el acto dictado últimamente no amplíe o restrinja el inicialmente adoptado en su contenido y fundamento. O, dicho en otros términos, que el segundo acto o decisión administrativa no represente **la más mínima novedad del anterior, del que debe constituir una simple reiteración**. La identidad de ambos acuerdos debe ser absoluta para poder entender que revela un aquietamiento con una decisión administrativa anterior, aunque no se exija la coincidencia literal entre el primer acto y el segundo".*

2) Que el límite del derecho de asociación de las Entidades locales, resulta del art. 10.1 de la Carta Europea de Autonomía Local (BOE de 24 de enero de 1989), a cuyo tenor:

*"Las Entidades locales tienen el derecho, **en el ejercicio de sus competencias**, de cooperar y, en el ámbito de la Ley, asociarse con otras Entidades locales para la realización de tareas de interés común".*

3) Que valen para el caso, los razonamientos que se contienen en la STS, Sala 3ª, de 26 de septiembre de 2006, rec. 1795/2004, FJ 1º, en cuanto confirma la de instancia:

*"...en el supuesto examinado en este proceso se trata de la afectación de recursos públicos a fines en los que difícilmente cabe observar algún punto de conexión con los ámbitos competenciales atribuidos a la Entidad Local. Al afectar fondos a Udalbitza el Ayuntamiento demandado podrá estar haciéndose eco de lo que se considera una reivindicación mayoritaria en el conjunto de la sociedad vasca, pero la actividad que asuma en ningún caso supondrá el desenvolvimiento de alguna de las actividades prestacionales de su pertenencia. La LBRL no justifica la conversión de los Ayuntamientos en organizaciones de difusión o defensa de proyectos políticos supramunicipales, en los que el referente deja de ser el sustrato colectivo del Municipio..."*

No siendo posible, en definitiva, *"que un poder público territorial como el municipio pueda poner sus potestades al servicio de ideas o proyectos políticos legítimos por el solo hecho de que, al margen de toda objetiva y legal decantación de sus competencias y capacidades, los miembros que ostentan la mayoría decidan aplicarlas a tal fin".*

4) En lo que se refiere a los motivos de impugnación de la Sentencia apelada, contenidos en el recurso de apelación (FJ 1º precedente), resulta incierto, a la vista de los prolijos razonamientos que aquélla contiene, la falta de motivación que se le imputa, e igualmente su supuesta incongruencia omisiva, cuando sí fundamenta la ilegalidad del acto impugnado.

Señala al respecto, con cita de la misma jurisprudencia que se reseña en esta alzada, la *" falta de conexión o relación entre los fondos o subvención concedida y los ámbitos competenciales propios del Ente Local "* (FJ 3º), y que *" no queda justificada en el supuesto de autos que dicha asignación surta efectos en el término municipal "* (FJ 4º).

En cuanto al segundo motivo, procede remitirse a lo transcrito en el FJ 2º precedente, y respecto del tercero, resulta evidente, con remisión a esos razonamientos transcritos, que la ilegalidad está en el propio acto aquí impugnado (la disposición dineraria) y no en ninguna posible actuación posterior.

**CUARTO** - Procede pues, por cuanto antecede, desestimar el presente recurso de apelación y confirmar la Sentencia apelada.



Procede igualmente, con arreglo al art. 139.2 y 4 LJCA , imponer las costas procesales en esta alzada a la parte apelante, si bien, dicha condena lo será hasta la cifra máxima de 1.500 euros.

**VISTOS** los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

### FALLAMOS

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sección Quinta) ha decidido:

**1º.- DESESTIMAR** el recurso de apelación formulado por la parte demandada, contra la Sentencia dictada en fecha 30 de marzo de 2015 por el Juzgado de lo Contencioso nº 14 de Barcelona , la cual se confirma por estimarse ajustada a derecho.

**2º.-CONDENAR** a la parte demandada apelante al pago de las costas devengadas en esta alzada, hasta el límite de 1.500 euros.

Contra esta Sentencia cabe, en su caso, recurso de casación, que se deberá preparar ante esta Sección en el plazo de 30 días desde su notificación, con arreglo al art. 89.1 LJCA en la redacción conferida por la L.O. 7/2015, en relación con lo previsto en el art. 86 y siguientes LJCA .

Notifíquese la presente resolución a las partes en la forma prevenida por la Ley, llevándose testimonio de la misma a los autos principales.

Así, por esta Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su pronunciamiento. Doy fe.