



**T.S.J.CAST.LA MANCHA CON/AD SEC.2
ALBACETE**

**Francisco Ponce Riaz
Francisco Ponce Real
PROCURADORES
ALBACETE**

SENTENCIA: 10056/2019

**Recurso Apelación núm. 331 de 2017
Ciudad Real**

SENTENCIA Nº 56

**SALA DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO. SECCIÓN 2ª.**

Iltmos. Sres.:

Presidente:

D. Jaime Lozano Ibáñez

Magistrados:

D. Ricardo Estévez Goytre

D.ª Purificación López Toledo

En Albacete, a seis de marzo de dos mil diecinueve.

Vistos por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, los presentes autos número **331/17** del recurso de Apelación seguido a instancia de **D.** , representado por la Procuradora Sra. Román Menor y dirigido por el Letrado D. David Moraleda Novo, contra el **EXCMO. AYUNTAMIENTO DE PUERTOLLANO**, que ha estado representado por el Procurador Sr. Ponce Real y dirigido por la Letrada D.ª Carmen Santos Altozano, sobre **PERMANENCIA EN SERVICIO ACTIVO**; siendo Ponente el Iltmo. Sr. Magistrado D. Ricardo Estévez Goytre.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se apela la sentencia N° 146/2017, de 13 de junio, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 2 de los de Ciudad Real, recaída en los autos del recurso contencioso-administrativo Procedimiento Abreviado número 26/2017 Dicha sentencia contiene el siguiente fallo:

“Que **DESESTIMO** el recurso contencioso administrativo presentado por D. _____, representado por **DÑA. CARMEN ROMÁN MENOR** y asistido por **D. DAVID MORALEDA NOVO** como demandante frente al **EXCMO. AYUNTAMIENTO DE PUERTOLLANO**, representado y asistido por **DÑA. CARMEN SANTOS ALTOZANO** como parte demandada.

No se imponen las costas a ninguna de las partes”.

SEGUNDO.- El recurrente interpuso recurso de apelación alegando que concurrían las circunstancias para que fuera estimado el mismo.

TERCERO.- El apelado se opuso señalando el acierto y corrección de la sentencia apelada.

CUARTO.- Recibidos los autos en esta Sala, se formó el correspondiente rollo de apelación, y no habiéndose opuesto la inadmisibilidad del recurso ni solicitado prueba, se señaló votación y fallo para el día 20 de febrero de 2019 a las 12 horas; llevada a cabo la misma, quedaron los autos vistos para dictar la correspondiente sentencia.

QUINTO.- Por permiso oficial de los Magistrados D.^a Raquel Iranzo Prades y D. Miguel Ángel Pérez Yuste, los mismos no forman parte de la composición de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO.- La sentencia apelada desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el Decreto nº , de fecha de 13 de enero de 2017, dictado por el Ayuntamiento de Puertollano, por el que se desestima la solicitud formulada por el recurrente de prolongar su permanencia en el servicio activo; y, tras un extenso análisis de las alegaciones de las partes, concluye diciendo que

“4.11º.- Conclusión. Es que con pleno conocimiento de que se ha dictado una resolución la misma no se ha impugnado, lo que provoca varias consecuencias;

- Primero que un acto administrativo se presume válido y produce efectos conforme al art. 39 L. 39/2015 cuando el mismo se dicta. Es la parte demandante la que tiene la carga de impugnar los mismos y de soportar las consecuencias derivadas de la falta de impugnación.

- Segundo que conforme al art. 33.1 LJCA se deben resolver los procedimientos conforme a las pretensiones de las partes, siendo que las pretensiones no pueden ser objeto de integración conforme al art. 33.2 LJCA que permite alterar las causas de pedir, pero no lo que se pide. Por tanto este juzgado no puede, salvo superior y mejor criterio, declarar la nulidad del acto de jubilación que no consta impugnado.

- Tercero que la falta de impugnación de un acto que se encuentre en el caso del art. 36.1 LJCA no puede implicar como antes se ha dicho la inadmisión del recurso respecto del primero. Implicará los efectos derivados de la firmeza del mismo que podrán llevar a la desestimación de las pretensiones, pero no a una inadmisión de un recurso interpuesto en tiempo y forma.

- No empece a lo anterior que el acto consentido y firme por falta de impugnación sea en si mismo considerado anulable, o incluso nulo, porque los procedimientos para dar respuesta a este tipo de situaciones están igualmente determinados en el ordenamiento (arts. 106, 109 L. 39/2015) y no eliminan la presunción de legitimidad y las cargas impugnatorias derivados del sistema general del derecho administrativo.

Por tanto habiéndose declarado la jubilación y no constando debida impugnación de esa declaración procede entender que no puede accederse a la prolongación del servicio activo que se solicitaba, en tanto que se ha declarado una causa de pérdida de la condición funcional (art. 67 RDLeg 5/2015) que hace que no pueda concederse tal rehabilitación en este momento, al ser firme la misma.”



Y, tras indicar que *“El art. 67.3 RDLeg5/2015 señala que serán las leyes autonómicas de desarrollo las que fijen los criterios para la prolongación del servicio, siendo que la ley de la función pública de Castilla La Mancha 4/2011 de 10 de Marzo en su art. 60.4 que señala que A pesar de lo dispuesto en el apartado 3, se puede solicitar la prolongación de la permanencia en el servicio activo como máximo hasta que se cumpla la edad establecida en el artículo 67.3, párrafo segundo, de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, debiéndose resolver de forma motivada la aceptación o denegación de la prolongación. Las Administraciones públicas de Castilla-La Mancha pueden denegar la prolongación del servicio activo de acuerdo con los siguientes criterios:*

- a) Las razones organizativas derivadas de la planificación del empleo público.*
- b) Los resultados de la evaluación del desempeño.*
- c) La capacidad psicofísica, que será acreditada mediante informes médicos.*

En los términos que se establezca reglamentariamente, la prolongación de la permanencia en el servicio activo podrá concederse por un año, pudiendo renovarse anualmente hasta que se cumpla la edad establecida en el artículo 67.3, párrafo segundo, de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

Para el personal funcionario docente no universitario, tanto la efectividad de la jubilación como cada una de las posibles prórrogas, en su caso, pueden estar referidas a la finalización del curso académico correspondiente”.

A lo que añade que “Como puede verse es en este punto al que se refiere la STS de 4 de Noviembre de 2015 que alega la demandada, pues será a esas causas a las que haya de remitirse, como hace la administración, cuestión que no se está discutiendo.”

Y a continuación señala que ocurre sin embargo que no es ese el debate que se plantea. La cuestión, dice la sentencia, es si puede o no surgir el silencio administrativo, sin que en materia de personal exista una regla específica, y apunta que la norma que regulaba esta materia en el momento de la solicitud (abril y mayo de 2016) era el art. 43 de la LRJ-PAC, y que existe una relación de procedimientos en la ley autonómica 7/2013 de adecuación de procedimientos administrativos y reguladora del régimen general de la declaración responsable y comunicación previa, dictada por imperativo de las leyes 17 y 25 de 2009 del Estado, donde no se contempla este determinado asunto.



En relación a la producción del silencio, sostiene la sentencia apelada que no se debe determinar si el interesado tiene o no derecho al efecto estimatorio, y que es indiferente que conforme a la legislación aplicable la resolución hubiera debido ser desestimatoria en una correcta aplicación del ordenamiento. Por tanto toda la argumentación en relación a las causas, su concurrencia y demás cuestiones no guarda relación con el caso que se está dilucidando, pues aquí no se está analizando si el hoy demandante tiene derecho a esa prolongación, sino si existe un acto presunto de naturaleza positiva respecto de su solicitud. Y, tras indicar que la cuestión está expresa y reiteradamente resuelta por la jurisprudencia, señalando algunas sentencias como las que se citan en la STSJ de Madrid de 21 de diciembre de 2016, en el sentido de que el acto presunto se produce, sin perjuicio de su revisión de oficio en virtud de lo dispuesto en los art. 102 y 62.1 f) de la LRJ-PAC o sus equivalentes de la Ley 39/2015.

Y, tras reproducir parcialmente la aludida sentencia, rechaza la posibilidad de que en el caso analizado se haya producido el silencio administrativo positivo en base a los siguientes razonamientos:

“5.5º.- Ahora bien, cabe decir que la demandante ha obviado que su solicitud no era la primera y que él mismo había solicitado anteriormente la prolongación que había sido rechazada.

Ignorando este rechazo vuelve a plantear su pretensión, esta vez ante otro órgano, pero volvemos a lo anteriormente tratado. Hay un acto administrativo no impugnado y que por tanto produce efecto. Ello modifica todo el planteamiento de la demanda y de sus pretensiones, puesto que materialmente lo que hace con su nueva pretensión no es plantear una solicitud, sino impugnar la decisión denegatoria anterior.

Lo que se presenta como solicitud el día 10 de Mayo de 2016 no es sino una reiteración de algo que se había denegado de manera expresa, lo que se debe entender que es materialmente una impugnación de aquel acto (art. 110.2 LRJ PAC, art. 115.2 L. 39/2015). No puede nuevamente el demandante ignorar el acto, incluso aunque tenga razón en que el órgano es incompetente.

Al estar ante una impugnación de actos, que es el real alcance y naturaleza de esa pretensión, el sentido del silencio varía y conforme al art. 43 LRJ- PAC el mismo es negativo, no produciéndose vinculación por ello al sentido de la resolución posterior,



debiéndose por tanto confirmar el acto administrativo y desestimar también en esto la demanda”.

SEGUNDO.- *Incongruencia omisiva.*

Entiende la parte apelante que para dar cumplida respuesta a la cuestión planteada, que la sentencia apelada incurre en el vicio de incongruencia omisiva, han de tenerse en cuenta las pretensiones concretas que han sostenido las partes en el presente litigio, englobando no solo el escrito de demanda y de la instructor aportada de adverso a modo de contestación a la demanda, sino también las conclusiones realizadas y las pruebas practicadas en el seno de la vista oral. Así, la sentencia se centra única y exclusivamente en valorar si se ha producido el acto presunto (silencio administrativo positivo) sostenido por la parte demandante, sin entrar a resolver, para el caso de ser desestimada la citada pretensión principal, si la resolución recurrida por la que se le deniega la prolongación de su permanencia en el servicio activo es ajustada a Derecho o no de acuerdo con la legislación vigente. Concluyendo la parte apelante, en consecuencia, que la sentencia nº 146/2017 incurre manifiestamente en el vicio de incongruencia omisiva.

A dicho motivo de impugnación opone la parte apelada que la sentencia no incurre en incongruencia toda vez que la misma se produce cuando existe desajuste entre lo pedido por las partes y el Fallo judicial, que concede más o menos, o cosa distinta de lo pedido. Y, en ese sentido, la sentencia apelada examina las cuestiones planteadas por las partes, y hace un detallado estudio de la falta de impugnación del Decreto de jubilación que dicha parte alegaba como causa de inadmisibilidad del recurso, y después examina la legalidad del Decreto impugnado en conjunto con el silencio administrativo alegado de contrario. Por tanto, concluye la parte apelada que no existe incongruencia omisiva en la sentencia apelada.

Si examinamos detalladamente la sentencia podemos ver, como dice la parte apelada, que en la misma no solo se analiza el silencio administrativo sino también otras cuestiones, entre las que destaca, como ya hemos visto, que al haberse declarado la jubilación y no constando la debida impugnación de su declaración, procede entender que no puede accederse a la prolongación del servicio activo que se solicitaba, en tanto que se ha declarado

una causa de pérdida de la condición funcional que hace que no pueda concederse la rehabilitación en este momento, al ser firme la misma.

Existe una reiterada y constante jurisprudencia respecto de la incongruencia omisiva o *ex silentio*, que es la que aquí particularmente importa, que se produce cuando el órgano judicial deja sin respuesta alguna de las cuestiones planteadas por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita, cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución, pues, ciertamente, la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva no exige una respuesta explícita y pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones que se aducen como fundamento de la pretensión, pudiendo ser suficiente a los fines del derecho fundamental invocado, en atención a las circunstancias particulares del caso, una respuesta global o genérica a las alegaciones formuladas por las partes que fundamente la respuesta a la pretensión deducida, aun cuando se omita una respuesta singular a cada una de las alegaciones concretas no sustanciales (por todas, STS de 30 de enero de 2019, recurso de casación 301/2016).

Pues bien, a la vista de las alegaciones de las partes y de la referida jurisprudencia, y pese a que en la sentencia apelada no se ha dado respuesta a todas y cada una de las cuestiones planteadas por la parte actora en las conclusiones formuladas en el acto de la vista, entendemos que, al rechazarse que el sentido del silencio pueda entenderse como positivo y considerarse que la falta de impugnación del acto que declaró la jubilación del recurrente impedía que pudiera accederse a la prolongación del servicio activo solicitada, entendemos que no existe en este caso el vicio de incongruencia omisiva denunciado en el recurso de apelación.

Ahora bien, antes de efectuar pronunciamiento acerca de los restantes motivos de impugnación en esta alzada, hemos de puntualizar que no compartimos el criterio de la Administración demandada, acogido por la sentencia, de que la falta de impugnación del Decreto por el que declaró su jubilación impedía acceder a la prolongación del servicio activo solicitada, pues dicho Decreto no es sino un acto que es consecuencia natural del Decreto nº , de 13 de enero de 2017, por el que se desestimó la solicitud de prolongación, que sí fue impugnado en el procedimiento en el que recayó la sentencia ahora apelada, debiendo considerarse implícita su impugnación al haber impugnado el anterior; y, de hecho,



el Decreto de jubilación () ,le fue notificado al actor el 24 de enero de 2017, y el que desestimó la solicitud de prolongación () tan solo unos días antes, concretamente el día 16 del mismo mes y año, siendo así que en el momento en que fue interpuesto el recurso contencioso-administrativo, el 30 de enero de 2017, el Decreto por el que se acordó la jubilación todavía no era firme.

TERCERO.- *Silencio administrativo positivo.*

Alega la parte apelante que, en materia de procedimiento, y dado el incumplimiento del mandato del legislador contenido en el art. 67.3 del Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, del Estatuto Básico de la Función Pública, y en la Disposición adicional octava de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, al no haberse procedido todavía a desarrollar los términos en que la prolongación del servicio activo puede ser solicitada, es opinión general que cabe entenderse que se encuentran vigentes a estos solos efectos procedimentales:

-La Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, cuya Disposición adicional séptima dispone que

“La prolongación de la permanencia en la situación de servicio activo hasta que cumplan, como máximo, los setenta años de edad para los funcionarios de las distintas Administraciones Públicas conforme a lo establecido en el artículo 33 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, será de aplicación a partir de 1 de enero de 1997.

Los funcionarios civiles de la Administración General del Estado y de las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de ella podrán optar por la prolongación de la permanencia en el servicio activo a que se refiere el párrafo anterior, mediante escrito dirigido al órgano competente para acordar su jubilación con una anticipación de dos meses, como mínimo, a la fecha en que cumplan los sesenta y cinco años de edad, entendiéndose reconocida por la Administración Pública correspondiente la referida prolongación si no notificara a los interesados resolución expresa y motivada en contrario antes de los quince días que precedan a aquella fecha”.



-La Resolución de 31 de diciembre de 1996, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, por la que se dictan normas complementarias de procedimiento para la aplicación de la prolongación de la permanencia en el servicio activo a los funcionarios públicos en el ámbito de la Administración General del Estado.

Dicho argumento ha de ser desestimado por cuanto que, como alega la defensa de la Administración demandada, la Ley 13/1996 respondía a una concepción diferente de la prórroga del servicio activo diferente del de la legislación posterior, pues mientras en aquélla se consideraba que la prolongación era un derecho del funcionario, en la actual legislación sobre función pública se entiende como una facultad de la Administración. Cuestión que no merece mayor comentario desde el momento en que la propia parte apelante reconoce explícitamente que la Disposición adicional se encuentra derogada, aunque la considera aplicable habida cuenta del incumplimiento del desarrollo legislativo previsto tanto en el art. 67.3 del Real Decreto Legislativo 5/2015, como de la Disposición adicional octava de la Ley 40/2007.

La sentencia apelada hace un análisis de la normativa que considera de aplicación, el art. 43 de la LRJ-PAC, toda vez que este asunto no está comprendido en la relación de procedimientos y el sentido del silencio de la Ley autonómica 7/2013; concluyendo que el silencio ha de entenderse como positivo y que el silencio se produce con independencia de si el interesado tiene o no derecho al efecto estimatorio, citando al respecto la STS de Madrid de 21 de diciembre de 2016, en la que se insiste en que el acto administrativo se produce, sin perjuicio de su revisión de oficio en virtud de lo dispuesto en el art. 102 y 62.1 f) de la LRJ-PAC. Sin embargo, a continuación, el Juez de instancia de un salto en su razonamiento para, argumentando que su solicitud no era la primera y que él mismo había solicitado anteriormente la prolongación que había sido rechazada, dice que lo que hizo el interesado, puesto que la solicitud de 10 de mayo de 2016 no es sino una reiteración de algo que ya se había denegado de manera expresa, ha de entenderse materialmente como una impugnación de aquel acto, de modo que, al estar ante una impugnación de actos, el sentido del silencio varía y conforme al art. 43 de la LRJ-PAC el mismo es negativo, no produciéndose vinculación por ello al sentido de la resolución posterior.

Pero, aparte de que no compartamos dicho argumento, pues, aunque prescindiésemos de la trascendental cuestión de que entre las potestades de la Jefa de Recursos Humanos no



se incluiría la de dictar resoluciones administrativas con efectos frente a terceros, en la comunicación de la Jefa de Recursos Humanos, de fecha 25 de abril de 2016 no se indican los recursos que contra la misma podían interponerse. Y, siendo esto así, la segunda solicitud, de 10 de mayo de 2016, ya más explícita en cuanto a lo que se pretendía era la prolongación del servicio activo hasta la referida fecha, lo único que hace es reiterar la primera, todavía no resuelta expresamente.

Por otro lado, la sentencia de instancia incurre en el error de considerar, como ya hemos señalado, que en la relación de procedimientos de la Ley autonómica 7/2013 no se contempla este determinado asunto. Ello, efectivamente, es así. Pero, aunque el procedimiento no está incluido en los anexos de la mencionada Ley, ha de tenerse en cuenta que, a nivel autonómico, la cuestión se encontraba regulada por la Ley 8/2006, de 20 de diciembre, que establece el Régimen Jurídico aplicable a la Resolución Administrativa en determinadas materias, en cuyo Anexo 2º se recogía este concreto procedimiento, que debía resolverse en el plazo máximo de tres meses y cuya falta de respuesta en plazo había de entenderse como desestimatoria. Aunque dicha Ley fue expresamente derogada por la Ley 7/2013, de 21 de noviembre, de adecuación de procedimientos administrativos y reguladora del régimen general de la declaración responsable y comunicación previa, su Disposición adicional segunda mantuvo la vigencia del sentido del silencio y los plazos máximos de resolución establecidos en la Ley 8/2006 relativos a los procedimientos del área de actividad «gestión de personal» y «patrimonio histórico» hasta la aprobación de las normas sectoriales que los regulen de manera específica; al tiempo que, en su Disposición final segunda, autorizó al Consejo de Gobierno para, mediante Decreto, y en relación a los procedimientos regulados por normas autonómicas con rango de ley:

a) Reducir los plazos de duración máxima en los procedimientos que no excedan de seis meses.

b) Modificar el sentido del silencio administrativo desestimatorio en estimatorio.

Pues bien, en uso de dicha habilitación legal, se dictó el Decreto 22/2015, de 30/04/2015, de reducción de plazos y modificación del sentido del silencio administrativo en determinados procedimientos tramitados por la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha. Pero dicho Decreto, donde se regula el plazo máximo de tramitación y sentido del silencio de determinados procedimientos (entre otros en materia de personal),



no afectó a la prórroga en el servicio activo, que, en consecuencia, continuaba con su régimen jurídico anterior.

En consecuencia, y como ya dijimos en la sentencia de 29 de diciembre de 2017, de esta Sala y Sección, recurso 468/2016,

“Es de aplicación la normativa autonómica referida en la resolución impugnada, de la que se deriva el carácter negativo del silencio ante una falta de respuesta expresa en este tipo de procedimientos; así, la ley 7/2013 de 21 de noviembre, de adecuación de procedimientos administrativos y reguladora del régimen general de la declaración responsable y comunicación previa, en su DA 2ª, remite a la Ley 8/2006, de 20 de diciembre que establece el Régimen Jurídico aplicable a la Resolución Administrativa en determinadas materias, y concretamente sobre el sentido del silencio en los procedimientos del área de gestión de personal; el artículo 2.1 de esta Ley establece:

“1. En los procedimientos recogidos en el anexo 2, sin perjuicio de la obligación de la Administración de dictar resolución expresa en todos los casos, los interesados podrán entender desestimadas sus solicitudes por silencio administrativo una vez transcurrido el plazo máximo fijado por la norma reguladora del procedimiento o, en su defecto, el de tres meses establecido con carácter general por el artículo 42.3 de la Ley 30/1992, del que serán informados en los términos previstos en el párrafo segundo de su apartado 4.”; y en el Anexo 2 se recoge expresamente el procedimiento de “prórroga en el servicio activo”.

En consecuencia, el motivo ha de ser desestimado.

CUARTO.- *El Decreto no es ajustado a Derecho.*

En este motivo de impugnación se alega por el apelante que es indubitado que la Administración Pública puede denegar la solicitud formulada para prolongar su permanencia en el servicio activo, pero debe hacerlo por escrito y de forma motivada, alegando únicamente una de las tres únicas causas previstas a estos efectos en el art. 60.4 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha. Siendo un hecho cierto, a la vista de las alegaciones formuladas, verbalmente y por escrito, por la Administración demandada, para denegar la prolongación solicitada, es *“Las Razones organizativas*



derivadas de la planificación del empleo público” (art. 60.4.1º de la Ley 4/2011. En ese sentido, la demandada concreta las razones organizativas en la previsión contenida en el Plan de Ajuste 2012-2013 de AMORTIZAR LA PLAZA DE JEFE DE SERVICIO DE URBANISMO como medida de reducción del gasto.

Dicho esto, la parte apelante considera:

1.- Que no es titular de la plaza de “Jefe de Servicio de Urbanismo”, la cual estaba desempeñando en comisión de servicios. Así lo acredita las resoluciones de la Alcaldía de 2 de marzo de 2009n y de 16 de mayo de 2012, aportadas en el acto de la vista; siendo la plaza de su propiedad la de “Adjunto a la Jefatura de Servicio de Urbanismo”, la cual no se cita en ningún momento en los Planes de Ajuste invocados de adverso.

2.- Que la plaza de “Jefe de Servicio de Urbanismo” ha sido inmediatamente ocupada (es decir, no ha sido amortizada) por D^a _____, tal y como acredita la comunicación que a la misma le realiza el propio Ayuntamiento de Puertollano con ocasión del procedimiento judicial, cuya copia fue también aportada por la parte demandante. En dicha comunicación se trata a D^a _____ como “interesada” a los efectos prevenidos en el art. 49 de la LJCA, y es la Jefa del Servicio de Urbanismo, cuando a tenor del alegado Plan de Ajuste esta plaza debía estar amortizada. Siendo la realidad que la previsión contenido en el Plan de Ajuste no ha sido cumplida por el Ayuntamiento de Puertollano.

3.- A los factores expuestos hay que añadir que las razones organizativas esgrimidas por la demandada para denegar la prolongación de la permanencia en el servicio activo no se derivan de la planificación del empleo público, tal y como exige expresamente el art. 60.4 de la Ley 4/2011, sino de un Plan de Ajuste económico. No siendo los Planes de Ajuste económico, con las medidas de ahorro que en ellos se contienen, un supuesto de planificación del empleo público, no pueden ser aducidos por la Administración como motivo para denegar la solicitud de prolongación de la permanencia en el servicio activo formulada por un funcionario público de conformidad con el aludido precepto.

De todo lo que concluye la parte apelante que el Decreto de la Alcaldía _____ no es ajustado a Derecho en la medida en que la denegación de la prolongación de la permanencia en el servicio activo del recurrente no está fundamentada en alguna de las tres causas que, recogidas de forma expresa y como “*numerus clausus*” en el art. 60.4 de la Ley 4/2011, la permiten.

La parte apelada alega que el puesto que ocupaba el apelante era el de “Jefe de Servicio de Urbanismo en Comisión de Servicio”, y ese era el puesto que en el Plan de Ajuste se contempla como a “amortizar”. Y ese es el puesto que ocupa actualmente

, “Jefe de Servicio de Urbanismo” en “Comisión de Servicios”. Si se hubiese ocupado su puesto, tal y como se dice de contrario, se hubiese nombrado otro Arquitecto, pero en la actualidad hay un solo Arquitecto en la plantilla del Ayuntamiento de Puertollano, y cuando estaba en activo el apelante había dos arquitectos en plantilla.

Entendemos que el motivo ha de ser estimado. La prueba practicada ha venido a acreditar, lo que lejos de discutirse se admite de contrario, que la Administración apelada no ha amortizado el puesto de trabajo de Jefe del Servicio de Urbanismo que el apelante venía desempeñando en comisión de servicios, sino que dicho puesto lo ocupa en la actualidad la , por lo que, como dice el apelante, no se ha dado cumplimiento a las previsiones del Plan de Ajuste en cuanto a la supresión del mencionado puesto en el año 2017. A dicho argumento, que por sí solo sería suficiente para estimar la apelación, ha de añadirse que la apelada no ha dado explicación alguna de lo que ha podido ocurrir con el puesto de Adjunto que ocupaba el apelante, es decir, por lo que desconocemos si en la actualidad dicho puesto figura en la Relación de Puestos de Trabajo del Ayuntamiento de Puertollano o, por el contrario, ha sido amortizada.

Con todo, la razón fundamental para estimar el recurso de apelación, y por tanto el contencioso-administrativo, es que, como dice el apelante, el motivo alegado por la Administración no se corresponde con ninguno de los tres criterios por los que las Administraciones públicas de Castilla-La Mancha pueden denegar la prolongación del servicio activo. Dichos criterios son los que se relacionan en el párrafo primero del art. 60.4 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha, en el que

“A pesar de lo dispuesto en el apartado 3, se puede solicitar la prolongación de la permanencia en el servicio activo como máximo hasta que se cumpla la edad establecida en el artículo 67.3, párrafo segundo, de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, debiéndose resolver de forma motivada la aceptación o denegación de la prolongación. Las Administraciones públicas de Castilla-La Mancha pueden denegar la prolongación del servicio activo de acuerdo con los siguientes criterios:

- a) Las razones organizativas derivadas de la planificación del empleo público.*

b) *Los resultados de la evaluación del desempeño.*

c) *La capacidad psicofísica, que será acreditada mediante informes médicos*".

La planificación del empleo público es un concepto normativo. Es la propia Ley 4/2011 la que establece, en su art. 16, los objetos de la planificación, y lo hace señalando que "*La planificación del empleo público en las Administraciones públicas de Castilla-La Mancha tendrá como objetivo contribuir a la consecución de la eficacia en la prestación de los servicios y de la eficiencia en la utilización de los recursos económicos disponibles mediante la dimensión adecuada de sus efectivos, su mejor distribución, formación, promoción profesional y movilidad*".

Y en el art. 17, tras indicarse en su párrafo primero que las Administraciones públicas de Castilla-La Mancha podrán elaborar planes generales de ordenación del empleo público, referidos tanto a personal funcionario como laboral, "*los cuales constituyen el instrumento básico de planificación global de este en los ámbitos correspondientes*", regula, en su párrafo segundo, el contenido de los referidos planes, disponiendo que los mismos deben contener:

a) El ámbito de aplicación y la vigencia de los mismos.

b) Una memoria justificativa motivada que incluya un análisis de las disponibilidades y necesidades de personal, tanto desde el punto de vista del número de efectivos, como del de los perfiles profesionales o niveles de cualificación de los mismos.

c) Los objetivos a conseguir.

d) Los efectivos y la estructura del empleo público que se consideren adecuados para cumplir tales objetivos.

e) Las medidas necesarias para transformar la dotación inicial en la que resulte acorde con la estructura del empleo público que se pretenda y las actuaciones necesarias al efecto.

f) Los plazos de ejecución de las medidas y actuaciones adoptadas.

g) Un informe económico-financiero.

Resultando claro, a la vista de los mencionados preceptos, que el Plan de Ajuste 2012-2013, si bien su objetivo pudiera, en su caso, formar parte integrante de la planificación del empleo público, lo que en modo alguno puede sostenerse es que el Plan de Ajuste pueda confundirse con la planificación misma; prescindiendo así la Administración demandada de cuanto al respecto se dice en la Ley 4/2011.



Ha de recordarse, en ese sentido, que esta Sala, en sentencia de 26 de junio de 2013 (recurso 62/2012), confirmada por ella del Tribunal Supremo de 24 de octubre de 2014 (recurso de casación 3126/2013) al desestimar el recurso de casación interpuesto contra la anterior, estimó el recurso contencioso administrativo interpuesto por SINDICATO MÉDICO DE CASTILLA-LA MANCHA contra la Resolución de 21 de Diciembre de 2011 de la Dirección Gerencia del Servicio de Salud de Castilla-La Mancha (DOCM de 30 de Diciembre de 2011), por la que se dispone la publicación del Plan de Ordenación de Recursos Humanos, en el ámbito de la jubilación, y anuló dicho acto por no ser conforme a derecho. Y ello por cuanto que (F. D. Séptimo):

"Así expuesto el contenido del Plan, y aún del mismo nombre, resulta que tiene un exclusivo carácter sectorial, referido a la materia de jubilación; sin especificar otros objetivos distintos a conseguir en materia de personal y los efectivos y la estructura de recursos humanos que se consideren adecuados para cumplir tales objetivos.

El Plan de Ordenación de Recursos Humanos aquí examinado tampoco contempla las necesidades de recursos humanos que cubran la demanda asistencial, ya que no se incluye una relación de los efectivos requeridos y de los existentes, de los disponibles a corto plazo, sino que se limita a establecer la jubilación forzosa a los 65 años, pero sin concretar estas necesidades, más allá de prever una fácil sustitución de los jubilados.

Esto es, no constituye la planificación global de sus efectivos personales de la Administración, pues no comprende la determinación de los objetivos que con tales efectivos se quieren alcanzar en orden a las necesidades o intereses generales a cuya atención está dirigido el correspondiente servicio de salud, como la fijación del número y estructura de personal que se consideren idóneos para tales objetivos y, también, las medidas que resulten necesarias para llegar a tal número y estructura. Ninguna de las características analizadas en la Sentencia arriba transcrita se desprenden del PORH, y ello no por estar sólo referido a la jubilación y prórroga del servicio activo, esto es, por ser un PORH "sectorial"; no se relacionan las necesidades asistenciales ni tampoco de personal, presentes y futuras, no se efectúa una previsión de la evolución de la demanda de prestaciones y de su cobertura por profesionales, sino que, por el contrario, el acto recurrido y sus documentos preparatorios se limitan a mencionar razones genéricas, sin plasmación concreta de esta justificación, como exige un instrumento básico de gestión de recursos humanos".



En nuestro caso, el objetivo del Plan de Ajuste era, según consta en el informe de la Interventora de fecha 22 de marzo de 2013, la adopción de una serie de medidas para fomentar el ahorro desde el punto de vista de los ingresos como de los gastos, siendo una de dichas medidas la amortización, en el año 2017, del puesto de JEFE DEL SERVICIO DE URBANISMO que el apelante ocupaba en comisión de servicios. Pero dichos objetivos de fomento del ahorro no pueden confundirse con los que, según el art. 16 de la Ley 4/2011, deben cumplirse mediante la planificación del empleo público, pues en el aludido Plan de Ajuste nada se dice acerca de cómo vaya a conseguirse la eficacia en la prestación de los servicios y de la eficiencia en la utilización de los recursos económicos disponibles mediante la dimensión adecuada de sus efectivos, su mejor distribución, formación, promoción profesional y movilidad. De hecho, dados los objetivos del Plan de Ajuste, es evidente que su finalidad no se identifica con la planificación del empleo, que, como vemos, es mucho más amplia.

En consecuencia, procede estimar el recurso de apelación.

QUINTO.- En cuanto a las costas de esta instancia, no procede su imposición. En cuanto a las de la primera instancia, de acuerdo con el art 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, en la vigente redacción (aplicable al caso por obra de la disposición transitoria única de la Ley 37/2011), procedería imponerlas a la parte que ha visto desestimadas sus pretensiones, si bien la Sala, habida cuenta de las dudas de hecho y de derecho que ha planteado el asunto, considera que no ha lugar a su imposición.

Vistos los artículos citados, sus concordantes y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS:

1.- Estimamos el recurso de apelación.



2.- Anulamos la sentencia apelada.

3.- Estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el Decreto nº . de 13 de enero, de la Alcaldía del Ayuntamiento de Puertollano, por el que se desestima la solicitud formulada por D. de prolongación de su permanencia en el servicio activo.

4.- Reconocemos al recurrente el derecho a que la Administración demandada le reconozca la prolongación de la permanencia en el servicio activo hasta el 6 de septiembre de 2018, fecha en la que alcanzaría los treinta y cinco (35) años de cotización a la Seguridad Social.

5.- No hacemos imposición de las costas procesales e ninguna de las dos instancias.

Notifíquese, con indicación de que contra la presente sentencia cabe recurso de casación para ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo, que habrá de prepararse por medio de escrito presentado ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, estando legitimados para ello quienes hayan sido parte en el proceso, o debieran haberlo sido, debiendo hacerse mención en el escrito de preparación al cumplimiento de los requisitos señalados en el art. 89.2 de la LJCA.

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



PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado D. Ricardo Estévez Goytre, estando celebrando audiencia en el día de su fecha la Sala de lo Contencioso Administrativo que la firma, y de lo que como Secretario, certifico en Albacete, a seis de marzo de dos mil diecinueve.