

### III. Otras disposiciones

#### JEFATURA DEL ESTADO

*DECRETO 3586/1970, de 10 de diciembre, por el que se resuelve la cuestión de competencia surgida entre el Gobernador civil y la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial, ambos de Oviedo.*

En el expediente y autos de la cuestión de competencia surgida entre el Gobernador civil y la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial, ambos de Oviedo, con motivo de la ejecución de sentencia de ésta de veintisiete de noviembre de mil novecientos sesenta y ocho, dictada en recurso contencioso-administrativo entablado por don José María Velasco González contra un nombramiento de Arquitectos municipales acordado por el Ayuntamiento de Avilés en veintinueve de diciembre de mil novecientos sesenta y siete, de los cuales:

Uno. Resultando que el Ayuntamiento de Avilés, provincia de Oviedo, convocó con fecha catorce de febrero de mil novecientos sesenta y siete concurso de méritos para la provisión en propiedad de dos plazas de Arquitectos municipales, al cual se presentó don José María Velasco González, haciendo constar en su instancia que, si bien tenía cuarenta y seis años de edad, según certificado que acompañaba, se acogía a lo dispuesto en la condición séptima del artículo diecinueve del Reglamento de Funcionarios de la Administración Local en cuanto que había desempeñado cargos de Arquitecto municipal interino en plaza de plantilla en Oviedo, y que después la Comisión Permanente del Ayuntamiento de Avilés, declaró en sesión de siete de julio de mil novecientos sesenta y siete quienes eran los concursantes admitidos, entre los cuales incluyó al señor Velasco, al mismo tiempo que eliminaba a otro aspirante por exceso de edad. El Tribunal del concurso propuso en quince de diciembre de mil novecientos sesenta y siete, por unanimidad, para dichas plazas a don Leopoldo Escobedo Bertrand y don César Fernández Cuevas, y el Pleno del Ayuntamiento, en sesión de veintinueve de diciembre de mil novecientos sesenta y siete nombró a estos dos señores en propiedad para las referidas plazas de Arquitectos municipales. Contra los cuales nombramientos don José María Velasco planteó recurso de reposición denegado por el Pleno del Ayuntamiento en sesión de veintitrés de febrero de mil novecientos sesenta y ocho, y luego recurso contencioso-administrativo que fue resuelto por sentencia de veintisiete de noviembre de mil novecientos sesenta y ocho de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Oviedo, en la que dicha Sala falló que estimando el recurso interpuesto por el señor Velasco, declaraba la nulidad de los acuerdos de veintinueve de diciembre de mil novecientos sesenta y siete y veintiseis de febrero de mil novecientos sesenta y ocho, por no ser ajustados a derecho, en cuanto no reconocen el derecho del recurrente a ser nombrado para una de las dos plazas de Arquitecto a las que se refiere el concurso... sentencia que al no admitir la Sala de lo Contencioso de la Audiencia de Oviedo la apelación que el Ayuntamiento de Avilés intentó interponer contra ella, fué objeto por parte del mismo de un recurso de revisión que no consta si ha sido ya resuelto por el Tribunal Supremo, aunque si aparece que, en auto de diecinueve de diciembre de mil novecientos sesenta y nueve desestimó éste la suspensión de la ejecución de la sentencia recurrida, solicitada por el recurrente en revisión.

Dos. Resultando que respecto a la sentencia de veintisiete de noviembre de mil novecientos sesenta y ocho de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Oviedo, el Ayuntamiento de Avilés acordó, en sesión de su Pleno de doce de junio de mil novecientos sesenta y nueve, cumpliría en los propios términos que fueron objeto de controversia y fallo, aunque sin perjuicio de todo aquello a lo que haya lugar en virtud del recurso de revisión pendiente en el Tribunal Supremo y que si el señor Velasco tuviese capacidad para ser nombrado Arquitecto municipal se le había de tener por nombrado para una de las dos plazas, pero que, entrando el Ayuntamiento Pleno a resolver sobre la capacidad de dicho señor, le surgían dudas en cuanto a ellas, por el exceso de su edad al terminar el plazo de presentación de solicitudes, sin que cupiera compensarlo conforme a la condición séptima del artículo diecinueve del Reglamento de Funcionarios de Administración Local, porque ni aun servirían para

computarlos a tales efectos los servicios suyos interinos anteriores, con más razón cuanto que los que había prestado antes en Oviedo sólo fueron como temporero o eventual, y porque la compensación de límite de edad es discrecional y sólo hubiera podido otorgarla el propio Pleno del Ayuntamiento de Avilés; en atención a todo lo cual concedió un término de quince días al señor Velasco sobre tales particulares, suspendiendo entre tanto la adopción de resolución definitiva sobre su eventual exclusión. Ante este acuerdo y además de recurrirlo, acudió el señor Velasco en siete de julio de mil novecientos sesenta y nueve a la Sala de lo Contencioso que dictó la sentencia, a la que también presentó un escrito de catorce de septiembre de mil novecientos sesenta y nueve, el Ayuntamiento de Avilés. El catorce de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve la Sala pidió al Ayuntamiento que diese cumplimiento inmediato y efectivo a la sentencia, y el treinta del mismo mes el Ayuntamiento respondió a la Sala que estaba pendiente de resolverse sobre la capacidad del señor Velasco y le pidió a su vez que le aclarase si reconocía la competencia de la Corporación municipal para decidir sobre ella. Otras dos veces, en once de diciembre de mil novecientos sesenta y nueve y en diez de enero de mil novecientos sesenta, insistió la Sala y el Ayuntamiento en diecinueve de diciembre y dieciséis de enero le reiteró su oposición. Además, en sesión celebrada en nueve de marzo de mil novecientos sesenta acordó el Pleno de éste dejar sin efecto los nombramientos de Arquitectos municipales hechos en veintinueve de diciembre de mil novecientos sesenta y siete, conforme el apartado primero del acuerdo de doce de junio de mil novecientos sesenta y nueve, por el que se decidió cumplir en sus propios términos la referida sentencia y suspender la adopción de resolución sobre la capacidad del señor Velasco para ser nombrado Arquitecto municipal, a resultas de lo que se decida respecto a la competencia municipal acerca de ello en el conflicto jurisdiccional planteado por el Gobernador civil a la Sala de la Audiencia a que se hace referencia en el resultando siguiente.

Tres. Resultando que el Ayuntamiento de Avilés elevó al Gobernador civil con fecha veintitrés de enero de mil novecientos sesenta, un detenido estudio de su provisión en el asunto que el Gobernador civil de Oviedo, en vista del mismo y de acuerdo con el dictamen formulado por el Abogado del Estado en veintiocho de febrero siguiente, que acompañó en copia, se dirigió, con fecha cuatro de marzo de mil novecientos sesenta a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Oviedo, para requerirle de inhibición a fin de que se abstenga de tomar cualquier medida en la ejecución de la sentencia que invada la competencia del Pleno del Ayuntamiento de Avilés para resolver, antes de hacer el nombramiento del señor Velasco, la cuestión previa de la capacidad por razón de edad de dicho señor para ser nombrado así como para decidir discrecionalmente sobre la compensación del exceso de edad de éste con otros servicios que prestó al Ayuntamiento de Oviedo y que pretende que le sean computables a esos fines compensatorios. Fundaba el Gobernador su requerimiento en la invocación del apartado uno) del artículo ciento veintiuno, en relación con el apartado c) del artículo ciento veintidós, de la Ley de Régimen Local, con objeto de afirmar la competencia del Pleno Municipal para juzgar las condiciones de admisión al nombramiento de funcionarios técnicos por concurso, y los artículos diecinueve, séptimo y doscientos cuarenta y cuatro del Reglamento de Funcionarios de la Administración Local, a fin de mantener la competencia del mismo Pleno para decidir sobre la posible compensación del exceso de edad de los concursantes, todo lo cual no ha sido objeto de discusión en el recurso contencioso-administrativo ni resuelto en la sentencia de veintisiete de noviembre de mil novecientos sesenta y ocho, sin que la admisión al concurso del señor Velasco, decidido por la Comisión Permanente el siete de julio de mil novecientos sesenta y siete, hubiera sido válida por ser competencia del Pleno, y sin que la resolución del concurso impidiese juzgar con posterioridad de las condiciones de capacidad, pues al admitir el Reglamento de Oposiciones y Concursos de diez de mayo de mil novecientos cincuenta y siete, vigente entonces, la presentación de los documentos acreditativos de ellas después de la propuesta de nombramiento, admitía que fuesen examinados por el Órgano que ha de hacer el nombramiento luego de la propuesta del Tribunal, suplicada en el caso presente por la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo.

Cuatro. Resultando que al recibir el requerimiento la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Oviedo suspendió el curso de los autos y comunicó el asunto al

Fiscal, que deferido la competencia de la Sala en la ejecución de la sentencia, por entender ésta se limita a resolver exclusivamente sobre lo que fué objeto del litigio, ni entrar por ello en el problema de la edad del concursante y sin tratar en ningún momento de invadir la competencia municipal, limitándose a vigilar el cumplimiento de su sentencia en sus propios términos, dentro de sus facultades de Tribunal sentenciador. También lo comunicó la Sala a las partes recurrente y recurrida, que se manifestaron en contra y de acuerdo con el requerimiento, respectivamente. Después, en veinticinco de marzo de mil novecientos setenta, dictó la Sala un auto en el cual declaró mantener su competencia en las actuaciones para la ejecución de la sentencia, rechazando el requerimiento de inhibición, por considerar que la admisión de los concursantes en un acto administrativo y en sucesivas actuaciones constituyó verdaderos derechos subjetivos de obligado reconocimiento por la Corporación; que la sentencia sólo podía hacer objeto de resolución las cuestiones que habían sido antes objeto de la resolución administrativa impugnada, entre lo cual no estaba la cuestión de la capacidad del concursante preterido, que extemporáneamente tras ahora a colación el Ayuntamiento; que el Tribunal sentenciador tiene las facultades de dictar, a instancia de parte, las medidas conducentes para promover y activar la ejecución del fallo con autoridad de cosa juzgada; que la capacidad para ser nombrado el concursante declarado con preferente derecho a ello en la sentencia fué reconocida por el propio Ayuntamiento en el acto de admisión al concurso y otras actuaciones, sin que pueda conceptuarse como cuestión previa en la fase ejecutiva del fallo, que, aunque existiera tal cuestión previa, no podría suscitarse cuestión de competencia en este caso, según el artículo trece de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales, porque el juicio sólo pende del recurso de revisión ante el Tribunal Supremo, y que en el requerimiento de inhibición no se dió cumplimiento a la exigencia del artículo diecinueve de la misma Ley, de manifestar en párrafos numerados las cuestiones de hecho y las razones de derecho, citando literalmente los textos íntegros de los artículos y preceptos legales en que se apoyó para reclamar el conocimiento del negocio.

Cinco. Resultando que, comunicada esta resolución al requerente, ambas autoridades tuvieron por formada la cuestión de competencia y remitieron sus respectivas actuaciones a la Presidencia del Gobierno para que fuese resuelta por los trámites correspondientes.

Vistos los siguientes artículos de la Ley de Régimen Local (texto refundido de veinticinco de junio de mil novecientos cincuenta y cinco):

Artículo veintituno: «Corresponderá al Ayuntamiento Pleno, como Órgano deliberante de la Administración Municipal... d) el nombramiento previo y corrección de funcionarios, cuando no estén atribuidos a otra autoridad».

Artículo ciento veintidós: «Es de la competencia de la Comisión Municipal Permanente... c) el nombramiento de funcionarios en virtud de oposición, así como su jubilación y excedencia en todo caso».

Los siguientes artículos del Reglamento de Funcionarios de la Administración Local de treinta de mayo de mil novecientos cincuenta y dos:

Artículo diecinueve: «Serán condiciones generales de capacidad para ingresar al servicio de la Administración Local... Séptima. Estar comprendido en la edad que para cada grupo y categoría de funcionarios se establezca. El exceso del límite máximo de edad, señalado para el ingreso en un Cuerpo o categoría, podrá compensarse, salvo disposición en contrario, con los servicios computables prestados anteriormente a la Administración Local».

Artículo doscientos cuarenta y cuatro: «... Tres. Para la categoría de técnicos o facultativos se exigirá tener veintitún años cumplidos, sin exceder de cuarenta y cinco, y hallarse en posesión del título oficial pertinente, expedido por Facultades universitarias o Escuelas Profesionales Superiores».

Uno. Considerando que la presente cuestión de competencia ha surgido entre el Gobernador civil de Oviedo y la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Oviedo, al requerir el primero a la segunda para que reconociera la existencia de una cuestión previa en la ejecución de una sentencia suya, por la que declaró la nulidad del nombramiento, mediante concurso, de dos Arquitectos Municipales, por estimar que se había desconocido en ello el mejor derecho de otro concursante preterido; consistente la cuestión previa en que el Ayuntamiento resuelva sobre la capacidad de éste para tal cargo a causa de tener, al presentarse al concurso, más edad de la requerida.

Dos. Considerando que, al tratarse de una cuestión que recae sobre el proceso mismo de ejecución del fallo de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia, habrá que partir, para apreciarla, de los términos del fallo mismo que hay que cumplir y que en este sentido lo que ordena la sentencia es la nulidad de los nombramientos efectuados, «por no ser ajustados a Derecho, en cuanto no reconocen el derecho del

recurrente a ser nombrados para una de las plazas. Tales términos, aunque sólo formularon expresamente el mandato de la nulidad y no contienen otro mandato directo para que se nombre al preterido, no parece dudoso que deba entenderse que comprenden también la necesidad de este nombramiento, la preterición apreciada por la Sala no supone la necesidad de este nombramiento, que es la causa de la nulidad pronunciada; si bien en realidad la preterición apreciada por la Sala no supone la necesidad de dejar sin efecto el nombramiento de los dos ya nombrados, sino únicamente el colocar antes de los dos al concursante preferido por la sentencia y eliminar al último de los nombrados. De todos modos, el Ayuntamiento de Avilés ya tiene acordada la nulidad del nombramiento entero, y la cuestión que la Administración invoca sólo se refiere al nuevo nombramiento para el concursante que ganó el recurso, sobre cuya posesión del requisito de edad es sobre lo que entiende ahora que tiene previamente que resolver el Ayuntamiento que ha de nombrarle.

Tres. Considerando que, en cuanto a la apreciación de tal requisito, ya se pronunció el Ayuntamiento de Avilés cuando en siete de julio de mil novecientos sesenta y siete su Comisión Permanente, en un acto atributivo de derechos, admitió al concurso al recurrente señor Velasco, conociendo por él mismo su edad, mayor de la requerida, y aceptando, por tanto, aunque no lo dijera expresamente, la compensación por servicios prestados antes en la Administración Local, que para los casos de exceso de límite máximo de edad (que aquí era de cuarenta y cinco años) permite el número siete del artículo diecinueve del Reglamento de Funcionarios de la Administración Local de treinta de mayo de mil novecientos cincuenta y dos y que expresamente solicitó el señor Velasco al acudir al concurso. La realidad de ese reconocimiento por la Comisión Permanente se hace más patente si se considera que en el mismo acto a que se admitió al concurso al señor Velasco fué rechazado otro concursante, precisamente por exceder del límite máximo de edad.

Cuatro. Considerando que el criterio manifestado por el Gobernador civil requerente, que ve en el apartado uno) del artículo ciento veintituno, en realidad con el apartado c) del artículo ciento veintidós, ambos de la Ley de Régimen Local (texto refundido de veinticuatro de junio de mil novecientos cincuenta y cinco), el fundamento de la competencia del Ayuntamiento, precisamente en su Pleno, para resolver, tanto acerca de la capacidad de los funcionarios municipales nombrados por concurso como sobre la compensación del exceso de edad por servicios anteriores, puesto que es a ese Pleno al que corresponde el nombramiento de tales funcionarios, a lo que podría conducir no sería a que el Ayuntamiento se desentendiese ahora sin más de lo acordado entonces por su Comisión Permanente, sino a la afirmación de la nulidad de aquel acuerdo de dicha Comisión. Pero la anulación de los actos administrativos declarativos de derechos no puede la Administración producirla dejando por sí de aplicarlos, ni acordarla por sí misma, sino que habría de seguir las normas legales establecidas para ello.

Cinco. Considerando que todo lo dicho conduce a la conclusión de que, sin perjuicio de que se llegue a acordar esa posible nulidad, no puede apreciarse aquí la procedencia de una decisión actual del Ayuntamiento de Avilés que condicione el cumplimiento en sus propios términos de la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Oviedo, que es lo que constituye el quid de la cuestión de competencia planteada, y que, por tanto, no hay necesidad de entrar a decidir sobre los problemas de procedimiento que en el ámbito de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales, como el de si la prohibición del apartado B) de su artículo trece, para suscitar cuestiones de competencia en los juicios que sólo penden del recurso de revisión ante el Tribunal Supremo, debe admitir la excepción de que la cuestión recaiga sobre el proceso mismo de ejecución del fallo anterior, no suspendido por este Tribunal; el de la relación entre la mención de una cuestión previa en el proceso de ejecución del fallo de una sentencia firme, en el apartado A) del mismo artículo trece, y la prohibición del planteamiento de cuestiones previas en los juicios que no sean criminales, contenida en el artículo quince; o el de no haber enumerado los párrafos del requerimiento de inhibición ni haber citado allí literalmente los textos legales invocados para reclamar el conocimiento del negocio, como exige el artículo diecinueve, eran motivos suficientes para declarar mal suscitada la cuestión, con la posibilidad de su reproducción en forma. Como la tesis mantenida por el requerente se rechaza por razones de fondo, el principio de economía procesal aconseja no entrar en los problemas de procedimiento.

De conformidad con el dictamen emitido por el Consejo de Estado y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión celebrada el día diecinueve de noviembre de mil novecientos setenta,

Vengo en decidir la presente cuestión de competencia en favor de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Oviedo.

Así lo dispongo por el presente Decreto, dado en Madrid a diez de diciembre de mil novecientos setenta.

FRANCISCO FRANCO