



Roj: **STS 2424/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:2424**

Id Cendoj: **28079130032018100275**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **02/07/2018**

Nº de Recurso: **1835/2016**

Nº de Resolución: **1122/2018**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **EDUARDO CALVO ROJAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1.122/2018

Fecha de sentencia: 02/07/2018

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: **1835/2016**

Fallo/Acuerdo:

Fecha de : 26/06/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas

Procedencia: T.S.J.CATALUÑA CON/AD SEC.5

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

Transcrito por: DVS

Nota:

RECURSO CASACION núm.: **1835/2016**

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1122/2018

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Eduardo Espin Templado, presidente

D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat

D. Eduardo Calvo Rojas

D^a. Maria Isabel Perello Domenech



D. Diego Cordoba Castroverde

D. Angel Ramon Arozamena Laso

D. Fernando Roman Garcia

En Madrid, a 2 de julio de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº **1835/2016** interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE MOLLET DEL VALLÉS, representado por el Procurador D. Adolfo Morales Hernández-Sanjuán, contra la sentencia de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 11 de marzo de 2016 (recurso contencioso-administrativo 96/2013). Se ha personado en las actuaciones como parte recurrida la GENERALIDAD DE CATALUÑA, representada y asistida por su Abogado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Ayuntamiento de Mollet del Vallés interpuso con fecha 21 de marzo de 2013 recurso contencioso-administrativo contra la inactividad de la Generalitat de Cataluña -Administración demandada- en el pago de la subvención de 1.640.949,73 euros prevista en el convenio de colaboración formalizado el 16 de noviembre de 2006, que tenía por objeto la construcción y puesta en funcionamiento de un centro integrado de servicios para ancianos.

La Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó sentencia con fecha 11 de marzo de 2016 (recurso contencioso-administrativo 96/2013) en cuya parte dispositiva se acuerda:

<< PRIMERO. Declarar la inadmisibilidad del recurso interpuesto por el Ayuntamiento de Mollet del Vallés contra la inactividad de la Administración demandada en el pago de la subvención de 1.640.949,73 euros prevista en el convenio de colaboración formalizado el 16 de noviembre de 2006.

SEGUNDO. Imponer el pago de las costas a la parte actora, cuya cuantía máxima se fija en ochocientos (800) euros>>.

La inadmisión del recurso contencioso-administrativo se acuerda por apreciar la Sala de instancia que el Ayuntamiento recurrente no había acreditado la existencia de informe previo y preceptivo del Secretario o Letrado del Ayuntamiento para la interposición del recurso (artículo 69.b/ de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa en relación con el artículo 54.3 del texto refundido de la disposiciones legales vigentes en materia de régimen local aprobado por Real Decreto-legislativo 781/1996, de 18 de abril , y el artículo 179.2 del texto refundido de la ley municipal y de régimen local de Cataluña aprobado por Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril).

SEGUNDO.- Habiendo sido planteada en el escrito de contestación a la demanda la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo por la razón indicada, el fundamento tercero de la sentencia acoge la causa de inadmisión planteada y lo razona del modo siguiente:

<< (...) TERCERO.- Opuesta por la Administración demandada la concurrencia de la causa de inadmisibilidad del recurso prevista en el artículo 69.b) de la LJCA , por defecto de capacidad procesal o legitimación "ad processum" al faltar el informe previo y preceptivo del Secretario o Letrado para la interposición de este recurso, procede resolver con carácter previo sobre esa excepción procesal.

El artículo 179.2 del Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril , por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Municipal y de Régimen Local de Cataluña, al regular el informe previo del Secretario e Interventor, exige ese informe en los supuestos en que lo establece la legislación de régimen local y, en su caso, la legislación sectorial, y en este sentido el artículo 54.3 del Decreto Legislativo 781/1996, 18 de abril , por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local, establece que "los acuerdos para el ejercicio de acciones necesarias para la defensa de los bienes y derechos de las Entidades locales deberán adoptarse previo dictamen del Secretario, o, en su caso, de la Asesoría Jurídica y, en defecto de ambos, de un Letrado".

El Tribunal Supremo en su sentencia de fecha 14 de mayo de 2001 pone de relieve la razón de tal exigencia, indicando:

" En efecto, la necesidad de una previa opinión experta en derecho para la adopción de acuerdos de las Corporaciones Locales, sobre el ejercicio de acciones, para la que se dan amplias facilidades (puede prestarla el Secretario del Ayuntamiento, los Servicios Jurídicos de Asesoramiento Municipal, cuando existen y en defecto



de ambos, cualquier Letrado), tiene por finalidad - aunque no sea vinculante- hacer más difícil que un órgano administrativo inicie un pleito irreflexivamente o sin conocimiento de lo que son sus derechos, el modo de ejercitarlos y las razonables posibilidades de obtener una respuesta favorable.

Esa finalidad, que es diferente a la que persigue la acreditación del Acuerdo de la Corporación, no se cumple si el dictamen, aunque sea verbal, no consta realmente pronunciado.

Ciertamente no es indiferente al interés general, tanto desde el punto de vista de las propias Corporaciones, como desde el común de los ciudadanos a los que sirven, que las instituciones administrativas referidas puedan sumergirse sin el adecuado conocimiento previo a una conflictividad jurídica estéril y por ello la exigencia de ese mismo requisito de procedibilidad, en la forma flexible que se viene interpretando, no puede considerarse contrario al principio de tutela judicial efectiva, del art. 24 de la Constitución ".

En el escrito de conclusiones la parte actora refiere que ese informe previo fue emitido el 13 de marzo de 2013 por el Cap del Servei Jurídic del Ayuntamiento de Mollet del Vallés, pero no se aporta con ese escrito, ni se incluyó entre los documentos que se adjuntaban con el escrito de interposición del recurso, y tampoco se propuso su aportación como prueba documental, razón por la que debe apreciarse la concurrencia de la causa de inadmisibilidad prevista en el apartado b) del artículo 69 de la LJCA , al no haber constancia de la emisión del citado informe previo.

La declaración de admisibilidad del recurso conforme a lo dispuesto en el artículo 69.b) de la LJCA no alcanza el derecho a la tutela judicial efectiva pues existe una consolidada doctrina constitucional, recogida en las sentencias nº 3 y 71 de 2001 , entre otras, según la cual: a) el derecho a obtener de los Jueces y Tribunales una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en el proceso se erige en un elemento esencial del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva que, no obstante, se satisface también cuando se obtiene una resolución de inadmisión si concurre causa legal para ello y así se aprecia razonadamente por el órgano judicial; y b) tratándose del acceso a la jurisdicción, esto es, cuando lo que está en juego es la obtención de una primera decisión judicial, el principio hermenéutico «pro actione» opera con especial intensidad, de manera que si bien el mismo no obliga a «la forzosa selección de la interpretación más favorable a la admisión de entre todas las posibles», sí proscribire aquellas decisiones de inadmisión que «por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón revelen una clara desproporción entre los fines que aquellas causas preservan y los intereses que sacrifican. Pero, esa última situación no cabe apreciar concurra en el caso de autos.

Procede, pues, declarar la inadmisibilidad del recurso>>.

Por tales razones, la Sala de instancia termina declarando la inadmisibilidad del recurso, lo que excusa el análisis y resolución de la cuestión de fondo planteada en el mismo.

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, la representación procesal del Ayuntamiento de Mollet del Vallés preparó recurso de casación y luego formalizó la interposición de su recurso mediante escrito presentado el 24 de junio de 2016 en el que, después de exponer los antecedentes del caso, aduce seis motivos de casación, el primero de ellos al amparo del artículo 88.1.c/ de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y los cinco restantes invocando el artículo 88.1.d/ de la misma Ley . El contenido de cada uno de estos motivos es, en síntesis, el siguiente:

1.- Infracción del artículo 45.3 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa . Aduce el Ayuntamiento recurrente que, ante la causa de inadmisión del recurso planteada por la parte demandada la Sala de instancia debió requerir al demandante la correspondiente subsanación del defecto formal alegado - la falta del informe preceptivo del secretario del Ayuntamiento para interponer recurso-; pero tal requerimiento no se produjo, con la consiguiente indefensión para la recurrente.

2.- Infracción del artículo 57.1 Ley 30/92, de 26 de noviembre . Aduce la recurrente que la parte demandada no ha demostrado la no adecuación a derecho de la resolución de la Alcaldía de 13 de marzo de 2013 por la que se decidió la interposición del recurso contencioso-administrativo; y que incluso en el caso de falta del informe del Secretario -que no es el caso- para la interposición del recurso, se trataría de defecto sería subsanable según reiterada jurisprudencia.

3.- Infracción del artículo 69.b/ de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa . En este motivo se alega que existe el informe correspondiente para que el Ayuntamiento litigue, que fue emitido el 13 de marzo de 2013; y a pesar del error material de no haberlo aportado, puesto que tampoco se recibió requerimiento de la Sala de instancia para presentarlo, la no justificación de su existencia no provoca la causa de inadmisibilidad del precepto citado, tal y como declara la jurisprudencia.



4.- Infracción del artículo 138 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , en relación con el artículo 45.3 de la misma ley y de la jurisprudencia que los interpreta y aplica, que declara que apreciada una posible causa de inadmisión del recurso la Sala debe formular advertencia expresa a la parte afectada por dicha causa para que la subsane.

5.- Infracción del artículo 139.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , la aduciendo la recurrente que la imposición de costas era improcedente puesto al no haber entrado la sentencia en el fondo de la controversia planteada.

6.- Infracción de las disposiciones legales y jurisprudencia que cita sobre la existencia de la obligación de pago por parte de la Generalidad de Cataluña por la subvención objeto de recurso, y ello por las razones que apunta en el motivo casacional:

a) Existencia de obligación de pago, ya que los convenios son compromisos vinculantes y por tanto inicialmente exigibles a cargo del demandado (artículo 6 Ley 30/92)

b) El ayuntamiento cumplió con sus obligaciones estipuladas en el convenio

c) Subsistencia de la obligación suscrita el 16-11-06

d) Principio de buena y lealtad institucional entre administraciones

e) Reclamación subsidiaria de responsabilidad patrimonial

Termina el escrito solicitando que se dicte sentencia que case y anule la sentencia recurrida y, en su lugar:

1/ Se acuerde estimar el recurso contencioso-administrativo declarando la obligación del Departamento de Bienestar y Familia de la Generalitat de Cataluña de satisfacer al Ayuntamiento recurrente el importe de 1.640.949 euros en concepto de subvención a la que se obligó mediante convenio de colaboración de fecha 16 de noviembre de 2016 para la construcción y puesta en funcionamiento del centro de servicios para gente mayor "El Lledoner", más los intereses legales devengados.

2/ Subsidiariamente, se declare la responsabilidad patrimonial de la Generalitat de Cataluña por daños y perjuicios causados al Ayuntamiento de Mollet del Vallés y se fije una indemnización por importe de 1.640.949 euros, más los intereses legales devengados.

3/ Subsidiariamente, se orden reponer las actuaciones al estado y momento en que se hubiera incurrido en la falta, permitiendo en consecuencia entrar a conocer del fondo del asunto.

CUARTO.- Mediante providencia de la Sección Primera de esta Sala de 20 de septiembre de 2016 se acordó admitir a trámite el recurso de casación, así como la remisión de las actuaciones a la Sección Tercera de conformidad con lo dispuesto en las normas sobre reparto de asuntos.

QUINTO .- Recibidas las actuaciones en esta Sección Tercera, por diligencia de ordenación de 28 de septiembre de 2016 se acordó dar traslado del escrito de interposición a la parte recurrida para que formalizase su oposición; lo que llevó a efecto la Abogada de la Generalidad presentó escrito con fecha 9 de noviembre de 2016 en el que expone las razones de su oposición a los motivos de casación. Termina el escrito solicitando que se dicte sentencia declarando no haber lugar al recurso de casación con imposición de las costas a la parte recurrente.

SEXTO.- Con fecha 6 de diciembre de 2016 la representación del Ayuntamiento de Mollet del Vallés presentó escrito en el que formulaba alegaciones en contra de lo manifestado por la Generalitat de Cataluña en su oposición al recurso, aportando con dicho copia de la sentencia de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 30 de junio de 2016 (recurso contencioso-administrativo 282/2013).

Mediante providencia de 13 de diciembre de 2016 esta Sala acordó no admitir aquel escrito y proceder a su devolución a la parte recurrente, toda vez que no se le había dado traslado del escrito de oposición de la Generalitat para que el Ayuntamiento formulase alegaciones.

No obstante, mediante auto de 26 de enero de 2017 se estimó en parte el recurso de reposición interpuesto por el Ayuntamiento recurrente, anulándose la providencia de 13 de diciembre de 2016 "... en el único extremo de unir a los autos la sentencia del TSJ de Cataluña de 30 de junio de 2018 , sobre cuyo alcance se resolverá en su caso en la sentencia que se dicte en este recurso de casación".

SÉPTIMO.- Quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, fijándose finalmente al efecto el día 26 de junio de 2018, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En las presentes actuaciones se examina el recurso de casación nº **1835/2016** interpuesto por el Ayuntamiento de Mollet del Vallés contra la sentencia de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 11 de marzo de 2016 (recurso 96/2013) en la que se declara la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto por el referido Ayuntamiento contra la inactividad de la Generalitat de Cataluña -Administración demandada- en el pago de la subvención de 1.640.949,73 euros prevista en el convenio de colaboración formalizado el 16 de noviembre de 2006, que tenía por objeto la construcción y puesta en funcionamiento de un centro integrado de servicios para ancianos.

También hemos visto en el antecedente primero que la sentencia declara inadmisibile el recurso contencioso-administrativo por apreciar la Sala de instancia que el Ayuntamiento recurrente no había acreditado la existencia de informe previo y preceptivo del Secretario o Letrado del Ayuntamiento para la interposición del recurso (artículo 69.b/ de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en relación con el artículo 54.3 del texto refundido de la disposiciones legales vigentes en materia de régimen local aprobado por Real Decreto-legislativo 781/1996, de 18 de abril, y el artículo 179.2 del texto refundido de la ley municipal y de régimen local de Cataluña aprobado por Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril).

Han quedado reseñadas en el antecedente segundo las razones que se exponen en la sentencia recurrida para fundamentar la inadmisión del recurso contencioso- administrativo. Procede entonces que pasemos a examinar los motivos de casación formulados por el Ayuntamiento de Mollet del Vallés, cuyo contenido hemos resumido en el antecedente tercero.

SEGUNDO.- En el motivo de casación primero, formulado al amparo del artículo 88.1.c/ de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, se alega la infracción del artículo 45.3 de dicha Ley. Aduce el Ayuntamiento recurrente que, ante la causa de inadmisión del recurso que había planteado la parte demandada, la Sala de instancia debió requerir al demandante la correspondiente subsanación del defecto formal alegado -la falta del informe preceptivo del Secretario del Ayuntamiento para interponer recurso-; pero tal requerimiento no se produjo, con la consiguiente indefensión para la recurrente.

El artículo 45.2.d/ de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa exige que con el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo se aporten, entre otros, el documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación. Y, tratándose aquí del recurso interpuesto por un Ayuntamiento, resultaba exigible en este caso la aportación informe previo y preceptivo del Secretario o Letrado del Ayuntamiento para la interposición del recurso (artículo 54.3 del texto refundido de la disposiciones legales vigentes en materia de régimen local aprobado por Real Decreto-legislativo 781/1996, de 18 de abril, y artículo 179.2 del texto refundido de la ley municipal y de régimen local de Cataluña aprobado por Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril).

En relación con esa exigencia de aportación documental del artículo 45.2.d/ de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, el artículo 45.3 de la misma Ley establece:

<< (...) 3. El Secretario judicial examinará de oficio la validez de la comparecencia tan pronto como se haya presentado el escrito de interposición. Si estima que es válida, admitirá a trámite el recurso. Si con el escrito de interposición no se acompañan los documentos expresados en el apartado anterior o los presentados son incompletos y, en general, siempre que el Secretario judicial estime que no concurren los requisitos exigidos por esta Ley para la validez de la comparecencia, requerirá inmediatamente la subsanación de los mismos, señalando un plazo de diez días para que el recurrente pueda llevarla a efecto y, si no lo hiciere, el Juez o Tribunal se pronunciará sobre el archivo de las actuaciones>>.

La interpretación del citado artículo 45.2.d/ de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa suscita cuestiones similares tanto en los supuestos de litigios promovidos por personas jurídicas -que deben acreditar que la decisión para litigar ha sido adoptada por el órgano societario que tiene atribuciones para ello- como cuando se trata, como aquí sucede, de un litigio promovido por un Ayuntamiento, caso éste en el que lo exigido es la aportación del informe previo y preceptivo del Secretario o Letrado del Ayuntamiento para la interposición del recurso.

Pues bien, los problemas derivados de la aplicación de ese artículo 45.2.d/ han sido examinados en repetidas ocasiones por esta Sala del Tribunal Supremo, debiendo destacarse lo declarado al respecto en la sentencia del Pleno de esta Sala de 5 de noviembre de 2008 (casación 4755/05).

A pesar de que la infracción del artículo 45.2.d/ constituye un defecto subsanable, ello no determina que el órgano jurisdiccional deba en todo caso requerir a la parte actora para que lo subsane, ni implica, por tanto, que



cuando la Sala de instancia no lo haya hecho deba acordarse necesariamente la retroacción de las actuaciones para que se formule el requerimiento de subsanación, pues ello dependerá de las circunstancias del caso.

Este aspecto de la cuestión también fue abordado en la ya citada sentencia del Pleno de esta Sala del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 2008 (casación 4755/2005), en cuyos fundamentos jurídicos sexto y séptimo se hacen las siguientes consideraciones:

<< (...) SEXTO.- El artículo 45.3 de la Ley de la Jurisdicción impone al Juzgado o Sala el deber de examinar de oficio la validez de la comparecencia tan pronto como se haya presentado el escrito de interposición. Y le impone, como lógica consecuencia, que requiera la subsanación del requisito de validez que estime no cumplimentado y que ordene el archivo de las actuaciones si la subsanación no se lleva a efecto.

Ahora bien, el alcance y significado de ese precepto se detiene ahí. De él no cabe derivar como efecto jurídico uno de presunción de validez de la comparecencia cuando el Juzgado o la Sala no hacen aquel requerimiento, pues no es eso lo que dice el precepto ni es eso lo que se deduce de su tenor literal o de su espíritu o finalidad. Ni cabe derivar uno según el cual la invalidez sólo pudiera ser apreciada tras un acto en contrario del propio Juzgado o Sala que sí requiriera de subsanación.

La razón de ser del precepto es abrir lo antes posible un cauce que evite la inutilidad de un proceso iniciado sin los requisitos que son ya precisos en ese mismo momento. No otra. Fracasada por la razón que sea esa aspiración de la norma, queda abierto con toda amplitud el debate contradictorio que las partes deseen entablar, al que el Juez o Tribunal habrá de dar respuesta en los términos en que se entable, evitando, eso sí, toda situación de indefensión.

Y es aquí, para un momento posterior de aquel inicial del proceso, donde entran en juego las normas del artículo 138 de la Ley de la Jurisdicción, comprendido en un Título de la Ley, el VI, que contiene las disposiciones comunes a sus Títulos IV y V, y por tanto las que son aplicables también al procedimiento contencioso-administrativo y a su fase de interposición que regula precisamente el Título IV.

SÉPTIMO.- Son así las normas de ese artículo 138, más la del artículo 24.1 de la Constitución en el particular en que proscribire toda situación de indefensión, las que rigen la cuestión que finalmente hemos de decidir, cual es si la Sala de instancia podía, sin previo requerimiento de subsanación, apreciar la causa de inadmisibilidad que en efecto concurría.

Sin desconocer que este Tribunal Supremo ha dictado sentencias en sentido contrario (así, entre otras, las de 10 de marzo de 2004, 9 de febrero de 2005, 19 de diciembre de 2006 o 26 de marzo de 2007 y las que en ellas se citan), pero también otras coincidentes con la que ahora se dicta (así, por ejemplo, las de 21 de febrero y 5 de septiembre de 2005, 27 de junio de 2006, 31 de enero de 2007 o 29 de enero de 2008), es la respuesta afirmativa la que debe imponerse en un supuesto definido y delimitado por actos procesales como aquellos de los que dimos cuenta en el fundamento de derecho primero de esta sentencia.

Aquel artículo 138 diferencia con toda claridad dos situaciones. Una, prevista en su número 2, consistente en que sea el propio órgano jurisdiccional el que de oficio aprecie la existencia de un defecto subsanable; en cuyo caso, necesariamente, ha de dictar providencia reseñándolo y otorgando plazo de diez días para la subsanación. Y otra, prevista en su número 1, en la que el defecto se alega por alguna de las partes en el curso del proceso, en cuyo caso, que es el de autos, la que se halle en tal supuesto, es decir, la que incurrió en el defecto, podrá subsanarlo u oponer lo que estime pertinente dentro de los diez días siguientes al de la notificación del escrito que contenga la alegación. Y termina con otra norma, la de su número 3, que es común a aquellas dos situaciones, aplicable a ambas, en la que permite sin más trámite que el recurso sea decidido con fundamento en el defecto si éste era insubsanable o no se subsanó en plazo.

Pero no es sólo que la literalidad del precepto diferencie esas dos situaciones y que para ambas, para una y otra una vez agotada su respectiva descripción, prevea sin necesidad de más trámite el efecto común que dispone su número 3. Es también la regla lógica que rechaza toda interpretación que conduzca a hacer inútil o innecesaria la norma, la que abona nuestra respuesta de que en un caso como el de autos no era obligado que el órgano judicial hiciera un previo requerimiento de subsanación. Si éste hubiera de hacerse también en la situación descrita en el número 1 de aquel artículo, la norma en él contenida sobraría en realidad, pues sin necesidad de construir un precepto cuya estructura es la de separar en números sucesivos situaciones distintas, le habría bastado al legislador con disponer en uno solo que apreciada la existencia de algún defecto subsanable, bien de oficio, bien tras la alegación de parte, se actuara en el modo que dice el número 2 del repetido artículo 138.

Además y por último, una interpretación conforme con la Constitución de los números 1 y 3 de dicho artículo no impone que el órgano jurisdiccional, habiéndose alegado el defecto en el curso del proceso, requiera en todo caso de subsanación antes de dictar sentencia de inadmisión. Alegado el defecto, sólo será exigible el requerimiento previo del órgano jurisdiccional cuando, sin él, pueda generarse la situación de indefensión proscribida en el artículo



24.1 de la Constitución . Situación que debe ser descartada en un supuesto, como lo es el de autos, en el que la parte demandada invocó con claridad la causa de inadmisibilidad que alegaba y en el que la parte actora tuvo ocasión, por brindarla el curso sucesivo del proceso, de oponer lo que estimara pertinente. Tal es también la conclusión que cabe ver, por ejemplo, en la sentencia del Tribunal Constitucional 266/1994, de 3 de octubre .

En suma y en definitiva: no era obligado, a diferencia de lo que se sostiene en el tercero de los motivos de casación, y pese a las sentencias de este Tribunal Supremo que se citan en el cuarto, que la Sala de instancia requiriera de subsanación antes de dictar sentencia. Ni es a la actuación de dicha Sala a la que cabe imputar situación alguna de indefensión>>.

TERCERO.- En el caso que aquí nos ocupa se constata que, tal y como denunciaba en el proceso de instancia la Generalidad de Cataluña, el Ayuntamiento recurrente no había aportado el informe previo y preceptivo del Secretario o Letrado del Ayuntamiento para la interposición del recurso.

Ahora bien, hay constancia en las actuaciones de que en su escrito de conclusiones la representación del Ayuntamiento de Mollet del Vallet alegó que el informe del Jefe del Servicio Jurídico del Ayuntamiento se había emitido con fecha 13 de mayo de 2013, si bien no aportó con su escrito copia del citado informe (sí lo aportó más tarde, después de dictada la sentencia de instancia, con el escrito de preparación del recurso de casación).

La parte demandada -Generalitat de Cataluña- puso de manifiesto en su escrito de conclusiones que la parte recurrente no había aportado a las actuaciones el referido informe.

Así las cosas, la sentencia recurrida señala que el Ayuntamiento alega en su escrito de conclusiones la existencia del informe de fecha 13 de mayo de 2013; pero destaca que la parte recurrente no ha aportado con su escrito el mencionado informe y que tampoco lo había acompañado con el escrito de interposición de recurso ni había propuesto su aportación como prueba documental. Y por ello la Sala de instancia declara inadmisibile el recurso, por entender que concurre la causa de inadmisibilidad prevista en el apartado b) del artículo 69 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa .

No podemos compartir tal conclusión pues, concurriendo las circunstancias descritas, la Sala de instancia debió requerir al Ayuntamiento recurrente para que subsanase el defecto, en lugar de acordar sin más la inadmisión del recurso contencioso-administrativo. Y ello porque, como declara la sentencia del Pleno de esta Sala del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 2008 (casación 4755/2005 , fundamentos jurídicos sexto y séptimo), en los casos en que -como aquí sucede- la parte demandante se ha defendido de la excepción de inadmisibilidad, si el Tribunal considera que el defecto señalado persiste debe requerir a la parte atora para que lo subsane dentro del plazo previsto en el artículo 138.2 de Ley reguladora de esta Jurisdicción ; y ello aunque el defecto hubiese sido alegado por la parte demandada, porque de apreciarlo directamente en sentencia, declarando la inadmisibilidad del recurso, puede causar indefensión con vulneración del artículo 24 de la Constitución . Pueden verse en este mismo sentido las sentencias de esta Sala de 31 de enero de 2007 (casación 6157/2003), 11 de febrero de 2008 (casación 1993/2004), 18 de noviembre de 2011 (casación 5538/2008), 12 de abril de 2013 (casación 1543/2011), 3 de abril de 2014 (casación 1865/2011), 21 de septiembre de 2015 (casación 4466/2012) y 26 de junio de 2018 (casación 479/2016), entre otras.

Por tales razones, el motivo de casación debe ser acogido, lo que hace innecesario que entremos a examinar los restantes motivos de casación.

CUARTO.- En efecto, una vez establecido que la sentencia recurrida debe ser casada, procedería que entrásemos a resolver dentro de los términos en que aparece planteado el debate (artículo 95.2.d/ de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa .

Ahora bien, sucede que, en respuesta a la causa de inadmisibilidad del recurso planteada por la Generalidad de Cataluña, por ausencia del preceptivo informe del Secretario o Letrado del Ayuntamiento, la representación del citado Ayuntamiento recurrente manifestó en su escrito de conclusiones que tal informe había sido emitido con fecha 13 de mayo de 2013, si bien no aportó copia del citado informe. En consecuencia, de acuerdo con la jurisprudencia que antes hemos reseñado, procede devolver las actuaciones a la Sala de instancia para que, retro trayéndolas al momento anterior a dictar sentencia, requiera a la recurrente, como debió hacer entonces, para que subsane tal defecto procesal en el plazo previsto en el artículo 138.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa [o, en su caso, de traslado a la parte demandada de la documentación que el Ayuntamiento recurrente aportó con el escrito de preparación del recurso de casación, para que la Generalitat de Cataluña pueda formular alegaciones]; y ello porque, como ya hemos señalado, la solución consistente en declarar directamente la inadmisión del recurso, sin ese trámite tendente a propiciar la subsanación, podría colocar al Ayuntamiento recurrente en una zona de indefensión proscrita por nuestro ordenamiento jurídico (artículo 24.2 de la Constitución).



QUINTO.- Al ser acogido el motivo de casación aducido, no procede imponer las costas derivadas del recurso de casación a ninguna de las partes personadas (artículo 139.2 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción).

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los artículos 86 a 95 de la Ley de esta Jurisdicción ,

FALLO

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

1.- Ha lugar al recurso de casación nº **1835/2016** interpuesto en representación del AYUNTAMIENTO DE MOLLET DEL VALLÉS contra la sentencia de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 11 de marzo de 2016 (recurso contencioso-administrativo 96/2013), que ahora queda anulada y sin efecto.

2.- Ordenamos devolver las actuaciones a la Sala de instancia para que, retrotrayéndolas al momento anterior a dictar sentencia, requiera al Ayuntamiento recurrente para que, en el plazo previsto en el artículo 138.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , aporte el informe previo y preceptivo del Secretario o Letrado del Ayuntamiento para la interposición del recurso contencioso-administrativo [o, en su caso, de traslado a la parte demandada de la documentación que el Ayuntamiento recurrente aportó con el escrito de preparación del recurso de casación, para que la Generalitat de Cataluña pueda formular alegaciones]; y dicte luego la Sala de instancia nueva sentencia resolviendo lo que proceda.

3.- No hacemos imposición de costas derivadas del recurso de casación.

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

Así se acuerda y firma.

Eduardo Espin Templado Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat Eduardo Calvo Rojas

Mª Isabel Perelló Doménech Diego Cordoba Castroverde

Angel Ramon Arozamena Laso Fernando Roman Garcia

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, lo que certifico.