

**REVISTA DEL GABINETE JURÍDICO  
DE CASTILLA-LA MANCHA**

**RESEÑA DE JURISPRUDENCIA**



---

## COMENTARIO A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 28 DE OCTUBRE DE 2014 SOBRE EL DOBLE SILENCIO.

**Belén López Donaire**

**Letrada Coordinadora del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha**

Fecha de finalización del trabajo: 14 de diciembre de 2014

Conviene precisar de principio el artículo 43 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común, que lleva como rúbrica general: “Silencio administrativo en procedimientos iniciados a solicitud del interesado”, y en virtud del cual se dispone expresamente:

1.-“En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa legitima al interesado o interesados que hubieran deducido la solicitud para entenderla estimada o desestimada por silencio administrativo, según proceda, sin perjuicio de la resolución que la Administración debe dictar en la forma prevista en el apartado 4 de este artículo”.

2.-“Los interesados podrán entender estimadas por silencio administrativo sus solicitudes en todos los casos, salvo que una norma con rango de Ley o norma de Derecho Comunitario Europeo establezca lo contrario. Quedan exceptuados de esta previsión los procedimientos de ejercicio del derecho de petición, a que se refiere el artículo 29 de la Constitución, aquellos cuya estimación tuviera como consecuencia que se transfirieran al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio público o al servicio público, así como los procedimientos de impugnación de actos y disposiciones, en los que el silencio tendrá efectos desestimatorio”.

Añade, y he aquí lo que ahora realmente nos importa:

“No obstante, cuando el recurso de alzada se haya interpuesto contra la desestimación por silencio administrativo de una solicitud por el transcurso del plazo, se entenderá estimado el mismo si, llegado el plazo de resolución, el órgano administrativo competente no dictase resolución expresa sobre el mismo”.

Del anterior precepto y, para ser más exacto, de su último párrafo, se deduce claramente que para que opere el doble silencio administrativo se requiere, exclusivamente y sea cual fuere el objeto instado, un doble requisito: (i) que el administrado haya formulado una solicitud ante un órgano administrativo y éste no haya emitido resolución en el plazo legalmente establecido al efecto; (ii) que contra dicho acto presunto, que no pone fin a la vía administrativa -art. 109 LRJAP-, se interponga un recurso de alzada, lo que no de reposición -STS 2 de febrero de 2012; EJ 2012\3741- y que tampoco haya sido resuelto en tres meses a contar desde que el mismo tiene entrada en el registro del órgano competente para decidir.

El Tribunal Supremo con la sentencia de 28 de octubre de 2014 (RC 4766/2011, ponente Excmo. Sr. D. Luis María Díez-Picazo Giménez) fija un razonamiento que puede crear inseguridad jurídica a nuestro modo de entender.

El recurso de casación es interpuesto por la representación procesal de Bayer Cropscience S.L. contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 8ª) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 29 de junio de 2011.

Aunque la solicitud pretendía que se retirasen determinados productos de competidores químicos y farmacéuticos, el razonamiento de la sentencia va más allá del caso, al alzar la existencia de terceros (su derecho de audiencia) como escollo para que prospere el silencio positivo:

“Y esta supresión de la situación jurídica favorable de terceros se produciría, de acogerse la tesis de la recurrente sobre el silencio administrativo positivo, sin que las personas afectadas hubieran sido oídas dándoles la oportunidad de defender sus intereses. La audiencia del interesado, máxime

---

cuando puede verse privado de un derecho o interés, es un principio general del procedimiento administrativo con anclaje en el art. 105 CE , que no puede ser soslayado. Ello significa que, a la hora de determinar el alcance del silencio administrativo positivo, no puede pasarse por alto si las personas eventualmente afectadas han tenido ocasión de hacerse oír.”. Al margen de lo razonado de la conclusión parece que el diseño del silencio positivo es penalizar la actuación de la Administración que no responde en plazo, de manera que el particular solicitante no es responsable de que la Administración ni conteste ni brinde audiencia a terceros; y por ello, parece que lo suyo sería reconocer la estimación presunta de su solicitud, sin perjuicio de que, por un lado, la Administración pueda acometer la citada revisión de oficio de la actuación presunta, y por otro lado, que los terceros afectados ejerciesen frente a la Administración la acción de responsabilidad administrativa por los daños y perjuicios derivados de la generación del acto presunto.

Esta doctrina subyacente (derecho de audiencia de terceros que pudieren ser afectados por la actuación positiva presunta) vaciaría la operatividad del silencio positivo ya que lo normal es que existan terceros interesados en el procedimiento correspondiente (p.ej. licencias urbanísticas).

El posicionamiento adoptado por nuestro Alto Tribunal es respetado y aceptado por todos, más faltaría, pero no puede ser compartido por muchos de los operadores jurídicos por la sencilla razón de que la Ley es tajante y admite el doble silencio como excepción a todos los demás supuestos de silencio negativo reconocidos, sin efectuar la más mínima condición al respecto.

Pero es más, debe de recordarse que la inactividad de la Administración en modo alguno puede colocarla en mejor situación que si hubiera cumplido con su deber de dictar y notificar la correspondiente resolución expresa (STC 72/2008, de 23 de Junio; Sala Primera, rec. 6615/2005, ponente: Excmo. Sra. D<sup>a</sup> María Emilia Casas Baamonde.



---

## COMENTARIO SOBRE LA SENTENCIA Nº 1055 DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LA MANCHA, SALA DE LO SOCIAL, SECCIÓN SEGUNDA DE 2 DE OCTUBRE DE 2014

**Belén López Donaire**

**Letrada Coordinadora del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha**

Fecha de finalización del trabajo: 14 de noviembre de 2014

La sentencia que comentamos a continuación resuelve el Recurso de Suplicación número 744/14, interpuesto por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Toledo, de fecha 21 de noviembre de 2013, en los autos número 511/13, sobre Despido.

Los antecedentes de hecho de la sentencia reflejan *“el despido de un trabajador de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, en régimen de personal laboral, ostentando la categoría profesional de Conductor.*

*La relación laboral entre las partes tiene su origen en un contrato de fecha 22 de febrero de 2000, y hasta que sea ocupado por alguno de los procedimientos establecidos en el capítulo VI del III Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Junta de de Comunidades de Castilla-La Mancha”.*

*El día 18 de febrero de 2013, mediante mensaje SMS a su teléfono móvil, le fue ordenado al actor que acudiera al día siguiente a su puesto de trabajo para firmar su cese en el puesto de trabajo...”*

El cese se comunicó al interesado primero verbalmente y luego mediante carta recibida el día 8 de marzo de 2013, teniendo como causa la amortización de la indicada plaza.

La sentencia en su fundamento de derecho tercero señala que la única cuestión que puede considerarse litigiosa consiste en determinar si la amortización de una plaza ocupada por un trabajador interino, habilita su cese

automático, o precisa de la realización de los trámites reservados al despido objetivo o el despido colectivo, según los casos.

La sala al resolver el recurso de suplicación aplica el cambio de criterio que introdujo el Tribunal Supremo, sala de lo social, de 24 de junio de 2014 sobre el cese del personal laboral temporal interino por vacante o indefinido no fijo, que debe ser realizado a través del procedimiento del despido colectivo del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores con las consecuencias relativas que tiene dicho procedimiento, entre ellas la negociación de buena fe.

La falta de procedimiento da lugar a la nulidad del despido con los importantes efectos que de ello se derivan. En definitiva, el cese colectivo de cualesquiera personal laboral salvo el despido disciplinario, extinción por la llegada del término pactado y la extinción por obra o servicio determinado supone la necesidad de acudir a los artículos 51 y 52 c) del Estatuto de los Trabajadores.

En el caso del cese individual como es el caso de la sentencia objeto de comentario también se aplica el criterio anterior por lo que debe acudirse a un despido objetivo del artículo 52 c) del Estatuto de los Trabajadores y probar alguna de las causas (económicas, técnicas u organizativas) del artículo 51, ya que para el caso que la Administración no actuara así el despido sería calificado como improcedente no pudiéndose amparar el cese en el incumplimiento de la condición resolutoria de la amortización de la plaza.

Tratando de resumir lo más posible el amplio razonamiento de la Sala del Tribunal Supremo podemos sentar las siguientes conclusiones:

- Hasta ahora, el Tribunal Supremo tenía sentado el criterio consistente en que para el despido, por parte de una Administración Pública, de trabajadores interinos por vacante –si el despido obedecía a amortización de los puestos de trabajo que los trabajadores venían ocupando- no se precisaba acudir a los procedimientos previstos en el artículo 51 del ET, desarrollado por el artículo 35 del RD 1483/2012 de 29 de Octubre. Este criterio estaba basado en considerar que el trabajador que ocupaba interinamente una plaza vacante, debía cesar – como regla general- cuando esa plaza se ocupara por un trabajador titular; pero si



---

–de manera excepcional- esa plaza era amortizada antes de la aludida ocupación por un titular, dicha amortización suponía una “condición resolutoria” del contrato en los términos previstos por los artículos 1113 y siguientes del Código Civil, que determinaba automáticamente el fin del contrato del interino.

- A partir de ahora, el Tribunal considera que los aludidos trabajadores tienen un contrato sujeto a “término”, tal como se regula en los artículos 1125 y siguientes del Código Civil. Ese “término” lo es en la modalidad de “certus an et incertus quando” (esto es, necesariamente ha de llegar ese final, aun cuando a veces se ignore cuándo), que les da derecho a permanecer en su puesto hasta la cobertura de la vacante por un titular; y si antes de esa cobertura la Administración empleadora necesita amortizar la plaza, el cese debido a esa amortización no obedece ya a la finalización del tiempo contractual, sino a causas económicas, técnicas, organizativas o de producción ( esta última causa no sería aplicable a la Administración ) previstas en el artículo 51 del ET, y por ello debe seguirse, para el despido, el procedimiento previsto en dicho precepto. De no hacerse así, los despidos serán nulos.

El orden jurisdiccional social únicamente resulta únicamente competente para enjuiciar la validez/nulidad o la procedencia/improcedencia de estos despidos pero no para discutir si el acuerdo determinante de la amortización de las plazas por parte de la Administración empleadora había estado o no ajustado a derecho: el orden jurisdiccional competente para esto último es el contencioso-administrativo.

Por último la sentencia no puede cuestionarse desde el punto de vista de la retroactividad o irretroactividad de lo que se dice en ella pues no siendo norma no entra en juego la retroactividad sino meramente una interpretación de la misma en el sentido que se considera como correcta, lo que conlleva que se aplique a casos anteriores.