

ACTUALIDAD JURÍDICA: RECOPIACIÓN DE JURISPRUDENCIA

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

CONTRATOS DE INTERINIDAD ADMINISTRATIVOS MIENTRAS SE CELEBRAN LOS CORRESPONDIENTES PROCESOS SELECTIVOS, QUE SE PROLONGAN EN EL TIEMPO, Y SIN INDEMNIZACIÓN PARA EL INTERINO. CONTRARIOS A LA CLÁUSULA 5.1 DEL ACUERDO MARCO SOBRE EL TRABAJO DE DURACIÓN DETERMINADA

*Sentencia de 3 de junio de la Sala Séptima del Tribunal de Justicia de la Unión
Europea.*

Asunto: C-726/2019.

Ponente: Andreas Kumin.

En el contexto de un litigio entre el Instituto Madrileño de Investigación y Desarrollo Rural, Agrario y Alimentario (IMIDRA) y un interino, en relación con la extinción del contrato de trabajo de duración determinada celebrado entre el IMIDRA y esta, con objeto de proveer una plaza vacante, el TSJ de Madrid plantea cuestión prejudicial al TJUE sobre la compatibilidad de la legislación y jurisprudencia españolas de que procede la extinción de tales contratos de interinidad, una vez sea cubierta la plaza por los pertinentes procesos selectivos, pero sin fijación de tiempo de permanencia en situación de interinidad y sin indemnización a la persona contratada interina, con la cláusula 5.1 del Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada, que dice lo siguiente:

“A efectos de prevenir los abusos como consecuencia de la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales y conforme a la legislación, los acuerdos colectivos y las prácticas nacionales, y/o los interlocutores sociales, cuando no existan medidas legales equivalentes para prevenir los abusos, introducirán de forma que se tengan en cuenta las necesidades de los distintos sectores y/o categorías de trabajadores, una o varias de las siguientes medidas:

- a) razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales;
- b) la duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada;
- c) el número de renovaciones de tales contratos o relaciones laborales”.

El TUE declara en su sentencia que la cláusula 5, apartado 1, del Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el Trabajo de Duración Determinada, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una

normativa nacional, tal como ha sido interpretada por la jurisprudencia nacional, que, por un lado, permite, a la espera de la finalización de los procesos selectivos iniciados para cubrir definitivamente las plazas vacantes de trabajadores en el sector público, la renovación de contratos de duración determinada, sin indicar un plazo preciso de finalización de dichos procesos, y, por otro lado, prohíbe tanto la asimilación de esos trabajadores a «trabajadores indefinidos no fijos» como la concesión de una indemnización a esos mismos trabajadores. En efecto, esta normativa nacional, sin perjuicio de las comprobaciones que corresponde efectuar al órgano jurisdiccional remitente, no parece incluir ninguna medida destinada a prevenir y, en su caso, sancionar la utilización abusiva de sucesivos contratos de duración determinada.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO. DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL

Sentencia número 68/2021 de 18 de marzo del Pleno.

Recurso de Inconstitucionalidad 4261/2018.

Ponente: Juan Antonio Xiol Ríos.

En el recurso de referencia interpuesto por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón contra diversos preceptos de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, el TC dictó sentencia declarando lo siguiente:

1º Declarar inconstitucionales y nulos, los siguientes preceptos de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público: el párrafo segundo del art. 46.4; el inciso "que serán eficaces, únicamente, a efectos de contratar con la Comunidad Autónoma que las haya adoptado, con las Entidades locales incluidas en su ámbito territorial, y con los entes, organismos y entidades del sector público dependientes de una y otras" del art. 80.2 y el inciso "de forma exclusiva y excluyente" del párrafo 5 del art. 347.3. La parte subsistente de ambos preceptos ha de interpretarse conforme a lo expresado, respectivamente, en el fundamento jurídico 6 G) f) y en el fundamento jurídico 8 D).

2º Declarar que no son conformes con el orden constitucional de competencias los incisos "de diez días", "de dos días hábiles" y "cinco días hábiles" del art. 52.3 [fundamento jurídico 6.E) c)] y el inciso "con una antelación mínima de cinco días" del art. 242.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público [fundamento jurídico 7 C) e)].

3º Declarar que son conformes con el orden constitucional de competencias, siempre que se interpreten en los términos establecidos en el fundamento jurídico que se

indica en cada caso, los siguientes preceptos de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público: art. 41.3 [fundamento jurídico 9.B)]; art. 58.2 [fundamento jurídico 6.E) d)]; art. 82.2 [fundamento jurídico 6.G) g)]; art. 177.3 a) [fundamento jurídico 7.B) h)]; art. 187.11 [fundamento jurídico 7.B) i)]; la disposición adicional trigésimo octava [fundamento jurídico 8.E)]; y el párrafo primero del apartado 3 de la disposición final primera [fundamento jurídico 10].

4º Declarar que no son conformes con el orden constitucional de competencias, con las salvedades y en los términos del fundamento jurídico que se indican en cada caso, los siguientes preceptos de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público: art. 72.4 [fundamento jurídico 6.G) c)]; el párrafo primero del art. 122.2, salvo los incisos relativos a la necesidad de incluir "los pactos y condiciones definidores de los derechos y obligaciones de las partes del contrato" y "En el caso de contratos mixtos, se detallará el régimen jurídico aplicable a sus efectos, cumplimiento y extinción, atendiendo a las normas aplicables a las diferentes prestaciones fusionadas en ellos" [fundamento jurídico 7.A) d)]; art. 125.1 [fundamento jurídico 7.A) e)]; el párrafo segundo y tercero del art. 154.7 [fundamento jurídico 7.B) e)]; los párrafos primero, segundo, tercero, quinto y sexto del art. 185.3 [fundamento jurídico 7.B) i)]; art. 212.8 [fundamento jurídico 7.C) c)]; y el apartado 2 de la disposición final sexta [fundamento jurídico 8.F)].

5º Desestimar el recurso en todo lo demás.

TRIBUNAL SUPREMO

IMPUGNACIÓN INDIRECTA DE LOS PLIEGOS DE CONDICIONES DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA. ADMISIÓN RESTRICTIVA Y EXCEPCIONAL INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 398/2021 de 22 de marzo de la Sección 4ª de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 4883/2019.

Ponente: José Luís Requero Ibáñez.

La cuestión de interés casacional es si consentidos los Pliegos de Cláusulas que rigen la contratación pública, cabe atacarlos indirectamente al impugnarse el acto de adjudicación; o bien sólo será eso posible si incurren en un motivo de nulidad de pleno Derecho por infringir los principios de igualdad, publicidad y transparencia, pero no cuando la infracción sea de mera anulabilidad.

La Sala del TS declara que es jurisprudencia constante de dicha Sala que los pliegos son la ley del contrato y una vez aceptados, al no impugnarse en plazo, no pueden ser impugnados extemporáneamente: se tienen por firmes y consentidos, sin perjuicio de acudir al procedimiento de revisión de oficio, todo ello conforme al artículo 41 de la LCSP 2017.

Tal regla general se basa en obvias razones de seguridad jurídica, por lo demás comunes a la preclusión de todo plazo impugnatorio, tanto si se trata de recursos administrativos ordinarios o el especial como el jurisdiccional; además en el ámbito contractual hay que añadir las razones de buena fe que presiden la vida del contrato: no la habrá si se aceptan y no se impugnan los pliegos, y se reacciona sólo cuando su aplicación resulta adversa.

Que unos pliegos consentidos devienen inatacables mediante el recurso especial, según se deduce de la sentencia de la Sala Quinta del TJUE de 12 de marzo de 2015, asunto C-538/13, de forma que rigen unos plazos preclusivos de impugnación por razones de seguridad jurídica y para evitar que se dilaten los procedimientos de adjudicación. Ahora bien -añade, tal sentencia introdujo un matiz: los plazos de impugnación se iniciarán cuando el demandante tenga conocimiento de la infracción o debiera haberlo tenido y si la irregularidad se manifiesta al adjudicar.

En consecuencia, de no impugnarse los pliegos quedan convalidados, salvo que se inste su declaración de nulidad de pleno Derecho por el cauce ordinario de la revisión de actos firmes; y aun así la jurisprudencia siempre ha declarado que esa posibilidad debe administrarse con prudencia, debe ser una posibilidad apreciada excepcional y restrictivamente.

A esta jurisprudencia se añade la ya citada sentencia del TJUE, que matiza la regla general de inatacabilidad de los pliegos consentidos. Así en lo procedimental el plazo preclusivo para impugnarlos se inicia cuando el licitador "tuvo o debiera haber tenido conocimiento de la alegada infracción", y en lo sustantivo esa infracción se concreta en qué pliegos le sean "incomprensibles o carezcan de claridad". En otras palabras, es posible la impugnación indirecta cuando un "licitador razonablemente informado y normalmente diligente no pudo comprender las condiciones de la licitación [sino] hasta el momento en que el poder adjudicador, tras haber evaluado las ofertas, informó exhaustivamente sobre los motivos de su decisión". Obviamente tales circunstancias deben estar probadas.

Por razón de lo expuesto y a los efectos del artículo 93.1 de la LJCA, a la cuestión que presenta interés casacional objetivo responde la Sala del TS que cabe excepcionalmente la impugnación indirecta de los pliegos rectores de la licitación, consentidos por no haberse impugnado directamente. Para ello deben probarse o las circunstancias a las que se refiere la jurisprudencia del TJUE o que incurren en motivos de nulidad de pleno Derecho, motivos que se aprecian de forma excepcional y restrictiva.

FUNCIONARIOS. TITULACIÓN NECESARIA PARA INGRESO EN EL
CUERPO DE INGENIEROS AERONÁUTICOS. INSUFICIENCIA DEL TÍTULO
DE GRADO. REITERACIÓN DE DOCTRINA ANTERIOR. INTERÉS
CASACIONAL

*Sentencia número 494/2021 de 12 de abril de la Sección 4ª de la Sala Tercera, de
lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.*

Recurso de Casación 3477/2019.

Ponente: María del Pilar Teso Gamella.

El recurso de casación se interpone contra la sentencia que desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto por los ahora también recurrentes, contra la Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de Fomento, de 26 de abril de 2017, por la que se excluye a dichos recurrentes, del proceso selectivo para ingreso, por el sistema general de acceso libre y por promoción interna, en el Cuerpo de Ingenieros Aeronáuticos, convocado por Resolución de la citada Subsecretaría de 3 de noviembre de 2016, por no presentar la titulación requerida en la Base 4 de la indicada convocatoria.

El interés casacional consiste en determinar si al establecer el artículo 76 del texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público que, para el acceso a los cuerpos o escalas del Grupo A (subgrupos A1 y A2) se exigirá estar en posesión del título universitario de grado, salvo que la Ley exija otro título universitario distinto, debe entenderse, necesariamente, que el título universitario de grado en ingeniería aeroespacial constituye título habilitante para el ingreso cuerpo de ingeniero aeronáutico.

Las normas que, en principio, han de ser objeto de interpretación, las contenidas en el artículo 76 texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre), el artículo 12 del Real Decreto 1393/2007, de 29 de octubre, que establece la ordenación de las enseñanzas universitarias oficiales, y los artículos 11 y 13 de la Directiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales.

La Sala del TS se hace eco de sentencias anteriores, como la de 19 de octubre de 2020:

El art. 24 del Decreto 315/1964 sigue en vigor. A ese respecto, aun siendo cuestiones distintas el ejercicio de una profesión regulada --y no hay controversia sobre que lo sea la de ingeniero industrial-- y la titulación necesaria para el acceso a un cuerpo o escala, considera la Sala que no pueden ser disociadas cuando se trata de establecer qué requisitos de titulación se han de reunir para ingresar, precisamente, en un cuerpo funcional que se corresponde con esa profesión. No advierte la Sala que adoptar esa perspectiva contravenga el artículo 26 de la Ley 30/1984, invocado por el escrito de oposición, pues no está en juego la asignación a un cuerpo funcional de facultades, funciones o atribuciones propias de los órganos administrativos, que es lo

que proscribía ese precepto, sino qué titulación es precisa para formar parte del Cuerpo de Ingenieros Industriales del Estado cuyos integrantes desempeñarán, desde los puestos de trabajo que desempeñen, los cometidos propios de los mismos sin suplantar o sustituir a esos órganos.

Pues bien, sentada esa premisa, es verdad que el artículo 15.4 del Real Decreto 1393/2007 obliga al Gobierno a establecer qué títulos habilitan para el ejercicio de profesiones reguladas y que el acuerdo del Consejo de Ministros de 26 de diciembre de 2008 incluye entre ellas la de ingeniero industrial y señala que la titulación universitaria necesaria para ejercerla es la de master con no menos de 300 créditos. Es igualmente cierto que el Anexo VIII del Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre, por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español la Directiva 2005/36/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, y la Directiva 2006/100/CE, del Consejo, de 20 de noviembre de 2006, relativas al reconocimiento de cualificaciones profesionales, así como a determinados aspectos del ejercicio de la profesión de abogado, fija el nivel de formación para la profesión de ingeniero industrial en el previsto en su artículo 19.5. Es decir, el que aporta un "Título expedido por la autoridad competente de un Estado miembro que acredite que el titular ha superado un ciclo de estudios postsecundarios de una duración mínima de cuatro años, o de una duración equivalente si se trata de estudios seguidos a tiempo parcial, en una Universidad, en un Centro de Enseñanza Superior o en otra Institución de nivel equivalente y, en su caso, que ha superado la formación profesional que sea exigible además de dicho ciclo de estudios postsecundarios".

Conviene advertir que este Real Decreto ha sido derogado por el Real Decreto 581/2017, de 9 de junio, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/55/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 2013, por la que se modifica la Directiva 2005/36/CE relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales y el Reglamento (UE) n.º 1024/2012 relativo a la cooperación administrativa a través del Sistema de Información del Mercado Interior (Reglamento IMI). Ahora bien, su artículo 19.5 es de idéntico tenor al del Real Decreto 1837/2008 y su disposición derogatoria deja vigente, entre otros, el Anexo VIII de este último.

En fin, la Orden CIN/311/2009, de 9 de febrero, dictada en virtud del Real Decreto 1393/2007 y en concordancia con el acuerdo del Consejo de Ministros de 26 de diciembre de 2008, establece los requisitos para la verificación de los títulos universitarios oficiales que habilitan para el ejercicio de la profesión de ingeniero industrial, los cuales han de suponer los 300 créditos europeos como mínimo y la presentación de un trabajo fin de master.

En definitiva, no parece haber duda de que el ejercicio de la profesión regulada de ingeniero industrial requiere, conforme a las determinaciones del Derecho de la Unión Europea, una titulación que no se corresponde con la de grado. Sentada esa conclusión, se debe añadir que tal requisito no puede no integrarse en el régimen específico de un cuerpo especial como el de Ingenieros Industriales del Estado. La solución defendida con inteligencia por el escrito de interposición no es inevitable a la luz del artículo 76 del Estatuto Básico del Empleado Público. No lo es porque, aunque

no haya un precepto de una ley que establezca la exigencia de titulación fijada en la Orden recurrida, ésta cuenta con la cobertura que le supone el régimen específico del Cuerpo en el que han de tenerse por integradas las reglas contenidas en las disposiciones reglamentarias expuestas, entre ellas las que resultan de la incorporación de Directivas de la Unión Europea.

La sentencia n.º 559/2016 es consciente de la singularidad que supone aceptar que para acceder a la condición de funcionarios de las Administraciones Públicas en puestos de Ingenieros Industriales sea suficiente el grado aunque, en los términos de la controversia allí planteada, debiera fallar conforme a la regla general del artículo 76 del Estatuto Básico del Empleado Público. Por eso, se preocupa de explicar que ese acceso solamente se producirá previa superación de pruebas rigurosas. Pues bien, a la vista de los argumentos más amplios que se han manejado en este caso, no cabe considerar bastante esa razón para estimar suficiente la titulación de grado para acceder al Cuerpo de Ingenieros Industriales del Estado. Los niveles de formación que acreditan los títulos universitarios no pueden ser distintos según se trate de acceder al empleo público, en las condiciones de este caso, o del ejercicio privado de la profesión. Esa solución no parece aceptable desde los principios que proclama el artículo 103.1 y 3 de la Constitución que, más bien apuntan a que, cuando menos sean las mismas, sin perjuicio de que en los procesos selectivos se escoja a quienes, poseyendo esa titulación, demuestren mayor mérito y capacidad.

En consecuencia, atendida la reiterada doctrina jurisprudencial, y que en este caso la Base 4 de la convocatoria, al establecer la titulación, exigía que se estuviera en posición o tener cumplidas las condiciones para obtener el título de Ingeniero Aeronáutico o aquel que habilite para el ejercicio de esta profesión regulada, según establecen las Directivas comunitarias a la fecha de finalización del plazo de presentación de instancias, procede desestimar el recurso de casación interpuesto por los recurrentes.

FUNCIONARIOS PÚBLICOS. MOTIVACIÓN DEL CESE DE UN FUNCIONARIO QUE DESEMPEÑA UN PUESTO DE LIBRE DESIGNACIÓN. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 530/2021 de 20 de abril de la Sección 4ª de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 7137/2018.

Ponente: Rafael Toledano Cantero.

El interés casacional consiste en determinar cuál es el contenido del deber de motivación exigible en las resoluciones administrativas que acuerdan el cese de funcionarios públicos en puestos de libre designación.

La posición del empleado público que desempeña un puesto de trabajo provisto mediante libre designación es singular, precisamente, porque ha llegado a él mediante

ese procedimiento que implica "la apreciación discrecional por el órgano competente de la idoneidad de los candidatos en relación con los requisitos exigidos para el desempeño del puesto" (artículo 80.1 del Estatuto Básico del Empleado Público). Ese procedimiento, dice el apartado 2 de este artículo, sólo se puede utilizar para proveer aquellos puestos que, según los criterios sentados por las leyes de Función Pública dictadas en desarrollo del Estatuto Básico del Empleado Público, impliquen especial responsabilidad y confianza y así lo prevean las relaciones de puestos de trabajo, artículos 20.1.b) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública, y 36.1 del Real Decreto 364/1995. Por tanto, la idoneidad que decide el nombramiento por libre designación se ha de definir por elementos objetivos, los determinantes de esos rasgos del puesto, y por las condiciones de quien sea finalmente nombrado para desempeñarlo, las cuales necesariamente han de guardar relación directa con el contenido funcional de aquél y responder a consideraciones de mérito y capacidad referidas a ese cometido y operar en el contexto de igualdad y publicidad al que se refiere el artículo 78.1 del Estatuto Básico del Empleado Público, pues, no hay que olvidarlo, se trata de la provisión de puestos de trabajo por funcionarios de carrera.

No se trata, por tanto, de la mera confianza personal entre quien debe decidir la provisión de este modo y el nombrado. La idoneidad en la que piensa la Ley es otra cosa, tiene carácter profesional, dice relación a la capacidad para asumir la responsabilidad que entraña el desempeño del puesto y es la que ofrece el fundamento al nombramiento que, dentro de esos márgenes, puede hacer libremente el órgano competente. La motivación necesaria a la hora del nombramiento ha de discurrir en este sentido, tal como ha señalado la jurisprudencia.

La motivación que debe acompañar al cese se sitúa en el mismo plano y ha de comprender las razones por las que quien lo acuerda entiende que el titular de ese puesto de trabajo ya no es idóneo para seguir desempeñándolo. Siendo cierto que el funcionario de carrera no tiene un derecho incondicionado a permanecer en el puesto de libre de designación, sí le asiste el interés legítimo a no ser privado de él al margen de las previsiones legales y, en particular, tiene derecho a que se le expliquen las razones de su cese de manera que pueda combatirlas. Esas razones son inseparables de la decisión y no parece que puedan consistir en el mero criterio del titular del órgano competente o en el hecho de que sea sustituido por otro. Han de contar con un fundamento material bien de carácter objetivo, vinculado a las exigencias del puesto de trabajo, de su contenido, bien de carácter subjetivo, ligado al desempeño del mismo por el cesado o de una y otra naturaleza, pero suficiente en todo caso para determinar de manera perceptible la inadecuación, la inidoneidad sobrevenida de su titular.

En consecuencia, y respondiendo a la cuestión de interés casacional, el contenido del deber de motivación exigible en las resoluciones administrativas que acuerdan el cese de funcionarios públicos en puestos de libre designación consiste en expresar que las razones de oportunidad basadas en la confianza e idoneidad apreciada para el puesto y que llevaron al nombramiento ya no concurren o, si concurren, qué otra circunstancia objetiva determina la pertinencia del cese, sin que sirvan para ello expresiones opacas, estandarizadas o ajenas a los requerimientos del puesto o a las exigencias de idoneidad profesional que llevaron al nombramiento.

UTILIZACIÓN DE CÁMARAS DE VIDEOVIGILANCIA COMO PRUEBA PARA SANCIONAR A UN FUNCIONARIO POR ELUDIR LOS SISTEMAS DE CONTROL HORARIOS. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 557/2021 de 26 de abril de la Sección 4ª de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 4645/2019.

Ponente: María del Pilar Teso Gamella.

Una funcionaria de la AGE fue sancionada por eludir los sistemas de control de horarios o a impedir que sean detectados los incumplimientos injustificados de la jornada de trabajo mediante la utilización de sistemas de videovigilancia, establecidos con carácter permanente y con una finalidad general de vigilancia, seguridad y de control de la actividad laboral.

El interés casacional planteado es si en el ámbito de la Administración Pública, el uso de sistemas de videovigilancia, establecidos con carácter permanente y con una finalidad general de vigilancia y seguridad, exige informar a los funcionarios de manera previa, expresa e inequívoca, sobre la finalidad de control de la actividad laboral de dicho sistema y, en su consecuencia, su posible utilización para la imposición de sanciones disciplinarias.

El TS, después de decir que uno derechos de carácter individual en correspondencia con la naturaleza jurídica de su relación de servicio, que se relacionan en el artículo 14 de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, tras su reforma por Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, concretamente en el apartado j) bis, es el derecho a la intimidad en el uso de dispositivos digitales puestos a su disposición y frente al uso de dispositivos de videovigilancia y geolocalización, así como a la desconexión digital en los términos establecidos en la legislación vigente en materia de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales, añade que la regla general del consentimiento encuentra como excepción la necesidad del mantenimiento y cumplimiento de la relación de servicio que se despliega sobre las obligaciones que se derivan del régimen propio de los funcionarios públicos, es decir, de una relación administrativa que exige velar por el cumplimiento de sus obligaciones. Siempre teniendo en cuenta la proporcionalidad, esencial en esta materia, en conexión con el principio de que los datos solo pueden ser recogidos para su tratamiento cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido (artículo 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999).

En este sentido, debe concurrir un objetivo legítimo (prueba de idoneidad), que sea necesaria para el cumplimiento de la finalidad pretendida (prueba de necesidad) y que efectivamente resulte proporcionada y adecuada al interés general (proporcionalidad estricta), y teniendo en cuenta que estamos ante una relación de especial sujeción entre el funcionario público y la Administración, y que dicha captación de imágenes no se realizó mediante la instalación de cámaras nuevas

específicamente instaladas para la funcionaria recurrente, sino que la comisión de la infracción se acredita, entre otros medios, con las cámaras existentes, que ya conocía la recurrente como revela la realización de maniobras que pretenden esquivar el control de las condiciones de trabajo como el horario de cumplimiento diario. Todo ello con una potente presencia del interés general ante este tipo de conductas que además de mancillar la imagen de la Administración como organización servicial de la comunidad, su generalización afectaría al adecuado funcionamiento de la institución. De modo que la información ordinaria, por las cámaras instaladas con carácter general en el edificio para la seguridad y vigilancia, también del cumplimiento de las condiciones de trabajo, no alcanza a exigir una concreta y específica previsión sobre el posterior uso a los funcionarios públicos afectado, es decir, sobre la finalidad específica de su utilización, en el caso de eventuales procedimientos disciplinarios. Además, en este caso, de haberse realizado las grabaciones por las cámaras de videovigilancia que ya estaban instaladas, y que realizaban las labores de seguridad y vigilancia en los términos señalados en el fundamento anterior, esta información sobre el establecimiento de dichas cámaras de videovigilancia se anunciaba mediante los correspondientes carteles informativos situados en el edificio.

FUNCIONARIOS PÚBLICOS. MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN DE FUNCIONES ACORDADA EN UN PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO INCOADO POR HECHOS OBJETO DE UN PROCEDIMIENTO PENAL. DURACIÓN. POSIBILIDAD DE QUE LA SUSPENSIÓN SUPERE EL PLAZO DE SEIS MESES PREVISTO EN EL ARTÍCULO 98.3 DEL EBEP. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 652/2021 de 10 de mayo de la Sección 4ª de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 5877/2018.

Ponente: María del Pilar Teso Gamella.

La cuestión de interés casacional planteada es la siguiente: si el plazo máximo de seis meses de suspensión provisional de funciones que puede adoptarse como medida cautelar en la tramitación de un expediente disciplinario, según dispone el artículo 98.3 de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, resulta también de aplicación durante la sustanciación de un procedimiento judicial penal, o si, por el contrario, la suspensión provisional acordada por la Administración se mantendrá por el tiempo a que se extienda la prisión provisional u otras medidas decretadas por el Juez y que determinen la imposibilidad de desempeñar el puesto de trabajo.

A lo que el TS declara que en un caso como el que enjuicamos, en que se imputan a un funcionario público hechos constitutivos de delito que, por estar relacionados con el ámbito de su cometido como empleado público, también pueden integrar una infracción disciplinaria, la Administración habrá de adoptar la medida cautelar de suspensión durante todo el tiempo que dure la medida cautelar judicial de

prisión provisional, u otra que impida el desempeño de puesto de trabajo por el funcionario público sometido al procedimiento penal, y podrá adoptar la suspensión durante el curso del procedimiento penal, sin que la medida quede sujeta a la limitación temporal de seis meses ni vinculada a la medida de prisión provisional u otras medidas cautelares del procedimiento penal, por lo que la suspensión provisional de funciones podrá mantenerse durante el procedimiento penal, siempre que ello se motive debidamente y resulte proporcionado para la salvaguarda de los intereses públicos.

Además el TS tiene en cuenta que, en este caso, la suspensión se hizo para evitar la reiteración de las posibles conductas delictivas o la destrucción u ocultación de pruebas que puedan ser relevantes para el desarrollo del procedimiento penal en curso, así como en orden a preservar la credibilidad de la institución en la que presta servicios el funcionario, la defensa de los intereses generales encomendados a la misma, y la necesidad de evitar que se causen graves perjuicios a la Hacienda Pública y a los intereses de particulares. Y con la finalidad de evitar el descrédito y daño que para la imagen de la Administración y la confianza de los ciudadanos en la misma pueden suponer los hechos que dieron lugar a las Diligencias Previas. También resulta preciso adoptar tales medidas para asegurar la eficacia de la resolución judicial que finalmente recaiga, y de las actuaciones que procedan en orden a su cumplimiento. Todo ello teniendo en cuenta que su conducta puede causar a la Administración un grave desprestigio, además de suponer la ruptura de la relación de confianza que ha de existir entre ésta y el funcionario, y entre ésta y los administrados.

**EMBARGO POR LA TESORERÍA DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE LA
LICENCIA DE TAXI. NO ES NECESARIO LA AUTORIZACIÓN MUNICIPAL.
INTERÉS CASACIONAL.**

*Sentencia número 688/2021 de 17 de mayo de la Sección 4ª de la Sala de lo
Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.*

Recurso de Casación 7047/2019.

Ponente: Celsa Picó Lorenzo.

La Tesorería General de la Seguridad Social comunicó a un Ayuntamiento el embargo de una licencia de taxi para que tomara nota y emitiera la autorización. El Ayuntamiento informó que las transmisiones de las licencias de taxi solo son posibles a los sujetos tasados en el RD 763/1979 y en la Ley 4/2014. A pesar de la advertencia, la Tesorería General de la Seguridad Social celebró la subasta y adjudicó la licencia a favor de D. Romeo de forma que, cuando este solicita la formalización al Ayuntamiento y se le requiere para que aporte la documentación acreditativa, este no los presenta y se le deniega la transmisión, requiriéndole, asimismo, el Ayuntamiento, para que se abstenga de usar el vehículo.

Las cuestiones en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia son las siguientes:

1º.- Si para proceder la Administración Pública, en este caso, la Tesorería General de la Seguridad Social, a ejercitar la vía de apremio, (en este caso, mediante embargo), sobre la licencia de taxi del deudor, es necesaria la autorización municipal prevista en el artículo 14 d) del Reglamento de Servicios Urbanos e Interurbanos de Transportes en Automóviles Ligeros (Real Decreto 763/1979, de 16 de marzo).

2º.- Si pueden resultar adjudicatarios de la licencia de taxi embargada, sujetos distintos a los previstos en el artículo 14 a)-c) del Reglamento de Servicios Urbanos e Interurbanos de Transportes en Automóviles Ligeros (Real Decreto 763/1979, de 16 de marzo), sin autorización municipal.

Identifica como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación las contenidas en el artículo 38 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre) y el artículo 14 del Reglamento Nacional de servicios urbanos e interurbanos de automóviles ligeros (RD 763/1979).

El TS declara que una cosa es la transmisibilidad voluntaria de las licencias de auto taxis, en las que la regulación reglamentaria, es taxativa respecto a las condiciones y la necesaria intervención del Ayuntamiento que concedió la licencia. Esto es, la aplicación de lo establecido en el art. 14 d) del Reglamento de Servicios Urbanos e Interurbanos de Transportes en Automóviles Ligeros, Real Decreto 763/1979, de 16 de marzo, que solo puede contemplar las condiciones de la transmisión voluntaria de los titulares de la licencia; estamos en tal caso en el ámbito de las clásicas autorizaciones administrativas.

Y otra cosa bien distinta es la transmisión involuntaria de la licencia derivada de la ejecución forzosa por impago de las cuotas obligatorias a la Seguridad Social del titular de una licencia de taxi, supuesto en que no es precisa autorización alguna del municipio que hubiere concedido la licencia. Mientras la transmisión voluntaria de las licencias de auto taxi tiene una regulación limitadora en que, esencialmente, se pretende favorecer al conductor asalariado, no acontece lo propio con la realización de los bienes embargados por la Seguridad Social en el correspondiente procedimiento ejecutivo sea cual fuere su naturaleza.

En consecuencia, el TS responde a la cuestión suscitada en el sentido de que para proceder la Administración Pública, en este caso, la Tesorería General de la Seguridad Social, a ejercitar la vía de apremio, (en este caso, mediante embargo), sobre la licencia de taxi del deudor, no es necesaria la autorización municipal prevista en el artículo 14 d) del Reglamento de Servicios Urbanos e Interurbanos de Transportes en Automóviles Ligeros (Real Decreto 763/1979, de 16 de marzo) por lo que pueden resultar adjudicatarios de la licencia de taxi embargada, sujetos distintos a los previstos en el artículo 14 a)-c) del Reglamento de Servicios Urbanos e Interurbanos de Transportes en Automóviles Ligeros (Real Decreto 763/1979, de 16 de marzo) al no ser precisa la autorización municipal.

ACTUALIZACIÓN DE ORDENANZAS FISCALES. IMPUGNACIÓN
INDIRECTA DE LA ACTUALIZACIÓN. LA IMPUGNACIÓN ÚNICAMENTE
PUEDE REFERIRSE A LAS CUESTIONES EN LAS QUE NUEVA MODIFICA A
LA ANTERIOR. INTERÉS CASACIONAL.

*Sentencia número 708/2021 de 20 de mayo de la Sección 2ª de la Sala de lo
Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.*

Recurso de Casación 6212/2019.

Ponente: Francisco José Navarro Sanchís.

La cuestión consiste en determinar si, con ocasión de la impugnación indirecta de una ordenanza fiscal -como en este caso la reguladora de la tasa de basuras referida, ordenada por el concejo aquí recurrente-, cabía alegar la omisión o la insuficiencia de los informes técnico económicos a que se refiere el artículo 25 del TRLHL, por entenderse que se trata del incumplimiento de un requisito sustantivo determinante de un elemento esencial del tributo, o si, por el contrario, no cabe tal invocación por constituir un mero vicio formal del procedimiento y, como tal, no susceptible de alegación en la impugnación indirecta de una disposición general y determinar si, la resolución de esta cuestión debe introducir algún matiz por el hecho de que la impugnación indirecta verse sobre una actualización de tarifas respecto de la ordenanza fiscal originaria.

El Tribunal Supremo establece la siguiente doctrina al respecto:

1º.- En la impugnación indirecta de una disposición general, prevista en el art. 26 LJCA -como en este caso la ordenanza fiscal reguladora de la tasa de basuras-, en principio, cabría alegar la omisión o la insuficiencia de los informes técnico-económicos, en la medida en que fueran determinantes de la configuración, coste global y reparto del importe de las tasas, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de este Tribunal Supremo al respecto.

2º.- No obstante, en el ámbito de la impugnación indirecta de una disposición general que se limita a una mera actualización del importe de las cuotas tributarias, sin innovar la norma en las restantes determinaciones fiscales, la impugnación indirecta únicamente puede referirse a ese estricto punto en que la ordenanza modifica la preexistente.

3º.- Esta imposibilidad jurídica se extiende, por ende, a la cuestión de ilegalidad derivada de la anulación del acto de aplicación mediante sentencia firme, fundada en la invalidez de un precepto reglamentario, en los términos del artículo 27.1 LJCA. Esto es, no cabe anular erga omnes los preceptos de una ordenanza por razón de la inexistencia o insuficiencia de la memoria a que se refiere el art. 25 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, cuando tal denuncia viene referida, no a la actualización de la cuantía de la tasa, como contenido propio de la ordenanza cuestionada, sino a los elementos normativos integrantes de ésta, objeto de aprobación en versiones anteriores de la ordenanza.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ELECTRÓNICO. OMISIÓN DE FIRMA. LA ADMINISTRACIÓN ESTÁ OBLIGADA A DAR POSIBILIDAD DE SUBSANACIÓN DE FIRMAS. INTERÉS CASACIONAL.

Sentencia número 762/2021 de 31 de mayo de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 6219/2019.

Ponente: Luís María Díez-Picazo Giménez.

La cuestión de interés casacional objetivo estriba en determinar si la posibilidad de subsanación de la omisión de la firma en las solicitudes a la Administración, prevista en el art. 71 de la Ley 30/1992 “resulta de aplicación en los supuestos de presentaciones telemáticas no finalizadas, de forma que no se pueda tener por decaído en su derecho al solicitante sin previo requerimiento de subsanación”.

Declara el TS que el deber de dar un plazo de diez días para la subsanación de las solicitudes que hayan omitido la “firma del solicitante o acreditación de la autenticidad de su voluntad expresada por cualquier medio”, en palabras del vigente art. 66.1.e) de la Ley 39/2015, está expresamente previsto por el art. 68 del mismo cuerpo legal. Y que la vigente legislación de procedimiento administrativo ha sido ya pensada para la llamada “Administración electrónica” resulta evidente de la simple lectura de la citada Ley 39/2015, para la que el modo tendencialmente normal de comunicación entre la Administración y los particulares es el electrónico. Así las cosas, sería sumamente difícil -por no decir imposible- argumentar que la previsión legal del carácter subsanable de la omisión de firma en las solicitudes no es aplicable a las solicitudes presentadas por vía electrónica. Ello vale igualmente para aquellas omisiones que, sin referirse a la firma electrónica propiamente dicha, afectan a la “acreditación de la autenticidad de la voluntad” del solicitante, como podría ser el paso final de validar lo formulado y enviado por vía electrónica.

Y en el caso concreto está acreditado que la recurrente siguió todos los pasos, salvo el último, para la presentación de su solicitud por vía electrónica: consta que «pagó la tasa, completó el formulario y grabó la solicitud». Además, la Letrada de la Junta de Andalucía no discute que, a falta de realizar el último paso, la recurrente se encontró con la indicación «solicitud cursada con éxito». Es claro, así, que la única omisión, tal como se dice en la sentencia impugnada, fue que «no realiza ni firma electrónica de su solicitud ni realiza el registro de la misma en el registro electrónico». Ello significa que lo omitido es precisamente la firma o acreditación de la voluntad del solicitante, supuesto contemplado por el art. 70.1.d) de la Ley 30/1992 -equivalente al actual art. 66.1.e) de la Ley 39/2015- que da lugar al deber de emplazamiento por diez días para subsanación, previsto en el art. 71 de la mencionada Ley 30/1992 y actualmente en el art. 68 de la Ley 39/2015. En suma, los hechos del caso son subsumibles en el supuesto de hecho de la norma.

De contrario se argumenta que el programa informático funcionó correctamente y que, si no se siguen todos los pasos del mismo, la Administración no puede tener noticia de las solicitudes defectuosas.

Pero el TS declara que esta objeción no es convincente. La Administración no puede escudarse en el modo en que ha sido diseñado el correspondiente programa informático para eludir el cumplimiento de sus deberes frente a los particulares, ni para erosionar las garantías del procedimiento administrativo. Más aún: la Administración conoció -o pudo conocer- que la recurrente había pagado la tasa. A ello debe añadirse que, incluso aceptando a efectos puramente argumentativos que no sea técnicamente posible recibir automáticamente información sobre los pasos dados por todos aquéllos que han accedido al programa informático, la Administración debe, en todo caso, dar la posibilidad de subsanación cuando el interesado reacciona frente a su no inclusión en la lista de admitidos y acredita que sólo omitió el paso final, esto es, la firma electrónica y el registro de su solicitud.