

ACTUALIDAD JURÍDICA: RECOPIACIÓN DE JURISPRUDENCIA

I. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

FUNCIÓN PÚBLICA. NORMA AUTONÓMICA QUE PERMITE SUSTITUIR LA TITULACIÓN ACADÉMICA POR CURSOS DE FORMACIÓN PARA ACCEDER A CUALQUIER CATEGORÍA DE FUNCIONARIO. DISPOSICIÓN DE LA LEY DE COORDINACIÓN DE POLICÍAS LOCALES DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS. NULIDAD.

Sentencia número 114/2022 de 26 de septiembre de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional.

Cuestión de inconstitucionalidad 3853/2022.

Ponente: Antonio Narvárez Rodríguez.

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Oviedo plantea una cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición transitoria primera, apartado 2, de la Ley de la Junta General del Principado de Asturias 2/2007, de 23 de marzo, de coordinación de policías locales, que dice que “los funcionarios de los Cuerpos de Policía Local del Principado de Asturias que carezcan de la titulación requerida permanecerán en las plazas de las anteriores escalas y categorías con la consideración de a extinguir, con respeto a los derechos económicos, hasta que acrediten la obtención de titulación académica exigida en cada caso o superen los cursos de formación que a tal efecto pudieran establecerse, siempre que tales cursos tengan validez a efectos de integración en las distintas Escalas y Categorías”

El órgano judicial considera que la citada norma dispensa de titulación académica en casos no autorizados por la normativa básica, en concreto, por la disposición adicional vigésima segunda de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública, por lo que vulnera el art. 149.1.18 CE. Así pues, la cuestión planteada es competencial, ya que suscita un caso de posible inconstitucionalidad mediata o indirecta.

Declara el TC que la norma sobre la que versa la presente cuestión es inconstitucional porque permite la promoción sin titulación académica en más casos de los que autoriza la norma básica. Mientras que el precepto enjuiciado por la STC 171/2020 exigía el título en todos los casos, incluso allí donde la norma básica no lo hace, la disposición transitoria primera, apartado 2, de la Ley 2/2007, lo dispensa siempre, ofreciendo como alternativa la superación de un curso. La STC 171/2020, FJ 2, insistió en que la dispensa de titulación prevista por la disposición adicional vigésima segunda de la Ley 30/1984 es una regla “muy excepcional” aplicable únicamente al acceso al grupo C (actual subgrupo C1) desde el grupo D (actual subgrupo C2) y, por

esa razón, declaró la inconstitucionalidad y nulidad de la norma madrileña, aunque solo en su aplicación a la integración de los miembros de los cuerpos de policía local en el subgrupo C1 de clasificación. En definitiva, si la norma madrileña incurría en inconstitucionalidad por no prever una excepción que establecía la norma estatal, el precepto que aquí enjuicamos lo hace por generalizar la dispensa, sin acotarla al único caso en que procede, conforme a la norma básica.

Y la norma analizada en el presente proceso permite sustituir la titulación por un curso para acceder a cualquier categoría de funcionario, lo que no admite una interpretación de conformidad con la norma básica que, excepcionalmente, solo lo admite en un caso.

En consecuencia, el TC declara la inconstitucionalidad y nulidad del inciso "o superen los cursos de formación que a tal efecto pudieran establecerse, siempre que tales cursos tengan validez a efectos de integración en las distintas escalas y categorías" de la disposición transitoria primera, apartado 2, de la Ley 2/2007, salvo en su aplicación a la integración de los miembros de los cuerpos de policía local en el subgrupo C1 de clasificación, caso en que sí se ajusta a la norma básica

II. TRIBUNAL SUPREMO

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. NOTIFICACIONES PRÁCTICA POR CORREO CON ACUSE DE RECIBO. NECESIDAD DE QUE SE HAGA CONSTAR LA IDENTIDAD Y EL CONTENIDO DEL ACTO NOTIFICADO. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 1157/2022 de 19 de septiembre de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 5522/2020.

Ponente: María del Pilar Tesoro Gamella.

El objeto de la cuestión casacional consiste en determinar si a los efectos de tener por debidamente acreditado el intento de notificación de las resoluciones administrativas resulta exigible que en la documentación acreditativa del mismo consten, además de la identificación del expediente, la fecha y contenido del acto a notificar

Las normas jurídicas que han de ser objeto de interpretación son los artículos 92 y 50 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones y del Procedimiento Administrativo Común -vigentes 95 y 41.1.párr. 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

La Ley 30/1992, establece con carácter general que las notificaciones se practicarán, señala el artículo 59.1, *por cualquier medio que permita tener constancia*

de la recepción por el interesado o su representante. Pero exige también, y ello no resulta baladí, la constancia de la *fecha, la identidad y el contenido del acto notificado*. Y lo cierto es que en el caso examinado no se hace referencia o alusión alguna al contenido del acto administrativo. Sin que desde luego la referencia al número de expediente pueda ser equiparada a la exigencia legal de la constancia del *contenido del acto*, que exige reflejar, además de la fecha e identidad, no el número de expediente ni siquiera el contenido general del procedimiento, sino el contenido que específicamente se refiere al acto que se notifica, haciendo una alusión o referencia que identifique lo que pretende comunicar.

Desde luego el correo certificado con acuse de recibo es un medio de notificación que permite la constancia de la recepción, pero para que surta efectos cuando la parte niega su recepción, como es el caso, es preciso que se haya consignado la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado, de modo que nos permita conocer, en este caso, que el correo contenía el acto de advertencia sobre la caducidad, realizando una alusión significativa e identificativa al contenido del acto. Siendo el caso que el denominado "aviso de caducidad" confería un plazo perentorio de tres meses y advertía de una grave consecuencia: la terminación del procedimiento. Además, en ese acto se indicaba que la interesada había " *comunicado que ya no tienen interés en la misma*" solicitud de dependencia, lo que ha sido negado por la propia interesada en el procedimiento, toda vez que ya en el escrito de interposición de la alzada, realizado de forma manuscrita por la propia interesada y que figura al reverso del folio 7 del expediente administrativo, se niega dicha afirmación.

Del mismo modo que debemos añadir que, aunque se hayan producido vicios en la notificación, ésta surte efecto cuando el interesado ha dado muestras de haber tenido conocimiento del acto, y, por tanto, pudo haberse defendido del mismo. Sin que pueda, en definitiva, prosperar la invocación de lesión de garantías constitucionales, cuando no se ha ocasionado un perjuicio real y efectivo al interesado. Precisamente lo contrario acontece en el caso examinado en el que la parte ahora recurrente no ha evidenciado que conocía la advertencia de la caducidad, pues cuando tuvo conocimiento del acto posterior que declara la caducidad del procedimiento, interpuso el correspondiente recurso de alzada, de modo que se encontró en una situación de indefensión material que contraviene su derecho de defensa.

La Sala viene declarando, por todas, sentencia 17 de febrero de 2014 (recurso de casación núm. 3075/2010), que el rigor procedimental en materia de notificaciones "no tiene su razón de ser en exagerado formulismo, sino en constituir una pieza clave para la proscripción de la indefensión y la garantía del derecho a la tutela judicial efectiva que consagra el artículo 24 de la Constitución".

Y responde a la cuestión de interés casacional diciendo que a tenor de lo dispuesto en el artículo 59.1 de la Ley 30/1992, de aplicación al caso, la práctica de la notificación del acto administrativo relativo a la advertencia de la caducidad del procedimiento en el procedimiento, iniciado por la interesada sobre la situación de dependencia, exigía que, además de practicarse la notificación por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado, también consignara la fecha, identidad y el contenido

del acto notificado, mediante la correspondiente alusión o referencia específica al contenido esencial del mentado acto.

LAS COMUNICACIONES PREVIAS PARA EL EJERCICIO DE ACTIVIDADES A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 69.2 DE LA LEY 39/2015 NO CONSTITUYEN UN PROCEDIMIENTO SOMETIDO AL RÉGIMEN DE AUTORIZACIÓN, POR LO QUE NO ES DE APLICACIÓN LAS CAUSAS DE SUSPENSIÓN DEL ARTÍCULO 22 DE LA MISMA LEY. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 1165/2022 de 20 de septiembre de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 7031/2021.

Ponente: Fernando Román García.

La cuestión de interés casacional consiste en determinar si cabe aplicar a las comunicaciones previas a que se refiere el artículo 69.2 de la Ley 39/2015 las causas de suspensión del plazo máximo para resolver previstas en su artículo 22, concretamente la identificada en el apartado g), esto es, cuando para la resolución del procedimiento sea indispensable la obtención de un previo pronunciamiento por parte de un órgano jurisdiccional, desde el momento en que se solicita, lo que habrá de comunicarse a los interesados, hasta que la Administración tenga constancia del mismo, lo que también deberá serles comunicado.

Tras la implantación normativa del nuevo régimen liberalizador del acceso y ejercicio de las actividades de servicios, concretado -a los efectos que ahora nos interesan- en el artículo 69 de la Ley 39/2015, el inicio de la actividad se condiciona a una manifestación del sujeto que desea ejercer aquélla, comunicando a la Administración que cumple los requisitos exigidos legalmente para ello; y la Administración efectúa un control *a posteriori* para verificar que, efectivamente, se cumplen aquellos requisitos.

La consecuencia del cambio de planteamiento normativo respecto de la situación anterior es clara: ahora no existe, propiamente, un procedimiento autorizatorio que, iniciado con una solicitud del sujeto, deba concluir con una resolución administrativa "otorgando permiso" a aquél para realizar la actividad pretendida. Al liberalizarse el ejercicio de la actividad, el sujeto puede dar comienzo a ésta, si cumple los requisitos legales, una vez comunique esta circunstancia a la Administración; y será entonces cuando la Administración lleve a cabo su actividad de control para verificar el ajuste de aquélla a la legalidad, de manera que si apreciara deficiencias en la comunicación presentada (o en la documentación correspondiente) podrá requerir del sujeto la oportuna subsanación e, incluso, en los supuestos previstos legalmente -véase el apartado 4 del artículo 69 de la Ley 39/2015- podrá llegar a declarar la ineficacia de la comunicación previa y determinar la obligación del interesado de restituir la situación jurídica al momento previo al reconocimiento o al ejercicio del derecho o al inicio de la actividad correspondiente, así como la imposibilidad de instar un nuevo procedimiento

con el mismo objeto durante un período de tiempo determinado por la ley, todo ello conforme a los términos establecidos en las normas sectoriales de aplicación.

Quiere ello decir que si a estos efectos no existe ya, propiamente, un procedimiento sometido al régimen de autorización (esto es, un procedimiento que deba iniciarse con una solicitud del interesado y deba finalizar con una resolución favorable de la Administración), por haber sido sustituido normativamente por el régimen de la declaración responsable y la comunicación previa, lógico será concluir que existe una dificultad conceptual -más bien, imposibilidad- para aplicar directamente a la comunicación previa las causas de suspensión del plazo para resolver, que están previstas para aquellos procedimientos.

Y respondiendo a la cuestión de interés casacional declara la Sala que no cabe aplicar a las comunicaciones previas a que se refiere el artículo 69.2 de la Ley 39/2015 la causa de suspensión del plazo máximo para resolver prevista en el artículo 22.1.g) de la misma ley.

FUNCIÓN PÚBLICA. LA SITUACIÓN DE EXCEDENCIA VOLUNTARIA POR INTERÉS PARTICULAR NO ES DE APLICACIÓN A LOS FUNCIONARIOS INTERINOS. INTERÉS CASACIONAL.

Sentencia número 1313/2022 de 17 de octubre de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 6526/2020.

Ponente: Celsa Picó Lorenzo.

La cuestión de interés casacional consiste en determinar si la excedencia voluntaria por interés particular prevista en el artículo 89.2 del Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público es de aplicación exclusiva a los funcionarios de carrera o también resulta de aplicación a los funcionarios interinos.

Declara la Sala que en el caso de autos estamos frente a una solicitud de excedencia voluntaria de un funcionario en cuyo nombramiento la Administración estableció que puede extinguir la relación cuando la plaza sea amortizada, cuando se extinga el derecho a la reserva del puesto de trabajo del funcionario de carrera sustituido o no existan las razones de urgencia que motivaron su cobertura interina

Responde la Sala a la cuestión de interés casacional diciendo que la excedencia voluntaria por interés particular prevista en el artículo 89.2 del Estatuto Básico del Empleado Público no resulta de aplicación a los funcionarios interinos.

TRANSPARENCIA. ACTAS DE LAS SESIONES DE LOS CONSEJOS DE ADMINISTRACIÓN DE LAS EMPRESAS PÚBLICAS. ACCESO DERECHO A LA INFORMACIÓN. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 1518/2022 de 17 de noviembre de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 1837/2021.

Ponente: José María del Riego Valledor.

La cuestión de interés casacional consiste en aclarar si el derecho de acceso a la información pública permite acceder al contenido tanto de las actas de reuniones como de los acuerdos adoptados por los órganos colegiados o si, por el contrario, las actas de las reuniones y deliberaciones quedan excluidas de dicho acceso en aplicación del límite previsto en el artículo 14.1.k) de la Ley de Transparencia.

A dicha cuestión la Sala declara que las actas de las reuniones de un órgano colegiado no están, en principio, excluidas del conocimiento público al amparo del art. 14.1.k de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre de Transparencia, ya que los datos en ella incorporados de forma obligatoria no afectan a la garantía de confidencialidad o el secreto requerido en la formación de voluntad del órgano colegiado, al no reflejar, como contenido mínimo necesario, la totalidad de la deliberación ni las opiniones y manifestaciones integrales de cada uno de sus miembros.

PERSONAL DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. PROCESOS SELECTIVOS. CONCURSO OPOSICIÓN. LA PUNTUACIÓN OBTENIDA EN LA FASE DE CONCURSO NO PUEDE SUMARSE A LA OBTENIDA EN LA FASE DE OPOSICIÓN PARA SUPERAR ÉSTA. INTERÉS CASACIONAL.

Sentencia número 1546/2022 de 22 de noviembre de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 77182020.

Ponente: María del Pilar Teso Gamella.

La cuestión objeto de interés casacional consiste en determinar si en un proceso selectivo de acceso al empleo público por el sistema de concurso-oposición, la calificación obtenida en la fase de concurso únicamente puede ser empleada a efectos de establecer el orden en que quedan clasificados los aspirantes que han superado o superen la fase de oposición, y sin que por tanto la calificación de la fase de concurso pueda sumarse a la obtenida en la fase de oposición para determinar los aspirantes que superan el proceso selectivo.

Y las normas objeto de interpretación son los artículos 23.2 y 103.3 de la Constitución, el artículo 61.3 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, y los artículos 4 y 5 del Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, por el que se

aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración general del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración General del Estado.

La Sala considera que no puede conferirse una preferencia absoluta a ninguna de las fases cuando el sistema selectivo seguido es el de concurso-oposición, pero tampoco la adopción del expresado sistema impone una igualdad plena y completa entre ambas fases. En efecto, en pocos casos se produce una igualdad de tal naturaleza entre ambas fases del proceso selectivo. De modo que lo que demanda este sistema mixto de selección es un cierto equilibrio entre ambas fases, con mayor incidencia de la fase relativa a la oposición, pues no sólo es el sistema ordinario de ingreso, a tenor del artículo 4 del Reglamento General antes citado, sino principalmente porque el TRLEBEP al regular los sistemas selectivos del artículo 61 pone un énfasis rotundo en todo lo relativo a la comprobación de los conocimientos y la capacidad analítica de los aspirantes, en relación con la exigencia absoluta, "en todo caso" señala el TRLEBEP, respecto de la realización de varias pruebas para determinar la capacidad de los aspirantes, lo que únicamente se adquiere mediante la oposición, en los términos que hemos expuesto en el fundamento anterior.

La descompensación que se produce en este caso en favor de la fase de oposición, no es disconforme a Derecho. Sin embargo, la solución contraria, primando a la fase de concurso de tal forma que resultaría irrelevante la fase de oposición, sí podría constituir una vulneración del artículo 61 del TRLEBEP. En definitiva, el sistema de concurso-oposición legalmente previsto no es simétrico, pues la descompensación que tiene más posibilidades de resultar lesiva del ordenamiento jurídico es la que hace recaer sobre el concurso todo el peso de la selección.

URBANISMO. TRANSPARENCIA. SOLICITUD DE INFORMACIÓN OBRANTE EN LA ADMINISTRACIÓN RESPECTO DE PROYECTOS YA CONCLUIDOS. ACCIÓN PÚBLICA URBANÍSTICA. COMPATIBILIDAD DEL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PÚBLICA CON LA SOLICITUD DE INFORMACIÓN CON LA FINALIDAD DE COMPROBAR SI HAN EXISTIDO INFRACCIONES URBANÍSTICAS. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 1575/2022 de 28 de noviembre de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 3190/2021.

Ponente: Diego Córdoba Castroverde.

La cuestión de interés casacional consiste en interpretar la Disposición adicional primera.2 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en relación con el Texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, en concreto el artículo 62 relativo al acción pública, a fin de determinar si los

citados preceptos constituyen, o no, un régimen jurídico específico de acceso a la información que excluya la aplicación de la Ley de transparencia, todo ello en relación con el artículo 18.1 e) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, a fin de valorar si la falta de utilización, en su caso, de dicho cauce específico es o no determinante del carácter abusivo de la petición.

La acción pública en materia urbanística se encuentra actualmente contemplada en el art. 62 del Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación urbana aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de noviembre. Dicha acción está destinada a impugnar en vía administrativa o jurisdiccional la actuación administrativa en materia de ordenación del territorio y urbanismo sin necesidad de ostentar un especial interés legítimo en su impugnación sino simplemente en defensa de la legalidad. Está destinada a la anulación de actos o disposiciones y sujeta a los plazos marcados por las leyes, el art. 62.2 de la Ley del Suelo dispone "2. Si dicha acción está motivada por la ejecución de obras que se consideren ilegales, podrá ejercitarse durante la ejecución de las mismas y hasta el transcurso de los plazos establecidos para la adopción de las medidas de protección de la legalidad urbanística".

El Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación urbana aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de noviembre al regular los derechos de los ciudadanos, dispone en su art. 5 que tienen derecho a "c) Acceder a la información de que dispongan las Administraciones Públicas sobre la ordenación del territorio, la ordenación urbanística y su evaluación ambiental, así como obtener copia o certificación de las disposiciones o actos administrativos adoptados, en los términos dispuestos por su legislación reguladora". Previsión esta que lejos de constituir un régimen separado y diferente al fijado en la Ley de Transparencia, reafirma lo dispuesto en la misma en cuanto permite el acceso a la información en poder de las Administraciones públicas y a obtener copia de las disposiciones o actos adoptados.

Por otra parte, el hecho de poder acceder a cierta información respecto de los procedimientos en curso como consecuencia del ejercicio de la acción pública en materia urbanística no impide ni excluye la posibilidad de solicitar información pública obrante en la Administración respecto de procedimientos ya concluidos ni, por lo tanto, limita ni condiciona la posibilidad de acceder a la información pública por la vía prevista en la Ley 19/2013. Así ha de interpretarse la previsión contenida en el art. 53.1.a "a conocer, en cualquier momento, el estado de tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados; el sentido del silencio administrativo que corresponda, en caso de que la Administración no dicte ni notifique resolución expresa en plazo; el órgano competente para su instrucción, en su caso, y resolución; y los actos de trámite dictados. Asimismo, también tendrá derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos" referida a los procedimientos en curso que se rigen por la normativa propia de cada procedimiento administrativo, así lo dispone la Disp. Adicional Primera de la Ley de Transparencia.

Pero ni el ejercicio de esta acción pública ni la existencia de un procedimiento en curso impide que el ciudadano pueda acudir al cauce previsto en la Ley de Transparencia para acceder a la información pública obrante en poder de la

Administración. La Ley del suelo al regular la acción urbanística no se establece un régimen alternativo que desplace y sustituya al previsto en la Ley de Transparencia respecto al acceso a la información pública obrante en poder de la Administración. De modo que la posibilidad de utilizar la acción pública urbanística no impide poder acceder a la información obrante en poder de las Administraciones Públicas en el ejercicio de las facultades que confiere la Ley de Transparencia.

La Sala declara que el hecho de poder acceder a cierta información respecto de los procedimientos en curso, como consecuencia del ejercicio de la acción pública en materia urbanística, no impide ni excluye la posibilidad de solicitar la información pública obrante en la Administración respecto de procedimientos ya concluidos ni, por lo tanto, limita ni condiciona la posibilidad de acceder a la información pública por la vía prevista en la Ley 19/2013.

La Ley del suelo al regular la acción urbanística no se establece un régimen alternativo que desplace y sustituya al previsto en la Ley de Transparencia respecto al acceso a la información pública obrante en poder de la Administración.

Y finalmente tampoco puede considerarse que el acceso a la información con la finalidad de comprobar si han existido infracciones urbanísticas pueda considerarse abusiva cuando la información solicitada tanto por su espectro temporal como por el volumen de información comprometido no puede considerarse como tal. La solicitud de información es conforme con la finalidad que persigue la normativa de transparencia, por cuanto es un medio de control de los actos de otorgamiento de las licencias y autorizaciones urbanísticas, por lo que tiene por finalidad conocer si la actividad pública es conforme a derecho y si la actividad desplegada por los beneficiarios se acomoda a las licencias y autorizaciones concedidas.

CONTRATACIÓN PÚBLICA. INTERESES DE DEMORA. INCLUSIÓN DE LA CUOTA DEL IVA SIN QUE EL ACREEDOR TENGA QUE ACREDITAR QUE HA REALIZADO EL PAGO A LA HACIENDA PÚBLICA. CAMBIO DE CRITERIOS DEL TRIBUNAL SUPREMO COMO CONSECUENCIA DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA EUROPEO DE 20 DE OCTUBRE DE 2022. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 1614/2022 de 5 de diciembre de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 5563/2020.

Ponente: Eduardo Espín Templado.

La cuestión casacional consiste entre otras, si para incluir en los intereses de demora la cuota del IVA ha de acreditarse por el contratista que ha realizado efectivamente el pago o ingreso de dicho impuesto en la Hacienda Pública y si puede darse por probado que el IVA ya está ingresado al presentar la factura al cobro teniendo

en cuenta el certificado emitido por la AEAT de estar al corriente del pago de las obligaciones tributarias.

Las Sala aduce la STJUE de 20 de octubre de 2022 (asunto C-585/20), y como consecuencia cambia el criterio de la Sala al respecto.

En la referida sentencia del TJUE, declara éste que a la tercera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 2, punto 8, de la Directiva 2011/7/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de febrero de 2011, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales debe interpretarse en el sentido de que el cómputo, en concepto de la "cantidad adeudada" definida en esa disposición, del importe del IVA que figura en la factura o en la solicitud de pago equivalente depende de si, en la fecha en que se produce la demora en el pago, el acreedor sujeto pasivo ya ha abonado dicha cantidad a la Hacienda Pública, respondiendo que de acuerdo con la interpretación literal del artículo 2, punto 8, de la Directiva 2011/7, procede señalar, por una parte, que la utilización de la expresión "incluidos los impuestos [...]" implica que el concepto de "cantidad adeudada" debe incluir necesariamente el importe del IVA correspondiente a un bien entregado o a un servicio prestado. Por otra parte, la utilización de la expresión "especificados en la factura o en la solicitud de pago equivalente" indica que el importe del IVA es el indicado en la factura o en la solicitud de pago equivalente, con independencia de las modalidades o del momento del pago del IVA por el sujeto pasivo a la Hacienda Pública.

Y, continua la STJUE diciendo que de lo anterior se deduce que el concepto de "cantidad adeudada" no establece ninguna distinción en función de la fecha en la que el sujeto pasivo cumple su obligación de ingresar a la Hacienda Pública el importe del IVA correspondiente al bien entregado o al servicio prestado, ni en función de las modalidades de pago de dicho importe a la Hacienda Pública.

Por lo que contesta a la cuestión prejudicial diciendo que el artículo 2, punto 8, de la Directiva 2011/7 debe interpretarse en el sentido de que el cómputo, en concepto de la "cantidad adeudada" definida en esa disposición, del importe del IVA que figura en la factura o en la solicitud de pago equivalente es independiente de si, en la fecha en que se produce la demora en el pago, el sujeto pasivo ya ha abonado dicha cantidad a la Hacienda Pública.

Por ello declara la Sala del TS que el referido pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea determina que deba modificar el criterio que venía manteniendo, y em consecuencia, declara que en la base de cálculo de los intereses de demora por el retraso de la Administración en el pago de determinadas facturas de un contrato administrativo (en este caso, un contrato de servicios) debe incluirse la cuota del impuesto sobre el valor añadido (IVA), sin que para que proceda el pago de tales intereses sea exigible que el contratista acredite que ha realizado efectivamente el pago del impuesto a la Hacienda Pública.

PROCEDIMIENTO. NOTIFICACIONES. ADMISIÓN DE LA NOTIFICACIÓN EFECTUADA EN PAPEL A UNA SOCIEDAD CUANDO CON ANTERIORIDAD HABÍA ADMITIDO LA NOTIFICACIÓN EN DICHA FORMA. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 1654/2022 de 14 de diciembre de la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 2859/2021.

Ponente: Eduardo Espín Templado.

La cuestión casacional consiste en interpretar los artículos 14.2 y 41.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, a los efectos de determinar cuáles son las consecuencias que se derivan de una notificación efectuada a una persona jurídica en formato papel, y no a través de medios electrónicos.

Comienza la Sala declarando que la notificación es un requisito de eficacia y no de validez del acto administrativo.

En el expediente administrativo hay constancia de que en el mismo procedimiento hubo otras actuaciones administrativas anteriores que se notificaron a la empresa recurrente en la misma vía que la resolución sancionadora a la que se refiere la controversia.

La Sala declara que no ignora los preceptos de los que resulta la procedencia de la notificación por medios electrónicos cuando se trata de personas jurídicas establecido (artículos 14.2.a) y 41.1 de la Ley 39/2015). Sin embargo, siendo así que, como ya hemos señalado, en actuaciones anteriores del mismo procedimiento administrativo la entidad Volkswagen había admitido que se practicasen las notificaciones en papel, y no habiendo duda de que la recurrente tuvo pleno conocimiento de la resolución sancionadora notificada por esa vía, no cabe tachar de inválida tal notificación por haberse practicado de ese modo. A tal efecto es obligado tener presente que, según el citado artículo 41.1 de la Ley 39/2015, "[...] Con independencia del medio utilizado, las notificaciones serán válidas siempre que permitan tener constancia de su envío o puesta a disposición, de la recepción o acceso por el interesado o su representante, de sus fechas y horas, del contenido íntegro, y de la identidad fidedigna del remitente y destinatario de la misma. La acreditación de la notificación efectuada se incorporará al expediente."

Concluye diciendo que no procede la formulación de una doctrina de alcance general, dado que nuestra respuesta queda vinculada a las circunstancias del caso que se examina, más allá de desestimar el recurso de casación interpuesto por la empresa.

MUNICIPIOS. ENCARGO POR PARTE DE UN ÓRGANO DE GOBIERNO A UN ORGANISMO TÉCNICO LA ELABORACIÓN DE CRITERIOS INTERPRETATIVOS DE UNA NORMATIVA REGLAMENTARIA MUNICIPAL. VALIDEZ. INTERÉS CASACIONAL

Sentencia número 1660/2022 de 15 de diciembre de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

Recurso de Casación 8701/2021.

Ponente: Inés María Huerta Garicano.

La cuestión casacional consiste en determinar si en virtud de la potestad de autoorganización de los municipios puede un órgano de gobierno local atribuir a un organismo técnico facultades para la aprobación de criterios o instrucciones interpretativas sobre la aplicación de una norma reglamentaria municipal.

Y las normas jurídicas objeto de interpretación son los artículos 6.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen jurídico del Sector Público, y el 4.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

La Sala considera que las instrucciones, circulares u órdenes de servicio son las que los superiores jerárquicos de las Administraciones dirigen a sus inferiores en uso de su potestad de autoorganización. Sus destinatarios son los funcionarios o los órganos administrativos inferiores, sin que vinculen a terceros ajenos al ámbito administrativo y su finalidad no es otra que la de dar pautas interpretativas para la aplicación de las normas a fin de garantizar una unidad de actuación, o aclarar algún concepto oscuro, sin que quepa rebasar el ámbito de la norma que interpreta. No tienen carácter normativo, ni son el resultado del ejercicio de la potestad reglamentaria.

Y responde a la cuestión de interés casacional diciendo que, en virtud de la potestad de autoorganización de los municipios, puede un órgano de gobierno local atribuir a un organismo técnico facultades para la aprobación de criterios o instrucciones interpretativas sobre la aplicación de una norma reglamentaria municipal.