



SELECCIÓN Y COMENTARIO DE RESOLUCIONES DEL ORDEN JURISDICCIONAL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE EXTREMADURA. AÑO 2020

SELECTION AND COMMENTARY ON CONTENTIOUS-ADMINISTRATIVE COURT DECISIONS. SUPERIOR COURT OF JUSTICE OF EXTREMADURA. YEAR 2020

MERCENARIO VILLALBA LAVA¹

Tribunal Superior de Justicia de Extremadura

Recibido: 02/01/2021 Aceptado: 28/01/2021

RESUMEN

Se ha llevado a cabo una selección de las resoluciones judiciales más representativas y relevantes dictadas por el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura durante el año natural 2020. Dichas resoluciones corresponden al orden jurisdiccional Contencioso-Administrativo. Estas sentencias seleccionadas han sido objeto de comentario, dentro del

1 En esta selección y comentario de las presentes sentencias, D. Mercenario Villalba agradece la colaboración obtenida del Presidente de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJE, D. Daniel Ruiz Ballesteros, y del resto de sus compañeros que componen la Sala, los Magistrados Dña. Elena Méndez Canseco, D. Raimundo Prado Bernabeu, D. Casiano Rojas Pozo y Dña. Carmen Bravo Díaz (Especialista).

Junto a este trabajo presentado, el *Anuario de la Facultad de Derecho* publica también, en este número, una selección y comentario de resoluciones de los restantes órdenes jurisdiccionales Civil, Penal y Social de los Tribunales de la Comunidad Autónoma de Extremadura dictadas durante el año 2020. Este compendio de resoluciones comentadas se ha llevado a cabo bajo la coordinación de D. Mercenario Villalba Lava.

contexto jurídico que las ha generado, por un destacado magistrado especializado en dicho orden jurisdiccional.

Palabras clave: Resoluciones judiciales, orden jurisdiccional Contencioso-Administrativo, Audiencia, comentarios jurídicos.

ABSTRACT

A selection of the most representative and relevant judicial resolutions issued by the Extremadura Provincial Courts of Cáceres and Badajoz has been carried out during the 2020 calendar year. Said resolutions correspond to the Criminal jurisdictional order. These selected judgments have been the subject of comment, within the legal context that generated them, by a prominent magistrate specialized in said jurisdictional order.

Keywords: Judicial resolutions, Contencioso-Administrative jurisdictional order, Court, legal comments.

STSJ DE EXTREMADURA (APELACIÓN) Nº 2/20 DE 10 DE ENERO. ROLLO 1/2020.

Universidad de Extremadura. Admisión del recurso de reposición presentado por un sindicato. La selección de miembros del tribunal de selección tiene que hacerse por sorteo.

La persona física encabezaba el recurso de reposición indicando su nombre y la condición de Delegado Sindical y Secretario General de la Sección Sindical de USO en la Universidad y al final llevaba estampado un sello de USO. La Universidad no podía ignorar que el recurso de reposición no era presentado a título personal, sino que lo era por el sindicato USO. En todo caso, si a la Universidad le surgían dudas, lo que debió hacer es requerir al recurrente para acreditar cual era la persona que recurría en reposición; lo que no era posible era inadmitir el recurso de reposición cuando se desprendía sin necesidad de una excesiva interpretación que el recurso era presentado por el sindicato USO y no por la persona física. Tampoco puede prosperar la pretensión de revocar el pronunciamiento de inadmisión para que la Universidad se pronuncie sobre el mismo, razones íntimamente unidas al principio de economía procesal y el derecho a un

procedimiento sin dilaciones, junto al derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, justifican que se resuelva sobre el fondo del asunto. Sobre el nombramiento de los miembros del Tribunal de Selección, la sentencia concluye que el sorteo es el sistema exigible para la designación de los miembros de un Tribunal o Comisión de Selección. No existe justificación para que si el vocal es miembro del PAS se haga por sorteo y si la designación corresponde a personal PDI no se haga por sorteo sino por designación directa.

STSJ DE EXTREMADURA N° 14/20 DE 16 DE ENERO. RECURSO 73/2019.

Impuesto sobre Sucesiones. El hecho imponible del Impuesto sobre Sucesiones y la reducción interesada deberían haberse tramitado mediante el procedimiento iniciado mediante declaración. Se trata del procedimiento previsto para los supuestos en que la normativa reguladora del tributo permite que el hecho imponible se comunique mediante declaración. Sin embargo, en lugar de incoar el procedimiento iniciado mediante declaración, se decide incoar procedimientos de comprobación limitada y admitir provisionalmente la reducción de la base imponible por transmisión de participaciones sociales, para, posteriormente, incoar un procedimiento de inspección. Por otro lado, si incoados procedimientos de comprobación limitada, la Administración consideraba que existía un obstáculo legal al examen de la documentación contable, lo que debió hacer desde el principio era incoar un procedimiento de inspección. Lo que no era posible era reconocer provisionalmente la reducción y desgajar sin fundamento el objeto de la comprobación tributaria cuando los contribuyentes habían solicitado la reducción por transmisión de participaciones sociales, aportaron toda la documentación y la Administración disponía de todos los hechos para comprobar la aplicación de la reducción, dando lugar a que la liquidación del tributo se separase artificiosamente en dos procedimientos tributarios. Los hechos y las circunstancias fueron las mismas en los procedimientos de comprobación limitada y en los procedimientos de inspección.

STSJ DE EXTREMADURA Nº 67/20 DE 18 DE FEBRERO. RECURSO 1375/2011.

Complejo turístico Valdecañas. Procedimiento de homologación del Proyecto de Interés Regional y del PGM de El Gordo.

El objeto de la actuación administrativa impugnada era incorporar la transformación urbanística anulada por las anteriores sentencias del TSJ de Extremadura y del TS al amparo de un precepto autonómico que permitía la transformación urbanística de suelo que forma parte de la Red Natura 2000, el cual ha sido declarado inconstitucional por el TC. Al ser inconstitucional el artículo autonómico, se vuelve a la redacción original de la normativa urbanística, no siendo posible la transformación urbanística en el suelo donde se realiza. La normativa estatal sólo permite alterar la delimitación de los espacios naturales protegidos o de los espacios incluidos en la Red Natura 2000, reduciendo su superficie total o excluyendo terrenos de los mismos, cuando así lo justifiquen los cambios provocados en ellos por su evolución natural, científicamente demostrada. No es posible la transformación urbanística de un espacio que forma parte de la Red Natura 2000, pues dicha transformación urbanística es incompatible con los valores ambientales y paisajísticos que son objeto de protección en este tipo de terrenos.

STSJ DE EXTREMADURA (APELACIÓN) Nº 21/2020 DE 25 DE FEBRERO. ROLLO 25/2020.

Denegación de medida cautelar de suspensión de las bases de la convocatoria de provisión de puestos de trabajo vacantes de personal funcionario. Frente a los perjuicios privativos alegados por los demandantes debe prevalecer el interés público que representa el ofrecimiento de los puestos de trabajo que ocupan los actores a los funcionarios de la Junta de Extremadura. Los demandantes no son personal funcionario de la Junta de Extremadura, por lo que no pueden alegar derecho alguno frente a los funcionarios de carrera que tienen derecho a que los puestos de trabajo sean ofrecidos y puedan pedirlos. También prevalece el interés

público que representa el ejercicio de la potestad de autoorganización por parte de la Administración Autónoma. La Orden impugnada, y de la que se pide la suspensión, forma parte del desarrollo de la estructura administrativa, sin que corresponda a la parte decidir el tipo de organización que el SEXPE desea tener o el mantener situaciones de temporalidad que si bien fueron adecuadas cuando se pensó que las funciones tendrían un carácter temporal, ya no lo son cuando las funciones tienen un carácter permanente y de estructura. No resulta posible, salvo que se compruebe una infracción legal, interferir en los criterios de oportunidad para aprobar y desarrollar la potestad de autoorganización de la Junta de Extremadura, pues es a dicha Administración a la que corresponde definir la estructura y organización que debe tener a fin de cumplir con los intereses generales encomendados.

STSJ DE EXTREMADURA (APELACIÓN) Nº 2/20 DE 10 DE ENERO. ROLLO 1/2020.

Se pronuncia sobre resoluciones del TEARE referidas a las liquidaciones y sanciones del impuesto del IVA y Sociedades de los años 2010 y 2011.

Aborda la temática del IVA intracomunitario en materias de tráfico comercial entre España y Portugal. Cita a la Sexta Directiva en la materia y legislación estatal de desarrollo, tratando el tema de la prueba en la acreditación de la real entrega del bien, en evitación del denominado “fraude carrusel” y la SSTJUE, entre otras, la recaída en el caso Teleos y otros de 27 de septiembre de 2007 o Twoh International (asunto C-184/05) de 7 de diciembre de 2010, que ponen de manifiesto que el disfrute de la exención examinada requiere demostrar la existencia de un transporte de los bienes desde el territorio español al de otro Estado miembro, demostración que resultará fácil para el vendedor cuando realice el transporte o se lleve a cabo por su cuenta, pues dispondrá de los contratos o facturas expedidos por el transportista. Sin embargo, la prueba será más difícil si la conducción de los bienes lo realiza el comprador o alguien en su nombre, pues en esta tesitura el vendedor queda obligado a proveerse del acuse

de recibo o del duplicado de la factura con el estampillado del adquirente, de la copia de los documentos de transporte o de cualquier otro que le permita acreditar el hecho en el que se basa la exención, a la vista de lo que dispone el artículo 13.2 del Real Decreto 1624/1992, que no dispone una lista cerrada de medios de prueba susceptibles de acreditar la realidad y la existencia del transporte, sino que acoge «cualquier medio de prueba admitido en derecho». Sobre la base de tales principios, razona sobre la prueba obrante en autos de cara a la exención del IVA y las consecuencias también según las normas de la prueba en el Impuesto de Sociedades, tratando también la cuestión de la aplicación del tipo de sociedades de reducida dimensión, que no concurría en el caso.

STSJ (APELACIÓN) DE EXTREMADURA Nº 21/20 DE 25 DE FEBRERO. ROLLO 25/2020.

Denegación de medida cautelar de suspensión de las bases de la convocatoria de provisión de puestos de trabajo vacantes de personal funcionario.

Frente a los perjuicios privativos alegados por los demandantes debe prevalecer el interés público que representa el ofrecimiento de los puestos de trabajo que ocupan los actores a los funcionarios de la Junta de Extremadura. Los demandantes no son personal funcionario de la Junta de Extremadura, por lo que no pueden alegar derecho alguno frente a los funcionarios de carrera que tienen derecho a que los puestos de trabajo sean ofrecidos y puedan pedirlos. También prevalece el interés público que representa el ejercicio de la potestad de autoorganización por parte de la Administración Autónoma. La Orden impugnada, y de la que se pide la suspensión, forma parte del desarrollo de la estructura administrativa, sin que corresponda a la parte decidir el tipo de organización que el SEXPE desea tener o el mantener situaciones de temporalidad que si bien fueron adecuadas cuando se pensó que las funciones tendrían un carácter temporal, ya no lo son cuando las funciones tienen un carácter permanente y de estructura. No resulta posible, salvo que se compruebe una infracción legal, interferir en los criterios de oportunidad para aprobar y desarrollar la potestad de autoorganización de la Junta de Extremadura, pues es a dicha

Administración a la que corresponde definir la estructura y organización que debe tener a fin de cumplir con los intereses generales encomendados.

STSJ DE EXTREMADURA Nº 87/20 DE 27 DE FEBRERO. RECURSO 313/2019.

Selección de profesores de la especialidad de Informática. En atención al número de miembros y su composición no puede ponerse en tela de juicio la preparación y cualificación de los miembros del Tribunal para valorar y calificar las pruebas realizadas por el actor. El Tribunal de Selección es un órgano administrativo compuesto por miembros especializados técnicamente que proceden del personal de la Administración. No es posible sustituir la calificación que hace el Tribunal por el criterio de un perito o por la valoración que el propio actor hace de su ejercicio. De admitir esta tesis, se estaría sustituyendo el criterio imparcial, objetivo, aplicado a todos los aspirantes con arreglo al principio de igualdad y conforme al conocimiento especializado del Tribunal de Selección por el criterio de un perito o de la propia parte demandante, siendo éste el motivo de no admitir la prueba pericial. No se niega que el Tribunal de Selección debió ofrecer la motivación cuando el demandante solicitó la revisión de las puntuaciones, pero el informe emitido posteriormente precisa las puntuaciones obtenidas. Se trata de un informe que individualiza cada uno de los ejercicios y pruebas, ofrece una respuesta motivada sobre la puntuación otorgada y concreta todos los aspectos tenidos en cuenta para valorar los ejercicios del opositor. En cuanto al tiempo para la realización de la prueba, el aspirante debe estar preparado para la realización del ejercicio en el tiempo que el Tribunal de Selección fija y no se prueba se limitaran sus derechos.

STSJ DE EXTREMADURA Nº 99/20 DE 9 DE MARZO. RECURSO 334/2019.

La cuestión que se examina en la sentencia, es como debe calcularse el criterio legal, para entender que se puede producir un núcleo de población y ello a los efectos de otorgarse la licencia o mejor dicho la calificación urbanística, que

permitiría a la parte construir en suelo no urbanizable. Se confirma el criterio municipal por cuanto el proyecto presentado para la construcción de la vivienda familiar no cumple con la normativa territorial y urbanística. Concorre en el supuesto la prohibición contemplada en el art. 17.3 Ley 10/2015, de 8 de abril, de modificación de la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura, referida a la formación de núcleo de población, pues existe riesgo de creación. La aplicación restrictiva de este precepto lleva a declarar que lo esencial es que existan viviendas cercanas con independencia del tamaño de las unidades rústicas; de ahí que la actual Ley de Ordenación Territorial y Urbanística sostenible de Extremadura (LOTUSE) recoge esta distinción aludiendo a la existencia de un círculo de 150 metros de radio. En consecuencia, es acertado el método de cómputo que se realiza con el trazado circular gráfico y que determina la presencia de una densidad que supera una vivienda por cada dos hectáreas lo que implica sobrepasar las previsiones normativas.

STSJ DE EXTREMADURA N^o 102/20 DE 10 DE MARZO. RECURSO 268/2019.

La sentencia dentro asimismo del ámbito de responsabilidad patrimonial se hace eco, de una posible compensación de culpas a la hora de aplicar la indemnización. Por la muerte del interno en un Centro de salud mental que padecía esquizofrenia con conductas disruptivas constantes, entre ellas la tendencia de llevarse a la boca y tragarse todo tipo de objetos, al meterse un guante de nitrilo, que le obstruía la epiglotis. Llegamos a entender que existió "culpa in vigilando" al tratarse de un "paciente de especial cuidado". Aun comprendiendo la imposibilidad práctica de una completa vigilancia, adquiere relevancia el objeto que le provoca el fallecimiento al tratarse de un elemento sanitario que se desconoce cómo llegó realmente a su poder, pero que, en todo caso, exigió una falta de atención y omisión imputable a alguna persona del centro. Aplicación del Grupo IV de la Tabla I del Baremo, contenido en el anexo a la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Probados, referido al fallecimiento de víctima sin cónyuge ni hijos y con ascendientes y sobre todo el tema de la transmisión a los herederos de la referida indemnización.

STSJ DE EXTREMADURA Nº 111/20 DE 11 DE MARZO. RECURSO 355/2019.

Aborda la cuestión de la prescripción infracción continuada En cuanto a la prescripción de la infracción, alega la actora que habida cuenta que el plazo de prescripción des de seis meses, y que el cómputo se inicia desde el “incumplimiento” queda consumada la infracción el día que incumple, es decir el primer día en que la Administración observa esa conducta, quedando los posibles daños encuadrados en otro tipo de infracción, como la detracción no autorizada, artículo 116,3 b).

Pues bien en materia de infracciones de tracto sucesivo, existe una consolidada doctrina general, elaborada desde la aplicación de los principios inspiradores del orden penal al ámbito del Derecho administrativo sancionador, merced a la doctrina legal elaborada por el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional (por todas, sentencia del Tribunal Supremo de 28 de noviembre de 1991 -, puede constatarse la existencia de una jurisprudencia uniforme en cuanto a la fijación del *dies a quo* del plazo prescriptivo en relación con las infracciones de tracto continuado. En efecto, respecto de aquellas conductas infractoras que por su propia naturaleza se materializan en una serie de actos concatenados en el tiempo, el cómputo del plazo comienza, no en la fecha en que se inició aquella, sino en la que se produzca el cese de la actividad antijurídica. Así, en sentencia de 31 de enero de 2001, declaraba el Tribunal Supremo que en el caso de realización de obras sin licencia "sigue persistiendo la infracción objeto del procedimiento sancionador, hasta el momento en que se detenga tal realización de obras o se verifique la legalización de las mismas a través de la correspondiente licencia".

La comprensión de la norma que fija el *dies a quo* del plazo prescriptivo en la fecha de la total consumación de la infracción o en la finalización de la actividad infractora continuada exige tener presente que el fundamento inspirador del instituto de la prescripción no es otro que el principio de seguridad jurídica. Ahora bien, y esto es lo fundamental, dicho principio no puede hacer de mejor condición a quien ejecuta una infracción continuada en el tiempo respecto de aquél cuya infracción consiste en un acto singular. Y tal circunstancia ocurriría

si en ambos casos se fijara el comienzo del plazo de prescripción en la fecha de la comisión, propiciando el comienzo de la prescripción simultáneamente con el inicio de la ejecución continuada y su transcurso con la persistencia en el tiempo de la conducta infractora. Es por ello por lo que, tratándose de una infracción continuada, el legislador sitúa el inicio del plazo de prescripción en la fecha de finalización de la actividad antijurídica, no en la de su inicio.

STSJ (APELACIÓN) DE EXTREMADURA N^o 33/20 DE 12 DE MARZO. ROLLO 3/2020.

Trata de la cuantía a efectos de la apelación en vía contencioso-administrativa, tanto de las sentencias como de los autos de ejecución. No se determina, como sucede en otros órdenes jurisdiccionales, en función de la cuantía fijada en la demanda. La admisión o no de un recurso de apelación es una cuestión que debe ser examinada por el Tribunal de apelación, incluso de oficio, ya que se trata de una materia de orden público, pues es claro que no puede dejarse al arbitrio de quien pretende el acceso a la apelación alterar el régimen de recursos establecido en la Ley.

El Tribunal Constitucional ha declarado que el derecho de acceso a los recursos forma parte del contenido a la tutela judicial efectiva siempre que se cumplan y respeten los presupuestos, requisitos y límites que la propia Ley establezca, correspondiendo a los órganos judiciales decidir en cada caso sobre el cumplimiento o no de esas exigencias. El sistema de recursos es de configuración legal y pertenece al ámbito de libertad del Legislador salvo en lo relativo al derecho del declarado culpable de un delito a que el fallo y la pena sean sometidos a un tribunal superior, derecho a los recursos reconocidos en el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos de Nueva York de 1966.

Con relación a la apelación, respecto de sentencias o autos que resuelvan incidentes, incluidas las costas, lo relevante no es la pretensión que se hizo en la instancia sino a la que queda reducida en segunda instancia salvo en aquellos supuestos en los que por razón de la materia estrictamente es admisible la

apelación, como por ejemplo sucede en materia de protección de los derechos fundamentales. Téngase presente en este sentido la sentencia de apelación 162/2020 de 17 de diciembre, recaída en el rollo de apelación 141/20 referido a la admisión de la apelación sobre la base de lo establecido en el apartado 2 del artículo 142 de la LJCA con relación a la Seguridad Social.

STSJ DE EXTREMADURA N° 35/20 DE 12 DE MARZO. RECURSO 5/2020.

La sentencia versa de nuevo sobre responsabilidad patrimonial, en la misma se reconoce el derecho a Indemnización por asistencia sanitaria defectuosa. Además de analizarse los requisitos, se toma en consideración de acuerdo a los criterios jurisprudenciales, la valoración de la prueba pericial. El trasplante multiorgánico fue consecuencia necesaria de la mala praxis al cerrar la ileostomía sin tomar muestras. Examinada la pericial practicada la Sala comparte los criterios de la instancia que se dan los requisitos de imputación necesarios para determinar la existencia de responsabilidad patrimonial e indemnizar. De haber actuado de otra manera se habría evitado el trasplante. Aplicación correcta del baremo de tráfico, en la fijación de la cuantía indemnizatoria como criterio orientativo y no vinculante.

STSJ DE EXTREMADURA N° 40/20 DE 13 DE MAYO. RECURSO 28/2020.

Cómputo del inicio del plazo prescriptivo, en materia de incumplimientos de convenios urbanísticos. En la sentencia se examina el valor de los citados convenios y si los mismos dan lugar a responsabilidad patrimonial en caso de incumplimiento por parte de la Admón. municipal. El problema en este caso era el inicio del plazo de la acción para exigir la citada responsabilidad patrimonial y ello entronca con la doctrina de los daños continuos y permanentes. Respecto a la producción de daños continuados, el plazo para reclamar no empezará a contarse sino desde el día en que cesan los efectos o el día en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto. En el año 2008 el Ayuntamiento ya

comunicó que el convenio no se tendría en cuenta para realizar la actuación urbanizadora, por lo que los daños ya se conocían, iniciándose el plazo prescriptivo.

STSJ DE EXTREMADURA Nº 142/20 DE 9 DE JUNIO. RECURSO 274/2019.

En esta sentencia se analiza, el archisabido criterio de obligatoriedad de las bases de una convocatoria. Lo que se examina es el concepto de “centro público educativo” y de “titulación”. La Administración no niega el carácter de público del centro, pero entiende que no se ajusta al contenido de las bases, en esencia, esa base remite al capítulo II del Título IV de la LO 2/2006 Y requiere que estén integrados en la red pública de centros creados y sostenidos por la Administración educativa. Pues bien, como se establece en los escritos, no se duda que sea público, sino que reúna lo que exige las bases, es decir que ese centro esté integrado en la red pública de centros creados y sostenidos por la Administración educativa y pertenezca a los centros establecidos por la LO 2-2006. Tras examinar la normativa, la Sala entiende que el concreto centro, no cumplía con los requisitos de las bases, no así, lo referente al título presentado, el máster en ingeniería agronómica aportado además del de Investigación tecnológica cumple con tal requisito ya que es expedido por la Universidad Extremeña y se corresponde a un segundo ciclo.

STSJ DE EXTREMADURA Nº 170/20 DE 9 DE JULIO. RECURSO 473/2019.

Se plantea un problema de Calificación urbanística para legalización de una nave (supuesto de ampliación ilegal de una nave legal en su extensión original), que es denegada por riesgo de formación de núcleo de población.

La Sala estima el recurso y anula resolución autonómica dictada en expediente de calificación urbanística de legalización de nave destinada a industria hortofrutícola, ordenando a la Administración el inicio de un nuevo expediente que recoja todos los trámites y comprobaciones necesarios adaptados a la legislación vigente. La nave original se hizo al amparo de lo dispuesto en el Real Decreto 3288/1978 que limitaba el concepto de formación de núcleo de población

a los edificios aislados destinados a viviendas, y no a las edificaciones de interés social, como fue el caso de la nave en cuestión. Así las cosas, no le parece razonable que una nave construida y dotada de suministros municipales, en función de la declaración de interés social, sea ahora susceptible de producir riesgo de formación de núcleo de población, con el argumento precisamente de que se dispone de esos servicios y pueden ser utilizados por terceros.

Tampoco acepta otro de los argumentarios para sostener el riesgo de formación de núcleo de población, como es la proximidad al suelo urbano, pues no se tiene en cuenta que no han cambiado las circunstancias que se tuvieron en consideración cuando se informó por la Alcaldía, en el lejano febrero de 1991, que no existía riesgo de población y que fueron concedidas las correspondientes licencias derivadas de la declaración de interés social de la nave.

Finalmente, la Sala recuerda que es necesario considerar la realidad física del terreno donde se sitúa la nave y su entorno, tal y como exige doctrina jurisprudencial pacífica, de la que es buena muestra la STS 31/01/2000, rec. 4167/1993. Y en este caso, la finca donde se sitúa la nave se encuentra rodeada casi en su totalidad por vías de tráfico rodado (N-630, EX103 y A-66), además de por la vía pecuaria "Colada del Ejido a la Cruz del Puerto, con lo que no existe la colindancia exigida por el artículo 17.3 LESOTEx ni el riesgo de "mancha de aceite" de la que habla la jurisprudencia (por todas, STS 12/11/1999, rec. 5567/1993).

STSJ DE EXTREMADURA Nº 187/20 DE 17 DE JULIO. RECURSO 466/2019.

Frente a la liquidación y sanción por deudas contraídas frente a la Seguridad Social realizada a la interesada por no aplicar las tablas salariales previstas en el Convenio Colectivo, abonando a los trabajadores cantidades inferiores. Impugna la parte al entender que se le sanciona por un hecho que, en la fecha del acta, aún no se había cometido. La vulneración de los principios de tipicidad y de legalidad determina la nulidad de la sanción. La Administración se adelantó de manera indebida y catalogó una infracción que aún no se había producido,

pues hasta el 31 de octubre se pudo realizar el correcto abono de cuotas, y el acta se levanta el 30. Y a diferencia de la liquidación tributaria, no vale afirmar que con posterioridad no se regularizó la situación. Puesto que únicamente se entiende como correcta la liquidación y no así la sanción, y aún no había transcurrido el plazo reglamentario para pagar las cuotas, no procedía tampoco el recargo del 20%.

STSJ EXTREMADURA (APELACIÓN) Nº 88/20 DE 28 DE JULIO. ROLLO 82/2020.

Revocatoria apelación. El Tribunal ha dictado ya diversas sentencias en relación a Autos dictados por Juzgados de Instancia relacionados con solicitud de entrada y registros para cumplir resoluciones administrativas, en el sentido de revocar si se pone de manifiesto la existencia de menores en ese domicilio y la admón., no ha ofrecido una información habitacional para aquellos, denegando como decimos, la autorización de entrada solicitada por la Junta de Extremadura al no haberse hecho en esta sentencia el juicio de proporcionalidad que exige el Tribunal Supremo, siendo negativo al tratarse de desahuciar a cinco menores, sin que la Administración haya ofrecido información alguna sobre la solución habitacional para los menores. Ello no es obstáculo para que la Administración pudiera realizar una nueva solicitud de entrada que cumpla la doctrina del Tribunal Supremo y lo que hemos expuesto en el anterior fundamento jurídico y el Juzgado pudiera autorizar la entrada si los derechos e intereses de los menores estuvieran debidamente garantizados.

STSJ DE EXTREMADURA Nº 197/20 DE 28 DE JULIO. RECURSO 187/2019.

Evaluación del período de investigación de un profesor universitario. Para evaluar el período de investigación lo decisivo no es la relevancia de las revistas en que los artículos científicos han sido publicados sino la evaluación de las aportaciones presentadas. No basta con atender al medio en el que se han publicado las aportaciones para decidir si cumplen o no los requisitos de calidad

necesarios para su evaluación favorable. Es el trabajo, la aportación, no la publicación, el que ha de valorarse en función de si contribuye o no al progreso del conocimiento, si es o no innovador y creativo o meramente aplicativo o divulgador. El informe elaborado por un Doctor Ingeniero de Telecomunicación, Catedrático de Universidad, no prevalece sobre la valoración de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación, que contiene una motivación suficiente sobre la relevancia de los trabajos, apreciando en algunos de los trabajos que no suponen una contribución suficientemente relevante para el progreso del conocimiento. Se trata de una valoración que no ha sido desvirtuada por la parte actora que centra su impugnación en la relevancia de las revistas donde los trabajos son publicados y no en la importancia o aportación novedosa que los trabajos significan.

STSJ DE EXTREMADURA Nº 201/20 DE 13 DE AGOSTO. RECURSO 3/2020.

Se analiza un conflicto en el ámbito del Derecho de reunión. Limitaciones al derecho de reunión fijadas por la Delegación del Gobierno debido a la situación producida por el COVID-19.

Se produce una colisión de derechos fundamentales que hace que sea necesario el correspondiente juicio de ponderación en función de las circunstancias concurrentes. Las medidas limitativas fijadas por la Sala en un supuesto anterior, lo fueron en función de la celebración de la manifestación en una plaza pequeña del centro de Mérida, sin que esas limitaciones puedan ser trasladables a todos los supuestos. En este caso, no se explica el motivo de entender que la cifra de 40 participantes era la adecuada para garantizar el imprescindible equilibrio y proporción entre los derechos fundamentales en conflicto. En el caso analizado, la situación de pandemia obliga a imponer un límite de 60 personas. Se tiene en cuenta, en primer lugar, la propia estimación del Sindicato demandante. En segundo lugar, el espacio físico en el que se va a celebrar el acto homenaje, que tiene una superficie reducida, debiendo garantizarse la distancia de seguridad entre los asistentes. En tercer lugar, se valora que el cementerio es un lugar público al que acuden personas que no tienen nada que ver con la concentración,

y cuyos derechos a preservar su integridad física y su salud, también deben ser respetados. Por último, esos mismos derechos deben ser garantizados para los funcionarios del CNP, de la Policía Local y de los empleados del cementerio. En cuanto a la duración, según fue aceptado en el acto de comparecencia, la concentración se llevará a cabo durante tres horas.

STSI DE EXTREMADURA Nº 212/20 DE 17 DE SEPTIEMBRE. RECURSO 377/2020.

Se cuestiona la denegación de la calificación urbanística necesaria para la legalización de la ampliación de uso de explotación porcina en las parcelas nº 14, 15 y 16 del catastro de rústica del término municipal de La Parra, sobre la base de la determinación que existe en el planeamiento municipal que condiciona la autorización del uso pretendida a que las instalaciones se encuentren a una distancia de 500 metros de edificaciones de carácter residencial, resultando que existe una a 172 metros.

La Sala matiza que siendo preexistente la explotación porcina a la vivienda residencial y resultando incontrovertida la ilegalidad y clandestinidad de ésta, la construcción de una vivienda a escasos 172 metros de una explotación porcina preexistente no puede impedir, por este sólo hecho, la ampliación del uso solicitado, cuando se ha llevado a cabo de forma clandestina e ilegal.

STSI (APELACIÓN) DE EXTREMADURA Nº 109/20 DE 24 DE SEPTIEMBRE. ROLLO 87/2020.

Trata sobre el artículo 70 del Estatuto Básico del Empleado Público con la doctrina que se establece en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de marzo de 2020, asunto Sánchez Ruiz y otros C-103/18 y C-429/18 y SSTI Sala de lo Contencioso-Administrativo 1425 y 1426/2018 así como en el ATS 364/1991 sobre la distinción entre el sector público y privado en la contratación de personal y la trascendencia de los principios de mérito y capacidad en la contratación pública. No considera fraudulentos los contratos

temporales celebrados, ni accede a la consideración de indefinido, ni a la indemnización solicitada.

STJS DE EXTREMADURA (APELACIÓN) Nº 114/20 DE 29 DE SEPTIEMBRE.
ROLLO 124/2020.

Revocatoria en apelación. La cuestión en esencia, es si un funcionario que ha estado suspendido por más de seis meses de manera cautelar mientras se tramitaba un expediente disciplinario, puede solicitar indemnización por ese periodo, si con posterioridad el expediente no llega a imponer la sanción y ello por jubilación producida.

A los efectos que para la resolución de esta apelación interesa, baste decir que fue suspendido cautelarmente por la posible comisión de una falta muy grave tipificada tanto en el Estatuto marco como en la legislación funcionarial, art. 77 Ley 55/ 2003 en consonancia con el RDL 5/2015 -Debe entenderse que por incumplimiento de deberes y funciones que afectan a usuarios-. Todo ello derivó en un procedimiento penal que impuso al médico la pena de un año de prisión e inhabilitación especial por dos años. El periodo máximo de suspensión era de seis meses que se agotaron por circunstancias ajenas al propio expediente y por tanto no cabía a la Administración otra posibilidad que el reintegro. Por tanto, la base de la decisión de la Magistrado es la que apunta la apelada, es decir lo que se recoge en los artículos 75 de la Ley 55/2003 y 98 del RDL 5/2015. De esos preceptos se deduce que si no existe sanción definitiva se debe restituir al funcionario de los haberes dejados de percibir, amén de otras circunstancias profesionales. Sin embargo, en este supuesto concurren unas circunstancias que no pueden ni deben pasarse por alto y es que no debemos olvidarnos de una circunstancia esencial y es que conforme al art. 71 del EM, los hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a los servicios de salud y por otra parte se impuso al condenado la pena de inhabilitación especial, es decir, no podía ejercer la profesión durante un periodo de dos años a consecuencia del delito cometido. En definitiva, el SES, venía obligado si no hubiese estado jubilado de manera automática a suspenderlo de funciones y de derechos administrativos y económicos.

Carecería de lógica (y por eso las normas armónicamente lo regulan) que alguien que ha sido condenado a una pena de inhabilitación, que no va a cumplir por jubilarse, reclame a la vez el salario del tiempo que estuvo suspendido.

STJS DE EXTREMADURA (APELACIÓN) N° 121/20 DE 30 DE SEPTIEMBRE. ROLLO 106/2020.

Revocatoria en apelación. Solicitud reducción de jornada al amparo del art 49. e) de la Ley 77/ 2002 EBEP. En esa solicitud se instaba una reducción de jornada por cuidado de hijo con enfermedad grave. La Administración no contestó y por tanto se entendía aprobada por silencio positivo, incluso se certifica la existencia de ese "silencio positivo". Con posterioridad y a raíz de manifestar la parte que iba a ejercitar su derecho, la administración municipal realiza una actuación llamativa ya que al amparo de tal petición dicta una resolución que dice estimar lo solicitado si bien al cobijo de otro precepto, en este caso el art 52.2 b) de la Ley 13/15 de la LFP de Extremadura, le modifica las condiciones ya obtenidas. Resumiendo, se realizó una petición al amparo de una norma con los derechos que dimanaran de esa norma. Se produjo el silencio positivo, ya que en estos supuestos de reducción de jornada es posible y rige el mismo. Se certifica y reconoce por la Administración. En definitiva, se obtiene lo que se solicitó y no puede la Administración al amparo de una comunicación, cambiar el sentido de lo que la parte ya obtuvo. Como ya ha reseñado este Tribunal, si la Administración entiende que se ha adquirido por silencio facultades o Derechos sin que concurren los requisitos, deberá acudir a las vías de revisión que el Ordenamiento establece.

STJS DE EXTREMADURA N° 235/20 DE 30 DE SEPTIEMBRE. RECURSO 341/2020.

La sentencia analiza las relaciones entre en PGM de Jaraíz de la Vera con el Plan Territorial de la Vera (en adelante PT) sobre la base del principio de jerarquía normativa, y recuerda que los PT no pueden clasificar suelo ni pueden

sustituir al PGM en su función propia, de tal forma que las determinaciones de los PT sólo son aplicables al suelo no urbanizable.

Recuerda también el carácter reglamentario de los instrumentos de ordenación urbanística y territorial lo que determina que la vulneración de norma legal o del principio de jerarquía normativa son siempre causa de nulidad de pleno derecho y no de simple anulabilidad. Y recuerda, igualmente, que el Tribunal, al declarar la nulidad, no puede imponer al poder ejecutivo la forma ni el contenido de la nueva norma que debe sustituir a la declarada nula.

Entrando en el debate de fondo, la sentencia declara que si el propio PGM establece una distinta clasificación (y por ello distinta protección y posibilidad de usos distintos) para los terrenos forestales que para los cultivos de olivares y frutales en bancales, y los que nos ocupan tienen en su interior frutales en bancales y no especies forestales (al menos en su mayor parte), es evidente que no es discrecional para la Administración decidir que se trata de terrenos a los que se les debe aplicar el régimen de protección de forestal, sino que lo procedente era su clasificación como de protección estructural agrícola. En definitiva, que las propias determinaciones de los PGM son vinculantes también para la propia Administración Local.

Declarada la nulidad de pleno derecho por vulneración del principio de jerarquía normativa, la Sala se pronuncia, en sentido positivo, sobre la posibilidad de declarar la nulidad de pleno derecho, pero no de la totalidad del PGM sino sólo de la parte afectada por la sentencia, al poder concretar con precisión en la clasificación que el PGM hace del suelo SNUP-E1, exclusivamente, sin resultar afectado el resto del Plan.

STSJ DE EXTREMADURA Nº 328/20 DE 4 DE OCTUBRE. RECURSO 511/2018.

Cuerpo Nacional de Policía. Complemento de destino y componente singular del complemento específico de los puestos de trabajo de Coordinadores de Servicios de las Jefaturas Superiores de Policía.

Las funciones del puesto de Coordinador de Servicios del CNP son las mismas en todas las Jefaturas Superiores de Policía. La controversia se centra en el complemento de destino y el componente singular del complemento específico debido a que existen diferencias según la Jefatura Superior de Policía donde se encuentre el puesto de Coordinador de Servicios. No se discute que corresponde a la Administración la determinación de estas retribuciones y que pueden existir diferencias que tengan en cuenta factores como la potenciación de las plantillas por el crecimiento de población, conflictividad social, necesidad de despliegue en las capitales de provincia y en las ciudades de mayor importancia demográfica y socioeconómica y la asimetría organizativa adaptada a las necesidades específicas de realidad territorial, sociológica y de criminalidad, sobre la que se proyecta el trabajo policial. Hubiera sido suficiente que la Administración exteriorizase los parámetros valorados en cada puesto de trabajo, según la Jefatura Superior de Policía, y valorase económicamente cada uno de estos parámetros para justificar las diferencias retributivas. Sin embargo, la DGP no ha justificado en modo alguno los elementos, factores o parámetros valorados para atribuir diferencias retributivas a puestos con similares funciones.

STSJ DE EXTREMADURA N^o 241/20 DE 7 DE OCTUBRE. RECURSO 76/2020.

Requisitos para deducir un gasto en el impuesto de sociedades.

Con carácter general, establecer que para que pueda hablarse de "gasto deducible" a efectos fiscales, además de la "necesariedad", se requiere la concurrencia de otros requisitos:

La justificación documental de la anotación contable, la contabilización y necesidad del gasto y su imputación a la base imponible en el ejercicio de su procedencia.

En la sentencia se examinan los mismos en el supuesto concreto y se da la razón al administrado quien acredita efectivamente que los citados gastos eran necesarios y además cumplía con el resto de requisitos.

ATSI DE EXTREMADURA N° 126/20 DE 20 DE OCTUBRE. RECURSO 450/2020.

Ratifica parcialmente las medidas sanitarias acordadas en el Acuerdo de 16 de octubre de 2020 del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura por el que se adoptan medidas especiales de intervención administrativa de carácter específico y temporal para la contención del brote epidémico de la pandemia COVID-19 en las localidades que integran las zonas de salud de Villanueva de la Vera y de Hoyos y en las localidades de Villanueva del Fresno, Hornachos, Alcuéscar y Fuente de Cantos. En el mismo se analiza por qué dichas medidas no pueden ser ratificadas en toda la zona de salud, ya que algunas localidades ni siquiera presentaban casos en los últimos 15 días.

STSI (APELACIÓN) DE EXTREMADURA N° 170/20 DE 29 DE OCTUBRE. ROLLO 129/2020.

Trata sobre la debida motivación de las sentencias y de las resoluciones de los órganos de calificación de acceso del personal a la Administración pública con respeto del principio de igualdad, mérito y capacidad. Efectos de la motivación *in aliunde*. Carácter ordinario del recurso de apelación de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998 a diferencia de la que con tal nombre aparecía en la Ley de la Jurisdicción Contencioso de 1956.

ATSI DE EXTREMADURA N° 146/20 DE 30 DE OCTUBRE. RECURSO 3/ 20 DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

Trata de los requisitos que deben reunir las asociaciones para tener legitimación para recurrir. Inadmite el recurso presentado contra determinadas limitaciones acordadas por la Administración a consecuencia de la Covid-19. Se señala que el interés legítimo es el nexo que une a esa persona con el proceso de que se trata y se caracteriza como una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición impugnados) de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo (beneficio) o negativo

(perjuicio), actual o futuro, pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real (no potencial o hipotético), no resultando aconsejable una afirmación ni una negación indiferenciada para todos los casos, ya que la respuesta al problema de la legitimación es casuística. La Asociación demandante carece de legitimación activa por cuanto no puede actuar exclusivamente en defensa abstracta del interés por la legalidad, propio de los casos de acción popular, y tampoco se aprecia la existencia de un vínculo entre la Asociación y el objeto del proceso contencioso-administrativo, de modo que del pronunciamiento estimatorio del recurso se obtenga un beneficio colectivo y específico, o comporte la cesación de perjuicios concretos y determinados. Incumbe a la actora la carga de la prueba de su legitimación activa. Los fines de la Asociación expuestos en sus Estatutos no guardan relación con el objeto del presente procedimiento, ni constan asociados en Extremadura directamente afectados por la resolución y Acuerdo recurridos ni tampoco en el título personal que se alega. Además, se invocaban como vulnerados los artículos 14, 15, 16, 17, 18, 20 y 21 de la Constitución, no constando tampoco alegación alguna con relación a la expresión de los argumentos sustanciales que exige el punto 2 del art. 115 de la LJCA.

STSJ DE EXTREMADURA Nº 281/20 DE 5 DE NOVIEMBRE. RECURSO 159/2020.

Trata de la cuestión del abono del IAE por parte de las comercializadoras de electricidad: si debe de hacerlo en todos los municipios en que tienen un cliente o desde el que se lleva a cabo la contratación. Esta sentencia se separa de los criterios seguidos en la STSJPV 263/2019 de 2 de octubre y de la 693/2019 de 8 de mayo del TSJ de Castilla -León (Valladolid), contra la que se presentó recurso de casación, admitido a trámite por ATS de 13 de marzo de 2020.

Considera que la comercialización de energía no se distingue, en términos esenciales, de la obligación de entrega del producto que existe en otras muchas actividades de comercialización y que, precisamente, lo que se pretende con la liberalización del mercado eléctrico y la creación de las comercializadoras con

su neta distinción con los productores, transportistas y distribuidores, a la vista de la regulación actual y también a la vista de los principios de capacidad económica y equitativa distribución de las cargas públicas, ya que las distribuidoras no solo ejercen la función de comercialización, en un escenario en donde, como se decía en la Ley 54/1997, la energía eléctrica es esencial para el funcionamiento de nuestra sociedad y su precio un factor decisivo de la competitividad de buena parte de nuestra economía. Razones literales y de acuerdo con el artículo 3 del Código Civil determinan que nos encontramos en la actualidad ante una actividad de comercialización mientras que las distribuidoras siguen manteniendo funciones transporte por las redes y en su caso venta, lo que viene apoyado además por las razones lógicas de la finalidad de las normas contenidas en las Leyes del Sector Eléctrico de 1997 y de 2013.

STSJ DE EXTREMADURA Nº 315/2020 DE 25 DE NOVIEMBRE. RECURSO 498/2019.

Estima recurso contra la Resolución del Tribunal Económico Administrativo de Extremadura, que desestima reclamación económico-administrativa que confirma la resolución que desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo que declara al recurrente como responsable solidario, ex artículo 42.1.c) de la Ley General Tributaria, respecto de las deudas pendientes en concepto de Impuesto sobre el Valor Añadido de los años 2012 y 2013, por importe de 103.177,88 euros. Se consideró que los indicios aportados por la Administración resultaban insuficientes para derivar responsabilidad, planteando sólo dudas un elemento subjetivo consistente en que uno de los trabajadores de la sociedad deudora fundó la segunda sociedad en la que, años después, fue administrador uno de los socios de la primera y su esposa estuvo como autorizada en las cuentas desde su constitución.

STSJ (APELACIÓN) DE EXTREMADURA 157/20 DE 2 DE DICIEMBRE. ROLLO 147/2020.

Resuelve sobre la conformidad a Derecho de una resolución del Organismo Autónomo de Recaudación de la Diputación de Badajoz contra la liquidación de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público a través de instalaciones de transporte y distribución de energía eléctrica por suelo, subsuelo o vuelo municipal de un Ayuntamiento de la provincia de Badajoz y en que también se impugnaba indirectamente la propia Ordenanza reguladora de la misma.

Para resolver se tiene presente lo dicho sobre el particular al resolver los autos 99/2020, en sentencia 285/20 de 5 de noviembre.

Considera que no se infringen los artículos 20, 24, ni 25 de la LHL ni el artículo 31 de la Constitución Española ni la proporcionalidad ni existe la doble imposición denunciada de la exigencia de dos de las tasas reguladas en el art. 24 citado, toda vez que tienen soporte distinto las tasas en los apartados a) y c) del artículo 24. 1 del Texto Refundido de las Haciendas Locales.

Al cuantificar la tasa no se trata de alcanzar el valor de mercado del suelo por el que discurren las instalaciones que determinan el aprovechamiento especial o el uso privativo del dominio público local, sino el de la utilidad que esos aprovechamientos o usos reportan y para ello, son admisibles todos los métodos que, cualquiera que sea el camino seguido, desemboquen en un valor que represente la utilidad en el mercado obtenida por el sujeto pasivo. Existe una normativa y legislación sobre la retribución de la actividad de transporte y los parámetros de inversión establecidos por el Ministerio de Industria y por la Comisión Nacional del Mercado y la Competencia, valores que son utilizados en la legislación sobre retribución de la actividad de transporte y distribución de energía eléctrica, que son conocidos por la empresa que ejerce dicha actividad (la recurrente) y sin embargo no se traen a los autos para acreditar los parámetros que se ponen en tela de juicio.

STSJ DE EXTREMADURA 327/20 DE 2 DE DICIEMBRE. RECURSO 261/2020.

Trata de la capacidad de los Estudios de Detalle en el Planeamiento urbanístico. Según el artículo 73 de la LESOTEX, los Estudios de Detalle, en el marco de los planes generales municipales y los parciales o especiales de ordenación sirven para reajustar manzanas o unidades urbanísticas equivalentes, determinar alineaciones y rasantes, volúmenes o el viario o suelo dotacional público nuevo que demanden las anteriores determinaciones, pero en ningún caso pueden modificar el destino urbanístico del suelo. El Reglamento de Planeamiento de Extremadura de 2007 señala, además de que no podrán aprobarse Estudios de Detalle fuera de los ámbitos o supuestos concretos para los que su formulación está prevista, con regulación expresa por el Plan General Municipal, el Plan Parcial de Ordenación o el Plan especial de reforma interior correspondiente, reiterando que no pueden alterar el destino del suelo salvo que se atribuya a uso dotacional público, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 3 de ese precepto y, de otra parte, el Plan General de Ordenación Urbana de Almendralejo señala que el Estudios de Detalle tiene potestad cuando se trate o fuera necesario completar o adaptar las determinaciones establecidas en el Plan General Municipal y los planes parciales, reiterando que no pueden alterar el uso exclusivo o predominantemente asignado por el Plan. De la misma manera el artículo 116 citado distingue entre uso residencial y terciario, lo que no enerva la posibilidad del artículo 150.6, de difícil interpretación como señala la parte recurrente pero no a los efectos que ahora nos ocupan, cual es el cambio de uso, que no se puede llevarse a cabo por un Estudio de Detalle, sin perjuicio de que pueda hacerse por otro instrumento de planeamiento, en aplicación del citado artículo 150.6.

STSJ (APELACIÓN) DE EXTREMADURA Nº 161/2020 DE 15 DE DICIEMBRE. RECURSO 150/2020.

Desestima recurso de apelación contra el Auto nº 26/2020 de 18 de mayo del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Cáceres, que desestima la demanda incidental de ejecución. La Sentencia origen de la ejecución estimó

parcialmente la demanda interpuesta a efectos de que se abonara al recurrente los complementos correspondientes al puesto que realmente estaba desempeñando, pero descontando los que ya había cobrado por las funciones realizadas. El recurrente consideró que la Sentencia no se había ejecutado en la medida en la que se descontaron una serie de complementos extraordinarios que cobró por las funciones realizadas.

Mercenario Villalba Lava
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Tribunal Superior de Justicia de Extremadura
mercevillalba2009@hotmail.es
<https://orcid.org/0000-0002-0073-1490>