

I JORNADA SOBRE TRIBUTACION LOCAL.

- ASOCIACION JUDICIAL FRANCISCO DE VITORIA
- ASOCIACION ESPAÑOLA ASESORES FISCALES.

Madrid, 8 de noviembre de 2017.

- No equiparar inconstitucionalidad y nulidad o ineficacia absoluta (pasada y futura) de la ley declarada inconstitucional.
- Distinguir autoliquidación y liquidación firme (por consentida o por haber terminado el procedimiento de impugnación adtvo. o judicial).
- Atención con las notificaciones defectuosas de las liquidaciones tributarias (puesto que podría permitir obtener la devolución de lo ingresado).
- Procedimientos administrativos o judiciales en trámite (se aplicará la doctrina del TC).
- Procedimientos administrativos o judiciales finalizados (no se aplicará el nuevo régimen y son inatacables para invocar la nueva jurisprudencia del TC).
- Posibilidad de formular reclamación de indemnización por responsabilidad del Estado Legislador (¿contra quién, Estado o Ayuntamiento?).
- Eventualidad de acudir a la “extensión de efectos” prevista en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.
- Importancia de la prueba de los perjuicios (disminución de valor mediante una prueba pericial).

Art. 161 CE: “ La declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de Ley, interpretada por la jurisprudencia, afectará a ésta, si bien la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada”.

Art 38.1 LOTC: “1. Las sentencias recaídas en procedimientos de inconstitucionalidad tendrán el valor de cosa juzgada, vincularán a todos los Poderes Públicos y producirán efectos generales desde la fecha de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado»...

3. Si se tratare de sentencias recaídas en cuestiones de inconstitucionalidad, el Tribunal Constitucional lo comunicará inmediatamente al órgano judicial competente para la decisión del proceso. Dicho órgano notificará la sentencia constitucional a las partes. El Juez o Tribunal quedará vinculado desde que tuviere conocimiento de la sentencia constitucional y las partes desde el momento en que sean notificadas”

(sigue)

Art 39.1 LOTC: “1. Cuando la sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados, así como, en su caso, la de aquellos otros de la misma Ley, disposición o acto con fuerza de Ley a los que deba extenderse por conexión o consecuencia”.

Art. 40 LOTC: “1. Las sentencias declaratorias de la inconstitucionalidad de leyes, disposiciones o actos con fuerza de Ley no permitirán revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada (como dice el artículo 161 CE) en los que se haya hecho aplicación de las leyes, disposiciones o actos inconstitucionales, salvo en el caso de los procesos penales o contencioso-administrativos referentes a un procedimiento sancionador en que, como consecuencia de la nulidad de la norma aplicada, resulte una reducción de la pena o de la sanción o una exclusión, exención o limitación de la responsabilidad.

2. En todo caso, la jurisprudencia de los tribunales de justicia recaída sobre leyes, disposiciones o actos enjuiciados por el Tribunal Constitucional habrá de entenderse corregida por la doctrina derivada de las sentencias y autos que resuelvan los procesos constitucionales”.

(sigue)

Art. 5 LOPJ: “1. La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos”.

Art. 222 LEC “Cosa Juzgada material. 1. La cosa juzgada de las sentencias firmes, sean estimatorias o desestimatorias, excluirá, conforme a la Ley, un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquélla se produjo . 2. La cosa juzgada alcanza a las pretensiones de la demanda y de la reconvenición, así como a los puntos a que se refieren los apartados 1 y 2 del artículo 408 de esta Ley...”.

NOTA: a la eficacia de la cosa juzgada material dimanante de las sentencias, a estos efectos se equiparan, según jurisprudencia del TC, las liquidaciones tributarias firmes.

- LA NUEVA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL NO ES INVOCABLE, CON CARÁCTER GENERAL RETROACTIVAMENTE.
- SI LO ES PARA LAS AUTOLIQUIDACIONES.
- NO LO ES PARA LAS LIQUIDACIONES FIRMES.
- NO LO ES PARA LAS SENTENCIAS FIRMES DESESTIMATORIAS (salvo excepciones en que se hubiera invocado durante el proceso la inconstitucionalidad después apreciada por el TC, a fin de una ulterior reclamación de indemnización por responsabilidad patrimonial).

STC, Pleno, 20-2-1989, nº 45/1989: declaración inconstitucionalidad de la Ley 44/1978, del IRPF en la medida que obligaba a los cónyuges a tributar conjuntamente

El TC declara:

- “En lo que toca a los efectos, hemos de comenzar por recordar que, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica de este Tribunal (art. 39.1), las disposiciones consideradas inconstitucionales han de ser declaradas nulas, declaración que tiene efectos generales a partir de su publicación en el "Boletín Oficial del Estado" (art. 38.1 LOTC) y que en cuanto comporta la inmediata y definitiva expulsión del ordenamiento de los preceptos afectados (STC 19/1987, f. j. 6º) impide la aplicación de los mismos desde el momento antes indicado, pues la Ley Orgánica no faculta a este Tribunal, a diferencia de lo que en algún otro sistema ocurre, para aplazar o diferir el momento de efectividad de la nulidad.
- Ni esa vinculación entre inconstitucionalidad y nulidad es, sin embargo, siempre necesaria, ni los efectos de la nulidad en lo que toca al pasado vienen definidos por la Ley, que deja a este Tribunal la tarea de precisar su alcance en cada caso, dado que la categoría de la nulidad no tiene el mismo contenido en los distintos sectores del ordenamiento. (sigue)

“entre las situaciones consolidadas que han de considerarse no susceptibles de ser revisadas como consecuencia de la nulidad que ahora declaramos figuran no sólo aquellas decididas mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada (art. 40.1 LOTC), sino también **por exigencia del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE)**, las establecidas mediante las actuaciones administrativas firmes; la conclusión contraria, en efecto, entrañaría -como con razón observa el representante del Gobierno- **un inaceptable trato de desfavor para quien recurrió, sin éxito, ante los Tribunales en contraste con el trato recibido por quien no instó en tiempo la revisión del acto de aplicación de las disposiciones hoy declaradas inconstitucionales.**

Por último, y para concluir, conviene precisar que tampoco en lo que se refiere a los pagos hechos en virtud de **autoliquidaciones** o liquidaciones provisionales o definitivas acordadas por la Administración puede fundamentar la nulidad que ahora acordamos pretensión alguna de restitución. ...”.

(sigue)

Tras la referida STC 45/1989 se promulgó la Ley 20/1989, de 28 de julio, de Adaptación del IRPF e Impuesto Patrimonio.

En dicha Ley se determinaba que lo abonado por los contribuyentes en virtud de la normativa anterior (declarada inconstitucional) tendría el carácter de “deudas mínimas” no susceptibles de devolución.

Dicha Ley 20/1989 fue objeto de un recurso de inconstitucionalidad (entre otros) en dicho extremo, que fue desestimado por STC de 12-5-1994, que ratificó el criterio de la anterior sentencia 45/1989 declarando la imposibilidad de instar la devolución de lo pagado por autoliquidaciones o liquidaciones firmes.

STC nº 140/2016 de 21-7-2016 (EDJ 2016/121829), inconstitucionalidad parcial de las Tasas Judiciales:

“Más allá de ese mínimo impuesto por el art. 40.1 LOTC debemos declarar que el principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) también reclama que ...esta declaración de inconstitucionalidad solo sea eficaz pro futuro, esto es, en relación con nuevos supuestos o con los procedimientos administrativos y procesos judiciales donde aún no haya recaído una resolución firme" ([SSTC 365/2006, de 21 de diciembre, FJ 8 \(EDJ 2006/337251\)](#) -con cita de la anterior 54/2002, de 27 de febrero, FJ 9-; 161/2012, de 20 de septiembre, FJ 7; y 104/2013, de 25 de abril, FJ 4).

En particular, no procede ordenar la devolución de las cantidades pagadas por los justiciables en relación con las tasas declaradas nulas, tanto en los procedimientos administrativos y judiciales finalizados por resolución ya firme; como en aquellos procesos aún no finalizados en los que la persona obligada al pago de la tasa la satisfizo sin impugnarla por impedirle el acceso a la jurisdicción o al recurso en su caso (art. 24.1 CE), deviniendo con ello firme la liquidación del tributo. Sin prescindir del perjuicio que tal devolución reportaría a la hacienda pública....”.

STC nº 30/2017, de 27-2-2017, (EDJ 2017/31444), analiza el artículo 40.1 LOTC a fin de revisar las resoluciones administrativas y sentencias firmes sancionadoras:

“ El [art. 40.1 LOTC \(EDL 1979/3888\)](#) regula el alcance de las sentencias que declaren la inconstitucionalidad de algún precepto legal en los siguientes términos: "Las sentencias declaratorias de la inconstitucionalidad de leyes, disposiciones o actos con fuerza de ley no permitirán revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada en los que se haya hecho aplicación de las Leyes, disposiciones o actos inconstitucionales, salvo en el caso de los procesos penales o Contencioso-Administrativos referentes a un procedimiento sancionador en que, como consecuencia de la nulidad de la norma aplicada, resulte una reducción de la pena de la sanción o una exclusión, exención o limitación de la responsabilidad". La doctrina de este Tribunal en relación con dicho precepto, establecida precisamente con ocasión de fijar el alcance temporal de la declaración de inconstitucionalidad de una norma, establece que la revisabilidad de los actos administrativos nulos debe ser modulada por las exigencias del principio de seguridad jurídica, siendo pertinente, por tanto, excluir de esa posibilidad las situaciones consolidadas, tanto aquellas decididas mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada (art. 40.1 LOTC) como, en su caso, las establecidas mediante las actuaciones administrativas firmes. Ya lo estableció tempranamente en la [STC 45/1989, de 20 de febrero, FJ 11 \(EDJ 1989/1854\)](#).... (sigue)

“Esta doctrina también quedó recogida en la [STC 159/1997, de 2 de octubre, FJ 7 \(EDJ 1997/6372\)](#), refiriéndose a ambas las SSTC [46/2008, de 10 de marzo, FJ 2 \(EDJ 2008/13540\)](#), y [84/2008, de 21 de julio \(EDJ 2008/131258\)](#), declarando esta última en su FJ 4 que "en la [STC 159/1997, de 2 de octubre \(EDJ 1997/6372\)](#), hemos dicho que "resulta indudable que un proceso judicial concluido por Sentencia firme ([art. 245.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial \(EDL 1985/8754\)](#): LOPJ) es, a los fines de lo dispuesto en el [art. 40.1 LOTC \(EDL 1979/3888\)](#), un "proceso fenecido mediante Sentencia con fuerza de cosa juzgada", aun cuando dicha Sentencia haya sido objeto de un ulterior recurso de amparo", y que sostener la interpretación opuesta resultaría contrario a lo establecido en el segundo inciso del [art. 161.1 a\) CE \(EDL 1978/3879\)](#), "pues este precepto claramente excluye que mediante una declaración de inconstitucionalidad de una norma con rango de Ley pierdan el valor de cosa juzgada la Sentencia o las Sentencias recaídas, mientras que, en cambio, extiende los efectos de esa declaración a la jurisprudencia que ha interpretado la norma" (FJ 7)".

Ahora bien, esta regla general admite ciertas **excepciones**, vinculadas con una posible revisión in bonum, que son las que de modo tasado se comprenden en el indicado art. 40.1 in fine LOTC (para procedimientos administrativos o judiciales de naturaleza sancionadora)”

Decreto Foral-Norma 2/2017, Diputación Foral de Guipúzcoa, por el que se modifica el IIVTNU (tras sentencia 16-2-2017)

Única Régimen transitorio aplicable en relación con el impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana

1. Liquidaciones firmes correspondientes a devengos anteriores al 25 de marzo de 2017.

En relación con las liquidaciones del impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana, correspondientes a devengos anteriores a 25 de marzo de 2017, que hayan adquirido firmeza con anterioridad a dicha fecha, no les resultará de aplicación el artículo único del presente decreto foral-norma y, en consecuencia, se aplicarán las siguientes reglas:

1.ª- No procederán rectificaciones, restituciones o devoluciones basadas en la aplicación de lo previsto en el artículo único del presente decreto foral-norma.

2.ª- Continuarán hasta su completa terminación los procedimientos recaudatorios relacionados con las mismas y se exigirán íntegramente las deudas tributarias aplazadas o fraccionadas.

2. Liquidaciones del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana practicadas a partir del 25 de marzo de 2017, correspondientes a devengos anteriores a dicha fecha.

Lo dispuesto en el artículo único del presente decreto foral-norma resultará de aplicación a las liquidaciones del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, practicadas a partir del 25 de marzo de 2017, correspondientes a devengos anteriores a dicha fecha, siempre que con anterioridad a la misma no se hubiese dictado liquidación que hubiera alcanzado firmeza correspondiente a dichos devengos.

3. Liquidaciones recurridas en reposición y pendientes de resolución.

Los recursos de reposición que se encuentren pendientes de resolución a fecha de 25 de marzo de 2017, se resolverán teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo único del presente decreto foral-norma.

4. Expedientes en el Tribunal Económico-Administrativo Foral o en Tribunales Económico-Administrativos Municipales.

El Tribunal Económico-Administrativo Foral y los Tribunales Económico-Administrativos Municipales remitirán a los ayuntamientos correspondientes los expedientes pendientes de resolución relativos al impuesto sobre el incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana referidos a devengos anteriores a 25 de marzo de 2017, para que practiquen, en su caso, nuevas liquidaciones teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo único del presente decreto foral-norma.

Al mismo tiempo, declararán conclusos los procedimientos, sin perjuicio de las reclamaciones que puedan interponer los interesados contra las nuevas liquidaciones que se dicten.

TEAC, resolución de 11 de febrero de 2000, (EDD 2000/103471):

“Alega la entidad recurrente, como único argumento para combatir el acuerdo del Tribunal Regional y la providencia de apremio, la inconstitucionalidad del Gravamen Complementario de la Tasa Fiscal sobre el Juego, que fue declarada por Sentencia del Tribunal Constitucional 173/1996, de 31 de octubre.

Pues bien, ese Alto Tribunal se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre las consecuencias que produce la declaración de nulidad de una disposición de carácter general, respecto de los actos dictados en aplicación a dicha norma, declarando que entre las situaciones consolidadas que han de considerarse no susceptibles de ser revisadas como consecuencia de la declaración de nulidad, figuran no sólo aquellas decididas mediante Sentencia con fuerza de cosa juzgada (artículo 40.1 LOTC) sino también, por exigencia del principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE) las establecidas mediante las actuaciones administrativas firmes; añadiendo que la conclusión contraria, entrañaría un inaceptable trato de desfavor para quien recurrió sin éxito ante los Tribunales, en contraste con el trato recibido por quien no instó en tiempo la revisión del acto de aplicación de las disposiciones hoy declaradas inconstitucionales” (Sentencia 45/1989, de 20 de febrero -Fundamento Jurídico 11-). En el mismo sentido se pronuncia la sentencia 146/1994 de 12 de septiembre, que en su Fundamento Jurídico 8 determina que las situaciones consolidadas, sea mediante sentencia firme (artículo 40, 1 L.O.T.C EDL 1979/3888) o por actuaciones administrativas firmes (artículo 9, 3 C.E EDL 1978/3879) no son susceptibles de ser revisados como consecuencia de la nulidad declarada.

Instrucción 1/2015, de la Dirección General de Tributos de la Comunidad Valenciana.

Tras la STC de 18 de marzo de 2015, (EDJ 2015/49046), por la que se declara la inconstitucionalidad del requisito de la residencia habitual en la Comunidad Valenciana para que los herederos disfruten de la bonificación por parentesco en el Impuesto de sucesiones:

Declara que: El propio TC ha modulado los efectos de la declaración de inconstitucionalidad anterior, estableciendo que “solo sea eficaz pro futuro, esto es, en relación con nuevos supuestos o con los procedimientos administrativos y los procesos judiciales donde aún no haya recaído una resolución firme. El principio de seguridad jurídicas (art 9.3 CE) reclama la intangibilidad de las situaciones jurídicas consolidadas, no solo con fuerza de cosa juzgada, sino también las situaciones administrativas firmes”.

En consecuencia, se opone a la revisión de las liquidaciones firmes en vía administrativa y admite la posibilidad de rectificar las autoliquidaciones.

DEVOLUCION DE INGRESOS INDEBIDOS.

La STS, Sala 3ª, Sec. 2ª, de 16-11-2016 (rec. 1590/2015), alude a que la solicitud de devolución de las cuotas pagadas por autoliquidaciones o liquidaciones (no firmes) no es un supuesto ordinario de devolución de ingresos indebidos por revisión en vía administrativa o judicial; sino que, por el contrario, se trata de un supuesto de devolución de ingresos fruto de la declaración de inconstitucionalidad de la norma.

PLAZO PARA INSTAR LA RECTIFICACION AUTOLIQUIDACIONES. INAPLICABILIDAD DE LA TEORIA DE LA ACTIO NATA.

La sentencia del TS de 18 de enero de 2005 (ROJ 96/2005) dictada en el recurso de casación en interés de Ley, declara la siguiente doctrina legal:

“El derecho a la devolución de ingresos indebidos ejercitado a través del procedimiento que regulaba el artículo 155 de la Ley General Tributaria de 1963 (Ley 230/1963, de 28 de diciembre) y el RD 1163/1990, prescribía por el transcurso del plazo establecido por dicha Ley, y se computaba, de acuerdo con el artículo 65 de la misma, desde el momento en que se realizó el ingreso, aunque con posterioridad se hubiera declarado inconstitucional la norma en virtud de la cual se realizó el ingreso tributario, sin que quepa considerar otro plazo y cómputo distinto de los aplicables al procedimiento de devolución, cuando indubitadamente éste había sido el único instado por los interesados”.

Esta sentencia de 18 de enero de 2005, como la posterior de 16 de noviembre de 2016, aclaran que los efectos de la sentencia de inconstitucionalidad es borrar del ordenamiento jurídico extunc la norma legal declarada inconstitucional; pero, la eficacia de tal declaración no es incondicionada, puesto que la sentencia Constitucional tiene efectos meramente declarativos y no constitutivos del nacimiento de la acción para obtener la restitución de lo abonado indebidamente (no confundir ni generalizar indiscriminadamente inconstitucionalidad o nulidad), puesto que deben quedar a salvo las situaciones intangibles antes aludidas.

(sigue)

- Doctrina legal, de la STS de 18-1-2005, que ha sido reiteradas, después de la entrada en vigor de la nueva L 58/2003, General Tributaria, por, entre otras, la STS de 16-11-2016, recurso casación unificación doctrina 1590/2015 (EDJ 2016/208910), que referida a la nueva LGT, aclara que el plazo empezará a computarse desde el ingreso o desde que finalice el plazo para el ingreso en periodo voluntario (si el ingreso se efectuó dentro de dicho plazo), tal y como determinan los artículos 66.c y 67.1.c de la L 58/2003 General Tributaria

(sigue)

Según las SS TS de 18-1-2005 y 16-11-2016:

- La inaplicabilidad de dicha teoría de la “actio nata” se fundamenta en que se parte de una confusión entre la acción de devolución de ingresos indebidos y la acción para exigir una indemnización por responsabilidad patrimonial.
- Ambas acciones se dirigen contra entes distintos.
- No cabe pretender reabrir/renacer, interpretando la acción de responsabilidad patrimonial, unos plazos de ejercicio de la acción de devolución de ingresos indebidos ya prescritos.
- Razones de seguridad jurídica y estabilidad presupuestaria.
- La sentencia del TC no es constitutiva del derecho a obtener la devolución, sino meramente declarativa (puesto que pudo ejercerse antes invocando la inconstitucionalidad de la Ley, interponiendo las correspondientes acciones).

IMPORTANTE: Leer la STS, Sala 3ª, Sec. 2ª, de 16-11-2016, rec 1590/2015, (EDJ 2016/208910), resume toda la cuestión.

PROCEDIMIENTO PARA OBTENER LA RECTIFICACION DE LA AUTOLIQUIDACION •

- El artículo 120 LGT establece que cuando un obligado tributario entienda que una autoliquidación le ha perjudicado podrá obtener la rectificación de dicha autoliquidación mediante el procedimiento que reglamentariamente se determine.

-Dicho procedimiento está regulado en los artículos 126 y ss. del RD 1065/2007, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de tributos.

- Evidentemente, es indispensable que la Administración no haya iniciado un procedimiento de comprobación y haya girado una liquidación provisional o definitiva (y se haya permitido que deviniera firme).

A los fines que nos interesa, puede señalarse que se iniciará a instancia de parte y el plazo para notificar la resolución será de seis meses (art. 128.4), siendo negativo el sentido del silencio administrativo.

Qué ocurre respecto de las liquidaciones firmes en vía administrativa.

- Evidentemente las liquidaciones no firmes, por estar en tramitación los procedimientos de comprobación o de recurso, serán objeto de aplicación de la nueva doctrina; al igual que ocurriría con los procesos judiciales en tramitación (en cualquier instancia).
- Pero, para las liquidaciones firmes la inconstitucionalidad declarada por el TC no es invocable ni aplicable.

(sigue).

- Art 221.3 LGT: si el acto de aplicación de los tributos hubiera adquirido firmeza, únicamente podrá solicitarse la devolución del mismo instando su revisión por los siguientes procedimientos:
 - Revisión de actos nulos de pleno derecho.
 - Revocación.
 - Rectificación de errores.
 - Recurso de revisión.

(sigue).

- Revisión de actos nulos de pleno derecho (art. 217 LGT):
 - Lesiones derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional.
 - Incompetencia manifiesta del órgano.
 - Contenido imposible.
 - Sea constitutivos de infracción penal.
 - Omisión total y absoluta del procedimiento.
 - Se adquieran facultades o derechos cuando se carezcan de las facultades o derechos para su adquisición.
 - Otros previstos legalmente.

NOTA: No cabría invocar la nueva doctrina del TC por impedirlo (entre otros los artículos 161 CE y 40 LOTC), pero si podría interesarse la revisión del acto por otras razones diferentes a las de la referida doctrina constitucional.

(sigue)

- Revocación del acto (art. 219 LGT):
 - Como acto de gravamen puede ser revocado discrecionalmente por la Administración.
 - Es meramente facultativa y discrecional.
 - No obliga a la Administración más que acusar recibo de la solicitud, pero no a resolverla, ni habría silencio administrativo ni posibilidad de impugnar la desestimación presunta en sede jurisdiccional.

(sigue).

- Recurso extraordinario de revisión (art. 244 LGT):
 - Aparición de nuevos documentos.
 - Se haya declarado posteriormente falsedad documentos o testimonios.
 - Que el acto se haya dicado como consecuencias de prevaricación, cohecho, violencia, etc.
 - No pueden invocarse dichos motivos: el TS en sentencias de 5-5-1985, 29-10-1997 y 11 de febrero de 1999, ha declarado que las resoluciones judiciales, no tienen el carácter de documentos en los que sea posible fundar un recurso extraordinario de revisión por error producido en la resolución a revisar.

CONCLUSION: podrá interesarse la revisión de la liquidación firme por razones diferentes a la declaración de inconstitucionalidad de la RDL 2/2004.

EXTENSION DE EFECTOS DEL ARTÍCULO 110 LJCA

- Art 110 LJCA “1. En materia tributaria, de personal al servicio de la Administración pública y de unidad de mercado, los efectos de una sentencia firme que hubiera reconocido una situación jurídica individualizada a favor de una o varias personas podrán extenderse a otras, en ejecución de la sentencia, cuando concurren las siguientes circunstancias:
 - a) Que **los interesados se encuentren en idéntica situación jurídica que los favorecidos por el fallo.**
 - b) Que el juez o tribunal sentenciador fuera también competente, por razón del territorio, para conocer de sus pretensiones de reconocimiento de dicha situación individualizada.
 - c) Que soliciten la **extensión de los efectos de la sentencia en el plazo de un año** desde la última notificación de ésta a quienes fueron parte en el proceso. Si se hubiere interpuesto recurso en interés de ley o de revisión, este plazo se contará desde la última notificación de la resolución que ponga fin a éste.
- 2. La solicitud deberá dirigirse directamente al órgano jurisdiccional competente que hubiera dictado la resolución de la que se pretende que se extiendan los efectos.

(sigue)

- 3. La petición al órgano jurisdiccional se formulará en escrito razonado al que deberá acompañarse el documento o documentos que acrediten la identidad de situaciones o la no concurrencia de alguna de las circunstancias del apartado 5 de este artículo. (STS 24-2-16, ROJ 725/2016, corresponde a la Administración desvirtuar la identidad alegada).
- 4. Antes de resolver, en los veinte días siguientes, el Secretario judicial recabará de la Administración los antecedentes que estime oportunos y, en todo caso, un informe detallado sobre la viabilidad de la extensión solicitada, poniendo de manifiesto el resultado de esas actuaciones a las partes para que aleguen por plazo común de cinco días, con emplazamiento en su caso de los interesados directamente afectados por los efectos de la extensión. Una vez evacuado el trámite, el Juez o Tribunal resolverá sin más por medio de auto, en el que **no podrá reconocerse una situación jurídica distinta a la definida en la sentencia firme** de que se trate.
- 5. **El incidente se desestimaré, en todo caso, cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:**
 - a) **Si existiera cosa juzgada.**
 - b) **Cuando la doctrina determinante del fallo cuya extensión se postule fuere contraria a la jurisprudencia del Tribunal Supremo** o a la doctrina sentada por los Tribunales Superiores de Justicia en el recurso a que se refiere el art 99.
 - c) **Si para el interesado se hubiere dictado resolución que, habiendo causado estado en vía administrativa, fuere consentida y firme por no haber promovido recurso contencioso-administrativo.**
- 6. **Si se encuentra pendiente un recurso de revisión o un recurso de casación en interés de la ley, quedará en suspenso la decisión del incidente hasta que se resuelva el citado recurso.**
- 7. El régimen de recurso del auto dictado se ajustará a las reglas generales previstas en el art 80”

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL ESTADO LEGISLADOR

- Breve referencia en el art 139.3 L30/1992 de RJAP y PAC.
- Recogida expresamente, por vez primera en las leyes 39/2015 y 40/2015, antes se admitía por la jurisprudencia (v.gr. STS 29 febrero, 15 julio, 30 septiembre y 27 diciembre de 2000).
- Está regulada entre las dos leyes.
- Art. 32.3 Ley 40/2015, de 1 de octubre: “La responsabilidad del Estado legislador podrá surgir también en los siguientes supuestos, siempre que concurren los requisitos previstos en los apartados anteriores:
 - a) Cuando los daños deriven de la aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional, siempre que concurren los requisitos del apartado 4.
 - b) Cuando los daños deriven de la aplicación de una norma contraria al Derecho de la Unión Europea, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 5.
- 4. Si la lesión es consecuencia de la aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional, procederá su indemnización cuando el particular haya obtenido, en cualquier instancia, sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño, siempre que se hubiera alegado la inconstitucionalidad posteriormente declarada”.

- Ley 39/2015, de 1 de octubre de PAC:
 - Art. 24, silencio negativo.
 - Art. 67: el procedimiento se inicia a instancia de parte, dentro del año siguiente a la publicación de la sentencia en el BOE (15 de junio de 2017) y deben acreditarse los perjuicios (distinguir entre los casos de venta a pérdida o todos, según se confirme o no el criterio del TSJM).
 - Art. 34 Ley 40/2015: “En los casos de responsabilidad patrimonial a los que se refiere los apartados 4 y 5 del artículo 32, serán indemnizables los daños producidos en el plazo de los cinco años anteriores a la fecha de la publicación de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma con rango de ley o el carácter de norma contraria al Derecho de la Unión Europea, salvo que la sentencia disponga otra cosa”.

¿Se podrá demandar también al Ayuntamiento?

- De las SSTS de 20 de febrero de 2017 (rec 184/2015), EDJ 2017/9098, y de 17 de noviembre de 2016 (rec 196/2015), EDJ 2016/210000; con cita de las sentencias del TJUE de 1-6-99 (Pleno), asunto C-302/97 y de 6-6-2000 (Pleno), asunto C-424/97, se pueden extraer las siguientes conclusiones:

El Estado (descentralizado, con entes con autonomía legislativa o tributaria) no puede excusarse en tal autonomía para eludir su responsabilidad por incumplimiento del derecho comunitario; pero ello no implica que deba responder en todo caso, puesto que si el perjudicado puede dirigirse contra otro ente (p.eje. el Ayuntamiento, conforme a la normativa nacional) no debe responder el Estado, ya que queda salvaguardada la equivalencia y efectividad del derecho comunitario.

Por ello, de la responsabilidad por la violación de las ordenanzas fiscales municipales del derecho comunitario, debe responder el Ayuntamiento y no el Estado.

(sigue)

Habr  supuestos en los que no es factible demandar al Estado por responsabilidad patrimonial del Estado legislador (no se ha obtenido sentencia desestimatoria en la que se invocó la inconstitucionalidad despu  declarada).

 En tales casos podrá demandarse al Ayuntamiento por responsabilidad por el funcionamiento de los servicios públicos?.