

Expte.

DI-832/2005-4

EXCMO. SR. CONSEJERO DE ECONOMÍA,
HACIENDA Y EMPLEO
Plaza de los Sitios, 7
50001 ZARAGOZA

23 de septiembre de 2005

I.- Antecedentes

Primero.- Con fecha 21 de junio de 2005 tuvo entrada en nuestra Institución un escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado.

En dicho escrito se hacía referencia a que D. A. interpuso recurso de alzada contra la resolución de 28 de febrero de 2005 de la Dirección General de la Función Pública por la que se aprobaba la lista definitiva de candidatos admitidos y excluidos a las pruebas selectivas para el ingreso en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón (Administrativos). El Sr. A. no pagó las tasas en el momento de presentar la solicitud para participar en dicho proceso selectivo, pero subsanó el defecto y pagó las tasas en el plazo de diez días que se le concedió, una vez publicadas las listas provisionales. La resolución por la que se publicaron las listas definitivas mantuvo su exclusión, por lo que interpuso el recurso de alzada referido antes, que fue desestimado por Resolución de la Viceconsejera de Economía, Hacienda y Empleo de fecha 1 de junio de 2005.

El escrito de queja alegaba la existencia de una resolución del mismo Departamento coincidente en el tiempo en la que se adoptaba el criterio contrario y se permitía la subsanación de la falta de pago de la tasa por derechos de examen. Así por Resolución de 26 de mayo de 2005 de la Dirección General de Función Pública (B.O.A. nº 67, de 6 de junio), se declaraba admitida a una aspirante a unas pruebas selectivas de personal laboral tras haber sido estimada por Orden de 26 de abril de 2005 del Consejero de Economía, Hacienda y Empleo la reclamación contra su exclusión de las listas, reconociendo el derecho de la interesada a subsanar la falta de pago de la tasa por derechos de examen.

Segundo.- Examinado el escrito de queja, se resolvió admitirlo a supervisión y dirigirse al Departamento de Economía, Hacienda y Empleo del Gobierno de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre las cuestiones planteadas en el mismo y, en particular, acerca de las razones que habían llevado a este Departamento a dar un trato diferente a dos reclamaciones cuyo fundamento es aparentemente igual.

Tercero.- El Departamento de Economía, Hacienda y Empleo del Gobierno de Aragón contestó a la petición de información remitiendo un escrito en el que se exponía lo siguiente:

“En relación con la solicitud de informe recabado por el Justicia de Aragón relativo al expediente DI-832/2005-4 con fecha 28 de junio de 2005, sobre recurso de alzada contra las listas definitivas de candidatos admitidos y excluidos a las pruebas selectivas para el acceso a la Escala General Administrativa -Administrativos- presentado por D. A., se informa lo siguiente:

El criterio de esta Dirección General de la Función Pública respecto al pago de las tasas correspondientes a la participación en pruebas selectivas para el acceso a la Administración de la Comunidad Aragonesa es que, conforme a lo dispuesto en las bases que rigen cada convocatoria y a lo establecido en el Decreto Legislativo 1/2004, de 27 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Tasas de la Comunidad Autónoma de Aragón, tal abono debe realizarse en el momento de la solicitud de inscripción y por tanto, durante el plazo habilitado para la presentación de solicitudes de participación, no siendo admisible su abono en fase posterior y no siendo, por consiguiente, susceptible de subsanación con ocasión de la publicación de las listas provisionales de candidatos admitidos y excluidos.

Esta determinación se basa en el criterio mantenido de forma reiterada por el Instituto Aragonés de Administración Pública de que "el plazo de alegaciones previsto en la convocatoria -así como la posibilidad de enmendar en cualquier momento los errores de hecho de la solicitud- se habilita para subsanar defectos u omisiones en virtud de los cuales el aspirante haya sido indebidamente excluido por la Administración; pero no consiste en conceder al aspirante un nuevo plazo para cumplir con un requisito de admisión que todavía no tenía, o no había cumplido, en la fecha de finalización del plazo de presentación de solicitudes", de acuerdo con lo preceptuado en el Decreto Legislativo 1/2004 citado respecto a la Tasa 24 "Tasa por derechos de examen de pruebas selectivas para el ingreso o promoción como personal funcionario o laboral en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón" al establecer que el devengo de la tasa "se producirá en el momento de la solicitud de inscripción en las pruebas correspondientes, siendo necesario el previo pago de la tasa, mediante autoliquidación del sujeto pasivo, para la tramitación de la solicitud".

Ahora bien, este criterio ha sido objeto de la necesaria flexibilización e interpretación correspondiente, en función de las condiciones concurrentes en algunos supuestos en los que quedaba documentalmente acreditado la existencia de acontecimientos con naturaleza de fuerza mayor que imposibilitaron al aspirante al abono de dicha tasa en el plazo correspondiente, como es el caso alegado en la queja, en el que se aportaron por la recurrente justificantes médicos de diversos episodios traumatológicos y quirúrgicos acontecidos en el plazo de presentación de solicitudes de admisión que determinaron la estimación del recurso interpuesto.”

II.- Consideraciones jurídicas

Primera.- La cuestión que se suscita en la presente queja se contrae a determinar si el abono de las tasas correspondientes a la participación en pruebas selectivas para el acceso a la Administración de la Comunidad Aragonesa puede realizarse únicamente en el momento de la solicitud de inscripción y, por tanto, durante el plazo habilitado para la presentación de solicitudes de participación, no siendo, por consiguiente, susceptible de subsanación con ocasión de la publicación de las listas provisionales de candidatos admitidos y excluidos o si, por el contrario, es admisible su abono en esa fase posterior.

El criterio que la Diputación General de Aragón viene manteniendo de forma constante es que en *"el plazo de alegaciones previsto en la convocatoria -así como la posibilidad de enmendar en cualquier momento los errores de hecho de la solicitud- se habilita para subsanar defectos u omisiones en virtud de los cuales el aspirante haya sido indebidamente excluido por la Administración; pero no consiste en conceder al aspirante un*

nuevo plazo para cumplir con un requisito de admisión que todavía no tenía, o no había cumplido, en la fecha de finalización del plazo de presentación de solicitudes".

Conviene realizar en primer lugar algunas reflexiones desde la perspectiva del derecho tributario. El artículo 12 de la Ley 10/1998, de 22 de diciembre, de Tasas y Precios Públicos de la Comunidad Autónoma de Aragón regula el devengo de las tasas, sus clases e incidencias:

1. El devengo determina el momento en que surge, para el sujeto pasivo, la obligación de satisfacer el importe de la tasa.

2. Las tasas, de acuerdo con la naturaleza de su hecho imponible, se devengarán: a) Cuando se conceda, autorice o adjudique el uso o aprovechamiento de los bienes de dominio público, o se inicie la prestación del servicio, función o actividad que da origen al gravamen. No obstante lo anterior, será necesario el previo pago o depósito de la tasa, para hacer efectivos el uso concedido u autorizado o la prestación del servicio o actividad.

b) Cuando se presente la solicitud para que se inicien las actuaciones o expedientes correspondientes, que no se llevarán a efecto o tramitarán hasta tanto no se realice el pago correspondiente".

En el caso concreto de la tasa 24 "Tasa por derechos de examen de pruebas selectivas para el ingreso o promoción como personal funcionario o laboral en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón" el artículo 102 del Texto Refundido de las Tasas de la Comunidad Autónoma de Aragón, aprobado por Decreto Legislativo 1/2004, de 27 de julio establece que el devengo de la tasa *"se producirá en el momento de la solicitud de inscripción en las pruebas correspondientes, siendo necesario el previo pago de la tasa, mediante autoliquidación del sujeto pasivo, para la tramitación de la solicitud".*

Con carácter general la legislación tributaria contempla la posibilidad de que se aplace o fraccione el pago de las tasas (así, artículo 20 de la Ley de Tasas y Precios Públicos de la Comunidad Autónoma de Aragón), pudiendo por otra parte exigirse un recargo del 5% en caso de presentar la liquidación de la tasa fuera de plazo, dentro de los tres meses siguientes y sin haber previo requerimiento de la Administración (art. 27 L.G.T.) o que éstas sean recaudadas por vía de apremio si no han sido ingresadas en período voluntario.

Por tanto, la legislación tributaria permite con carácter general el pago tardío de las tasas con posterioridad al momento del devengo, sin perjuicio de las consecuencias que ello conlleve (recargos, sanciones...).

Desde esta perspectiva, puede parecer que el criterio sostenido por la Diputación General de Aragón en relación con la tasa 24 se aparta de las reglas generales existentes en esta materia y que se aplican a los restantes tributos de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Sirva a modo de ejemplo la STSJ de Andalucía (Sevilla) de 9 de junio de 2000, que, con ocasión de un litigio en el que se analizaba una tasa cuyo devengo se producía al solicitar la autorización de apertura de una oficina de farmacia, si bien el ingreso de su importe debía ser previo a la solicitud (misma situación que la que aquí se examina), afirmaba lo siguiente:

*“**TERCERO:** Esta situación es la que se produce en el presente asunto. Es cierto que la Ley 9 de 1.996, de 26 de noviembre creó la tasa 17.02 por apertura de oficinas de farmacia. Su hecho imponible lo constituye la solicitud de autorización de apertura, artículo 23, produciéndose el devengo al solicitar la autorización, si bien el ingreso de su importe debe ser previo a la solicitud según el artículo 25 de la ley citada.*

... lo que resulta ilegal es que del no abono de la misma se derive la consecuencia de la caducidad del expediente, y su archivo realizado, además, de modo improcedente. Por el no abono de la tasa no puede dejar de resolverse la petición cursada y sobre ella deberá pronunciarse la Administración manifestando si el solicitante tiene o no derecho a obtener la autorización. Para conseguir el ingreso de la tasa deberá la Administración proceder a poner en marcha los mecanismos que el derecho tributario le otorga para hacerla efectiva, pero no puede ese hecho anudarse a la caducidad y archivo del expediente.”

Por otra parte, la Diputación General de Aragón no aplica el criterio que sostiene de un modo absoluto, pues afirma que el mismo debe ser objeto “... de la necesaria flexibilización e interpretación correspondiente, en función de las condiciones concurrentes en algunos supuestos en los que quedaba documentalmente acreditado la existencia de acontecimientos con naturaleza de fuerza mayor”. Por tanto admite que no es un defecto totalmente insubsanable como sería, por ejemplo, la falta de presentación de la solicitud de participación dentro del plazo la cual no se podría sanar de ninguna forma, ni siquiera en los casos de fuerza mayor.

Segunda.- Desde un plano más concreto, debemos examinar el contenido de la convocatoria a que hace referencia la presente queja. La Orden de 21 de junio de 2004, de los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales y de Economía, Hacienda y Empleo por la que se convocan pruebas selectivas para ingreso en el Cuerpo Ejecutivo de la Administración de la Comunidad Autónoma (Administrativos) (B.O.A. nº 82, de 14 de julio de 2004) estableció las bases con arreglo a las que debía desarrollarse el proceso selectivo. En la parte que aquí interesa, la base 4ª disponía lo siguiente:

“4.-Admisión de aspirantes.

4.1. Expirado el plazo de presentación de solicitudes el Director General de la Función Pública publicará en el «Boletín Oficial de Aragón», la relación provisional de candidatos admitidos y, en su caso, excluidos, indicando las causas de exclusión.

4.2. Los aspirantes excluidos dispondrán de un plazo de diez días contados a partir del siguiente al de la publicación de la Resolución, para poder subsanar el defecto que haya motivado la exclusión.

Los aspirantes que, dentro del plazo señalado, no subsanen la causa de exclusión o no aleguen la omisión, justificando su derecho a ser incluidos en la relación de admitidos, serán definitivamente excluidos de la realización de las pruebas. “

La base transcrita regula un trámite de subsanación en el que no se establece ninguna salvedad acerca del establecimiento de un régimen específico para la subsanación de deficiencias en esta convocatoria que incluya un tratamiento excepcional aplicable a la falta de pago de la tasa 24.

La regulación parece reconducirse al régimen general de subsanación de deficiencias del artículo 71 de la LRJ-PAC el cual establece este trámite de modo preceptivo no sólo para los supuestos en que la solicitud de iniciación de dicho procedimiento no cumpla los requisitos mínimos de forma detallados en el artículo 70 de la Ley sino también para los supuestos en que no cumpla los requisitos exigidos en la legislación específica, en este caso la normativa relativa a los procedimientos de selección de funcionarios integrada en su caso por las bases de la convocatoria, debidamente aprobadas y no impugnadas.

El TSJ de Castilla-La Mancha analizó en su sentencia 119/2003 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) un supuesto coincidente con el

aquí examinado. La sentencia desestima el recurso de apelación interpuesto por unos recurrentes que defendían la insubsanabilidad de la falta de pago de las tasas una vez transcurrido el plazo establecido para la presentación de instancias, realizando las siguientes consideraciones:

“... El primero de todos la amplitud del trámite de subsanación contemplado en las bases de la convocatoria que se regula aludiendo a que el órgano competente «aprobará la lista de admitidos y excluidos... indicando, en su caso, las causas de exclusión y otorgando plazo de 10 días naturales a contar desde la publicación, para subsanar los defectos que motiven la exclusión» (Base cuarta) de cuyo tenor se infiere con toda claridad, como afirma la sentencia apelada, que dentro de dicho trámite caben todos los posibles defectos que motiven dicha exclusión sin distinción alguna. Por lo que estando previsto como requisito de la solicitud de participación en el proceso selectivo el ingreso en las arcas municipales de los derechos de examen cuyo resguardo había de acompañarse a la solicitud y constituyendo en consecuencia causa de exclusión la falta de cumplimiento de dicho requisito, bien por no haberse realizado materialmente el ingreso, bien por no haberse acompañado a la solicitud la justificación del mismo, sin embargo ha de considerarse subsanable dicha causa de exclusión de acuerdo con el tenor de las bases.

Dichas bases -en contra de las afirmaciones de la parte apelante- resultan perfectamente compatibles con el tenor del artículo 71 de la LRJ-PAC en cuanto dicho precepto regula un preceptivo trámite de subsanación no sólo para los supuestos en que la solicitud de iniciación de dicho procedimiento no cumpla los requisitos mínimos de forma detallados en el artículo 70 de la Ley sino también para los supuestos que no cumpla los requisitos exigidos en la legislación específica, en este caso la normativa relativa a los procedimientos de selección de funcionarios integrada en su caso por las bases de la convocatoria,

debidamente aprobadas y no impugnadas, textos en los que se previene el requisito de ingreso de los derechos de examen y la aportación del justificante pertinente, imponiendo el artículo 71 de la LRJ-PAC el requerimiento de subsanación no sólo respecto a la subsanación de omisiones del propio escrito sino de aportación de documentos preceptivos.”

Tercera.- Es necesario tener en cuenta, por otra parte, el principio de proporcionalidad, que margina aquellas interpretaciones que por su rigorismo, formalismo excesivo o desproporción se conviertan en un obstáculo injustificado para el ejercicio del derecho en relación con los fines que preserva y los intereses que se sacrifican. Debe por ello analizarse la idoneidad, utilidad y correspondencia intrínseca de la entidad de la limitación resultante para el derecho y del interés público que se intenta preservar.

El hecho imponible de la tasa 24 "Tasa por derechos de examen de pruebas selectivas para el ingreso o promoción como personal funcionario o laboral en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón" viene constituido por

“... la prestación de los servicios y actuaciones administrativas relativas a la admisión o exclusión de los aspirantes en los procesos selectivos convocados por la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ingreso o promoción a sus Cuerpos, Escalas y Clases de Especialidad, o para integración en las mismas, así como para el acceso a las categorías de personal laboral de su convenio colectivo, tanto por el turno libre como por los turnos internos cuando supongan el paso a categoría distinta de la de origen del solicitante” (art. 100 del Texto Refundido de las Tasas de la Comunidad Autónoma de Aragón, aprobado por Decreto Legislativo 1/2004, de 27 de julio).

Estando previsto un trámite de verificación de instancias y de subsanación de defectos apreciados, que es previo a todo el conjunto de actuaciones administrativas que se desarrollan en los procesos selectivos, puede parecer contrario al principio de proporcionalidad la exclusión del aspirante que no ha abonado la tasa antes de concluir el plazo de presentación de instancias, sin permitirle subsanar esta deficiencia, máxime si se tiene en cuenta que la actuación administrativa consistente en incluir su nombre en la lista provisional y posteriormente en la lista definitiva (como excluido por falta de pago de la tasa en ambos casos) se realiza en todo caso y, por tanto, con independencia de que se haya abonado la tasa. Téngase en cuenta que la consecuencia de la exclusión es muy grave pues la imposibilidad de subsanar la falta de pago de una tasa de 12,75 euros impide participar en un proceso selectivo para acceso a un empleo público a una persona que había presentado su solicitud dentro de plazo.

La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 7 de septiembre de 1999 analiza un caso en el que la Administración rechaza que un aspirante presentado a un proceso selectivo pueda subsanar los defectos y errores advertidos en su solicitud. La sentencia afirma que esta subsanación es procedente al amparo no sólo de las bases de la convocatoria y de lo dispuesto en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas, *“... que atribuye el correspondiente derecho subjetivo procedimental a la subsanación o rectificación de errores, sino una infracción flagrante del principio de proporcionalidad que debe inspirar toda la actuación administrativa”*.

Argumenta este Tribunal que *“no sólo el carácter antiformalista del Derecho Administrativo, sino el reconocimiento y defensa de los derechos y legítimos intereses de los ciudadanos, entre los que se encuentran los propios servidores públicos en virtud de una relación funcional, hacen inviable una interpretación como la patrocinada por la Administración. De entrada, el ordenamiento jurídico, en todas sus disciplinas, permite la*

subsanción de los meros errores materiales cometidos, posibilidad de la que a diario hace uso la Administración (art. 105.2 LRJ-PAC) y, desde luego, es una posibilidad extensible a los ciudadanos en sus peticiones y en la cumplimentación de trámites, reconocida en normas con rango de ley a que está subordinada toda la actividad administrativa. Por otra parte, la progresiva espiritualización del Derecho pugna con el empleo de fórmulas sacramentales de cuya perfecta cumplimentación, sin posibilidad alguna de rectificación o subsanción, dependa el ejercicio mismo de los derechos. El empleo de impresos estereotipados, de procesos informáticos y de mecanismos, en suma, encaminados a facilitar la actividad de la Administración y a gestionar masivamente procedimientos que afectan a numerosos interesados, tal como sucede en los procedimientos de concurrencia competitiva, no pueden convertirse en una trampa saducea para los ciudadanos”.

Cuarta.- No nos consta que el Sr. A. haya realizado actuación alguna tras la desestimación del recurso de alzada. En tal caso estaríamos ante un acto consentido y firme y por ello inamovible. Sin perjuicio de ello, parece conveniente trasladar las anteriores reflexiones a la Diputación General de Aragón para que las tome en consideración en los procesos selectivos que tiene abiertos o que convoque en lo sucesivo.

III.- Resolución

Por todo lo anteriormente expuesto, y en virtud de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, Reguladora del Justicia de Aragón, me permito formularle la siguiente

SUGERENCIA

La Diputación General de Aragón debe tomar en consideración la posibilidad de admitir la subsanación del defecto consistente en la falta de pago de la tasa 24 "Tasa por derechos de examen de pruebas selectivas para el ingreso o promoción como personal funcionario o laboral en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón", siempre que ésta se abone antes de concluir el plazo de diez días concedido tras la publicación de la relación provisional de admitidos y excluidos.

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes me comunique si acepta o no la Sugerencia formulada, indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.

EL JUSTICIA DE ARAGÓN

FERNANDO GARCÍA VICENTE