

ADMINISTRACIÓN DE ANDALUCÍA

Revista Andaluza de Administración Pública

Nº 67

Julio-Agosto-Septiembre 2007



UNIVERSIDAD DE SEVILLA
INSTITUTO ANDALUZ DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Consejo Asesor

Excmos. e Ilmos. Sres.

Manuel F. Clavero Arévalo, Catedrático de Derecho Administrativo
(*Presidente*)

Saturio Ramos Vicente, Vicerrector de Investigación de la Universidad de Sevilla
Joaquín Castillo Sempere, Director del Instituto Andaluz de Administración Pública

Gregorio Cámara Villar, Catedrático de Derecho Constitucional
Sebastián Cano Fernández, Viceconsejero de Educación y Ciencia

Francisco del Río Muñoz, Jefe del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía

Pedro Escribano Collado, Catedrático de Derecho Administrativo
Luis Enrique Flores Domínguez, Secretario del Ayuntamiento de Sevilla

Francisco López Menudo, Catedrático de Derecho Administrativo

Venancio Gutiérrez Colomina, Secretario del Ayuntamiento de Málaga

Antonio Moreno Andrade, Magistrado del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía

Juan Osuna Baena, Director General de la Administración Local

José Ortíz Díaz, Catedrático de Derecho Administrativo

Rafael Puyá Jiménez, Magistrado del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía

Eduardo Roca Roca, Catedrático de Derecho Administrativo

Susana Aragón Montes, Directora General de Administración Electrónica y Calidad de los Servicios

José Taboada Castiñeiras, Director General de la Función Pública

José Vallés Ferrer, Catedrático de Política Económica

José Antonio Víboras Jiménez, Letrado Mayor del Parlamento de Andalucía

Director:

Alfonso Pérez Moreno, Catedrático de Derecho Administrativo

Secretaria:

Concepción Barrero Rodríguez, Profesora Titular de Derecho Administrativo

Consejo de Redacción:

Francisco Escribano López, Catedrático de Derecho Financiero

José Luis Rivero Isem, Catedrático de Derecho Administrativo

José I. López González, Catedrático de Derecho Administrativo

Antonio Jiménez-Blanco y Carrillo de Albornoz, Catedrático de Derecho Administrativo

José I. Morillo-Velarde Pérez, Catedrático de Derecho Administrativo

Javier Barnés Vázquez, Catedrático de Derecho Administrativo

Manuel Medina Guerrero, Catedrático de Derecho Constitucional

Jesús Jordano Fraga, Profesor Titular de Derecho Administrativo

Secretaría de Redacción:

Facultad de Derecho. Avda. del Cid s/n. 41004 Sevilla

Tlf.: (95) 455 12 26. Fax: (95) 4557899

Realización:

Instituto Andaluz de Administración Pública

Edita:

Instituto Andaluz de Administración Pública



Gestión de publicaciones en materias
de Administración Públicas

ISSN: 1130-376X- Depósito Legal: SE-812-1990

Talleres: Tecnographic, S.L. Sevilla

Suscripción anual (4 números): 36 euros. (IVA incluido)

Número suelto: 12 euros

Pedidos y suscripciones: Instituto Andaluz de Administración Pública

Servicio de Documentación y Publicaciones

Avda. Ramón y Cajal nº 35

41071 SEVILLA

Tlf.: 95 504 24 00 - Fax: 95 504 24 17

www.juntadeandalucia.es/institutodeadministracionpublica

Email: publicaciones.iaap@juntadeandalucia.es



SUMARIO

Pág.

ESTUDIOS

<i>Severiano Fernández Ramos</i> Los centros residenciales para personas mayores, especial referencia a Andalucía	11
<i>Carlos Padrós Reig</i> La estructura administrativa para la promoción y defensa de la competencia en Andalucía	87
<i>Francisco Adame Martínez</i> El nuevo Estatuto de Andalucía y la financiación autonómica	119
<i>Gregorio Pérez Borrego</i> ¿Puede ejecutarse mediante el establecimiento de la vía de apremio una sanción administrativa recurrida en alzada si el recurso ha sido desestimado por silencio administrativo?	161

JURISPRUDENCIA

COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

Sentencia núm. 643 de 2007 203

NOTAS DE JURISPRUDENCIA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

I. Constitución. II. Derechos y Libertades.
III. Principios Jurídicos Básicos. IV. Instituciones de Estado.
V. Fuentes. VI. Organización Territorial del Estado.
VII. Economía y Hacienda.
(*Francisco Escribano López*) 209

TRIBUNAL SUPREMO Y TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

I. Acto Administrativo.- II. Administración Local.
III. Administración Pública. IV. Bienes Públicos.
V. Comunidades Autónomas. VI. Contratos.

VII. Corporaciones de Derecho Público.	
VIII. Cultura, Educación, Patrimonio Histórico.	
IX. Derecho Administrativo Económico.	
X. Derecho Administrativo Sancionador.	
XI. Derechos Fundamentales y Libertades.	
XII. Expropiación Forzosa. XIII. Fuentes.	
XIV. Hacienda Pública.- XV. Jurisdicción Contencioso-Administrativa.	
XVI. Medio Ambiente. XVII. Organización.	
XVIII. Personal. XIX. Procedimiento Administrativo.	
XX. Responsabilidad. XXI. Salud y Servicios Sociales.	
XXII. Urbanismo y Vivienda.	
Tribunal Supremo (José I. López González)	253
Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (José L. Rivero Ysern)	273

CRÓNICA PARLAMENTARIA

(Manuel Medina Guerrero)	289
--------------------------	-----

DOCUMENTOS

El Plan Andaluz de Sostenibilidad Energética 2007-2013 (PASENER)* (Antonio José Sánchez Sáez)	305
La Ley 8/2007, de 5 de octubre, de Museos y Colecciones Museográficas de Andalucía: una primera aproximación doctrinal (Eduardo Caruz Arcos)	327

RESEÑA LEGISLATIVA

Disposiciones de las Comunidades Europeas.	341
Disposiciones Estatales.	377
Disposiciones Generales de las Comunidades Autónomas.	381
Disposiciones Generales de la Junta de Andalucía.	397
Índice Analítico.	401
(Lucía Millán Moro)	
(Antonio Jiménez Blanco)	
(Juan Antonio Carrillo Donaire)	

NOTICIAS DE LA ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

INFORMES: El Decreto 168/2007, de 12 de Junio, por el que se regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema para la autonomía y atención a la dependencia, así como los órganos competentes para su valoración	413
Otras disposiciones de interés para la Administración Autónoma. (José I. Morillo-Velarde Pérez) (M ^a del Carmen Núñez Lozano)	427

NOTICIA DE REVISTAS AUTONÓMICAS

(Jesús Jordano Fraga)	433
-----------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA

RECENSIONES

- ANGUITA VILLANUEVA, L.A.: Código del Patrimonio Cultural,
Thomson, Civitas, Pamplona, 2007, 2314 pgs.
(Eduardo Cauz Arcos) 443
- ROCA ROCA, E, CEBALLOS MARTÍN, M^a M., y
PÉREZ GUERRRA, R.: “Código de Turismo”, Tercera Edición, Ed.
Thomson-Aranzadi, 2007, págs. 1258
(José Pérez Martos) 445
-

ESTUDIOS



Los centros residenciales para personas mayores, especial referencia a Andalucía

Severiano Fernández Ramos

Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Cádiz

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN: DE LA SUBSIDIARIEDAD A LA RESPONSABILIDAD PÚBLICA. 1.1. La atención tradicional de las personas mayores: apoyo informal y principio de subsidiariedad. 1.2. El fenómeno del envejecimiento de la población y la crisis del apoyo informal. 2. LOS CENTROS RESIDENCIALES PARA PERSONAS MAYORES EN EL MARCO DEL SISTEMA DE SERVICIOS SOCIALES. 2.1. La legislación autonómica sobre servicios sociales para personas mayores. 2.2. El sector de centros residenciales para personas mayores. 2.2.1. *Caracterización y tipología de los centros residenciales para personas mayores.* 2.2.2. *Estructura del sector de los centros residenciales para mayores.* 2.3. Régimen común a todos los centros residenciales para personas mayores. 2.3.1. *Demora en la reglamentación y tolerancia en la adaptación a la misma.* 2.3.2. *Requisitos materiales y funcionales de los centros residenciales para personas mayores.* 2.3.3. *El reglamento de régimen interior de los centros.* 2.3.4. *Los derechos de los usuarios de los centros.* 2.3.5. *Régimen de autorización de los centros.* 2.3.6. *Gestión de la calidad.* 2.4. Régimen de los centros públicos. 2.4.1. *Aspectos generales.* 2.4.2. *Contribución de los usuarios a la financiación de los servicios.* 2.4.3. *Participación de los usuarios en el funcionamiento de los centros.* 2.5. Régimen de los centros concertados. 2.5.1. *Entidades e instrumentos para la concertación de servicios.* 2.5.2. *La acreditación como requisito previo.* 2.5.3. *Financiación de los centros concertados.* 2.5.4. *Posición de los usuarios de centros concertados.* 2.5.5. *Relaciones Administración – centro concertado.* 2.6. Los centros privados no concertados. 2.7. La insuficiente y desigual cobertura de los sistemas públicos de servicios sociales y sus consecuencias. 2.7.1. *Las (interminables) listas de espera.* 2.7.2. *Los criterios de admisión: el muro de los baremos.* 2.7.3. *La aplicación de los baremos.* 2.7.4. *El caso especial de los ingresos de urgencia social.* 2.7.5. *Los problemas de movilidad en el conjunto del territorio español.* 3. LA RESPONSABILIDAD SANCIONADORA EN MATERIA DE RESIDENCIAS PARA PERSONAS MAYORES. 3.1. La inspección administrativa de residencias para personas mayores. 3.2. El régimen sancionador. 3.3. La proliferación de centros clandestinos. 4. LAS RESIDENCIAS PARA PERSONAS MAYORES EN EL NUEVO SISTEMA DE ATENCIÓN A LA DEPENDENCIA. 4.1. Aspectos generales del Sistema para la Autonomía y Atención de la Dependencia. 4.2. Determinaciones específicas sobre los centros residenciales para mayores. 4.3. La responsabilidad sancionadora en la Ley 39/2006 del Sistema para la Autonomía y Atención a Dependencia. BIBLIOGRAFÍA Y DOCUMENTACIÓN.

1. INTRODUCCIÓN: DE LA SUBSIDIARIEDAD A LA RESPONSABILIDAD PÚBLICA

1.1. La atención tradicional de las personas mayores: apoyo informal y principio de subsidiariedad

Como es sobradamente conocido, en nuestro país la atención y cuidado de los más ancianos ha recaído tradicionalmente sobre la familia (y de manera especial sobre las mujeres). Ello ha sido posible gracias principalmente a dos circunstancias: de un lado, hasta fechas bien recientes el número de personas mayores de 80 años que precisaran de cuidados continuados era relativamente reducido; y, de otro lado, el modo de convivencia predominante era el de la familia extensa, un contexto en el que casi siempre existía la figura de la “madre de todos”, esto es la mujer cuyo rol consistía fundamentalmente en una plena dedicación personal y vital a la atención de su casa y al cuidado de todos los miembros de la familia. De este modo, la función de atención y cuidados de personas mayores se ha venido satisfaciendo en su inmensa mayoría mediante el llamado “apoyo informal”, constituido por familiares y allegados¹.

En este contexto social, la Administración sólo entraba en escena de un modo subsidiario, esto es cuando ocurría una situación de necesidad grave: caso de ancianos indigentes o sin familia. Lo habitual era, por tanto, que los cuidados se prestasen dentro del marco familiar y sólo si éste era inexistente o fallaba, intervenían los sistemas formales de atención, previa prueba de escasez de medios económicos, requisito éste característico de la asistencia social². A lo cual debe sumarse la acentuada dispersión no ya física sino conceptual de los recursos institucionales existentes en esta época³.

¹ Vid. Comisión de Sanidad y Asuntos Sociales del Senado, “Ponencia especial para el estudio de la problemática del envejecimiento de la población española”, *BOCG*, Senado, Serie I, 17.12.1999, núm. 805. Todavía en relación con el año 2002 el Defensor del Pueblo señalaba: “La atención a los mayores sigue siendo, en nuestro país, un asunto esencialmente familiar y de forma significativa de las mujeres: el 32 por 100 de los mayores dependientes están al cuidado de una de sus hijas y un 6 por 100 al de los hijos, mientras el Estado sólo atiende al 7 por 100” (*Informe a las Cortes Generales 2002*, p. 378).

² Vid. M. ALONSO OLEA–J.L. TORTUERO PLAZA, *Instituciones de Seguridad Social*, 13ª ed., Civitas, 1992, p. 568.

³ Así, la Administración del Estado aún mantiene residencias para ancianos dependientes de la vetusta Dirección General de Beneficencia y del Auxilio Social, pero al mismo tiempo crea residencias desde la Seguridad Social, mediante el llamado “Servicio de Asistencia a Pensionistas”,

1.2. El fenómeno del envejecimiento de la población y la crisis del apoyo informal

Sin embargo, desde la década de los 80 es notorio el fenómeno del envejecimiento de la población y, sobre todo, una característica fundamental de la población anciana y que, según las proyecciones demográficas previstas, se irá agudizando con el paso del tiempo, es la que se ha llamado “envejecimiento del envejecimiento”, o sobre-envejecimiento, esto es, el gran aumento que está experimentando el colectivo de población de 80 y más años (también denominado “cuarta edad”), cuyo ritmo de crecimiento será en el futuro muy superior al del grupo de 65 y más años en su conjunto⁴.

Sucede, no obstante, que el apoyo informal, como medio ordinario de atención de estas personas está en crisis, por varias razones. Primero, y sobre todo, por que cada vez existen menos mujeres en edad y disponibilidad de cuidar y más ancianos/as que precisan cuidados de larga duración, y esta brecha se incrementa con el paso de los años. Circunstancia a la que se suman las grandes transformaciones ocurridas en los modelos de familia⁵.

después denominado “Servicio social de la tercera edad”, hasta su integración en 1979 en el INSERSO. Pero, además, la Ley de Régimen Local de 1955 –art. 245– declaraba, entre las obligaciones mínimas de las Provincias, la instalación y sostenimiento de un Hogar de Ancianos y desvalidos, añadiendo –art. 250.1– que las Diputaciones Provinciales estaban obligadas “a recluir en el Hogar de Ancianos y desvalidos a los indigentes nacidos en la Provincia o cuyo lugar de naturaleza no sea conocido”, o que residan en la misma durante dos años al menos –art. 250.4–. Vid, sobre este confuso panorama institucional, J.L. BELTRÁN AGUIRRE, *El régimen jurídico de la acción social pública*, IVAP, Oñati, 1992, p. 100.

⁴ El fenómeno demográfico se funda en dos datos notorios: el descenso de la fecundidad –en cifra muy por debajo del reemplazo generacional, 2,1 hijos por mujer–, y el aumento de la supervivencia de las personas de más edad, y la concurrencia de ambos factores ha dado pie a algunos a hablar de un futuro “hongo poblacional”, en lugar de “pirámide poblacional” –Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1999*, p. 802–. En España la población de 65 y más años en el año 2000 era de 6,6 millones de personas, un 16,6% de la población total, pero tan solo seis años después, a 1 de enero de 2006, ascendió 7.477.761 de personas, representando el 16,8% de la población total. Observatorio de Personas Mayores, *Informe 2006, Las personas mayores en España*, IM-SERSO, 2006, p. 369. Asimismo, según un informe presentado por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, en la II Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento, celebrada en Madrid en el 2001, la edad media en que se inicia la dependencia y la necesidad de ayuda, se sitúa en nuestro país en torno a los setenta y dos años y, a partir de los setenta y cinco años casi la mitad de la población tiene problemas en algunas actividades diarias básicas, que para uno de cada cinco son graves.

⁵ Entre otras, pérdida de su concepción como institución permanente (incremento del número de separaciones, divorcios y nuevos matrimonios); movilidad geográfica de los distintos

En este contexto de la llamada “crisis de los cuidadores informales”, el viejo principio de subsidiariedad de la Administración es manifiestamente inadecuado para la actual estructura social y las nuevas necesidades, pues será –está siendo ya– literalmente imposible para muchas familias asumir todo el cuidado a sus expensas, mucho menos si éste se encuentra a cargo de una sola persona. La familia de la persona mayor podrá continuar satisfaciendo sus necesidades de apoyo emocional o informativo, pero con frecuencia resultará imposible asumir a su exclusivo cargo el apoyo material. Por tanto, urge que desde los poderes públicos se articule una política de atención y protección de las personas mayores dependientes en la que sin pretender sustituir por completo a la familia, sí al menos se ofrezca servicios para apoyarla y complementarla⁶.

No es necesario recordar, además, que la población anciana, en general, dispone de los menores niveles de renta, pues una mayoría muy elevada se desenvuelve económicamente con los valores de las pensiones mínimas, e incluso, un amplio colectivo subsiste con las exiguas rentas de las pensiones no contributivas. La precariedad de las pensiones públicas conlleva que el envejecimiento represente, desde el punto de vista económico, un motivo de empobrecimiento de las personas que superan los sesenta y cinco años de edad⁷.

2. LOS CENTROS RESIDENCIALES PARA PERSONAS MAYORES EN EL MARCO DEL SISTEMA DE SERVICIOS SOCIALES

2.1. La legislación autonómica sobre servicios sociales para personas mayores

Curiosamente, la Constitución de 1978 se anticipó varias décadas al problema actualmente planteado a la sociedad española, al establecer –art. 50–:

membros de la familia (por estudios o cambios de trabajo); permanencia de los hijos/as en la casa familiar hasta edades que llegan a superar los 30 años; y, sobre todo, la progresiva incorporación de la mujer al mundo del trabajo retribuido y al conjunto de las instituciones sociales. Ni que decir tiene que todo esto no tiene nada de novedoso, y que las instituciones vienen estudiando estos cambios sociales desde hace muchos años. Vid. Por ejemplo, el Informe extraordinario “Situación de los ancianos en Galicia”, de junio 1994, del Valedor do Pobo.

⁶ Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 2002*, p. 378. Ya la Resolución sobre las ayudas a ancianos en la Comunidad Europea de 1986, aprobada por el PE, señalaba que los familiares deben ser apoyados en sus cuidados mediante una amplia oferta de asistencia a domicilio.

⁷ “La tercera edad resume, acentuándolas, todas las desigualdades sociales, ya que la vejez depende de lo que ha sido la vida activa, y las privaciones, las preocupaciones y la pobreza ayudan a envejecer”. Vid. Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1996*, p. 85.

“Los poderes públicos garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad. Asimismo, y con independencia de las obligaciones familiares, promoverán su bienestar mediante un sistema de servicios sociales que atenderán sus problemas específicos de salud, vivienda, cultura y ocio”⁸.

Ahora bien, según el bloque de la constitucionalidad (Constitución y Estatutos de Autonomía), las competencias en materia de servicios sociales, en sentido estricto, corresponden, en principio en exclusiva, a las Comunidades Autónomas⁹. No obstante, dado el carácter integral de las actuaciones públicas en materia de promoción y protección de las personas mayores, la Administración del Estado ha venido aprobando diversas iniciativas, auspiciadas desde instancias internacionales, entre las que deben destacarse el Plan Gerontológico Estatal 1992–2000¹⁰ y el Plan de Acción para las Personas Mayores 2003–2007¹¹.

⁸ Como ha señalado J. TORNOS MAS –*Los servicios sociales de atención a la tercera edad. El caso de Cataluña*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 18–, en la referencia de la Constitución a un “sistema” está implícita la exigencia de una estructura pública que garantice a las personas mayores la atención de sus problemas específicos.

⁹ No obstante, debe señalarse que determinados centros para la tercera edad dependientes del entonces INSERSO fueron transferidos a las Comunidades Autónomas como parte de la competencia no ya exclusiva sino ejecutiva en materia de gestión de las prestaciones y servicios de la Seguridad Social. Sobre los servicios sociales como un sistema de protección social distinto a las Seguridad Social, y la delimitación de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas, vid. A. GARCÉS SANAGUSTÍN, *Las prestaciones económicas en el ámbito de la protección asistencial*, Cedecs, Barcelona, 1996, pp. 20 y 22; J.L. BELTRÁN AGUIRRE, “Los servicios sociales”, *RVAP* núm. 57, 2000; J. PEMÁN GAVÍN, “Sobre el concepto constitucional de asistencia social”, *RAP* núm. 161, 2003, pp. 239 y ss.; M. MORENO REBATO, *Régimen jurídico de la Asistencia Social*, MTAS, 2002; M. VAQUER CABALLERÍA, *La acción social*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

¹⁰ El Plan Gerontológico Estatal 1992–2000 se puso en marcha como la primera iniciativa general para afrontar las consecuencias del envejecimiento en España. Entre sus objetivos, destacaba el lograr el acercamiento de los servicios sociosanitarios a los mayores, dentro de un marco sectorial, para lo cual se proponía diseñar un mapa de áreas en el que se integren y coordinen los referidos servicios.

¹¹ Aprobado por el Consejo de Ministros el 29 de agosto de 2003, de nuevo formula entre sus estrategias avanzar hacia una atención coordinada entre los servicios sociales y sanitarios, para lo cual se preveía un convenio marco entre los Ministerios de Sanidad y Asuntos Sociales en el que se concretaría la colaboración de ambos departamentos en programas sociosanitarios, iniciativa que tuvo cierto reflejo en la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud –art. 14–.

En todo caso, desde 1982 a 1992 la práctica totalidad de las Comunidades Autónomas promulgó una Ley propia en materia de servicios sociales o de acción social (en Andalucía, la Ley 2/1988, de 4 de abril, de servicios sociales). Con pequeñas diferencias y salvo alguna excepción, cada una de estas Leyes pretende articular un sistema propio que se declara “público” de servicios sociales, integrado por los servicios sociales tanto de titularidad pública –autonómica y local– como de iniciativa social, y estructurado en dos niveles: un nivel primario, constituido por los servicios sociales básicos o comunitarios (servicios de información y orientación, ayuda a domicilio, programas de prevención...), cuya gestión se confía fundamentalmente a las Administraciones Locales (Ayuntamientos y, en su caso, Diputaciones Provinciales); y un nivel secundario, integrado por los llamados servicios sociales especializados, esto es dirigidos a colectivos con necesidades sociales específicas, entre los cuales se mencionan siempre a los ancianos o personas mayores, y cuya gestión sería responsabilidad de la Administración autonómica y, en su caso, de las Diputaciones Provinciales. En todo caso, debe destacarse la vocación común por implantar un sistema de responsabilidad pública, dentro del cual se encuadraría la atención a las personas mayores¹².

Asimismo, algunas Comunidades Autónomas se dotaron posteriormente, ya a partir de la década de los 90, de específicas leyes de atención y protección a las personas mayores¹³. Ahora bien, en general, estas leyes específicas no alteran la configuración general antes referida de los servicios sociales para personas mayores. Así, la Ley de Andalucía 6/1999, de 7 de julio, de atención y protección a las personas mayores, sigue estructurando los servicios sociales

¹² En cuanto a su contenido, la doctrina ha señalado que se trata de “leyes manifiesto”, retóricas, semánticas: sus preceptos son mayoritariamente normas de acción, programáticas, que tienen por destinatario principal a la propia Administración autonómica, con una ausencia casi total de normas relacionales, únicas aptas para generar derechos subjetivos directamente accionables, los cuales son diferidos al nivel reglamentario. Vid., en general, A. GARCÉS SANAGUSTÍN, *Las prestaciones económicas en el ámbito de la protección asistencial*, Cedecs, Barcelona, 1996; J.M^a ALONSO SECO– B. GONZALO GONZÁLEZ, *La asistencia social y los servicios sociales en España*, BOE, 2^a ed., Madrid, 2000.

¹³ Fue pionera la Ley del Principado de Asturias 7/1991, de 5 de abril, de asistencia y protección al anciano, a la que siguieron las siguientes: Ley de Extremadura 2/1994, de 28 de abril, de asistencia social geriátrica; Ley de Canarias 3/1996, de 11 de julio, de participación de las personas mayores y solidaridad entre generaciones; Ley de Andalucía 6/1999, de 7 de julio, de atención y protección a las personas mayores; Ley de Castilla y León 5/2003, de 3 de abril, de atención y promoción a las personas mayores. Vid. M. MORENO REBATO, “La protección de la tercera edad”, *Documentación Administrativa*, núm. 271, 2005, págs. 273 y ss.

para personas mayores en servicios sociales comunitarios, cuyo objetivo básico es promover la integración y participación de las personas mayores en la sociedad, favoreciendo el mantenimiento en su medio habitual y evitando su marginación –art. 12–, y servicios sociales especializados, en cuanto instrumentos dirigidos específicamente para la atención a las personas mayores –art. 14–, y dentro de los cuales se incluyen a los centros residenciales¹⁴.

En todo caso, existe hoy en día un consenso absoluto sobre la prioridad del *modelo comunitario*. Las políticas sociales de atención a las personas mayores de los países desarrollados tienen por objetivo preferente “envejecer en casa”. Las posiciones que postulaban el aislamiento de las personas atendidas en aras de una correcta “atención medicalizada” se han visto definitivamente superadas por aquellas que preconizan la integración social y la normalización de los servicios. De este modo, el modelo comunitario defiende la atención de los problemas de las personas allí donde se producen, sin que tengan que sufrir el desarraigo que genera el abandono del entorno habitual de convivencia. En este sentido, los servicios de atención giran en trono al domicilio, y se incluye en su caso a la familia como destinataria de los mismos¹⁵.

Por tanto, el objetivo prioritario debe ser mantener al mayor en el entorno sociofamiliar en el que ha desarrollado su vida, de tal modo que el ingreso en una residencia se configura como una medida claramente subsidiaria¹⁶.

¹⁴ Por su parte, la Ley de Castilla y León 5/2003 –art. 29– opta por diferenciar tres tipos de actuación: la Tipo I tendría por finalidad la información, orientación y sensibilización; la Tipo II tendría por finalidad facilitar la permanencia en el entorno familiar, y la Tipo III ofrecer una atención integral y continuada a aquellas personas que no pueden permanecer en su domicilio habitual.

¹⁵ *Defensor del Pueblo. La atención sociosanitaria en España: perspectiva gerontológica y otros aspectos conexos*, p. 82. Ya el Informe del Senado sobre *La situación de las residencias de la tercera edad en España y alternativas a las mismas desde la perspectiva actual*, 1989, p. 12677, señalaba que la idea básica que debe presidir el orden de los servicios es la de evitar alterar, en lo posible, el marco habitual de vida de las personas, y los servicios han de crearse allí donde se encuentre la necesidad. Así, el Senado recomendó a las instituciones públicas a tomar como punto de partida para el establecimiento de sus actuaciones en cuanto a servicios de la tercera edad, el respeto a la independencia y responsabilidad del anciano orientando los servicios para preservar su autonomía y su inserción familiar y social, de tal modo que la asistencia a los ancianos dentro del hogar debe tener preferencia institucional como servicio básico.

¹⁶ En consecuencia, las situaciones residenciales deben limitarse a quienes estén condicionados por situaciones de invalidez o alto riesgo de contraerla. Senado, Ponencia de la Comisión de Sanidad y Asuntos Sociales para el “estudio de la problemática del envejecimiento de la población española, 1999. Asimismo, las referencias normativas a esta prioridad son múltiples: Ley de Canarias 3/1996; Ley de Andalucía 6/1999 –art. 1.d)–; Ley de Castilla y León 5/2003 –art. 12.2.–.

Evidentemente este criterio comporta articular una serie de medidas orientadas a favorecer esa permanencia, en la medida de lo posible, en el contexto socio-familiar, y en las que no podemos detenernos dado el objeto de este trabajo¹⁷. Con todo, debe señalarse que esta prioridad de los dispositivos comunitarios puede llevar a adoptar medidas más enérgicas que las planteadas hasta el momento en nuestro país, y que afecten directamente a la oferta de residencias¹⁸.

2.2. El sector de centros residenciales para personas mayores

2.2.1. Caracterización y tipología de los centros residenciales para personas mayores

La noción misma de centro residencial para personas mayores ha evolucionado en los últimos años, pues hasta hace bien poco se caracterizaba exclusivamente por su función de alojamiento permanente¹⁹, mientras que en la actualidad la noción gira en torno a la atención integral al usuario. Así, la Ley de Andalucía 6/1999 –art. 15– configura los centros residenciales como centros de alojamiento y de convivencia que tienen una función sustitutoria del hogar familiar, ya sea de forma temporal o permanente, donde se presta a la persona mayor una *atención integral*²⁰. Es evidente que esta nueva configuración comporta importantes exigencias en cuanto a los servicios que deben prestar estos centros en relación con lo que ha venido siendo el funcionamiento ordinario de los mismos²¹.

¹⁷ Fomento de la autonomía personal de los mayores, mejora de las condiciones de habitabilidad y acceso de la vivienda, apoyo a las familias que conviven con sus mayores, con especial atención a la figura del cuidador efectivo de los mismos, servicios de ayuda a domicilio y teleasistencia, alojamientos alternativos temporales, reconversión de los clubes y hogares para la tercera edad en centros de día polivalentes...

¹⁸ En Dinamarca, por ejemplo, se prohibió en 1988 la construcción de nuevas residencias, a través de la Ley sobre Viviendas para Personas Mayores y Discapacitados, que entró en vigor el 1/7/1987. En su lugar se llevó a cabo una política de vivienda que reforzaba la construcción de viviendas adaptadas a este colectivo, persiguiendo así el objetivo de mantener a las personas mayores en su entorno social y de reforzar una vida independiente.

¹⁹ Así, todavía la Ley de Asturias 7/1991, de 5 de abril, de asistencia y protección al anciano, considera establecimientos residenciales para ancianos aquellos destinados a servir de residencia permanente o habitual a esta población –art. 2–.

²⁰ Por su parte, la Ley de Castilla y León 5/2003 –art. 31.1– añade “atención integral, continuada y profesional durante las veinticuatro horas del día”.

²¹ Así, el Diputado del Común de Canarias, “Diagnóstico de la situación de los centros para personas mayores en Canarias”, 2001, señaló que, en consonancia con la escasez de personal, las

Asimismo, tradicionalmente se ha distinguido entre residencias, o más exactamente, plazas residenciales para personas “asistidos” y “válidos”, en función de que atiendan a personas con una discapacidad tan grave que precisen de la ayuda de otra persona para la realización de actividades de la vida diaria, de aquellos otros que atiendan a personas con cierta autonomía personal²². También es frecuente hablar de residencias “mixtas”, en las que se combina un número de plazas para personas mayores con autonomía y otro para “asistidas”. De hecho, las residencias para “válidos”, a medida que una parte de los residentes van perdiendo autonomía, acaban funcionando como residencias “mixtas”²³.

Al margen de lo censurable de la terminología²⁴, debe destacarse que durante los años 80 y primeros de los 90 el objetivo prioritario se centró en la construcción de residencias de tamaño medio o grande, ubicadas en zonas periféricas de los centros urbanos, dirigidas fundamentalmente a personas mayores con un aceptable nivel de autonomía funcional, no aptas para personas afectadas de dependencia grave, pero con importantes problemas socioeconómicos²⁵. En la actualidad es evidente que se trata de una política errónea, pues en los servicios institucionales, tanto por razones de principio referidas a la prioridad del modelo comunitario antes señalada, como por razones prácticas debido a la escasez y coste elevado de estos recursos, se impone la reconversión de las plazas para personas “válidas” en plazas de asistidos, pues al menos en el ámbito público la atención residencial debe restringirse a aquellas personas en situación de dependencia²⁶. En este sentido, puede observarse

actividades en las residencias suelen ser limitadas, y se nota una gran ausencia de actividades de rehabilitación, de animación psicogeriátrica, de terapia ocupacional, etc., mientras que la actividad de ocio más practicada en las residencias consiste en ver la televisión o salir de excursión.

²² Ley de Canarias 3/1996 –arts. 25 y 26–.

²³ Vid. Valedor do Pobo, en su Informe extraordinario “Situación de los ancianos en Galicia”, junio 1994, p. 416; Diputado del Común, “Diagnóstico de la situación de los centros para personas mayores en Canarias”, 2001, p. 62.

²⁴ Algunas normas introducen diferencias nominativas. Así, por ejemplo, la Ley de Extremadura 2/1994 habla de “centros residenciales para ancianos con autonomía” –art. 16–.

²⁵ Vid. D. CASADO, “Notas sobre el futuro de los servicios sociales: nuevas necesidades, actividades y garantías”, *Documentación Administrativa*, núm. 217–2722, 2005, p. 200.

²⁶ Así lo sugirió ya el Defensor del Pueblo del Estado en su informe especial de 1990; o el Defensor del Pueblo Andaluz en su Informe correspondiente al año 1992; y también el Informe del

que desde la Administración del Estado se está subvencionado a entidades sin ánimo de lucro de ámbito estatal programas de adecuación de plazas para personas dependientes en centros gerontológicos de estancia permanente²⁷.

2.2.2. Estructura del sector de los centros residenciales para mayores

Aun cuando las Leyes autonómicas de servicios sociales pretendieron constituir un sistema de responsabilidad pública, en el sentido de que la Administración, autonómica y local, acapararan el protagonismo en la prestación de los servicios sociales, y, asimismo, se intentó desplazar a la iniciativa social “sin ánimo de lucro” a un papel estrictamente secundario y subordinado de mero “colaborador” de la Administración, omitiendo la menor referencia a la iniciativa social “con ánimo de lucro”, la realidad ha ido por otros derroteros.

Como en cualquier otro servicio asistencial, la oferta de centros residenciales para personas mayores es diversa (lo que no quiera decir suficiente), pues existen tanto centros de titularidad pública –autonómicos y de Diputaciones provinciales, principalmente–, como de titularidad privada, y, dentro de éstos, de titularidad de entidades religiosas, de entidades sin ánimo de lucro –como Cruz Roja Española– y, en fin, de entidades lucrativas. Más aún, la tendencia es la del progresivo dominio del sector privado (la relación es 1/3 sector público, 2/3 sector privado), si bien debe señalarse que buena parte de estos centros de titularidad privada conciertan todas o parte de sus plazas con la Administración²⁸.

Senado, *BOCG*, Senado, Serie I, 22 de junio de 1989, núm. 326, *La situación de las residencias de la tercera edad en España y alternativas a las mismas desde la perspectiva actual*, 1989, p. 12682. Igualmente, la Ponencia de la Comisión de Sanidad y Asuntos Sociales del Senado, para el “*Estudio de la problemática del envejecimiento de la población española*”, *BOCG*, Senado, Serie I, núm. 805, de 17 de diciembre de 1999; o el Valedor do Pobo, en su Informe extraordinario “Situación de los ancianos en Galicia”, junio 1994, p. 486. También se prevé este criterio en algunas normas: Ley de Canarias 3/1996 –art. 11–; Ley de Castilla–La Mancha 5/1995 de Solidaridad –art. 25–. De forma tajante, la Defensora del Pueblo de Navarra, Informe especial al Parlamento de Navarra “La atención a la dependencia de las personas mayores en Navarra”, marzo de 2005, p. 203, señala: “Las plazas de válidos no debían de existir y, si las hubiera, no deberían recibir aportación de dinero público”.

²⁷ Vid. Resolución de 21 de diciembre de 2006, de la Secretaría de Estado de Servicios Sociales, Familias y Discapacidad, por la que dispone la publicación de las subvenciones concedidas al amparo de lo dispuesto en la Orden TAS/892/2006, de 23 de marzo. *BOE* núm. 22, de 25 de enero de 2007.

²⁸ En 1995 se estimaba que los centros residenciales privados para la tercera edad existentes en España constituyen el 77,2 % del total, de modo que sólo el 22,8% restante es de titularidad pública –*Guía Directorio de centros para personas mayores*, INSERSO de 1995–. Once años después, se-

Por esta razón, con independencia de su titularidad pública o privada, el régimen jurídico de los centros pivota sobre la distinción entre centros integrados en el sistema o red pública autonómica de servicios sociales (centros públicos y privados concertados) y centros privados ajenos a dicha red pública (centros privados no concertados). No obstante, la realidad es más compleja, pues es muy frecuente que un mismo centro privado tenga una parte de sus plazas concertadas y el resto de oferta libre. Por ello, a efectos de determinar el grado de cobertura del sistema público, es preferible hablar de “plazas” con cobertura pública más que de centros. Con todo existe, o debería existir, un régimen común a todos los centros públicos y privados, al que nos referimos a continuación.

2.3. Régimen común a todos los centros residenciales para personas mayores

2.3.1. Demora en la reglamentación y tolerancia en la adaptación a la misma.

Parece incuestionable que todos los centros, con independencia de su adhesión al sistema público, deben cumplir unos requisitos materiales y funcionales mínimos²⁹, con independencia de la adhesión de un centro residencial al sistema público. Para la determinación de las condiciones y requisitos que han de reunir los centros, como es lógico, las Leyes autonómicas se remiten al desarrollo reglamentario³⁰. En Andalucía, aun cuando la Ley 2/1988, de 4 de abril, de Servicios Sociales de Andalucía dispuso en su artículo 13 que todos

gún el documento “*Las personas mayores en España 2006*”, el número total de plazas residenciales a enero 2006 era de 298.870, y un 56% de ellas privadas. Están distribuidas en 4.888 centros de los que 3.886 pertenecen al sector privado. El 52% de las plazas son para personas dependientes. Las diferencias entre comunidades son, además, muy acusadas. Castilla-La Mancha, Extremadura y País Vasco son las Comunidades con más plazas públicas o concertadas en residencias. Por el contrario, Castilla y León y Navarra son las que más apuestan por las plazas privadas (dos de cada tres plazas en estas comunidades son de gestión privada).

²⁹ La necesidad de que las Comunidades Autónomas aprueben esta normativa sobre residencias privadas fue ya una recomendación formal del Informe del Senado, *La situación de las residencias de la tercera edad en España y alternativas a las mismas desde la perspectiva actual*, 1989, p. 12682. Pero lo cierto es que si se tiene presente que nadie cuestiona la competencia de la autoridades para reglamentar las condiciones que deben cumplir los establecimientos de alojamiento turístico, con mayor razón en el caso de las residencias para personas mayores, al tratarse de un colectivo con mayor grado de indefensión.

³⁰ Ley de Asturias 7/1991 –art. 4–; Ley de Extremadura 2/1994 –art. 17–; Ley de Canarias 3/1996 –art. 19–; Ley de Castilla y León 5/2003 –art. 31–.

los centros dedicados a la prestación de servicios sociales deberán ajustarse a las condiciones que se establezcan reglamentariamente, lo cierto es que hasta 1996 no se aprobó la normativa de mínimos materiales, funcionales y de recursos humanos para los Centros de atención especializada para Personas Mayores, y que si bien fue suplida mediante acuerdos particulares en relación con los centros concertados, dejó sin punto de referencia normativo al resto de los centros³¹.

Este inexcusable silencio fue causa de una enorme inseguridad jurídica, que sufrieron, por una parte, las Entidades promotoras de residencias para mayores, al ignorar el nivel de prestaciones y de calidad exigibles por las autoridades administrativas (bajo el riesgo de que una futura ordenación de los factores técnicos y funcionales les obligara a realizar las oportunas adaptaciones, con el consiguiente coste económico), y, de otra parte, los propios usuarios de tales centros, que tampoco han podido reclamar, al amparo de una norma, un mínimo grado asistencial a ofrecer por su residencia. La indefensión que esta situación ha generado es patente y no tiene mayor explicación que la inexcusable pasividad de la Administración.

Debido justamente a la intervención del Defensor del Pueblo andaluz, fue aprobado el Decreto 87/1996, de 20 de febrero, por el que se regula la autorización, registro, acreditación e inspección de Entidades y Centros de Servicios Sociales de Andalucía, que contempla a los centros residenciales para personas mayores³². No obstante, debe señalarse que se han contemplado todo tipo de prórrogas para los centros ya en funcionamiento a la entrada en vigor del Decreto 87/1996, que suscitan dudas sobre el grado de adaptación real de mismos a las exigencias contenidas en la normativa³³.

³¹ Esta inactividad normativa de la Administración fue denunciada por el Defensor del Pueblo andaluz, "Investigación sobre las Residencias de Ancianos Ilegales", *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, p. 922: "Ahora bien, si las condiciones mínimas de calidad exigibles a un centro concertado únicamente se han podido establecer mediante acuerdos particulares, los requisitos materiales, funcionales y de recursos humanos que ha de cumplir un centro para poder obtener su autorización ni siquiera han quedado determinados, por lo que no existe en la actualidad ningún punto de referencia normativo al respecto".

³² El Decreto 87/1996 fue modificado por Decreto 102/2000, de 15 de marzo, y desarrollado por la Orden de 28 de julio de 2000, por la que se regulan los requisitos materiales y funcionales de los Servicios y Centros de Servicios Sociales de Andalucía y se aprueba el modelo de solicitud de las autorizaciones administrativas.

³³ El Decreto 87/1996, de 20 de febrero, en su Disposición Transitoria Primera, establece que los centros en funcionamiento que "no reúnan los referidos requisitos (para la autorización) que-

2.3.2. *Requisitos materiales y funcionales de los centros residenciales para personas mayores*

De entrada, para facilitar la aplicación de las normas sobre requisitos materiales y funcionales a todos los establecimientos, incluidos los privados que no conciertan sus servicios con la Administración, es fundamental que por Ley quede perfectamente delimitada la actividad sujeta a esta normativa, con independencia de su denominación formal, algo que no sucede siempre, abriéndose vías de escape a la aplicación de las normas del sector –alegándose, por ejemplo, que el centro es cuestión es un mero *hostal*–³⁴.

Asimismo, además de requisitos materiales –acceso y recorridos interiores, instalaciones, dependencias, aspectos higiénico–sanitarios, medidas anti–incendios...–, el centro debe cumplir unos requisitos funcionales, que per-

dan obligados a adecuarse a las condiciones materiales y funcionales que se establezcan en el plazo máximo de 3 años a partir de la entrada en vigor de las normas que fijen dichas condiciones”. No obstante, cuando se cumplió dicho plazo, se aprobó el Decreto 102/2000, de 15 de marzo, el cual mediante la Disposición Transitoria Primera, dispuso que los centros en funcionamiento con anterioridad a la entrada en vigor del Decreto 87/1996, y que tuvieran pendientes de resolución sus solicitudes de autorización o inscripción quedaron habilitados para continuar su funcionamiento, determinación de dudosa licitud de cara al principio de igualdad en aplicación de la ley. Y, de modo similar, los plazos para adaptarse a los requisitos de la acreditación por parte de los centros con plazas concertadas se prorrogaron en varias ocasiones: el plazo máximo de dos años previsto en la Orden de 30 de agosto de 1996, se amplió por las Órdenes de 9 de marzo de 1998 (hasta finales de 1999) y 22 de marzo de 1999 (hasta finales de 2000). La cuestión puede volverse aún más vidriosa si se tiene presente que las exigencias establecidas en el precedente Decreto 94/1989 habían sido también objeto de sucesivas prórrogas: Decreto 161/1991, de 30 de Julio (*BOJA* nº 68, de 3 de Agosto) y Orden de 1 de Abril de 1992 (*BOJA* nº 31, de 11 de Abril), de la Consejería de Asuntos Sociales. Así, en su informe de 1995 el Defensor del Pueblo de Andalucía constató que existen Residencias que gozan de la correspondiente autorización administrativa, sin que por el contrario se encuentren acomodadas al Decreto 94/1989, de 3 de Mayo, y que se encuentran en una situación de “transitoriedad indefinida”, pues desarrollan su actividad al amparo de la permisividad que al respecto muestra la Administración. Con todo, puede señalarse que situaciones similares de prórroga de adaptación se han dado en otras Comunidades Autónomas, como es el caso en Castilla y León del Decreto 295/1994, de 22 de diciembre, por el cual se ampliaron los plazos de adaptación inicialmente previstos en el Decreto 109/1993, en algunos casos hasta 1997.

³⁴ En este sentido, la Ley de Extremadura 2/1994 entiende “por establecimiento residencial o centro dedicado a la atención a las personas mayores, el conjunto de inmuebles y servicios destinados al alojamiento, sea transitorio o permanente, a la atención alimenticia y a todas aquellas atenciones asistenciales dirigidas a diez o más personas de las comprendidas” en el ámbito de la Ley –art. 14.1.–.

miten deslindar este equipamiento de un establecimiento turístico. Estas condiciones funcionales –cuya supervisión es más ardua que las exigencias materiales, para las que basta una visita de inspección– se traducen fundamentalmente en el programa o proyecto de intervención, que contenga una serie de prestaciones: sanitarias (atención médica y enfermería, fisioterapia, terapia ocupacional– y psicosociales –atención psicológica, intervención con familias, animación socio–cultural, entrenamiento en habilidades básicas–.

2.3.3. El reglamento de régimen interior de los centros

Las Administraciones han venido aprobando disposiciones en las que se ordena la elaboración y aprobación en las residencias públicas de reglamentos de régimen interior³⁵. Pero en algunas Comunidades Autónomas se ha dado el paso de extender a los centros privados la obligatoriedad de disponer de un reglamento de régimen interior regulador de su organización y funcionamiento, normas de convivencia, órganos de participación y derechos y deberes de los residentes del centro. Asimismo, el reglamento de régimen interior y sus eventuales modificaciones deberán ser “visados”³⁶ o “aprobados” por la Administración³⁷. Lo cierto es que la existencia y publicidad de un Reglamento de régimen interno constituye un instrumento de seguridad jurídica, y a la postre, posibilita el control jurisdiccional sobre aspectos relacionados con los derechos y deberes de los usuarios –régimen de visitas, salidas al exterior...–, que de otro modo quedarían confiados a la discrecionalidad de la dirección del centro. Asimismo, sólo a través de estas normas se garantiza la par-

³⁵ Por Orden de 16 de mayo de 1985, modificada ligeramente por Orden de 4 de junio de 1993, se aprobó el Estatuto Básico por el que se rigen los centros y residencias de ancianos dependientes del antiguo Instituto Nacional de Servicios Sociales. En Andalucía, por Orden de 21 de junio de 2006, se aprueba el Reglamento de Régimen Interior de los Centros Residenciales de Personas Mayores de titularidad de la Junta de Andalucía (BOJA núm. 135, de 14 de julio de 2006), y que sustituye a reglamentaciones anteriores.

³⁶ Ley de Asturias 7/1991 –art. 6.1–. La regulación más completa y correcta es la de la Ley de Asturias 7/1991: “La Administración de servicios sociales podrá formular reparos cuando advierta que sus preceptos no se ajustan a la legalidad vigente”. Asimismo, la norma contempla para este procedimiento un supuesto de silencio estimatorio. Por lo demás, una vez visado el reglamento, ese debe exponerse en el tablón de anuncios del centro y un ejemplar del mismo se entregará al usuario en el momento de su ingreso en el establecimiento –art. 6.4–. De modo idéntico, la Ley de Extremadura 2/1994 –art. 19.3–.

³⁷ Ley de Extremadura 2/1994 –art. 19.1–; Ley de Canarias 3/1996 –art. 20–; Ley de Andalucía 6/1999 –art. 8–.

ticipación democrática de los usuarios en el funcionamiento de los centros³⁸. Relacionado con esto sería la obligación de todo establecimiento de disponer de un sistema de quejas y sugerencias³⁹.

Por último, debería exigirse a todos los centros la designación de un Director o Directora con la titulación adecuada⁴⁰.

2.3.4. Los derechos de los usuarios de los centros

Por encima de lo dispuesto en los reglamentos de régimen interior, las leyes autonómicas sobre servicios sociales, tanto generales –las más recientes– como específicas sobre personas mayores⁴¹, están incluyendo catálogos de derechos de los usuarios de centros residenciales de servicios sociales, sobre los que planea cada vez con mayor fuerza el alcance de los derechos fundamentales, empezando por el derecho a la libertad personal que impone la voluntariedad del ingreso y de la permanencia en el centro y a mantener relaciones interpersonales, y siguiendo con otros derechos también fundamentales, como los derechos a la integridad física y moral, a la igualdad de trato, a la intimidad personal o, en fin, a la dignidad de la persona, derechos todos ellos que

³⁸ El Defensor de Pueblo ha insistido en diversas ocasiones en la necesidad de que los centros de servicios sociales cuenten con un reglamento de régimen interior propio. Vid. *Informe a las Cortes Generales 1994*, pp. 851 y 926. Como certeramente ha señalado la Defensora del Pueblo de Navarra, Informe especial al Parlamento de Navarra “La atención a la dependencia de las personas mayores en Navarra”, marzo de 2005, es patente que la carencia de reglamento de régimen interior, es decir, de unas reglas de juego puede tener graves consecuencias para los residentes: “Cuando no hay un marco normativo claro, las pautas relacionales entre usuarios y profesionales tienden, de forma natural, a concepciones ligadas al pasado institucional en el que los residentes no eran sujetos de derecho sino puramente beneficiarios asilados que debían aceptar lo que la Institución decidiera sobre el servicio, de modo que el deseable equilibrio de poderes entre residentes y los profesionales, basculaba siempre del lado de éstos últimos”.

³⁹ Ley de Extremadura 2/1994 –art. 20–.

⁴⁰ Así el Decreto del Gobierno de Canarias 63/2000, de 25 de abril, por el que se regula la ordenación, autorización, registro, inspección y régimen de infracciones y sanciones de centros para personas mayores y sus normas de régimen interno, establece que todos los centros residenciales contarán con un/a Director/a que deberá tener titulación universitaria o bien experiencia acreditada durante tres años, ejerciendo funciones de dirección.

⁴¹ Ley de Asturias 7/1991 –art. 15.2–; Ley de Extremadura 2/1994 –art. 28–; Ley de Andalucía 6/1999 –art. 20–.

presentan, en mayor o menor medida, problemas de afección en la praxis diaria⁴². Asimismo, un aspecto importante es la salvaguarda de un mínimo de libertad en su vida íntima para la realización afectivo-sexual de los internos⁴³. Otros derechos son de contenido prestacional, como el derecho a recibir una atención individualizada⁴⁴. En todo caso, las normas autonómi-

⁴² La libertad deambulatoria está a veces seriamente comprometida, pues no es infrecuente que, a instancia de los familiares, se les prohíba a los ancianos salir al exterior de la Residencia y recibir visitas, de forma que todo su mundo queda reducido a las dependencias que componen el Centro, y sin que esta restricción esté avalada por la autoridad judicial. Y esta limitación se intenta justificar por la minusvalía que sufren los usuarios cuando tal situación lo único que explica es que no se les permitiese salir solos. Por ello, no basta con reconocer el derecho, tal como declaran las Leyes anteriores, sino que es preciso también obligar al centro o servicio a que pongan los medios para hacer efectivo ese derecho de acceso al exterior, p. ej. en compañía de los cuidadores. Asimismo, en muchos centros existen salas de aislamiento y medios mecánicos de contención, sin que la utilización de uno u otro medio, además de no estar sometida a una actuación protocolizada por escrito, se comunique a la autoridad judicial. De modo similar, la intimidad de las personas determina que cada individuo tenga derecho a preservar del conocimiento e intervención ajenos datos y acciones que sólo a él incumbe, teniendo los restantes sujetos el deber de abstenerse de toda irrupción dentro de ese ámbito. Pues bien, muchos internos en Residencias carecen de esa esfera mínima de privacidad, de una parte, por la masificación existente en las mismas, y, de otra, porque el control que se ejerce por los representantes de tales Centros es tan intenso que nada escapa a su conocimiento, lo que limita sobremedida la capacidad de iniciativa y de relación de los residentes. Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, pp. 64 y 65. Vid también H. SOTELO IGLESIAS, "Algunas consideraciones acerca de los derechos de las personas ancianas en Residencias", Ararteko, "El año internacional de las personas mayores", *Los derechos no caducan con la edad: el año internacional de las personas mayores*. San Sebastián, 1999, pp. 83 y ss.

⁴³ El Valedor do Pobo, en su Informe extraordinario "Situación de los ancianos en Galicia", junio 1994, p. 262, señalaba que estos derechos son conculcados en las residencias de mayores: "Unas veces son los prejuicios de la sociedad los que se han contagiado a diseñadores, reglamentos y dirección de las residencias. Otras son los propios hijos o familiares, que imparten órdenes a la dirección". Puede aquí recordarse que el Plan de Acción para las Personas Mayores 2003-2007 contempló, entre sus objetivos, la promoción de Comités asistenciales de Bioética en los Centros residenciales gerontológicos de mayor entidad.

⁴⁴ En este sentido, algunas normas establecen que los centros residenciales deben elaborar programaciones individuales de desarrollo psíquico-social ajustadas a la edad y características de cada usuario, con objeto de impulsar su autonomía personal y su integración social. Resolución del Instituto Andaluz de Servicios Sociales de 24 de octubre de 1996, por la que se aprueba el modelo tipo de pliego de condiciones reguladoras de la concertación de plazas en centros residenciales para personas mayores.

cas sobre derechos de los usuarios deberían descender a un mayor detalle del que es común⁴⁵.

2.3.5. Régimen de autorización de los centros

Siguiendo aparentemente el criterio de la legislación sanitaria⁴⁶, en la legislación autonómica sobre servicios sociales es común diferenciar dos niveles de exigencia de requisitos de los Centros asistenciales: autorización y acreditación⁴⁷. En Andalucía, el citado Decreto 87/1996, de 20 de febrero, adoptó ese sistema dual⁴⁸.

En lo que se refiere a la autorización, ésta se configura al modo clásico como técnica de intervención administrativa, si bien en este ámbito se trata de un intervencionismo muy intenso⁴⁹. En todo caso, la falta de autorización su-

⁴⁵ Así, por ejemplo, en Canarias, el Decreto 63/2000 establece que el régimen de visitas será abierto, e incluirá la posibilidad de acceder, con el debido orden, a las habitaciones de los usuarios. “El régimen de entradas y salidas será libre, fomentándose la integración de los usuarios en el entorno normal de la comunidad”. Otra cuestión es la generalización de habitaciones dobles. Como ha señalado, el Diputado del Común de Canarias, “Diagnóstico de la situación de los centros para personas mayores en Canarias”, 2001, el respeto a la intimidad exige, y lo hará con más intensidad en el futuro, la generalización de habitaciones individuales. Vid., sobre esta temática, Centro de documentación y estudios, SIIS, *Los derechos de los residentes y las especificidades del medio residencial ¿cómo compaginarlos?*, San Sebastián, 2001.

⁴⁶ La Ley General de Sanidad –art. 90.5– dispuso que los centros sanitarios susceptibles de ser concertados por las Administraciones públicas sanitarias deberán ser previamente homologados por aquéllas, de acuerdo con un protocolo definido por la Administración competente.

⁴⁷ Ley Foral 20/1985, de 25 de octubre, de Conciertos en materia de Servicios Sociales; Decreto del Consejo de Gobierno de la Comunidad Valenciana 40/1990; Decreto del Consejo de Gobierno de Castilla–La Mancha 60/1991; Decreto del Consejo de Gobierno de Castilla y León 109/1993, de 20 de mayo. En el ámbito específico de la tercera edad, Ley de Asturias 7/1991 –art. 9–; Ley de Extremadura 2/1994 –art. 22–.

⁴⁸ Asimismo, el régimen del Decreto 87/1996 fue precedido por el establecido en el por el Decreto 94/1989, de 3 de Mayo (*BOJA* n° 39, de 19 de Mayo), por el que se fijaban las normas de registro y acreditación de Entidades y Centros. Esta norma contemplaba un Consejo de Acreditación de dudoso funcionamiento en la realidad.

⁴⁹ Están sujetos a autorización administrativa los actos de creación o construcción, puesta en funcionamiento y modificación sustancial, bien estructural o funcional de centros y servicios y de traslado. Los actos de cambio de titularidad y los de cese del servicio o cierre del centro requeri-

pone, según el artículo 17 del Decreto 87/1996, la no inscripción en el Registro de Entidades o su exclusión, así como la exclusión de ayudas, subvenciones o conciertos financiados con fondos de la Comunidad Autónoma, la imposibilidad de acreditación o, incluso, la imposición de sanciones administrativas. Así, legalmente, el funcionamiento de un centro desprovisto de autorización determina el carácter clandestino del mismo, y es un hecho constitutivo de infracción⁵⁰.

Pero, sobre todo, importa destacar, como señalara el Defensor del Pueblo andaluz, que dado que los usuarios de estos servicios (ya sean públicos o privados) constituyen un colectivo con un cierto grado de desvalimiento y autoprotección para la defensa de sus derechos y denunciar casos de abuso y de lesión sobre su persona o sus bienes, la autorización administrativa, no es un mera formalidad administrativa, sino que cumple la función de garantizar a los usuarios que accedan a un centro que van a disfrutar de unas prestaciones y unos servicios mínimos, establecidos reglamentariamente, como una base irreductible de bienestar que en cualquier caso tienen asegurado; en suma, un elemento de protección de estos colectivos⁵¹. Y, en este sentido, tanto las Leyes autonómicas específicas para personas mayores disponen que la apertura y el funcionamiento de los centros de alojamiento o estancia estarán sujetos a la autorización de la Administración autonómica, así como sometidos a la inspección y control de la misma⁵².

rán únicamente la *comunicación* previa a la Consejería competente con una antelación mínima de tres meses –art. 5 Decreto–. Asimismo, se establecen dos tipos de autorizaciones –art. 10–. Los actos de creación o construcción y modificación sustancial, bien estructural o funcional, de centros y servicios se someten al *régimen de autorización previa*, que tiene por objeto comprobar la adecuación del proyecto a las condiciones mínimas materiales. En cambio, los actos de puesta en funcionamiento de un servicio o centro están sometidos al *régimen de autorización de funcionamiento*, que comprueba el cumplimiento de los requisitos mínimos funcionales, y que se solicitará una vez obtenida la autorización previa y, en su caso, la licencia de obra –art. 12–, y que requiere, en todo caso, una visita previa de inspección.

⁵⁰ Tanto el Decreto 87/1996 –art. 33.4– como la posterior Ley de Andalucía 6/1999 –art. 53– consideraron esta falta como infracción muy grave.

⁵¹ Defensor del Pueblo andaluz, “Investigación sobre las Residencias de Ancianos Ilegales”, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, p. 929.

⁵² Ley de Asturias 7/1991 –arts. 5, 8 y 22–; Ley de Extremadura 2/1994 –arts. 18, 21 y 30–; Ley de Canarias 3/1996 –art. 21–.

2.3.6. Gestión de la calidad

En general, hasta fechas bien recientes, no se ha prestado la suficiente atención a la incorporación a este sector de los modernos instrumentos de gestión de la calidad, que introducen la autoevaluación y evaluación externa de los servicios. De este modo, el empleo de estas medidas tiene por finalidad obtener ventajas en el mercado de cara a los usuarios o recibir voto de confianza por parte de las entidades que aportan la financiación⁵³. Sin embargo, es evidente que la promoción de la cultura de la calidad es un buen instrumento para garantizar la atención de los usuarios y el respeto a sus derechos, así como un complemento para la actuación de los servicios de inspección⁵⁴.

A este respecto, en algunas Comunidades Autónomas se están dando pasos en orden a la implantación de los sistemas de calidad en los centros públicos y concertados, en el marco de las actuales exigencias de calidad de los servicios públicos⁵⁵. Pero la Ley de Comunidad de Madrid 11/2002, de 18 de diciembre, de Ordenación de la Actividad de los Centros y Servicios de Acción Social y de Mejora de la Calidad en la Prestación de los Servicios Sociales, ha dado un paso más allá. En efecto, esta Ley obliga a los centros residenciales autorizados con cien o más usuarios, a tener certificado de evaluación de calidad emitido por Organismo acreditado a tal efecto, y que debe contemplar, en todo caso, los siguientes parámetros; satisfacción del usuario, profesionalización de la gestión, formación continua del personal y mejora continua de los procesos, así como las condiciones de accesibilidad y supresión de barreras arquitectónicas. Por su parte, los centros y servicios con menos de 100 usuarios

⁵³ Como sería el certificado de calidad ISO 9001:2000.

⁵⁴ Así, el II Congreso Estatal de Personas Mayores, organizado por el Consejo Estatal de las Personas Mayores y celebrado en Madrid en junio de 2001, expresó la necesidad de establecer sistemas que garanticen la calidad y seguridad de los servicios.

⁵⁵ Es el caso en Cataluña del Decreto 284/1996, modificado por el Decreto 176/2000. También es el criterio de la Ley de La Rioja 3/2007, de 1 de marzo, de Calidad de los Servicios Sociales, la cual establece para los centros para personas dependientes propios una serie de programas y protocolos, inspirados en la mencionada normativa catalana –art. 19.2–. O, en Andalucía, de la Orden de 5 de julio de 2007 para los centros para discapacitados. No obstante, debe observarse que el Decreto catalán 284/1996, exige a todos los establecimientos de Servicios Sociales documentación directamente relacionada con la gestión de calidad; tales como programa anual de actividades, hojas de reclamaciones, contrato asistencial, expediente asistencial, libro registro de asistidos, protocolos de actuación y otros registros.

deben realizar una “evaluación interna de la calidad de los servicios prestados de acuerdo con los requisitos que se definan reglamentariamente” –art. 12–⁵⁶.

2.4. Régimen de los centros públicos

2.4.1. Aspectos generales

Se incluyen aquí tanto los centros residenciales de titularidad pública gestionados directamente por una Administración pública, en sentido formal, ya sea territorial o instrumental, como aquellos otros gestionados por entidades con personalidad jurídico–privada dependientes de una Administración, como es el caso cada vez más frecuente de la utilización de fundaciones, y que también forman parte del sector público. También pueden incluirse en este apartado los casos, no muy frecuentes, de centros de titularidad pública pero cuya gestión ha sido objeto de concesión a un gestor privado⁵⁷.

En los casos de centros de titularidad pública es evidente que las potestades de conformación de la Administración son más intensas, por ejemplo, a la hora de determinar aspectos tales como la ubicación, configuración y régimen de funcionamiento de los centros, pues en última instancia se trataría del ejercicio de una potestad autoorganizatoria.

Así, en cuanto a la configuración misma del centro, y con independencia de la existencia de sistemas alternativos al institucional, hoy en día es claro que el diseño de la residencia debe cumplir unas exigencias que minimicen los efectos de la institucionalización: así parece aconsejable huir de las macrorresidencias, y sustituirlas por una red de centros de tamaño moderado –con un núm. de plazas próximo a 50–⁵⁸, o incluso miniresidencias –de hasta 20 plazas–, en las cuales el trato es más personalizado y es más factible su alcance lo-

⁵⁶ Dichos requisitos podrán referirse a la elaboración de cartas de servicio, definición de protocolos específicos de actuación, certificación de procesos concretos, sistemas de información, definición de estándares e indicadores y planes de formación.

⁵⁷ En Andalucía, del Informe especial de la Cámara de Cuentas referido al año 2002, se infiere que en tal fecha existían cuatro residencias de titularidad pública en régimen de concesión situadas en Almería, Córdoba, Huelva y Málaga.

⁵⁸ El Plan Sectorial de Personas Mayores de Canarias (2001–2003) consideró óptima la residencia que se sitúa entre 40 y 60 plazas.

cal o comarcal y su emplazamiento próximo al lugar de origen de los usuarios, facilitando el mantenimiento de sus lazos sociales⁵⁹.

Asimismo, respecto a su emplazamiento, debe tenderse a minimizar el desarraigo y, por tanto, a posibilitar a que el anciano permanezca lo más próximo posible del marco en el que ha desarrollado sus actividades –barrio, pueblo, comarca...–, de tal modo que los recursos de alojamiento y estancia para personas mayores deben estar ubicados lo más próximos posible a las zonas de mayor actividad socio–comunitaria⁶⁰.

Pero, al mismo tiempo, es evidente, que la responsabilidad de la Administración, en el más amplio sentido, es mayor, pues a la responsabilidad genérica de la Administración competente en materia de inspección de centros de servicios sociales en cada Comunidad Autónoma, puede sumarse una responsabilidad adicional de la Administración titular del centro o que concierne las plazas, en el caso de que sea distinta a la anterior (por ejemplo, una Administración local). Por ello, aun podría formularse otra distinción, en función de que la Administración gestora del centro sea la misma competente en materia de control e inspección de los centros (típicamente la Administración autonómica del territorio correspondiente), o bien otra Administración distinta (característicamente una Administración local). Esta distinción no es relevante a efectos de responsabilidad patrimonial, pero sí lo es en otro orden, pues los criterios organizativos más modernos propugnan una disociación entre las funciones de prestación de servicios y de regulador y supervisor de los mismos. Esto quiere decir que es conveniente que los centros de titularidad autonómica sean gestionados por una entidad autónoma (organismo autónomo, agencia...), diversa de la Administración responsable del control e inspección de los mismos.

⁵⁹ Senado, *La situación de las residencias de la tercera edad en España y alternativas a las mismas desde la perspectiva actual*, 1989, p. 12680.

⁶⁰ Ley de Andalucía 6/1999 –art. 14.2–. Por su parte, la Ley de Canarias 3/1996 añade que, además, el centro debe estar bien comunicado con los Servicios de Salud –art. 18–. Senado, *La situación de las residencias de la tercera edad en España y alternativas a las mismas desde la perspectiva actual*, 1989, p. 12677. Sin embargo, el Diputado del Común de Canarias, “Diagnóstico de la situación de los centros para personas mayores en Canarias”, 2001, observó que un 35% de las residencias visitadas tiene limitaciones de transporte, lo que dificulta la integración socio–comunitaria de los residentes. Igualmente, el Valedor do Pobo, en su Informe extraordinario “Situación de los ancianos en Galicia”, junio 1994, p. 485, señalaba que conviene que, en cuanto sea posible, los servicios sociales para ancianos – residencias, centros de día, clubes...– estén próximos a los usuarios.

2.4.2. Contribución de los usuarios a la financiación de los servicios

A diferencia de lo que sucede en el sector sanitario donde rige la gratuidad de los servicios, en el campo de los servicios sociales se acepta desde hace tiempo la corresponsabilidad sociedad–Administración en la asunción del gasto, pues ni los poderes públicos pueden hacer frente en solitario a esta carga prestacional ni, por otra parte, parece razonable, desde el punto de vista de la racionalidad del gasto, que asuman el que generan personas que por su situación económica –y/o patrimonial– puedan soportarlo. De este modo, se establece que la prestación por parte de la Administración de los servicios residenciales no tiene carácter gratuito, sin perjuicio de que las personas que carezcan de recursos suficientes para abonar el importe de las mismas tengan derecho a la exención total o bonificación de un parte del coste efectivo de las plazas que ocupen⁶¹.

Ahora bien, dado el elevado coste de los servicios residenciales al mismo tiempo que el nivel de las rentas de las personas mayores es moderado o escaso, la cuestión de su financiación ha llevado a las autoridades a plantear diversas medidas. Una de las medidas consiste en computar tanto las rentas y bienes de la persona mayor como los de aquéllos obligados a prestarle alimentos⁶². Sin embargo, se ha denunciado la situación en que se encuentran muchos ancianos con los que sus propios familiares rompen sus vínculos y rechazan asumir cualquier tipo de responsabilidad sobre ellos, descargando sus obligaciones personales y patrimoniales en la Administración. Así, se da la circunstancia de que los Servicios Sociales se ven obligados a ingresar en sus Centros a ancianos que se encuentran desasistidos por parte de unos familiares que disfrutan de una saneada economía, sin que ni siquiera puedan repetir frente a éstos los gastos que ello ocasiona, dado el carácter personalísimo del derecho de alimentos –art. 142 y ss. del Código civil–, que no es transmisible, y que únicamente puede ser ejercitado con el consentimiento del anciano⁶³.

⁶¹ Ley de Extremadura 2/1994 –art. 23.1–; Ley de Canarias 3/1996 –art. 23–, Ley de Andalucía 6/1999 –art. 22.1–.

⁶² Ley de Andalucía 6/1999 –art. 22.1–. Lo cierto es que ya el Real Decreto 1273/1981, de 22 de mayo, estableció: “Los asistidos o, en su caso, los familiares obligados a la prestación de alimentos entre parientes conforme a lo dispuesto en el vigente ordenamiento jurídico, cooperarán a la financiación de los costos de estancia que se causen como consecuencia de la actividad asistencial en las prestaciones de asistencia, alimentación, rehabilitación, educación, formación y otras” –art. 1–.

⁶³ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento 1996*, p. 802.

Para afrontar a esta situación, se ha implantado el llamado contrato de “reconocimiento de deuda”, pensado para personas que, sin tener recursos corrientes, sean titulares de un patrimonio susceptible de ser afectado a los gastos derivados de su internamiento⁶⁴. Mediante este reconocimiento de deuda sobre bienes no líquidos se garantiza el pago de la contraprestación, e imposibilitan a los usuarios de los centros la transmisión inter vivos de sus bienes, y obligan incluso a sus herederos respecto de los bienes recibidos en herencia, todo ello “en razón de reciprocidad con la solidaridad social que con ellas se ejerce”⁶⁵. Con tal objeto, se establece que en los casos de ingreso en centros o servicios del sistema público los usuarios vendrán obligados a declarar la situación patrimonial. Así, los usuarios que no abonen con su aportación económica mensual la totalidad del precio generan una deuda por la diferencia resultante, y para asegurar el cobro de la deuda se les exigirá la constitución de las garantías reales o personales precisas⁶⁶. No obstante, la ejecución de este tipo de medidas plantea problemas prácticos que es preciso afrontar⁶⁷.

Asimismo, conforme a los principios de solidaridad y redistribución, las aportaciones de los usuarios en centros residenciales se determinan de acuerdo con su capacidad económica. Para ello, por lo común, se fija una cantidad en función de un porcentaje de sus ingresos⁶⁸, lo cual en ocasio-

⁶⁴ Ley de Galicia 4/1993 de Servicios Sociales –art. 79–; Ley de Asturias 7/1991 –art. 14.2–; Ley de Extremadura 2/1994 –art. 23.1–; Ley de Canarias 3/1996 –art. 24–; Ley de Castilla-La Mancha 5/1995, de solidaridad –art. 31.2–; Ley de Andalucía 6/1999 –art. 22.3–. Vid., J.L. FUENTES NOGALES, “Reconocimiento de deuda”, Ararteko, “El año internacional de las personas mayores”, *Los derechos no caducan con la edad: el año internacional de las personas mayores*, San Sebastián, 1999, pp. 125 y ss.

⁶⁵ Ley de Asturias 7/1991 –art. 14–; Ley de Extremadura 2/1994 –art. 23.1–; Ley de Canarias 3/1996 –art. 24–.

⁶⁶ Ley de Andalucía 6/1999 –art. 22.2–.

⁶⁷ Así, la Ley Foral de Navarra 17/2000, de 29 de diciembre, reguladora de la aportación económica de los usuarios a la financiación de los servicios por estancia en centros para la tercera edad, establece que la imposibilidad demostrada de constituir garantías no debe ser motivo, en ningún caso, de denegación de la prestación del servicio. Asimismo, cuando se haya constituido garantía sobre la vivienda y fuera preciso ejecutarla para el cobro de la deuda, esta se suspenderá mientras la vivienda sea necesaria para el uso propio por abandono de la residencia, cuando constituya el domicilio único del cónyuge, de los hijos que no formen parte de otra unidad familiar, o de otras personas cuya necesidad de la misma sea valorada por la Administración –art. 17–.

⁶⁸ Así, la Ley Foral de Navarra 17/2000 establece que la aportación económica en ningún caso podrá alcanzar el 100 por 1000 de la renta del usuario –art. 7–.

nes, si tal aportación no se mide correctamente, puede dar lugar a situaciones de agravio⁶⁹.

Finalmente, es evidente que en caso de centros integrados en el sistema público de servicios sociales, la contribución financiera de los usuarios tiene la naturaleza de precio público, de modo que la Hacienda Pública ostenta para su cobro de las prerrogativas legalmente establecidas para los ingresos de Derecho Público⁷⁰.

2.4.3. Participación de los usuarios en el funcionamiento de los centros

Generalizando un criterio ya previsto en la Ley estatal 13/1982, de 7 de abril, de Integración social de los minusválidos⁷¹, las Leyes autonómicas en materia de servicios sociales suelen proclamar la participación de los ciudadanos en los propios centros de servicios sociales, mediante las fórmulas que reglamentariamente se determinen⁷². Y en tal sentido, las autoridades han venido aprobando disposiciones en las que se ordena la elaboración y aprobación en las residencias públicas de reglamentos de régimen interior, con concre-

⁶⁹ El Valedor do Pobo, en su Informe extraordinario “Situación de los ancianos en Galicia”, junio 1994, p. 422, señalaba el agravio comparativo, frecuentemente denunciado, consistente en que, a la mayoría de los usuarios que pagan a la residencia el 75% de su pensión les viene quedando para sus gastos particulares menor cantidad de dinero que a los que pagan el 50%, y eso, pese a que su pensión es un poco mayor. Por ello, se sugirieron fórmulas más equitativas, mediante una escala de precios más variada, que garantice a la vez dos aspectos: que el que tiene más ingresos pague más, pero sin que le quede para sus gastos particulares menor cantidad de dinero que al que paga menos.

⁷⁰ Expresamente, Ley de Castilla y León 5/2003 –art. 41–.

⁷¹ Según esta Ley –art. 4.3–, en los centros financiados, en todo o en parte, con cargo a fondos públicos, existirán órganos de control del origen y aplicación de los recursos financieros, con la participación de los interesados o subsidiariamente sus representantes legales, de la dirección y del personal al servicio de los centros, sin perjuicio de las facultades que correspondan a los poderes públicos. Igualmente, en 1990 el Defensor del Pueblo del Estado, en Informe especial sobre las residencias públicas y privadas de la tercera edad, manifestó: “En todas las Residencias públicas de la tercera edad habría de garantizarse la participación de los residentes, mediante la implantación de los correspondientes órganos de representación y participación”.

⁷² Sobre la parvedad y falta de concreción de los cauces participativos en las Leyes autonómicas sobre servicios sociales, vid. J.L. BELTRÁN AGUIRRE, “Los principios organizativos de la Administración social: Descentralización, participación, coordinación y cooperación”, *Documentación administrativa* núm. 271–272, 2005, p. 223.

ción de derechos y deberes de los usuarios, y la constitución de órganos de participación de los usuarios de representación y participación de los usuarios en la marcha del centro (típicamente, Asamblea general y Junta o Consejo de Gobierno). Sin embargo, en la práctica, estos órganos a veces no llegan a constituirse o, lo que es más frecuente, su funcionamiento es harto irregular⁷³.

Por último, en los centros públicos se está incorporando la práctica de la suscripción por parte del usuario y de la Administración de un contrato, con denominaciones diversas –de asistencia, de hospedaje o de alojamiento–, en el cual se especifican los derechos y deberes de ambas partes⁷⁴. En todo caso, debe subrayarse que este instrumento no tiene el alcance del contrato que se celebra entre un cliente y un centro privado, pues la posición jurídica del usuario –como se ha dicho– ya está predeterminada en las leyes y normas reglamentarias, de modo que su empleo presenta más bien una virtualidad de carácter pedagógico y, sobre todo, para hacer efectivo el mencionado principio de atención individualizada, así como otros aspectos⁷⁵.

⁷³ Vid. Valedor do Pobo, Informe extraordinario “Situación de los ancianos en Galicia”, junio 1994, p. 401 y ss. En igual sentido, el Diputado del Común de Canarias, “Diagnóstico de la situación de los centros para personas mayores en Canarias”, 2001, dirá que la mayoría de las residencias carecen de un órgano de representación de los usuarios o de los familiares, y los cauces de presentación de las quejas son inexistentes. Por su parte, la Defensora del Pueblo de Navarra, Informe especial al Parlamento de Navarra “La atención a la dependencia de las personas mayores en Navarra”, marzo de 2005, p. 204, ha señalado: “La normativa de nuestra Comunidad promueve una cierta participación, aún con una concepción limitada y paternalista, pero hemos podido comprobar que no se cumple. No se le da valor por ninguno de los estatutos de las residencias: dirección, personal, ni los propios residentes”. Por ello esta Comisionado parlamentario propuso el establecimiento de órganos específicos de los usuarios que sean independientes de la dirección del centro, y donde los interesados puedan discutir libremente sus propuestas y planteamientos al margen del Consejo de Participación (p. 363).

⁷⁴ Ley de Asturias 7/1991 –art. 14.3–; Ley de Extremadura 2/1994 –art. 25.2–; Ley de Castilla–La Mancha 5/1995, de solidaridad –art. 31–.

⁷⁵ Como la determinación de las garantías que deban prestar los usuarios que tengan bienes, o las prescripciones cautelares que eviten la ocultación de los bienes (Ley de Asturias 7/1991 –art. 14.3–). Vid. J.M. ALONSO SECO, “El ‘status’ jurídico–administrativo del interno en centros de la red pública asistencial: derechos y obligaciones”, *Documentación Administrativa*, núm. 271, 2005, pp. 437–438.

2.5. Régimen de los centros concertados

2.5.1. Entidades e instrumentos para la concertación de servicios

La práctica totalidad de las leyes autonómicas sobre servicios sociales contemplan la posibilidad de prestar servicios sociales públicos mediante conciertos con la iniciativa privada⁷⁶. De hecho, la política generalizada en el conjunto de las Comunidades Autónomas parece claramente orientada a animar a la iniciativa privada (no lucrativa y lucrativa, como se verá) a crear residencias de ancianos ofreciéndoles la posibilidad de un convenio o contrato, y desviar así de la Administración de la Comunidad la responsabilidad de implantarlas y gestionarlas directamente⁷⁷.

En Andalucía, inicialmente, la Ley 2/1988, de 26 de diciembre, de Servicios Sociales, únicamente contempló la colaboración en el Sistema Público de Servicios Sociales de las *entidades privadas sin ánimo de lucro*—art. 25—. Este criterio tuvo que ser rectificado por la Ley 15/2001, de 26 de diciembre, por la que se aprueban medidas fiscales, presupuestarias, de control y administrativas, la cual eliminó la expresión “*sin ánimo de lucro*”⁷⁸. Pero lo cierto es que, con fundamento en disposiciones reglamentarias, ya la Administración autonómica, empujada por la falta de recursos sociales, venía instando la colaboración de entidades con ánimo de lucro.

⁷⁶ Ley de Asturias 7/1991, de asistencia y protección del anciano; Ley 2/1994 de Extremadura de asistencia social geriátrica. El caso más significativo fue el de Navarra, que llegó a aprobar la Ley Foral 20/1985, de 25 de octubre de Conciertos en materia de Servicios Sociales, ahora parcialmente derogada, como apuesta en favor del concierto como forma indirecta de gestión de los servicios que se prestan en centros residenciales. La situación es, asimismo, similar en relación con el servicio de ayuda a domicilio. Vid. Tribunal de Cuentas, Informe de fiscalización de la gestión contractual realizada por las diputaciones provinciales, ejercicio 2002, respecto de los servicios de asistencia domiciliaria, núm. 662, de 2005.

⁷⁷ Vid. J.M. ALONSO SECO– B. GONZALO GONZÁLEZ, *La asistencia social y los servicios sociales en España*, BOE, Madrid, 2000, pág. 178. Por su parte, M^aA. MARTÍNEZ ROMÁN– E. GUILLÉN SADABA –“La reorientación de los servicios sociales en los 80”, en *El Derecho y los servicios sociales*, GARCÍA VILLALUENGA (Coord), Comares, 1997, p. 20– observan una oscilación exagerada entre los dos polos, el público y el privado, pasando de un énfasis inicial en lo público (entendiendo que responsabilidad pública equivalía a servicios sociales únicamente públicos), a la situación actual de privatización, en la que parece que todo tiene que hacerse a través de servicios privados, con el riesgo de disminución en la calidad de los servicios públicos. Sobre el papel del Estado y de la iniciativa privada en los servicios sociales para mayores, vid. Valedor do Pobo, en su Informe extraordinario “Situación de los ancianos en Galicia”, junio 1994, pp. 513 y ss.

Así, por Orden de 30 de agosto de 1996, de concertación de plazas con centros de atención especializada (*BOJA* núm. 113, de 1 de octubre de 1996), se contemplaron tres “*modalidades de concertación de plazas*” (se utiliza el término concertación en sentido amplio, como se verá a continuación): convenios con Entidades Locales, convenios con entidades privadas sin ánimo de lucro y contratos de gestión de servicio público, bajo la modalidad de concierto, cuando se trate de entidades privadas con ánimo de lucro⁷⁹. De este modo, desde 1996 se admitía la colaboración con entidades con ánimo de lucro⁸⁰.

El empleo de la figura del convenio no plantea problemas en las relaciones interadministrativas –art. 3.1.c) Real Decreto Legislativo 2/2000, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP)–. En cambio, sí suscita dudas en el caso de las entidades privadas aún sin ánimo de lucro –art. 3.1.d) TRLCAP–, sobre todo, si se tiene presente que, en la práctica, la Administración hace un uso excesivo de la figura del convenio, que indudablemente le permite mayores márgenes

⁷⁸ Este criterio ya había sido explicitado en otras Comunidades Autónomas. Así, la Ley de Galicia 4/1993 de servicios sociales –art. 3–, introduce dos principios: por un lado, el llamado principio de “reconocimiento y apoyo a la iniciativa social”, entendiéndose por tal a la iniciativa privada sin ánimo de lucro, y, por otro lado, el llamado principio de “reconocimiento de la iniciativa privada con ánimo de lucro”, a la que se reconoce expresamente que podrá concurrir a la prestación de los servicios sociales. En este sentido, la Ley catalana 4/1994, de Administración institucional, de descentralización, de desconcentración y de coordinación del sistema catalán de servicios sociales –art. 26.2–, habilitó a las Administraciones Públicas a concertar la gestión de servicios “con entidades privadas, preferentemente de iniciativa social”, con lo cual no excluyó a las entidades lucrativas.

⁷⁹ Curiosamente, la Orden de 30 de agosto de 1996 fue objeto de una inmediata modificación, por Orden de 17 de octubre de 1996, es decir a los escasos días de su publicación (*BOJA* núm. 126, de 2 de noviembre de 1996). Asimismo, la Orden fue nuevamente modificada por Orden de 23 de diciembre de 2002 (*BOJA* núm. 6, de 10 de enero de 2003), con objeto de actualizar el coste real de las plazas. De otro lado, mediante Resolución de 24 de octubre de 1996 del IASS se aprobaron los modelos tipo de convenio y contrato, así como los modelos tipo de pliegos de condiciones (*BOJA* núm. 132, de 16 de noviembre de 1996).

⁸⁰ En el 2002 del total de 127 residencias concertadas por la Administración de la Junta de Andalucía, 112 eran gestionadas por entidades sin ánimo de lucro, mientras que 15 lo eran por entidades lucrativas. Datos extraídos del Informe de la Cámara de Cuentas de Andalucía sobre las residencias de mayores concertadas, correspondiente al ejercicio 2002.

⁸¹ Con todo, la Cámara de Cuentas de Andalucía observó en el citado informe que en determinados supuestos se han suscrito convenios con entidades con ánimo de lucro, cuando correspondería la celebración de contratos de gestión de servicio público.

de discrecionalidad⁸¹. Por el contrario, no existe razón alguna para reservar la figura contractual del concierto para las entidades con ánimo de lucro. Así, debe recordarse que el Real Decreto Legislativo 2/2000 –art. 156.c)–, por el que se aprueba el TRLCAP, al enumerar las modalidades de contratación de los servicios públicos, contempla: “Concierto con persona natural o jurídica que venga realizando prestaciones análogas a las que constituyen el servicio público de que se trate”⁸².

Cuestión distinta, y sorprendente, es la práctica detectada en alguna Comunidad según la cual las entidades lucrativas perciben mayor cantidad por sus servicios que las entidades sin ánimo de lucro⁸³.

⁸² Vid., sobre todo ello, F.J. VILLAR ROJAS, “Formas de gestión de los servicios sociales: en particular, la vinculación de gestores privados al sistema público mediante conciertos y convenios”, *Documentación Administrativa*, núm. 271, 2005, pp. 403 y ss., quien defiende que la condición sin ánimo de lucro de la entidad adjudicataria no permite excluir la concurrencia pública, sino que, en igualdad de condiciones en el concurso, la adjudicación favorezca a la entidad que carezca de ánimo lucrativo.

⁸³ Así lo ha puesto de manifiesto la Defensora del Pueblo de Navarra, Informe especial al Parlamento de Navarra “La atención a la dependencia de las personas mayores en Navarra”, marzo de 2005, p. 122: “El Instituto Navarro de Bienestar Social concede mayores *cuantías por plaza concertada* a entidades de carácter lucrativo que a entidades sin ánimo de lucro. (...) A esto hay que añadir que no se establecen criterios objetivos sobre la calidad del servicio (por ejemplo: ratio de personal, cualificación, servicios ofrecidos, equipamiento material e infraestructural, etc.) que sirvan de base para fijar las cuantías de los conciertos. El simple hecho de ser una entidad con ánimo de lucro garantiza percibir una mayor cuantía en caso de que se conceda el concierto”.

Residencias concertadas en Andalucía (2002)

PROVINCIA	GESTIONADAS POR ENTIDADES SIN ÁNIMO LUCRO	GESTIONADAS POR ENTIDADES SIN ÁNIMO LUCRO	TOTALES
Almería	8	2	10
Cádiz	18	2	20
Córdoba	14	4	18
Granada	11	2	13
Huelva	8	–	8
Jaén	17	1	18
Málaga	8	–	8
Sevilla	25	2	27
Servicios centrales	2	2	4
TOTAL	112	15	127

Fuente: Cámara de Cuentas de Andalucía

2.5.2. La acreditación como requisito previo

Como se señaló más arriba, algunas Comunidades Autónomas han ordenado un sistema dual de control administrativo, integrado por la autorización –ya tratada– y la acreditación⁸⁴. En Andalucía, el Decreto 87/1996 establece que la acreditación tiene por finalidad garantizar que los centros a quienes se otorga reúnen los requisitos mínimos de calidad que se establezcan reglamentariamente⁸⁵. Aun cuando esta disposición establece que pueden ser ob-

⁸⁴ La reciente Ley Foral de Navarra 15/2006, de 14 de diciembre, de Servicios Sociales, en lugar de acreditación, habla de “homologación administrativa” –art. 76–, pero la figura es la misma. Lo verdaderamente novedoso es que esta Ley exige también a los servicios de titularidad pública, independientemente de que sean gestionados directamente o por medio de una entidad de iniciativa privada, que deberán estar homologados –art. 80–.

⁸⁵ De modo similar, el Decreto de Castilla y León 109/1993, de 20 de mayo, define a la acreditación como el acto por el cual la Administración Social reconoce mediante resolución, que el centro o servicio registrado reúne una especial garantía de calidad e idoneidad para los usuarios.

jeto de acreditación los Servicios y Centros de Servicios Sociales dependientes de entidades “públicas y privadas” que pretendan concertar con la Administración o bien obtener el reconocimiento de la calidad de sus servicios, no se ordena claramente la sujeción a los requisitos de calidad de los centros de titularidad de la propia Administración autonómica, pues la norma parece referirse a los centros públicos de titularidad local⁸⁶.

Los requisitos que se consideran atienden a aspectos tales como condiciones físicas y arquitectónicas, recursos humanos, atención ofrecida, sistema de participación, sistema contable, sistema de información a las Administraciones Públicas, etc. La acreditación se otorga por un plazo máximo de cuatro años, pudiendo ser suspendida o cancelada durante su vigencia y comporta –art. 30– una serie de obligaciones adicionales –como remisión anual de la memoria de actividades del centro y del balance económico del año anterior y de los presupuestos del año en curso, variaciones de las plantillas–⁸⁷.

Por tanto, los requisitos para obtener la autorización pueden calificarse de requisitos mínimos para que un centro pueda funcionar, con independencia de su integración en el sistema público, es decir, para que el centro sea “legal”. En cambio, los requisitos para la acreditación constituyen un plus de ca-

⁸⁶ Sobre la necesidad de someter a las exigencias legales tanto a los centros privados como públicos, vid. Centro de documentación y estudios, SIIS, *Sistemas de autorización y acreditación de servicios residenciales para ancianos*, San Sebastián, 1991.

⁸⁷ Por Orden de 1 de julio de 1997 (*BOJA* núm. 81, de 15 de julio de 1997) se reguló la acreditación de los centros de atención especializada a las personas mayores y personas con discapacidad. El objeto de esta disposición consistió en desarrollar las condiciones materiales y funcionales de calidad que deben exigirse para la acreditación de los centros de atención a las personas mayores (y con discapacidad). Tras diversos estudios de costes, la Orden fue modificada por Orden de 3 de julio de 2006 (*BOJA* núm. 142, de 25 de julio de 2006). Debe señalarse que, con anterioridad de dicha Orden de 1997, sorprendentemente no estaban determinados los requisitos para la acreditación, de modo que la Administración aplicaba por analogía una Resolución de 30 de julio de 1993, del Instituto Andaluz de Servicios Sociales, por las que se determinan las condiciones técnicas que deben reunir los Centros de Atención Especializada para Personas con Minusvalías, para poder suscribir concertos de plazas con dicho Instituto, con la consiguiente inseguridad jurídica e indefensión para los usuarios de los centros concertados. De nuevo, Andalucía no es un caso aislado en este sorprendente fenómeno de inactividad normativa. Así, el Procurador del Común de Castilla y León, Informe especial sobre “La atención residencial de la tercera edad en Castilla y León”, *Boletín Oficial de las Cortes de Castilla y León*, núm. 223, 16 de mayo de 1998, p. 209, tuvo también que solicitar a la Administración autonómica a que procediera a la regulación de los requisitos específicos necesarios para la obtención de la acreditación de los centros y servicios de carácter social.

lidad para que el centro pueda adherirse al sistema público de servicios sociales. Así, según el Decreto 87/1996, la acreditación (sólo) podrá ser solicitada a partir del momento en el que se haya obtenido la autorización –art. 28–. Podría decirse, en otros términos, que la acreditación representa una homologación de los Centros con un nivel de prestación de servicios lo suficientemente alto para que la Administración pueda emplearlos como colaboradores del sistema de Servicios Sociales⁸⁸.

2.5.3. Financiación de los centros concertados

En Andalucía, el modelo de financiación de los centros concertados se basa en las aportaciones de los residentes (75% de sus ingresos líquidos anuales, excluidas las pagas extraordinarias, prorrateado por días sin superar el coste por plaza y día) y de la Administración autonómica (el resto del coste de la plaza con un máximo del 80% de éste). En el supuesto de que el centro perciba asignaciones o subvenciones públicas para el mantenimiento del mismo deberá deducirse del coste de cada plaza la cantidad prorrateada que corresponda a la misma. Las modificaciones normativas han tenido especial trascendencia en lo que concierne al coste de las plazas reservadas, siendo éstas las plazas concertadas y no ocupadas, bien porque se esté tramitando su ocupación o bien porque su titular se encuentre ausente “por permiso, fines de semana, vacaciones o internado en centro hospitalario”⁸⁹.

⁸⁸ Defensor del Pueblo Andaluz, “Investigación sobre las Residencias de Ancianos Ilegales”, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, p. 932. Así, esta institución señaló: “la acreditación supone la exigencia de unas condiciones de calidad en la prestación de los servicios por parte de los Centros que supera el standard de calidad obligatorio para la concesión de la autorización”.

⁸⁹ Con anterioridad a la Orden de 30 de agosto de 1996, el coste de la plaza reservada se había fijado en el 60% del coste de la plaza ocupada. Con la Orden de 30 de agosto de 1996, se limita el periodo financiado por la Administración para tramitar la ocupación a un máximo de 30 días y se establece su coste en el 50% del de la plaza ocupada. Con la Orden de 5 de abril de 2000, se considera plaza reservada cuando “su titular se encuentre ausente por permiso no superior a 45 días naturales, fin de semana o internamiento en centro hospitalario”. No obstante, a efectos económicos, la plaza reservada será considerada como ocupada “cuando su titular se encuentre ausente los fines de semana inferiores a cuatro días o cuando se encuentre internado en Centros hospitalarios”. El coste también resulta modificado, fijándose nuevamente en el 60%. En caso de no ocupación se mantiene el límite de 30 días. Pero lo cierto es que, según el informe de la Cámara de Cuentas de Andalucía, en las facturaciones presentadas por los centros no se tienen en cuenta las plazas reservadas por motivos distintos a que se esté tramitando su ocupación, es decir, por permiso, fin de semana o internamiento hospitalario. “Este último motivo sería lógico que apareciera con cierta frecuencia dada la edad de los resi-

2.5.4. Posición de los usuarios de centros concertados

Asimismo, debe observarse que la designación de los beneficiarios de las plazas corresponde a la Administración, y el régimen aplicable a los centros debe garantizar a los beneficiarios ingresados en plazas concertadas “los mismos derechos establecidos para centros públicos dependientes de la Administración”, sin que en ningún caso pueda existir discriminación alguna entre los beneficiarios ocupantes de plazas concertadas con la Administración y los demás residentes⁹⁰.

A este respecto, es generalizado el criterio según el cual los centros concertados deben contar con un sistema de participación democrática de los usuarios o representantes legales en su funcionamiento⁹¹, si bien en la práctica el grado de cumplimiento efectivo de esta directriz es dudoso⁹².

dentes, la consideración en muchos de los casos de residente asistido y que la práctica totalidad de las vacantes que se producen tienen por causa el fallecimiento del residente. Ello supone que *se estén facturando como ocupadas plazas reservadas*. Pero, además, es una práctica que afecta también a la aportación de los residentes.

⁹⁰ Orden de 30 de agosto de 1996 –arts. 10 y 11–. Como se señaló, por Orden de 21 de junio de 2006, se aprueba el Reglamento de Régimen Interior de los Centros Residenciales de Personas Mayores de titularidad de la Junta de Andalucía, el cual es aplicable a los centros residenciales para personas mayores de titularidad de la Junta de Andalucía. Obsérvese que la Orden de 30 de agosto de 1996 es un tanto ambigua, pues no establece que la normativa de las residencias públicas se aplique directamente a las concertadas, sino que los usuarios “tendrán los mismos derechos”. Por ello, es acertada la sugerencia de J.M. ALONSO SECO, “El ‘status’ jurídico-administrativo del interno en centros de la red pública asistencial: derechos y obligaciones”, *Documentación Administrativa*, núm. 271, 2005, p. 438, en el sentido de que los pliegos de condiciones de los conciertos especifiquen los derechos y deberes que asisten a los usuarios de centros concertados.

⁹¹ Así se prevé en el modelo de pliego de condiciones previsto en la Resolución de 24 de octubre de 1996.

⁹² El Justicia de Aragón señalaba en su informe especial “Calidad de vida de las personas mayores. Un supuesto especial: el maltrato”, Zaragoza, 2004, p. 33: “La existencia de órganos de participación y representación de los usuarios de estos centros viene condicionado en gran medida por la capacidad de la residencia y el tipo de personas a las que atiende, especialmente en los centros privados. Es comentario común en este tipo de establecimientos que si los residentes son personas válidas suelen llevar una vida independiente sin tener, en ocasiones, mucha relación entre ellos; y si son personas asistidas, la limitación de sus capacidades suele ser un obstáculo serio para la constitución de este tipo de representaciones”.

2.5.5. Relaciones Administración–centro concertado

Por último, en los centros concertados a las potestades generales de inspección se suman unas facultades adicionales de supervisión derivadas del convenio o contrato suscrito entre la Administración y el centro concertado⁹³. Estas facultades tienen por objeto inmediato fiscalizar el fin de los fondos públicos que se destinan a sufragar la estancia de los usuarios, lo que en un sistema de concierto de plazas supone que la fiscalización no sólo alcanza a los aspectos o condiciones generales de la instalación o servicio –como sucede con los centros autorizados–, sino también a la calidad misma de los servicios que recibe, individualmente, cada usuario, dado que los usuarios designados por la Administración son usuarios de un servicio público⁹⁴. Con todo, también aquí se ha observado una cierta pasividad por la Administración competente⁹⁵.

⁹³ Así, la obligación de los centros acreditados de remitir anualmente la memoria de actividades del centro, y de comunicar las variaciones en la plantilla de personal y, sobre todo, la sujeción de los centros acreditados al sistema de control de calidad fijado por la Administración –art. 7 Orden de 1 de julio de 1997–. Por su parte, la Orden de 30 de agosto de 1996 no refleja adecuadamente esta especial posición de la Administración, pues se limita a establecer que la Administración podrá efectuar inspecciones y visitar el centro en cualquier momento para constatar que las instalaciones, la dotación de personal, así como la prestación de servicios, se ajustan a lo estipulado en el concierto y a la normativa autonómica –art. 12–.

⁹⁴ Así, la Ley General de Sanidad –art. 94– establece que la Administración ejercerá funciones de inspección sobre aspectos sanitarios, administrativos y económicos relativos a cada enfermo atendido por cuenta de la Administración Pública en los centros privados concertados. Esta especial posición de la Administración es aún más expresiva en algunas normas. Así, Ley 4/1997, de 9 de julio, de Prevención y Asistencia en materia de drogas en Andalucía, establece que la totalidad de los centros y servicios de atención de drogodependientes gestionados por entidades que suscriban conciertos o convenios o se beneficien de ayudas de la Administración autonómica tendrá, en cuanto al desarrollo de programas de intervención, una *dependencia funcional del órgano administrativo* al que se adscriba el plan autonómico sobre drogas –art. 33.4–.

⁹⁵ Según el mencionado informe de la Cámara de Cuentas de Andalucía de residencias para mayores concertadas, relativo al ejercicio de 2002, los planes de inspección no habían contemplado la fiscalización del mantenimiento de los requisitos relativos a la acreditación de los Centros concertados. Es decir, en las visitas de inspección, con independencia de que el centro estuviera o no acreditado, sólo se ha revisado el cumplimiento de los requisitos mínimos materiales y funcionales, aquellos que son exigidos a efectos de la mera autorización del centro. Finalmente, el plan general de inspección para el año 2005 sí contempló la verificación de los requisitos propios de la acreditación, como las condiciones físicas y arquitectónicas, los recursos humanos y organización de personal y la atención ofrecida e índole de la prestación.

2.6. Los centros privados no concertados

Durante una primera etapa de la política autonómica en materia de servicios sociales, la Administración pareció ignorar la actuación de la iniciativa privada lucrativa en este campo y, en particular, en el sector de los centros residenciales para personas mayores. Ya se ha señalado cómo en Andalucía la Ley 2/1988 únicamente contemplaba la colaboración con la iniciativa privada sin ánimo de lucro. Pero esta inactividad tuvo otras manifestaciones más llamativas. Así, también se ha señalado cómo hasta 1996 no se aprobó una norma que estableciera los requisitos materiales y funcionales a cumplir por los centros privados no concertados, y, relacionado con esto, la actividad de inspección sobre centros no concertados ha sido durante mucho tiempo prácticamente inexistente. Restringir la política de fomento a las entidades sin ánimo de lucro puede ser más o menos atendible⁹⁶, pero desde luego es inexcusable la inactividad normativa y de control sobre las entidades lucrativas, pues la pasividad de la Administración competente ha dejado a los usuarios de estos centros privados en manos exclusivamente de la genérica política de defensa de los consumidores y usuarios.

En este sentido, el Defensor del Pueblo ha llamado la atención acerca de la necesidad de ejercer un control sobre las condiciones de contratación que, en ocasiones, imponen las entidades privadas a los solicitantes de asistencia, y que pueden resultar abusivas o contrarias a sus derechos⁹⁷. A este respecto, debe subrayarse la sujeción de los centros privados –como los públicos–, a la legislación de consumidores y usuarios, que protege –entre otras cosas– los legítimos intereses económicos de los usuarios, en particular frente a la inclusión de cláusulas abusivas en los contratos (art. 2 Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios). En este sentido, la Ley de Andalucía 6/1999 dispuso que las Administraciones Públicas garanti-

⁹⁶ Basta recordar la activa política de fomento que lleva a cabo la Administración autonómica en los más dispares sectores económicos, como el turismo o el comercio, con independencia del carácter lucrativo o no de sus beneficiarios.

⁹⁷ Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 2001*, p. 363: “Así, desde esta Institución, se instó a la actuación de la Comunidad de Madrid, al tener conocimiento del contenido de la cláusula existente en el documento de liquidación de contrato de residencia, suscrito con una entidad geriátrica, en el que se señalaba expresamente la renuncia a formular denuncia por cualquier concepto, ante los organismos de la Administración central o autonómica. Esta cláusula, aún siendo nula y careciendo de validez alguna, resulta improcedente al intentar comprometer con ella al usuario o sus familiares (0010374)”.

zarán el respeto de los derechos que corresponden a las personas mayores como consumidores y usuarios, especialmente en relación a las ofertas comerciales dirigidas específicamente a este sector de la población –art. 48–⁹⁸.

En esta línea, aun cuando rige la regla general de la libertad de precios, en algunas Comunidades Autónomas se establece que los precios deben ser puestos en conocimiento de la Administración, con objeto de que se pueda transmitir a toda la red de servicios sociales de la Comunidad Autónoma⁹⁹. Además, alguna Ley sectorial añade que la Administración procurará disponer semestralmente la publicación de los precios en el *boletín oficial* de la Comunidad Autónoma¹⁰⁰.

De otra parte, debe señalarse que, en algún caso, se prevé expresamente la posibilidad de que la Administración pueda excepcionalmente hacer uso de servicios no vinculados o no incluidos en conciertos¹⁰¹, y lo cierto es que las circunstancias pueden obligar a acudir a este recurso –por ejemplo, en caso de clausura de un centro clandestino–. Para estos casos excepcionales, sería conveniente articular legalmente un deber de colaboración de los agentes privados.

Por último, puede consignarse la posibilidad existente en algunas Comunidades Autónomas de que los ciudadanos puedan obtener, de modo subsidiario al recurso público, prestaciones económicas de la Administración para contribuir a la financiación de centros privados no concertados, es decir ajenos a la red pública¹⁰². No obstante, salvo alguna Comunidad en la cual el im-

⁹⁸ Vid. L. ORTEGA ÁLVAREZ, “Servicios públicos y usuarios de de servicios”, *Documentación Administrativa*, núm. 271–272, 2005, p. 167.

⁹⁹ Ley de Galicia 4/1993 de servicios sociales –art. 31–. La Ley de Asturias 7/1991, de asistencia y protección al anciano, establece que la información sobre precios debe realizarse anualmente durante el mes de enero, y cualquier modificación de los precios que pretenda introducirse a lo largo del año deberá ser, asimismo, notificada, al menos con un mes de antelación a su implantación, a los usuarios y a la Administración –art. 11–. En los mismos términos, Ley de Extremadura 2/1994 –art. 23.3–.

¹⁰⁰ Ley de Asturias 7/1991 –art. 12–.

¹⁰¹ Ley de Castilla y León 5/2003 –art. 36.3–.

¹⁰² Así, en Andalucía, cada año la Consejería competente en la materia viene ofertando ayudas individuales para la asistencia a centros residenciales para personas mayores. Así, la Orden de la Consejería para la Igualdad y el Bienestar Social de 1 de febrero de 2006, por la que se regu-

porte de esta prestación se encuentra determinado en la Ley¹⁰³, en general, se trata de ayudas de carácter discrecional y eventual. Así, el Defensor del Pueblo Andaluz ha señalado que el carácter discrecional de las subvenciones, cuya concesión se hace depender de la existencia de disponibilidad presupuestaria, y el carácter temporal de las mismas, las convierten en un recurso igualmente ineficaz e inseguro en el tiempo¹⁰⁴.

2.7. La insuficiente y desigual cobertura de los sistemas públicos de servicios sociales y sus consecuencias

2.7.1. Las (interminables) listas de espera

El nivel de cobertura pública de plazas en centros residenciales ha sido y sigue siendo muy deficiente. El Plan Gerontológico Estatal de 1993 fijó, para un primer tramo, un objetivo de cobertura del 3,5% por cada cien personas mayores de 65 años, que a su vez ya era modesto, para en el siguiente tramo llegar al 5%, que es la media de plazas disponibles en el conjunto de la UE, y la tasa de cobertura recomendada por la OMS. Y si bien es cierto que desde el Plan Gerontológico de 1993 se ha hecho un aceptable esfuerzo en el desarrollo de equipamientos residenciales, este incremento de plazas ofertadas apenas ha supuesto una aumento en la ratio de cobertura –apenas 1 punto–, debido a que la expansión en la creación de este recurso ha corrido paralela al aumento del número de personas mayores de 65 años¹⁰⁵.

Asimismo, el crecimiento operado en estos años, además de insuficiente, se ha realizado de manera desordenada, con grandes desequilibrios territo-

lan y convocan subvenciones en el ámbito de la Consejería para el 2006 (BOJA núm. 31) establece que este tipo de subvenciones tiene por objeto complementar la financiación de la atención residencial de personas mayores en situación de dependencia. Entre los requisitos para obtener esta ayuda se encuentra haber solicitado el ingreso, y no haber rechazado plaza, en su caso, en centro residencial que dependa de la Administración de la Junta de Andalucía –art. 95–.

¹⁰³ La ordenación más completa es la contenida en la Ley Foral de Navarra 17/2000, de 29 de diciembre, reguladora de la aportación económica de los usuarios a la financiación de los servicios por estancia en centros para la tercera edad.

¹⁰⁴ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 2006*, p. 673.

¹⁰⁵ Ciertamente este Plan tuvo la virtud de contribuir de manera decisiva a un cambio conceptual en la consideración de las necesidades de las personas mayores, pero las previsiones contenidas en el mismo estuvieron muy lejos de cumplirse. Defensor del Pueblo, *La atención sociosanitaria en España: perspectiva gerontológica y otros aspectos conexos*, 1999, pp. 128–130.

riales, que se traduce en una falta de equidad en el acceso a un recurso de tanta importancia como las residencias¹⁰⁶. Además, se siguen apreciando un importante desajuste entre el tipo de plazas residenciales públicas y la demanda existente, pues aún es elevado el porcentaje de plazas para personas con autonomía en detrimento de las personas dependientes¹⁰⁷.

Ciertamente se aprecia un incremento en los últimos años, pero es mínimo, mientras que la demanda es explosiva.

Evolución del índice de cobertura en España

AÑO	Plazas públicas más concertadas	Plazas privadas	Total
1999	1,15	1,79	2,95
2003	1,46	2,00	3,46
2006	1,76	2,23	3,99

Fuente: IMSERSO, Observatorio de personas mayores, Guía 2004 de residencias para personas mayores e Informe 2006

¹⁰⁶ En Andalucía en concreto, el Plan de Servicios Sociales de Andalucía 1993–1996, en su objetivo 4.1.4.10, se planteó ampliar progresivamente el número de plazas residenciales de ancianos hasta incrementar la cobertura a una ratio de 3.5 plazas por 100 personas mayores. Acceder a la cobertura propuesta por el Plan representaría disponer en torno a 32.000 plazas de residencias de ancianos, sin embargo las plazas públicas o financiadas con fondos públicos están alrededor de las 9.000.

¹⁰⁷ La Defensora del Pueblo de Navarra, Informe especial al Parlamento de Navarra “La atención a la dependencia de las personas mayores en Navarra”, marzo de 2005, p. 128, señalaba que a pesar de que el número de plazas existente para válidos y asistidos es muy parecido, el número de personas esperando a plaza asistida es 2,20 veces superior al de plaza de válido.

Índice de cobertura por Comunidades Autónomas

Comunidad autónoma	Tasa plazas públicas y concertadas	Tasa plazas privadas	TOTAL
Andalucía	1,14	1,57	2,71
Aragón	2,20	3,42	5,62
Asturias	1,53	2,52	4,05
Baleares	1,45	1,42	2,87
Canarias	1,50	1,71	3,21
Cantabria	2,20	2,09	4,29
Castilla y León	2,08	4,21	6,29
Castilla La Mancha	2,44	3,26	5,70
Cataluña	1,85	2,63	4,48
C. Madrid	2,11	2,90	5,01
C. Murcia	0,90	1,21	2,11
C. Valenciana	1,93	1,00	2,93
Extremadura	2,37	1,98	4,35
Galicia	1,06	1,32	2,38
Navarra	1,71	3,47	5,19
País Vasco	2,37	1,50	3,87
La Rioja	1,88	2,91	4,79
MEDIA	1,76	2,23	4,00

Fuente: IMSERSO, *Las personas mayores en España 2006*. No se incluyen en esta relación las plazas en viviendas tuteladas y otros sistemas alternativos de alojamiento.

Plazas públicas más privadas en Andalucía

PROVINCIA	Mayores de 65 años	Nº total plazas	Tasa cobertura
Almería	71.218	1254	1,76
Cádiz	134.656	2805	2,08
Córdoba	128.656	2292	1,78
Granada	132.234	1607	1,21
Huelva	69.623	1106	1,58
Jaén	112.605	2024	1,79
Málaga	179.830	3643	2,02
Sevilla	217.318	2593	1,19

Fuente: IMSERSO y CESIC 2004

La falta de cobertura por parte de la Administración de plazas residenciales ha sido denunciada reiteradamente por los comisionados parlamentarios. El Defensor del Pueblo del Estado ya en un Informe especial de 1990 instó a las Administraciones Públicas a acentuar los esfuerzos para cubrir esta carencia, mediante la creación de plazas en centros propios o la cooperación con el sector privado, a través de la aplicación de medidas como la acción concertada y la técnica subvencional¹⁰⁸.

En Andalucía, como puede verse en la tabla comparativa del conjunto de las Comunidades Autónomas, la situación es especialmente deficitaria. Sin embargo, como ha señalado el Defensor del Pueblo Andaluz, transcurridos más dos décadas desde que la Comunidad Autónoma tiene atribuidas competencias en esta materia, el problema de la carencia de centros residenciales para la tercera edad no puede achacarse a una coyuntura económica o social, pues ejercicios presupuestarios han existido para enderezar la situación¹⁰⁹. Más

¹⁰⁸ Igualmente, el Informe del Senado, *La situación de las residencias de la tercera edad en España y alternativas a las mismas desde la perspectiva actual*, 1989, p. 12682, urgió a las Administraciones Públicas competentes en la materia a que coordinaran sus esfuerzos en la creación de las plazas necesarias para lograr cubrir lo que la UE considera óptimas.

¹⁰⁹ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1999*, p. 809. Asimismo, en el *Informe al Parlamento de Andalucía 2003*, se puede leer: "En lo que a recursos sociales o sociosanitarios se refiere es un tema ya recurrente aludir a la insuficiencia de las plazas residenciales y

aún, los poderes públicos no sólo no se han dotado de los recursos necesarios para atender esta emergente realidad, sino que ni siquiera se han invertido los recursos que estaban comprometidos para esta finalidad¹¹⁰.

Un claro exponente de esta situación son las continuas quejas a los comisionados parlamentarios de ciudadanos que no ven satisfechas sus demandas de ingreso en un centro residencial, a pesar de encontrarse en situaciones a veces dramáticas, viéndose relegados a las interminables “listas de espera” –hasta tres años se necesitan para ingresar en algunas residencias de asistidos–¹¹¹. Así, el Defensor del Pueblo dirá en relación con su actividad correspondiente al 2002:

“No es infrecuente que los afectados se dirijan al Defensor del Pueblo, tras permanecer dos o tres años en lista de espera para acceder a un centro residencial, describiendo situaciones de notable deterioro que pese a las sucesivas revisiones, con incremento de la puntuación en el correspondiente baremo, no reciben respuesta favorable por carencia de plazas”¹¹².

en Centros de Día, así como de las alternativas teleasistencia y ayuda a domicilio, recursos todos ellos cuya necesidad se impone progresivamente conforme se acentúa el grado de dependencia de los mayores por su edad y patologías asociadas a esta circunstancia que se agravan cuando hay carencia de recursos económicos y/o de apoyo familiar”. Pero la queja vuelve a reiterarse en el *Informe al Parlamento al Parlamento de Andalucía 2004*, p. 870, en el que se solicita a la Administración que se incremente sustancialmente el número de plazas al objeto de equilibrar en la medida de lo posible la demanda asistencial. En todo caso, la situación es general en el conjunto de España. Así, el Arateko señaló, en la ponencia “*La Protección de los Derechos de las Personas Mayores*” presentada por en las XIV Jornadas de Coordinación de Defensores del Pueblo, que los recursos de plazas residenciales, ayuda a domicilio, viviendas tuteladas, centros de día, etc. aún están por debajo de los propios objetivos del Plan Gerontológico.

¹¹⁰ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1997*.

¹¹¹ Como las que describe el Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1999*, pp. 806 y ss, en las que la Administración se limita a contestar que hay una lista de espera de 1290 solicitudes. No obstante, se observan diferencias notables en el cómputo de las listas de espera. Así, el Defensor del Pueblo Andaluz, en su *Informe al Parlamento de Andalucía 2001*, pp. 840 y ss., evaluó en 130.000 los ancianos en listas de espera para ingresar en residencia y sólo se oferta una plaza de residencia para cada 8 mayores dependientes. Por su parte, según datos del Servicio de Mayores de la Junta de Andalucía, a principios de 2002 la lista de espera era de un total de 7.232 personas, mientras que la finalización del año la lista de reserva había ya ascendido a 7.874 personas. Lo cierto es que, a diferencia de lo que sucede con las listas de espera del sistema sanitario donde existe una prescripción profesional que determina la necesidad del recurso asistencial, las listas de espera del recurso residencial son exclusivamente en función de las solicitudes de demanda del mismo.

¹¹² Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 2002*, p. 376. Igualmente, Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales, 2000*, BOCG, 8.10.2001, Serie A, núm. 201, p. 134.

Con frecuencia, se trata de casos en los que se acredita sobradamente la situación de necesidad del interesado, de modo que la denegación del recurso obedece exclusivamente a la limitación de medios. Pero, como ha señalado el Defensor del Pueblo Andaluz, “la obtención de una puntuación significativamente elevada por parte del interesado, lejos de resultar meramente indicativa de esa natural limitación de medios, lo que revela es una *absoluta insuficiencia* de los instrumentos que la Administración pone al servicio de la satisfacción del derecho a la protección social de los ciudadanos, hasta el punto de que situaciones que se manifiestan gravísimas en virtud de la puntuación obtenida, permanecen desasistidas”¹¹³.

En su informe correspondiente al año 2005, el Defensor del Pueblo señalaba lo siguiente:

“En los escritos dirigidos a esta Institución se plantean diversas cuestiones, entre las que destacan, por su número y gravedad de la situación, las demandas de atención residencial. La notable diferencia entre el número de solicitudes y las plazas disponibles, aun cuando el incremento del número de éstas es constante, conlleva que cada vez la puntuación necesaria, para el acceso a las residencias públicas, sea mayor. Estos datos producen en algunos ciudadanos un efecto disuasivo, hasta el punto de que se dirigen al Defensor del Pueblo antes de haber iniciado la tramitación ante la Administración competente”¹¹⁴.

Pero esta insuficiencia de plazas no siempre obedece a la falta de infraestructuras. Así, se han denunciado casos de plantas vacías en residencias públicas por falta de personal necesario para atenderlas¹¹⁵.

¹¹³ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1999*, p. 812. Varios años después, en el *Informe al Parlamento de Andalucía 2006*, p. 672, la institución vuelve a enfrentarse a situaciones similares: “nos encontramos con una anciana octogenaria, enferma, totalmente dependiente y con escasísimos recursos económicos, de la que no se cuestiona su necesidad de estar ingresada en una Residencia donde la puedan atender adecuadamente y que lleva en lista de espera casi cuatro años (p. 673).

¹¹⁴ Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 2005*, p. 504. Las referencias pueden multiplicarse. Así, en el *Informe a las Cortes Generales 2001*, p. 362, se dirá: “A pesar del interés demostrado por las administraciones interesadas en este asunto, las quejas que continuamente se dirigen al Defensor del Pueblo, continúan mostrando un panorama desalentador, en cuanto a las carencias que sufren los ciudadanos. Entre otros aspectos, se hace mención a que la notoria insuficiencia de recursos y de estructuras para estas personas, conlleva que la carga asistencial recaiga en las familias, que encuentran serias dificultades para prestar la atención que sus familiares precisan”.

¹¹⁵ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, p. 918.

Ni que decir tiene que la situación se agrava más aún si cabe cuando a la dependencia se añade alguna otra circunstancia como una demencia senil o el mal de Alzheimer¹¹⁶.

2.7.2. *Los criterios de admisión: el muro de los baremos*

La diferentes Comunidades Autónomas, en ejercicio de sus competencias, han aprobado sus propios baremos de acceso, incluyendo *items* similares –salud, dependencia, situación sociofamiliar, económica, condiciones de la vivienda, reagrupamiento familiar–, pero concediendo prioridad y peso diferente a cada uno de ellos¹¹⁷. La variedad es notable, sobre todo, en la valoración de la situación económica: algunas reglamentaciones establecen un tope de ingresos para acceder al servicio públicos, otras no; los instrumentos de evaluación de los ingresos son diferentes –cómputo de personas con discapacidades, que vivan solas, del patrimonio inmueble...–¹¹⁸.

¹¹⁶ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1997*, pp. 775, 786, 871 y 876. En general, el aumento progresivo del número de ancianos, las propias condiciones psicofísicas derivadas de la edad, las condiciones de las viviendas, la baja renta per cápita de los ancianos andaluces y los propios cambios sociales, hacen que un alto porcentaje de ancianos van a necesitar ayuda y cuidados personales.

¹¹⁷ Así, la Ley de Asturias 7/1991 dispuso que la prioridad en las admisiones vendrá determinada por la valoración conjunta de las circunstancias personales y familiares del solicitante, recursos económicos, condiciones de habitabilidad de las viviendas, abandono o soledad, así como por sus condiciones físicas, psíquicas y sociales, de acuerdo con los criterios y conforme al procedimiento que reglamentariamente se determine –art. 13–. En términos casi idénticos, la Ley de Extremadura 2/1994 –art. 24–. De modo similar, la Ley de Canarias 3/1996 establece que la prioridad en las admisiones y el tipo de recurso que habrá de prestar servicios a cada usuario, vendrán determinados por la valoración de las circunstancias personales y familiares, situación de abandono o soledad, condiciones físicas, psíquicas y sociales y recursos económicos del solicitante, de conformidad con el procedimiento y los criterios que reglamentariamente se determinen –art. 22–. No obstante, en algunas Comunidades ha seguido vigente hasta hace bien poco la Orden del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 8 de enero de 1986, por la que se aprobaron los baremos de admisiones, traslados y permutas en los centros residenciales para la tercera edad del antiguo INSERSO de la Seguridad Social, como es el caso de Castilla y León, en virtud de la Disposición Transitoria Segunda del Decreto 2/1998, de 8 de enero, por el que se aprobó el Reglamento General de la Gerencia de Servicios Sociales (modificado por Decreto 82/2007, de 19 de julio).

¹¹⁸ En Andalucía el Decreto 28/1990, de 6 de febrero, por el que se establecen los requisitos para ingreso y traslado en residencias para la tercera edad, determina que la valoración de los correspondientes expedientes se hará de conformidad con los baremos vigentes, siendo aún de apli-

Pero, en todo caso, como una clara consecuencia de la escasez de recursos sociales públicos –de titularidad pública y concertados–, las Administraciones competentes aprueban unos baremos extraordinariamente rigurosos (el llamado “muro de los baremos”). En efecto, los baremos suelen establecer requisitos tan rigurosos para poder acceder a los servicios públicos que el destino final de las solicitudes suele ser una interminable lista de espera.

Así, el Defensor del Pueblo Andaluz ha declarado: “*La rigidez de los criterios establecidos viene condicionada por dos elementos determinantes: la escasez de plazas y el enorme volumen de la demanda*”. De este modo, debe subrayarse la radical diferencia que se produce en el modo de acceso cuando los ciudadanos se colocan frente al sistema de servicios sociales que cuando lo hacen ante cualquiera otro de nuestros sistemas de protección consolidados (educación, sanidad, pensiones). En el primer caso, la posición que se adopta es la de “solicitante de una ayuda”, que la Administración discrecionalmente autorizará o denegará, mientras que, en cualquiera de los otros sistemas, el papel que se juega es el de ciudadanos que ejercen un derecho¹¹⁹.

La existencia de requisitos de acceso que nada o poco tienen que ver con la circunstancia objetiva de “necesitar ayuda para las actividades de la vida diaria” se plantea en dos direcciones seriamente cuestionables:

- Por una parte, suele penalizarse la existencia de un familiar que esté asumiendo el cuidado del anciano, lo que resulta verdaderamente paradójico e injusto para las familias, que observan atónitas cómo a su generosidad y entrega se responde por la Administración con una puntuación negativa en el baremo, es decir, los propios poderes públicos incentivan conductas de abandono.

cación en esta Comunidad Autónoma la Orden del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 8 de enero de 1986. No obstante, hay dos salvedades: de un lado, en la variable “Otras circunstancias” se incluye la de residencia en la Comunidad Autónoma de Andalucía con un montante de 40 puntos, y, de otro lado, también fue modificada la variable relativa a la situación económica, tomando en consideración la totalidad de ingresos del solicitante y su cónyuge o pareja.

¹¹⁹ Así, el Defensor del Pueblo, en el Informe *La atención sociosanitaria en España: perspectiva gerontológica y otros aspectos conexos*, 1999, p. 132, declaraba: “Urge, pues, reconocer que las necesidades de atención continua que requieren las personas mayores dependientes es de naturaleza equiparable a tener una pensión o recibir atención sanitaria”.

- Por otra parte, porque alcanzar un determinado (y escaso) nivel de renta suele ser motivo de exclusión. De este modo, las clases medias se encuentran ante una nueva paradoja. Se les deniega el servicio público por sobrepasar el nivel de renta establecido en los baremos (son consideradas ricas), y cuando acuden en busca de un servicio privado, no pueden pagarlo (son y se sienten pobres)¹²⁰. Ni que decir que la perversión del sistema de acceso a los servicios sociales resulta tan flagrante que cada vez es más habitual que muchas familias decidan falsear su auténtica situación –fingen la existencia de mala relación familiar, ocultan o falsean el nivel de renta...–. La tendencia debería ser la pérdida del peso del factor económico en la asignación del recurso –sobre todo si se tiene en cuenta que no es gratuito–, primando la situación de dependencia o fragilidad de la persona. Y la eliminación de los topes de ingresos para acceder al sistema de servicios sociales¹²¹.

En este sentido, en relación con una solicitud del servicio de ayuda a domicilio, el Defensor del Pueblo Andaluz señaló que, en ningún momento, la falta de recursos económicos describe a los colectivos destinatarios del servicio de ayuda a domicilio, sino que es la autonomía del individuo para realizar las actividades de la vida diaria la que debe tenerse en cuenta, y valorar para decidir la concesión de la ayuda a domicilio, y no circunstancias independientes a ella, como lo es la situación económica de los solicitantes. Lo que sí puede determinar la capacidad económica es la contribución del usuario en la financiación del servicio, siempre que quede garantizado que las familias con rentas inferiores acceden de forma gratuita. De este modo, se cumpliría el carácter universal de este servicio¹²². Y llevado a sus últimas consecuencias, este criterio la necesidad de asistencia del afectado, debería llevar a reservar el re-

¹²⁰ En este sentido, en la investigación del Justicia de Aragón, se puso de manifiesto que existe un considerable número de personas pertenecientes a una clase media que no tienen acceso a residencia pública ni a ningún tipo de ayuda por parte de la Administración, ni pueden optar por una residencia privada con un mínimo de condiciones (Informe especial “Calidad de vida de las personas mayores. Un supuesto especial: el maltrato”, Zaragoza, 2004, p. 31).

¹²¹ Defensor del Pueblo, *La atención sociosanitaria en España: perspectiva gerontológica y otros aspectos conexos*, 2000, p. 145.

¹²² Defensor del Pueblo de Andalucía, *Informe al Parlamento de Andalucía 1998*, p. 894. En este sentido, la Defensora del Pueblo de Navarra, Informe especial al Parlamento de Navarra “La atención a la dependencia de las personas mayores en Navarra”, marzo de 2005, p. 132, señaló: “Los baremos que se utilizan y, principalmente, la finalidad de éstos nos indican que la gestión de las

curso institucional a las personas dependientes, reconduciendo el apoyo de los llamados ancianos válidos a otros recursos sociales¹²³.

En esta línea de revisión de los criterios en la asignación del recurso residencial se sitúa la Orden de la Junta de Andalucía de 22 de diciembre de 2006, con la finalidad de priorizar la institucionalización de los solicitantes que lo precisen por su situación de dependencia y no sea posible su cuidado en el propio entorno¹²⁴.

Por su parte, el Defensor del Pueblo del Estado ha señalado la situación especial que se plantea cuando es un único hijo el que ha de responsabilizarse de sus padres dependientes, por la gran dedicación que éste debe otorgar a los mismos para atender adecuadamente a sus necesidades. Esta circunstancia no suele reflejarse entre las prioridades, sin tener en cuenta la dificultad añadida de no poder compartir dichas responsabilidades con otros familiares¹²⁵. Asimismo, también se ha cuestionado desde esta institución la circunstancia de que si el solicitante debido a la lista de espera ingresa en una residencia privada, pierde puntuación para el acceso al recurso público¹²⁶.

listas de espera no está orientada a dar prioridad a las personas con menos capacidad de autovalimiento, ya que el baremo económico es el decisivo para poder acceder a una plaza. La valoración de la dependencia se utiliza únicamente para saber a qué tipo de plaza accede cada usuario, sin garantizar un acceso preferente. Estos datos nos indican que, con la organización actual del acceso a los recursos, no se garantiza que tengan prioridad las personas más necesitadas, entendiéndose por necesidad la dependencia tanto física como psíquica”.

¹²³ Justicia de Aragón, Informe especial “Calidad de vida de las personas mayores. Un supuesto especial: el maltrato”, p. 31.

¹²⁴ Hasta esta disposición, la valoración de la situación médica, tanto física como psíquica, del solicitante estaba sujeta a una limitación máxima en la puntuación. Pero las exigencias de la demanda real, así como la próxima aplicación del sistema de atención a la dependencia, han obligado a eliminar las mencionadas limitaciones, de tal modo que en la variable de la situación médica se tendrán en cuenta todas las minusvalías o limitaciones que se acrediten, siendo la puntuación total de esta variable la que se obtenga de la suma de los ítems que la integran. *BOJA* núm. 196, de 9 de octubre de 2006.

¹²⁵ Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 2000*, BOCG, 8.10.2001, Serie A, núm. 201, p. 135.

¹²⁶ Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 2004*, p. 721: “Este sería el caso del baremo que recoge la Orden de 13 de julio de 1998, sobre tramitación de solicitudes y adjudicación de plazas en las residencias de mayores que integran la red pública de la Comunidad de Madrid. Con la aplicación del baremo hoy vigente, la solicitud de un ciudadano de setenta y ocho años que vivía solo, y cuyas limitaciones físicas le impedían continuar en su domicilio, había pasado de 86 puntos, concedidos en un primer momento, a 77 puntos tras ingresar en una residencia privada para recibir la atención que necesitaba debido a su deterioro”.

Más aún, con motivo de algunas quejas formuladas por enfermos alzheimer que no habían alcanzado la edad de 60 años motivo por el cual se les denegó el acceso a una plaza residencial pública, el Defensor del Pueblo de Andalucía ha sugerido que se promueva el desarrollo reglamentario del art. 2.2 de la Ley de Personas Mayores de Andalucía de 1999 en orden a facilitar los beneficios de la misma a los mayores de 55 años, atendiendo entre otros factores al grado de dependencia derivado del alzheimer u otras enfermedades discapacitantes¹²⁷.

2.7.3. *La aplicación de los baremos*

Con independencia del carácter más o menos acertado o arbitrario de los factores del baremo y de su cuantificación, se plantea el problema de su aplicación. Aquí puede anotarse la práctica de introducir criterios de valoración, que pueden ser muy razonables, pero que no están incluidos en el baremo¹²⁸. También se ha observado, en relación con la aplicación del baremo sanitario, la ausencia de protocolos internos en la actuación de los técnicos, que ofrecen mayores garantías a los ciudadanos y mayor coherencia al sistema¹²⁹.

Pero, sobre todo, el principal problema que se da es la insuficiente motivación de las resoluciones de denegación, inadmisión o relegación a lista de espera. En efecto, existe una práctica generalizada según la cual únicamente se comunica que el expediente no alcanza la puntuación necesaria, o se indi-

¹²⁷ Defensor del Pueblo de Andalucía, *Informe al Parlamento de Andalucía, 2004*, pp. 863 y 870. Las primeras Leyes autonómicas reservaron estos servicios a las personas mayores de 65 años, pensionistas mayores de 60 años, y pensionistas mayores de 50 años con incapacidad física o psíquica (Ley de Asturias 7/1991 –art. 3.1–; Ley de Extremadura 2/1994 –art. 1.2–). Por su parte, la Ley de Canarias 3/1996 unificó las dos primeras categorías, al referirse de modo genérico a personas mayores de 60 años. En cambio, la Ley de Andalucía 6/1999 –art. 2– optó simplemente por suprimir el segundo puesto (el de los pensionistas mayores de 60 años), y elevó la posibilidad de extender los beneficios a los mayores de 55 años, criterio seguido parcialmente por la Ley de Castilla y León 5/2003 –art. 2–.

¹²⁸ Así la Cámara de Cuentas de Andalucía ha detectado la práctica de determinados informes sociales de incluir el concepto de “claudicación o agotamiento” de los familiares con los que convive el solicitante. O la consideración de situación de precario cuando el solicitante está siendo atendido por familiares que no tienen la obligación legal de hacerlo. *Informe de Fiscalización de residencias de mayores concertadas con el IASS, correspondiente al ejercicio 2002*.

¹²⁹ Defensora del Pueblo de Navarra, Informe especial al Parlamento de Navarra “La atención a la dependencia de las personas mayores en Navarra”, marzo de 2005, p. 131.

can los puntos obtenidos sin explicitar los necesarios o bien simplemente se comunica la imposibilidad momentánea de satisfacer su pretensión¹³⁰. Frente, a ello debe postularse la transparencia en el proceso de valoración, de modo que la motivación de la resolución debe contener la puntuación total obtenida conforme a la valoración efectuada, especificándose, en todo caso, los puntos obtenidos por cada uno de los factores objeto de valoración, así como debe informarse sobre la puntuación mínima precisa u obtenida por las últimas personas incorporadas a la prestación de que se trate, a fin de que los interesados puedan conocer sus posibilidades de acceder a la prestación en cuestión, así como, en caso de disconformidad con la puntuación adjudicada, de alegar lo que consideren conveniente en defensa de sus intereses¹³¹.

Y a los razonamientos estrictamente jurídicos se sobrepone una realidad innegable: los solicitantes de este tipo de prestaciones son personas que en mayor o menor medida se encuentran aquejados de una serie de dolencias, discapacidades físicas, dificultades sociales... que dificultan su capacidad de desenvolvimiento en las tareas diarias, razón por la cual la Administración debe extremar sus medidas a fin de intentar allanar en lo posible las dificultades que puedan surgir en la gestión de las relaciones entabladas por aquéllos¹³².

Por todo ello, hay que entender que la propia escasez de los recursos públicos impone que la transparencia presida el proceso de valoración, de tal modo que la motivación de la resolución debe contener la puntuación total obtenida conforme a la valoración efectuada, especificándose, en todo caso, los puntos obtenidos por cada uno de los factores objeto de valoración, así como debe informarse sobre la puntuación mínima precisa u obtenida por las últimas personas incorporadas a la prestación de que se trate¹³³.

¹³⁰ Informe del Defensor del Pueblo correspondiente a 1994, p. 852; Informe del Defensor del Pueblo correspondiente a 1996, p. 358.

¹³¹ Defensor del Pueblo, *Informe correspondiente a 1994*, p. 852; *Informe correspondiente a 1996*, pp. 99 y 358; Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*.

¹³² No se trata, sin más, de realizar una excepción a modo de concesión graciable a algunos individuos, sino de conjugar a un tiempo un principio de justicia social con la inmanente vocación de la Administración de servicio a los ciudadanos. Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*.

¹³³ Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 1994*, p. 852; *Informe a las Cortes Generales 1996*, pp. 99 y 358; *Informe a las Cortes Generales 2003*, p. 799.

En estos casos, el margen de actuación de los comisionados parlamentarios es muy limitado. Así el Defensor del Pueblo del Estado viene reiterando la imposibilidad de intervenir al objeto de que sea adjudicada una plaza a un solicitante determinado, ya que, al producirse los ingresos por el orden de puntuación derivado de los baremos aplicables, cualquier intervención podría ir en contra del mejor derecho de terceras personas¹³⁴. Por ello, la actuación de la institución se dirige fundamentalmente a obtener por los interesados una respuesta expresa en la que se deje constancia de la puntuación obtenida, y a que se facilite, en su caso, información sobre las expectativas reales de ingreso, a fin de dotar al proceso de la máxima transparencia¹³⁵. Así, el Defensor del Pueblo del Estado viene insistiendo en el deber de la Administración de dictar resolución expresa en todos los procedimientos que se inicien, así como de notificarla¹³⁶.

Asimismo, en aras de la indicada transparencia, son interesantes algunas disposiciones autonómicas en las que se obliga a que, en los diez primeros días de cada mes, se exponga en los tablones de la Consejería la relación de plazas adjudicadas el mes anterior, con expresa indicación de la puntuación y de las residencias en que se hayan producido ingresos¹³⁷. Y, en este sentido, se ha defendido la necesidad de que la Administración mantenga, de oficio, periódicamente informados a los interesados sobre el estado de tramitación de sus peticiones, y de las posibilidades de ver satisfechas sus pretensiones¹³⁸.

¹³⁴ Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 1994*, pp. 850 y ss. y 926; Defensor del Pueblo *Informe a las Cortes Generales 1995*, pp. 317–318; *Informe a las Cortes Generales 2004*, p. 721.

¹³⁵ Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 1999*, p. 767; Defensor del Pueblo, *Informe a Cortes Generales, 2000*, BOCG, 8.10.2001, Serie A, núm. 201, p. 134; *Informe a las Cortes Generales 2003*, p. 799.

¹³⁶ Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 1999*, p. 768.

¹³⁷ Orden 1377/1998, de 13 de julio, sobre tramitación de solicitudes y adjudicación de plazas en las residencias de mayores que integran la red pública de la Comunidad de Madrid. No obstante, tras una actuación del Defensor del Pueblo, la propia Consejería admitió que no se están exponiendo las relaciones, de manera sistemática, si bien dicha información “se ha proporcionado a los interesados cuando así lo han solicitado” (*Informe a las Cortes Generales 2006*, p. 719).

¹³⁸ Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 1994*, p. 854, donde se plantea la conveniencia de implantar un sistema de información periódica a los solicitantes de plazas.

2.7.4. El caso especial de los ingresos de urgencia social

En general, los sistemas autonómicos contemplan la atención en situaciones de urgencia¹³⁹. En Andalucía, según el art. 15 del Decreto 28/1990, de 6 de febrero, sobre ingresos y traslados a residencias de tercera edad: «Previo resolución del *Director Gerente del Instituto Andaluz de Servicios Sociales*, los casos de urgencia social por extrema necesidad, debidamente acreditada, serán ingresadas en los Centros que corresponda inmediatamente, aunque no figuran en las listas de reserva de plazas». Sin embargo, a mediados de la década de los 90, el Defensor del Pueblo Andaluz llegó a declarar que el sistema de servicios sociales en materia de protección al anciano técnicamente ha quebrado: “Hasta tal punto esto es así, que la Administración no dispone de capacidad siquiera para atender la demanda de “ingresos de urgencia social por extrema necesidad”, que viene referida a ancianos abandonados, desvalidos y carentes de apoyo familiar”¹⁴⁰.

Y aunque desde entonces la situación ha mejorado notablemente todavía se producen casos de Resoluciones de Ingreso Urgente de discapacitados y mayores con graves y continuos trastornos de conducta sin que tal medida suponga su ejecutoriedad inmediata, o al menos en un breve espacio de tiempo, sino que más bien al contrario, se prolongan en un tiempo excesivo teniendo en cuenta la urgencia que motiva dichas resoluciones¹⁴¹. Así, en relación con el año 2004, según la Administración autonómica, los tiempos medios de espera fueron los siguientes¹⁴²:

¹³⁹ Así, la Ley de Castilla y León 5/2003 establece que cuando la persona mayor se encuentre en situación de urgencia en la que pueda existir riesgo para su integridad, las Administraciones dispondrán los mecanismos adecuados que permitan dar respuesta inmediata a la misma con carácter provisional –art. 34–. Partidario también de plazas de emergencia para la atención inmediata de situaciones de asistencia urgente se expresó el Defensor del Pueblo de Castilla-La Mancha, “Personas mayores desatendidas: una realidad”, 2005.

¹⁴⁰ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1997*, p. 785.

¹⁴¹ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 2005*, p. 729. “No se alcanza a comprender como todo el esfuerzo de calidad se centra por la Administración en tramitar con la máxima celeridad el expediente administrativo de ingreso residencial para luego, una vez dictada la correspondiente resolución (que no olvidemos declara de urgencia social el ingreso) abandonarse en dilaciones y demoras sin fin a la hora de llevarlas a efecto, que durante este lapso de tiempo suponen de hecho el abandono y desasistencia del afectado/a” (pág. 732).

¹⁴² Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 2005*, p. 730.

0- 1 mes	20,54%
1- 2 meses	36,21%
2- 3 meses	18,37%
3- 4 meses	10,63%
+ 4 meses	14,23%

Fuente: Cámara de Cuentas de Andalucía

A este respecto, debe señalarse que el Decreto 23/2004, de 3 de Febrero, sobre protección jurídica de las personas mayores dispone que “cuando la atención requerida por la persona mayor (por causa de desasistencia o maltrato) no admita demora, la concesión de los servicios de atención domiciliaria o de ingreso en un Centro residencial se efectuará en el plazo máximo de diez días” –art. 9–.

Pero, sobre todo, lo más notable de esta práctica consiste en el uso excesivo de ingreso por el procedimiento de urgencia social. Según los datos de la propia Administración, en el 2004 el número de resoluciones para ingreso por el procedimiento de urgencia social fue de 1125 sobre un total de menos de 9.000 plazas entre propias y concertadas para válidos y asistidos en Andalucía. Como declaró el Defensor del Pueblo Andaluz, esta situación “conduce a la práctica inviabilidad del acceso ordinario por vía de baremo incluso para aquellas personas mayores que obtienen altas puntuaciones en las listas de reserva, tal y como esta Institución viene constatando en las múltiples quejas que por este motivo se nos presentan”¹⁴³.

2.7.5. *Los problemas de movilidad en el conjunto del territorio español*

La fragmentación formal de los servicios sociales en diecisiete sistemas autónomos y aparentemente estancos, ha determinado un problema adicional cuando –como es cada vez más frecuente– los ciudadanos afectados desean acceder a un centro situado en una Comunidad Autónoma diferente de su residencia, principalmente por razones familiares, sobre todo para estar cerca de sus hijos. Además, en caso de varios hijos, es frecuente, el deseo de repartir su tiempo residiendo con cada uno de ellos en distintos períodos del año. Así,

¹⁴³ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 2005*, p. 732.

desde el año 1997, a partir de las transferencias de las funciones y servicios del antiguo Instituto Nacional de Servicios Sociales a las comunidades autónomas, el Defensor del Pueblo ha venido recibiendo un considerable número de quejas de ciudadanos que, necesitando ingresar en una residencia de tercera edad, encuentran graves dificultades para, en unos casos, retornar a la Comunidad autónoma de la que son originarios y, en otros, acceder a centros próximos a las localidades de residencia de sus familiares más allegados¹⁴⁴.

En estos casos, el Defensor del Pueblo estatal ha puesto de manifiesto las dificultades para acceder a una residencia se incrementan, pues en las disposiciones sobre la materia de gran parte de las Comunidades Autónomas se contempla, como requisito para acceder a estos servicios, el acreditar un perí-

¹⁴⁴ Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 2002*, p. 376. Así, en el Informe a las Cortes Generales correspondiente al año 2005, señalaba el Defensor del Pueblo lo siguiente: “Por otra parte, siguen siendo significativas las solicitudes de traslado a centros de tercera edad, de distinta Comunidad autónoma a la de residencia *habitual* del solicitante. En este sentido, un ciudadano exponía que, en el año 1992, solicitó al entonces Instituto Nacional de Servicios Sociales una plaza en residencia asistida para su mujer, con una minusvalía del 90 por 100. Al no existir en ese momento plazas libres en la Comunidad de Madrid, se le concedió plaza en Torremolinos (Málaga), de carácter temporal, hasta que hubiera plaza en esta Comunidad. Desde entonces la mujer del reclamante ha pasado por diversas residencias, procurando su acercamiento a Madrid, lugar donde reside toda su familia, incluido su marido. En el informe remitido por la Consejería de Familia y Asuntos Sociales, se hace referencia al marco jurídico vigente, subrayando que toda las comunidades autónomas carecen de previsión, en sus distintas reglamentaciones de ingreso en los centros, acerca de las posibilidades de traslado o permutas interautonómicas. Subraya, además, las dificultades de articulación de esa posibilidad, teórica y práctica, dadas las diferencias existentes en cuanto a requisitos y criterio de acceso, precios públicos, tipología de centros, etcétera” (*Informe a las Cortes Generales 2005*, p. 504). No menos significativo era el caso consignado en el Informe anterior: “A pesar del tiempo transcurrido desde la efectividad de las transferencias, se constata que el problema expuesto sigue sin respuesta adecuada, dando lugar a situaciones como la planteada, ante esta Institución, por un residente en Alcalá de Henares, en cuyo escrito sustancialmente exponía que su madre, de noventa y dos años, ocupa plaza en una residencia pública de Segovia, desde el 8 de enero de 1998, solicitando, el 15 de diciembre de 2003, su posible traslado a una residencia de Alcalá de Henares, por ser la localidad donde residen dos de sus tres hijos que se ocupan y mantienen una relación continua con ella. A la solicitud del interesado se respondió desde la Consejería de Familia y Asuntos Sociales de la Comunidad de Madrid, informando de la imposibilidad de realizar el traslado, ya que los únicos que se llevan a cabo son los que tienen lugar entre los centros que forman parte de la red pública de dicha Comunidad. Señalaba asimismo que, cuando la madre ingresó en la residencia de Segovia, en 1998, le era de aplicación la normativa vigente de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, que no contempla la posibilidad de traslado a la Comunidad de Madrid” (*Informe a las Cortes Generales 2004*, p.723).

odo previo de residencia en el respectivo territorio¹⁴⁵. Al parecer, en febrero de 2000, la comisión de prioridades del Plan Gerontológico trató esta cuestión, sin que se obtuviera una respuesta favorable de las Comunidades Autónomas, que intentan resolver cada caso de forma individualizada, mediante permutas y acuerdos de financiación, así como contemplando la posibilidad de exención del requisito en supuestos concretos como el reagrupamiento familiar¹⁴⁶. Frente a ello, se ha sugerido la búsqueda de soluciones generales, que permitan la supresión del requisito de la residencia previa¹⁴⁷.

2.8. La ausencia de un derecho subjetivo garantizado a una plaza residencial pública

Aun cuando las Leyes autonómicas de servicios sociales suelen declarar de modo enfático la superación definitiva de la graciabilidad inherente a las etapas previas de Beneficencia y asistencia social, y reconocer derechos subjetivos a los ciudadanos como contrapartida al carácter público de los sistemas de servicios sociales –caso de la exposición de motivos de la Ley de Aragón–, el hecho es que la generalidad de las Leyes autonómicas –con alguna excepción re-

¹⁴⁵ Así, por ejemplo, la Ley de Asturias 7/1991, de 5 de abril, de asistencia y protección al anciano, establece que las personas ancianas deberán, con carácter general y salvo supuestos excepcionales, residir en la Comunidad desde al menos dos años anteriores a la presentación de la solicitud de ingreso –art. 3.2–. De modo similar, la Ley de Extremadura 2/1994 –art. 15.1–, que únicamente exceptúa del cumplimiento del requisito de residencia previa a aquellos que les sea de aplicación la Ley de Extremeñidad. Por su parte, el Defensor del Pueblo, en el Informe a las Cortes Generales correspondiente al año 2003, dejaba constancia de la denegación de una solicitud de ingreso en residencia en la Comunidad Valenciana, porque la interesada había cambiado recientemente de domicilio. Debido a este cambio, carecía de derecho en la Comunidad autónoma de procedencia, por no estar domiciliada en ella y, no se admitía su solicitud en su nuevo domicilio por falta de antigüedad (0313478).

¹⁴⁶ No sucedió así en el caso que relata el Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 2002*, p. 377: “No recibió la misma respuesta favorable la solicitud de otro ciudadano, hijo único y residente en la Comunidad de Madrid, que solicitó la exención del requisito de domicilio por reagrupamiento familiar para sus padres, al impedirle sus recursos económicos y sus obligaciones laborales, el poder desplazarse a visitarlos con cierta frecuencia. En este caso, la Consejería de Servicios Sociales entendió que los solicitantes tenían cubiertas sus necesidades de atención al haber ingresado en una residencia pública de la Junta de Extremadura, lugar de residencia previa de los solicitantes”.

¹⁴⁷ Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 2000*, BOCG, 8.10.2001, Serie A, núm. 201, pp. 134–135. Igualmente, *Informe a las Cortes Generales 2002*, p. 377.

ciente– no contienen reconocimiento de derechos subjetivos plenos, sino que se limitan a contener un reenvío global a la potestad reglamentaria, sin ningún condicionamiento material, lo que constituye una auténtica deslegalización de la posición del ciudadano ante la Administración¹⁴⁸. Por su parte, las normas reglamentarias en aquellos casos que abordan la cuestión condicionan el acceso al recurso social a una serie de circunstancias de fuerte componente discrecional (prioridades, objetivos, valoraciones...) y, en última instancia, a la existencia de recursos disponibles¹⁴⁹.

En ese sentido, aunque el Defensor del Pueblo Andaluz ha defendido en ocasiones la vigencia de un derecho a obtener prestaciones sociales –entre ellas centros residenciales sustitutivos del hogar– en supuestos de necesidad, afirmando su carácter individual desde la perspectiva del ciudadano y su naturaleza de servicio público desde la perspectiva de la Administración. Sin embargo, se ha visto obligado a reconocer de inmediato que este derecho quiebra si en definitiva la Administración carece de los recursos para hacerlo efectivo¹⁵⁰. De hecho, la propia institución parece rectificar la opinión anterior:

“ni en la legislación estatal ni en la andaluza de servicios sociales se ha introducido como derecho subjetivo no ya el derecho a obtener en un plazo determinado plaza residencial sino ni siquiera a establecer un catálogo de derechos sociales básicos (que no cabe atribuir a las prestaciones sociales básicas de los Servicios Sociales Comunitarios), y ello a pesar de que existe una antigua y extendida aspiración social sobre la necesidad de que exista una Carta de Derechos de contenido social, donde se defina el catálogo de derechos que deban considerarse esenciales por el legislador para garantizar su ejercicio a toda la ciudadanía.

¹⁴⁸ Por ello la doctrina (BELTRÁN AGUIRRE, *op. cit.*, pág. 334) señala que las declaraciones que incorporan las Leyes sobre titularidad de derechos tienen un gran componente retórico y muy escasa eficacia jurídica para posibilitar la exigencia del ciudadano frente a la Administración. Muy crítico con este estado de cosas, D. CASADO (“Notas sobre el futuro de los servicios sociales: nuevas necesidades, actividades y garantías”, *Documentación Administrativa*, núm. 217–2722, 2005, p. 189), ha señalado la contradicción del intenso celo competencial de las Comunidades Autónomas en materia de servicios sociales con su tibieza y aun negligencia para garantizar el acceso a los mismos a los ciudadanos.

¹⁴⁹ Vid. T. FONT I LLOVET, “Los derechos de los usuarios en los servicios sociales de atención a la tercera edad”, *Los servicios sociales de atención a la tercera edad. El caso de Cataluña*, Tirant lo Blanch, 2002, p. 337 y ss.; J. TORNOS MAS, “Efectividad de los derechos y exigibilidad de los servicios sociales”, *Documentación Administrativa*, núm. 271, 2005, pp. 374 y ss., donde habla de un “derecho debilitado”.

¹⁵⁰ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1999*, p. 807.

Desde esta Institución y en el ejercicio de sus funciones garantistas, se ha venido reiterando la necesidad de pasar de las formulaciones teóricas de derechos a realidades prácticas que sustenten la materialidad y accesibilidad de los ciudadanos a su contenido esencial.

En Andalucía con un criterio plausible, se ha impulsado una importante actividad legislativa de desarrollo de muchos derechos de contenido social, generando expectativas que luego no se corresponden con su efectividad, bien por falta de desarrollo reglamentario o, incluso habiéndose producido éste, por insuficiencia presupuestaria para afrontarlos¹⁵¹.

A lo sumo podrá hablarse de un derecho subjetivo tras la resolución de adjudicación de la plaza, pero no con carácter previo a la misma¹⁵².

La situación contrasta con el tratamiento que se otorga por la Administración Sanitaria respecto a otro derecho de contenido social como es el derecho a la Salud, que se ha materializado a través del establecimiento de garantías del mismo en distintos aspectos relacionados con actuaciones clínicas. Así en los casos de primeras consultas de especialista, procedimientos diagnósticos o a intervenciones quirúrgicas se establecen unos tiempos máximos de espera con garantías de que en caso de no obtener una respuesta por el Sistema Sanitario Público de Andalucía podrá el interesado acudir a la iniciativa privada con derecho a ser resarcido en los gastos que se le ocasione hasta el límite señalada reglamentariamente¹⁵³.

Y este es precisamente el camino que han iniciado las leyes autonómicas sobre servicios sociales más recientes, mediante la definición de una cartera de servicios o catálogo de prestaciones, y al que deberá incorporarse la legislación andaluza¹⁵⁴.

¹⁵¹ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 2005*, p. 733.

¹⁵² En este sentido, J.M. ALONSO SECO, "El 'status' jurídico-administrativo del interno en centros de la red pública asistencial: derechos y obligaciones", *Documentación Administrativa*, núm. 271, 2005, p. 421.

¹⁵³ Decretos 209/2001 de 18 de Septiembre y 96/2004, de 9 de Marzo, dictados en desarrollo del derecho de acceso a las prestaciones sanitarias en un tiempo máximo del art. 6.1.m) de la Ley de Salud de Andalucía de 1998.

¹⁵⁴ La pionera en este cambio en la posición jurídica del ciudadano ante la prestación de los servicios sociales fue la Ley de Asturias 1/2003, de 24 de febrero, de servicios sociales, la cual prevé la aprobación por Decreto de un catálogo de prestaciones el cual deberá diferenciar las pres-

3. LA RESPONSABILIDAD SANCIONADORA EN MATERIA DE RESIDENCIAS PARA PERSONAS MAYORES

3.1. La inspección administrativa de residencias para personas mayores

Para la garantía del cumplimiento de la legalidad en materia de centros residenciales para personas mayores, como de cualquier otro centro o servicio social es fundamental el ejercicio por parte de la Administración competente para ello de la potestad sancionadora. Así, ya en 1990 el Defensor del Pueblo exhortó a las Administraciones Públicas competentes a ejecutar programas de inspecciones de las residencias privadas de la tercera edad, al objeto de garantizar que la atención a los residentes se desarrolle en un marco acorde con la dignidad humana y acomodado a las condiciones mínimas materiales y funcionales que se establezcan, así como para asegurar el respeto de los derechos de los usuarios¹⁵⁵.

Más aún, si el ejercicio de la función inspectora es necesario en cualquier sector, en el ámbito de los servicios sociales y, en particular, de las residencias para personas mayores es fundamental. Las denuncias o quejas de los usuarios son escasas debido a la extrema fragilidad del colectivo, que encuentra serias dificultades físicas, culturales y sociales para defender sus derechos y denunciar los casos de abusos y lesión sobre su persona o sus bienes¹⁵⁶.

taciones fundamentales que serán exigibles como derecho subjetivo, con independencia, en todo caso, de la situación económica de los beneficiarios –art. 20–. Y, en esta línea, la Ley Foral de Navarra 15/2006, de 14 de diciembre, de servicios sociales, establece que la cartera del sistema público de servicios sociales diferenciará las prestaciones garantizadas, aquellas que son exigibles como derecho subjetivo, de las no garantizadas cuyo acceso será en función de la disponibilidad presupuestaria –art. 19–. Y también en esta línea se sitúa la Ley de Cantabria 2/2007, de 27 de marzo, de Derechos y Servicios Sociales –art. 26–, y la Ley de Cataluña 12/2007, de 11 de octubre, de Servicios Sociales –art. 24.4–. Sin embargo, transcurridos ya algunos años, sobre todo en el caso de Asturias, aún siguen sin aprobarse los Decretos definidores de las carteras de servicios.

¹⁵⁵ También la Resolución sobre las ayudas a ancianos en la Comunidad Europea de 1986, aprobada por el Parlamento Europeo, instó a los Estados miembros a revisar de forma periódica las instituciones y hogares de ancianos. Asimismo, el Senado en su informe de 1989 sobre la situación de las residencias para la tercera edad en España –*DOCG*, Senado, serie I, 22.6.1989, n.º. 326–, ya había manifestado que la comercialización para el lucro de las residencias privadas, los problemas familiares y sociales forman un conjunto de condiciones para la explotación estos establecimientos por parte de desahucios.

¹⁵⁶ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, p. 914. En este sentido, el Defensor del Pueblo, *Informe a las Cortes Generales 2001*, p. 363, dirá: “El notable y progre-

En general, la función de inspección de las entidades, centros y servicios sociales es competencia reservada en exclusiva a la Administración autonómica¹⁵⁷. Las únicas modulaciones previstas a esta regla general, son de dos tipos. De un lado, en alguna Comunidad Autónoma se prevé la posibilidad de encomendar a la Administración Local la gestión de las actuaciones propias de la inspección, mediante convenio que deberá establecer la compensación económica que corresponda¹⁵⁸. Y, de otro lado, en las leyes más recientes se contempla la posibilidad de que la verificación del cumplimiento por parte de los centros y servicios de las condiciones materiales y de accesibilidad pueda ser llevada a cabo, no ya directamente por el personal de inspección de la Administración, sino por entidades o profesionales acreditadas¹⁵⁹.

Y, en todo caso, es claro que esta función inspectora no debe ceñirse a los centros inscritos o autorizados en el correspondiente registro, es decir, a los centros “legales”, sino que, con mayor razón, debe incluir a los centros “ilegales”, en los que cabe presumir que mayor riesgo de conculcación de los derechos de los usuarios, precisamente por la ausencia del control preventivo de la Administración.

sivo incremento de la demanda de atención lleva, sin duda, aparejada la creación y puesta en funcionamiento de servicios de diversa índole, que pretenden dar respuesta a las necesidades de la población mayor y de sus familias. Por ello, resulta especialmente necesario el control que las administraciones públicas deben establecer, al objeto de garantizar los derechos de aquellos ciudadanos que acuden a la iniciativa privada para dar respuesta a sus necesidades de atención residencial. Debido a sus condiciones de dependencia estas personas se encuentran en un grado de mayor indefensión, por lo que deben ser objeto de una atención especial sobre las condiciones de seguridad, comodidad e higiene necesarias para el desarrollo de su vida cotidiana”.

¹⁵⁷ Entre las Leyes generales de servicios sociales, Ley de Cantabria 5/1992 –art. 41–; Ley de Galicia 4/1993 –arts. 26.3 y 70–; Ley de la Comunidad Valenciana 5/1997 –art. 69.1–. Y la totalidad de las Leyes sobre régimen disciplinario del sector: Ley de la Comunidad de Madrid 8/1990 –art. 5–; Ley Foral de Navarra 9/1990 –art. 5–; Ley de Cataluña 16/1996 –art. 5–; Ley de La Rioja 5/1998 –art. 11.1–. La excepción es la Ley del País Vasco 5/1996 –art. 11– la cual atribuye esta función inspectora a las Diputaciones Forales.

¹⁵⁸ Ley de Cataluña 16/1996 –art. 4.1–; Ley de las Islas Baleares 4/1999 –art. 6–, en relación con los consejos insulares y los municipios de más de 20.000 habitantes.

¹⁵⁹ Ley de Cataluña 16/1996 –art. 6.2–; Ley de La Rioja 5/1998 –art. 12.2–, las cuales precisan, para salvaguardar la imparcialidad, que dicha verificación en ningún caso puede ser contratada a personas físicas o jurídicas que gestionen cualquier servicio, establecimiento o entidad de servicios sociales, que sean propietarios o que tengan intereses económicos en los mismos. Vid, sobre todas estas cuestiones, S. FERNÁNDEZ RAMOS, *La actividad administrativa de inspección*, Comares, Granada, 2002.

Sin embargo, no pareció entenderlo así la Administración autonómica andaluza, la cual únicamente inspeccionaba sus propios centros (dependientes del ya extinto Instituto Andaluz de Servicios Sociales (IASS) y aquellas residencias privadas concertadas o subvencionadas por la Administración, de modo que quedaban excluidas de cualquier tipo de control tanto el resto de las residencias públicas (de Diputaciones y Ayuntamientos)¹⁶⁰ como las residencias privadas no concertadas, y ello independientemente de que se encontraran autorizadas o no, pues incluso en las autorizadas el control se limitaba a la visita inicial al solicitar la autorización, pese a que las circunstancias han podido varias notablemente con el curso de los años y deteriorarse, reducirse o eliminarse los servicios inicialmente previstos¹⁶¹.

“Ni que decir tiene que es la falta de control sobre los centros la que genera el mayor número de irregularidades en este sector, si bien no es exacto, sin embargo, identificar Residencias no autorizadas con Residencias sin control alguno, porque también existen otras autorizadas sobre las que no se ejerce, de hecho, ningún tipo de supervisión. Es frecuente que haya Residencias a las que sólo se les ha girado una visita, en el momento de su apertura, sin que con posterioridad hayan sido sometidas a ninguna inspección, pese a que sus circunstancias han podido variar notablemente con el curso de los años y deteriorarse, reducirse o eliminarse los servicios inicialmente previstos. Esta ausencia de control alcanza su punto álgido, lógicamente, en las Residencias que carecen de autorización administrativa, y ello posibilita que en las mismas puedan originarse las más variadas formas de vulneración de los derechos de los usuarios. La pasividad de la Administración autonómica es el mejor caldo de cultivo posible para el florecimiento de toda una red paralela de residencias, cuyo afán de lucro les lleva no sólo a ignorar la normativa legal, sino a desarrollar prácticas atentatorias contra los derechos de los ancianos y contra su propia dignidad”¹⁶².

¹⁶⁰ Las residencias vinculadas con la Administración del Estado o pertenecientes a Diputaciones o Ayuntamientos, desarrollaron sus actividades al margen de la supervisión de la Administración Autonómica, que había delegado “de facto” en dichas Entidades su facultad de inspección.

¹⁶¹ Sin embargo, no lo entendió así el Instituto Andaluz de Servicios Sociales, que se consideró incompetente para inspeccionar los centros de las entidades no inscritas, criterio que fue justamente censurado tanto por el Defensor del Pueblo estatal –*Informe a las Cortes Generales 1996*, p. 156–, como por Defensor del Pueblo Andaluz –*Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, p. –, que llegó a calificar esta actitud de la Administración de autolimitar su campo de actuación a los Centros legales de negligente.

¹⁶² Defensor del Pueblo Andaluz, “Investigación sobre las Residencias de Ancianos Ilegales”, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, p. 934.

Sólo después de que Defensor del Pueblo Andaluz recomendase la implantación efectiva de un servicio de Inspección que, a través de planes anuales, asumiera el control periódico de las Residencias autorizadas o concertadas, y desarrollara las labores de investigación precisas para la averiguación de Residencias carentes de autorización¹⁶³, fue aprobado el Decreto 141/1999, de 8 de junio, por el que se regula la inspección de los servicios sociales de la Comunidad Autónoma. Desde entonces se han aprobado varios planes de inspección que han supuesto un impulso notable a esta importante labor de control, en los que el sector de las personas mayores se considera prioritario¹⁶⁴.

A este respecto, es destacable el acertado criterio contenido en algunas normas autonómicas en virtud de las cuales, a los efectos de asegurar la protección de los derechos de los usuarios, se impone una periodicidad mínima a la inspección de los centros y servicios de los que la inspección tenga constancia¹⁶⁵. En Andalucía, la Ley 6/1999 no contiene una disposición similar, sino que se limita a ordenar una investigación en caso de denuncias formuladas ante las Administraciones acerca de la desasistencia en que pueda hallarse una persona mayor –art. 43–¹⁶⁶. Por ello, las inspecciones de oficio quedan remitidas a lo dispuesto en los planes de inspección¹⁶⁷.

¹⁶³ Defensor del Pueblo Andaluz, “Investigación sobre las Residencias de Ancianos Ilegales”, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, p. 940.

¹⁶⁴ Con todo la situación es similar en otras Comunidades Autónomas. Así, la Defensora del Pueblo de Navarra, Informe especial al Parlamento de Navarra “La atención a la dependencia de las personas mayores en Navarra”, marzo de 2005, p. 174, ha señalado que a pesar del aumento de la actividad inspectora en los últimos años, “no queda garantizado en Navarra que éstas se hagan de forma sistemática y tampoco que las diferentes residencias y entidades titulares sean tratadas a este respecto por igual. Así mismo, se deriva de esta no regulación una falta de seguridad del bienestar de los usuarios”.

¹⁶⁵ Ley de Cataluña 16/1996 –art. 7.2– y Ley de La Rioja 5/1998 –art. 13.2–; Ley de la Comunidad de Madrid 11/2002 –art. 22– obligan a una inspección anual, al menos, a los centros residenciales.

¹⁶⁶ En términos casi idénticos, la Ley de Castilla y León 5/2003 –art. 13–.

¹⁶⁷ Así, debe observarse que durante el ejercicio de 2002, y en relación con las residencias para mayores concertadas, sólo en dos provincias se visitaron, al menos, la mitad de las residencias concertadas (Córdoba y Granada), y en tres provincias se visitaron menos de la cuarta parte de las residencias concertadas: Almería, Málaga y, sobre todo, Sevilla en la que no se cursó visita alguna. Informe de la Cámara de Cuentas de Andalucía sobre residencias concertadas para mayores, correspondiente al ejercicio de 2002. A este respecto, el Plan General de Inspección de las Entidades, Servicios y Centros de Servicios Sociales de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2005, aprobado por acuerdo del Consejo de Gobierno, de 18 de enero de 2005, dispuso que dentro del sector de las personas mayores se visitarán todos los centros residenciales.

En cuanto al modo de proceder en las visitas de inspección, la Ley de Andalucía 6/1999 dispuso que los servicios de inspección velarán por el respeto a la voluntariedad en el ingreso y permanencia en el centro, para lo cual “podrán solicitar del interesado que ratifique la voluntariedad de sus estancia, mediante entrevista personal mantenida sin la presencia de familiares ni de representantes del centro” –art. 45.4–¹⁶⁸.

En relación con los centros privados que no conciertan sus plazas con la Administración sino que se limitan a ofrecen sus plazas al mercado, podría diferenciarse entre centros privados autorizados debidamente por la Administración y centros clandestinos, esto es que funcionan sin el título administrativo habilitante para ello, y, por tanto, en situación de ilegalidad, sin perjuicio de la posibilidad de su legalización a posteriori. En relación con ambos tipos de centros la Administración, se podría diferenciar entre una actividad de “comprobación” referida a la verificación del cumplimiento de las prescripciones legales por parte de los centros autorizados, es decir, aquellos que funcionan regularmente, y cuya existencia consta oficialmente a la Administración, y una actividad de “investigación” orientada al descubrimiento y persecución de las actividades clandestinas, es decir que se ejercen desprovistas de la debida autorización¹⁶⁹.

¹⁶⁸ En desarrollo de este precepto, el Decreto 23/2004, de 3 de febrero, por el que se regula la protección jurídica a las personas mayores, establece en su artículo 10 que la Inspección de Servicios Sociales velará, mediante actuaciones programadas, por el respeto de los derechos de las personas mayores que hayan ingresado en Centros residenciales, “y desarrollará una intervención directa con los mayores residentes sin la presencia de familiares ni de responsables del Centro, al objeto de comprobar la voluntariedad de su estancia, el trato dispensado por los trabajadores, así como el grado de satisfacción o de disconformidad con los servicios recibidos. Si como consecuencia de las entrevistas, se concluyese la imposibilidad de alguna persona mayor de expresar su voluntad, se le exigirá al responsable del Centro que acredite haber adoptado las medidas previstas para los supuestos de incapacitación”. Así, en el Plan General de Inspección de las Entidades, Servicios y Centros de Servicios Sociales de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2005, se introdujo, como novedad, el Área de Protección Jurídica a las Personas Mayores, con la previsión de entrevistas personalizadas con las personas que voluntariamente quieran acceder a realizarlas, sin la presencia de familiares, responsables del Centro, ni de otros usuarios compañeros del Centro residencial.

¹⁶⁹ Vid. S. FERNÁNDEZ RAMOS, *La actividad administrativa de inspección*, op. cit., p. 96.

En este segundo aspecto, es fundamental que los Servicios de Inspección intervengan en caso de denuncia¹⁷⁰. Pero, además, se plantea la cuestión relativa al tratamiento de las denuncias formuladas por los propios usuarios. A este respecto, el Defensor del Pueblo de Andalucía ha detectado que en ocasiones se puede prejuzgar una denuncia sobre la base de informaciones sobre el estado de salud mental del denunciante:

“Teniendo en consideración que la población que accede a las residencias de mayores cada vez cuenta mayor edad, las demencias y otras alteraciones psíquicas serán más frecuentes, de manera que ante las denuncias formuladas por los usuarios sobre el funcionamiento de los centros, y para la efectiva defensa de sus derechos, será preciso evitar que se prejuzgue lo realmente sucedido, y que por parte de la Inspección de Servicios Sociales se extremen las precauciones en el curso de las investigaciones, y se empleen todos los medios a su alcance para el esclarecimiento de los hechos”¹⁷¹.

3.2. El régimen sancionador

En Andalucía, la Ley 2/1988, de 4 de Abril, de Servicios Sociales, estableció un régimen de infracciones y sanciones marcadamente exiguo, y referido exclusivamente a tipos de infracción de carácter formal, como la obstrucción de los servicios de inspección pública –art. 32.2º.c)–, y, sobre todo, la infracción consistente en «incumplir la normativa sobre Registro de Entidades y Centros de Servicios Sociales» –art. 32.2º.a)–¹⁷².

¹⁷⁰ En el Informe a las Cortes Generales correspondiente al año 2005 se dirá (p. 505): “La adecuada atención a los usuarios de las residencias, es una cuestión que preocupa tanto al Defensor del Pueblo, como a las propias administraciones implicadas. Por ello, entendemos que las quejas y denuncias que formulan los propios residentes o sus familiares deben ser, en todo caso, objeto de verificación por parte de los órganos administrativos que tienen encomendada la inspección para garantizar los derechos de las personas mayores, adoptando las medidas que fueran necesarias (0422348).

¹⁷¹ Defensor del Pueblo de Andalucía, *Informe al Parlamento de Andalucía, 2005*, p. 739. Todo ello sin tener en cuenta que la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, no ampara el acceso a la información sobre el estado de salud de un paciente por parte de la inspección de servicios sociales.

¹⁷² Es cierto que en el Derecho administrativo sancionador se viene admitiendo que la Ley integre la conducta infractora mediante la remisión a otras normas (SSTC 219/1989, 116/1999, entre otras). Pero en este caso la remisión engloba múltiples supuestos, lo que pone en cuestión la exigencia constitucional de la predeterminación de las conductas ilícitas. Ahora bien, como puso de manifiesto el Defensor del Pueblo Andaluz, ese riesgo podría haber sido eliminado si la Administración Autonómica hubiera concretado dicho régimen sancionador a través de la corres-

Pero, además, la Ley 2/1988 no determinó las autoridades encargadas de instruir el oportuno expediente ni de acordar, en su caso, las sanciones procedentes, sino que se limitó a aludir a «los órganos competentes de la Junta de Andalucía» (artículo 31). Y esta inconcreción de la Ley 2/1988 de servicios sociales en materia sancionadora, en lugar de ser subsanada diligentemente mediante la aprobación de un posterior Decreto de desarrollo de la misma, sirvió de pretexto a la Administración para la inaplicación de su régimen sancionador hasta 1996, ocho años después de la aprobación de la Ley¹⁷³.

De este modo, la inactividad normativa de la Administración desembocó en una autolimitación de su potestad sancionadora, hasta el punto de verse privada de la posibilidad de adoptar medidas correctivas ante flagrantes incumplimientos de la normativa que rige los centros de Servicios Sociales. Tal actitud generó, en lo que a residencias de ancianos se refiere, una consciencia de total impunidad por parte de quienes han infringido la normativa vigente, en cuanto que no se les ha impuesto ninguna sanción, y ello, en definitiva, ha repercutido gravemente en el nivel asistencial recibido por los usuarios, en cuanto que el control de las condiciones sobre la prestación de los servicios y la calidad exigible a los mismos ha sido en muchos casos puramente ficticio¹⁷⁴.

Como señalara el Defensor del Pueblo Andaluz, esta desidia de la Administración a ejercer su potestad sancionadora no sólo ignora el mandato legal, sino que, sobre todo, olvida que “la concesión de ese poder tiene una finalidad esencial, cual es la protección de los colectivos más desfavorecidos de la

pondiente vía reglamentaria, tal como autoriza el art. 129.3 LRJPAC, pues contaba con la habilitación para ello en la Disposición Final Segunda de la Ley 2/1988, que autoriza al Consejo de Gobierno «para dictar la normativa necesaria para la ejecución y desarrollo de la presente disposición».

¹⁷³ “La falta de atribución específica de la potestad sancionadora a los órganos correspondientes parece haber llenado de recelo a la Administración, ante posibles actuaciones viciadas de incompetencia”, pues –como es sabido– el artículo 127.1º de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, establece: «El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida, por disposición de rango legal o reglamentario, sin que pueda delegarse en órgano distinto».

¹⁷⁴ “La renuencia de la Administración Autonómica a desarrollar el régimen sancionador contenido en la Ley de Servicios Sociales, máxime cuando su pasividad, mantenida desde hace ya un lustro, ha ocasionado la derogación fáctica del Título VI de la Ley, como si de una “desuetudo” se tratase”. Defensor del Pueblo Andaluz, “Investigación sobre las Residencias de Ancianos Ilegales”, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, pp. 924–925.

comunidad, que son, con carácter general, los destinatarios de los Servicios Sociales. De este modo, cuando se castiga una infracción no sólo se pone en marcha una actividad represiva, sino que a la vez se tutelan otros intereses dignos de protección... la dejación de competencias que se viene produciendo no es una cuestión de orden teórico, enmarcada en el ámbito de la organización administrativa y de repercusión meramente interna. En este caso, los perjudicados por esta indolencia administrativa tienen nombres y apellidos, son ancianos a los que se les vulneran sus derechos y que por su situación personal carecen de medios de defensa”¹⁷⁵.

En cuanto a las infracciones detectadas en la práctica, en Residencias dependientes de Entidades públicas y en Residencias concertadas no se aprecian graves lesiones de los derechos de los usuarios¹⁷⁶. Las deficiencias en la prestación de servicios a los ancianos detectadas son generalmente de orden menor, como las derivadas de estructuras arquitectónicas que han perdido funcionalidad con el paso del tiempo, o que, en sus inicios, no estaban previstas para que en ellas se desarrollasen prestaciones de carácter asistencial. Así, algunos Centros no se encuentran adaptados plenamente al Decreto de eliminación de barreras, y en otros, predomina aún la concepción de la Residencia como establecimiento hotelero más que como comunidad de asistencia integral al anciano¹⁷⁷.

Sin embargo, aun sorprende la falta de cumplimiento de reglas formales de autorización y acreditación. Así, la Cámara de Cuentas de Andalucía, en un

¹⁷⁵ “Precisamente por esta circunstancia, la Administración debe asumir su protección como un objetivo prioritario, utilizando todos los medios que la Ley pone a su alcance, incluido su poder sancionador. Defensor del Pueblo Andaluz”, “Investigación sobre las Residencias de Ancianos Ilegales”, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, pp. 936–937.

¹⁷⁶ La fuente más notoria de conflictos en buena parte de las residencias proviene del hecho de verse obligados a compartir habitaciones comunes sin haber podido elegir al compañero de habitación. Esa fue la conclusión del Valedor do Pobo, en su Informe extraordinario “Situación de los ancianos en Galicia”, junio 1994, p. 486, tras un exhaustivo examen de las residencias públicas.

¹⁷⁷ “Ahora bien, particular mención merece la falta de programas especiales de atención a residentes con problemas psiquiátricos, que son atendidos en la mayoría de los casos por un personal carente de formación específica, así como la falta de una acción coordinada en este asunto entre los Servicios Sociales y los Servicios Sanitarios”. Defensor del Pueblo de Andalucía, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, pp. 934.

informe de fiscalización de las residencias de mayores concertadas con el entonces IASS, correspondiente al ejercicio de 2002 y publicado en el 2005, arrojó el dato de que el 33% de las residencias estudiadas no disponían ni acreditación y, más sorprendente aún, el 24% no disponían ni tan siquiera de autorización (funcionaban sobre la base de prórrogas indefinidas). Pero, además, la institución declaró no tener conocimiento de que se hubiera producido resolución expresa alguna del ya extinto IASS sobre incumplimiento de los requisitos señalados, lo que hubiera determinado la imposibilidad de continuar con la actividad concertada¹⁷⁸.

En todo caso, los atentados más graves a la dignidad y derechos de los usuarios aparecen sobre todo en centros clandestinos o ilegales, en relación con los cuales en los medios de comunicación social son, por desgracia, frecuentes las noticias sobre malos tratos a ancianos agresiones físicas, presiones psicológicas, comportamientos de desatención y desasistencia— en residencias de tercera edad¹⁷⁹.

“Las vejaciones, las amenazas, las agresiones físicas, la desnutrición, son moneda de cambio demasiado frecuente en algunas Residencias. La falta de medios y de un personal con formación suficiente para dispensar un tratamiento adecuado a los ancianos, en atención a sus limitaciones físicas o psíquicas, da paso a un régimen represivo a través del cual se ejerce el control sobre los residentes. Así, el miedo al castigo o la administración de fármacos de efectos sedantes contribuye a que la tranquilidad impere en estos Centros, eliminando por completo cualquier ten-

¹⁷⁸ Los datos se corresponden a un total de 87 centros concertados con el IASS en las provincias de Cádiz, Córdoba, Jaén y Sevilla. *BOJA* núm. 108, de 6 de junio de 2005. En el informe también se detalla la situación de centros concertados con acreditación caducada. La situación no es muy diferente en otras Comunidades Autónomas. Así, el Justicia de Aragón, señalaba en su informe especial de 2004: “la gran mayoría (de las residencias) no disponen de la licencia de apertura definitiva y no están inscritos en el registro al efecto. La falta de inscripción en el Registro de entidades, servicios y establecimientos de acción social puede obedecer a diversas razones: la clandestinidad del centro, no teniendo la Administración conocimiento de su existencia; no tener la licencia municipal de apertura; el incumplimiento de algún requisito de tramitación o la necesidad de realizar pequeñas modificaciones estructurales. En ocasiones, la residencia cumple todos los requisitos y se encuentra a la espera de que la inspección de centros realice la visita de comprobación para su concesión” (p. 33).

¹⁷⁹ La relación de vulneraciones que contiene el informe del Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, pp. 934 y ss, es estremecedora, inquietante: hacinamiento, pésimas condiciones higiénico-sanitarias, alimentación defectuosa y sin control médico, reclusión de ancianos, expoliación patrimonial...

tativa de reclamación o de denuncia por parte de los ancianos ante la Dirección de los mismos o las autoridades competentes”¹⁸⁰.

Es cierto que estas denominadas “Residenciales ilegales” al desarrollar su actividad desde la clandestinidad, es decir, ocultándose a los ojos de la Administración, su detección presenta mayores problemas, pero, desde luego, en modo alguno irresolubles. Piénsese que para la captación de potenciales clientes necesariamente han de contar con una publicidad, al objeto de darse a conocer y ofrecer sus servicios: los folletos, los anuncios en los diarios sirven perfectamente a tal propósito. Quiere ello decir que la Administración, a través de una labor de investigación directa, o mediante la colaboración de otras Entidades públicas, de Organizaciones de Mayores o de Asociaciones de Residencias Autorizadas, puede obtener información al respecto¹⁸¹.

Finalmente, debe anotarse que la Ley de Andalucía 6/1999 supuso la introducción, por fin, de un régimen sancionador completo, en el que se tipifican no sólo infracciones formales¹⁸², sino también infracciones materiales, en las que la lesión o riesgo de la misma de los derechos e intereses de los usuarios es directa¹⁸³.

3.3. La proliferación de centros clandestinos

Pero, sobre todo, como pusiera de manifiesto el Defensor del Pueblo Andaluz, una cuota importante de responsabilidad recae sobre la Administración debido a las señaladas lagunas normativas y a la inactividad de los servicios de inspección:

“Es, en definitiva, la falta de control sobre las residencias la que genera el mayor número de irregularidades en este sector”. “La pasividad de la Administración autonómica es, pues, el mejor caldo de cultivo posible para el florecimiento de toda una red paralela de residencias, cuyo afán de lucro les lleva no sólo a ignorar la

¹⁸⁰ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, p. 64.

¹⁸¹ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, p. 936.

¹⁸² Las infracciones graves contenidas en las letras *l*) a *q*) del art. 52 y las muy graves contenidas en las letras *c*) y *d*) del art. 53.

¹⁸³ Las infracciones graves contenidas en las letras *a*) a *k*) del art. 52 y las muy graves contenidas en las letras *a*) y *b*) del art. 53.

normativa existente, sino a desarrollar prácticas atentatorias contra los derechos de los ancianos y contra su propia dignidad”¹⁸⁴.

Más aún, el Defensor del Pueblo Andaluz puso de manifiesto cómo en los casos de denuncias la Administración autonómica pone en marcha toda una serie de actuaciones impulsora de competencias ajenas, a la vez que mantiene una absoluta pasividad sobre las competencias propias: da traslado de los hechos al Ayuntamiento, por si el centro carece de licencia de apertura, o al Ministerio Fiscal, por si los hechos pueden revestir carácter delictivo. Con estas comunicaciones se intenta suplir el ejercicio de la propia potestad sancionadora, obviando que cuando se castiga una infracción no sólo se pone en marcha una actuación represiva, sino que a la vez se tutelan los derechos e intereses de los ancianos.

Pero de un modo lúcido, el Defensor del Pueblo Andaluz añade la siguiente observación:

“La auténtica razón de fondo que da origen a unas residencias carentes de los servicios necesarios para el cuidado de los ancianos es la insuficiencia de plazas residenciales de que adolecen las estructuras administrativas de Servicios Sociales. El déficit de plazas, materializado en unas ingentes listas de espera, provoca que la demanda se desplace hacia otros sectores, en busca de una solución a corto plazo. Sin embargo, la escasez de recursos económicos de muchos ancianos y de su entorno familiar hace inviable su incorporación a plazas (legales) ofrecidas por empresarios privados (...) Antes esta situación, nunca faltan individuos sin escrúpulos que ofrecen plazas a precios mucho más asequibles, pero que, como contrapartida, no cuentan con los servicios imprescindibles para garantizar la atención de los ancianos. Así, la falta de espacio, el empleo de un personal escaso y poco formado, la existencia de barreras arquitectónicas, etc, no son sino consecuencias de un objetivo común, la reducción de gastos y el aumento de beneficios, que se alcanza a costa del bienestar de los residentes en tales centros. Cuando estas circunstancias se extreman, las residencias se convierten en auténticos aparcamientos humanos”, donde se depositan a los ancianos hasta su fallecimiento”¹⁸⁵.

¹⁸⁴ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, p. 934. Asimismo, la institución señalaba que “quienes padecen unas peores condiciones de trato son los ancianos de economías más débiles, que no tienen posibilidad alguna de elegir un Centro en el que se le garanticen unas condiciones mínimas de asistencia, sino que, por el contrario, se ven abocados a ingresar en establecimientos en los que el respeto a la legalidad y a los derechos de los usuarios quedan marginados por completo.

¹⁸⁵ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, p. 937.

“Ahora bien, la escasez de plazas residenciales que la Administración gestiona, bien directamente o mediante conciertos, no sólo potencia la aparición de residencias ilegales, sino que al mismo tiempo dificulta su erradicación... cuando la Administración constata graves irregularidades en una residencia, tendría que proceder a su clausura, mas qué hacer con los ancianos ocupantes de la misma, si los establecimientos de que dispone están saturados... Desde esta perspectiva, el funcionamiento de un Servicio de Inspección y la utilización del régimen sancionador ayudarían a configurar la auténtica dimensión de la necesidad de plazas residenciales en la Comunidad”¹⁸⁶.

Tras este inquietante Informe del Defensor del Pueblo Andaluz, la Administración autonómica dio varios pasos en orden a corregir los aspectos normativos y organizativos defectuosos –Orden de 29 de febrero de 1996 de condiciones materiales y funcionales de los centros y Decreto de 8 de junio de 1999 de la Inspección de Servicios Sociales, ya reseñados–, sin embargo no es claro que hayan cambiado totalmente los modos de operar.

De ello es expresivo el asunto que motivó la queja al DPA 99/3776 sobre una residencia clandestina en la propia Sevilla: unos particulares denunciaron al Ayuntamiento de Sevilla y a la Administración autonómica en 1997 el funcionamiento desde 1996 de una residencia de ancianos sin licencia municipal ni autorización autonómica¹⁸⁷. Pues bien la actuación de ambas Administraciones no pudo ser más desconcertante. El Ayuntamiento, si bien en un primer momento ordenó la clausura del establecimiento, no sólo no llegó a ejecutar dicho cierre, sino que otorgó en 1998 una licencia de apertura incondicionada como residencia de ancianos, a pesar que desde la J.A. no se había concedido autorización alguna. Pero la actuación de la Administración no fue a la zaga, pues tras constatar que, en efecto, el establecimiento no reúne los requisitos establecidos en la normativa para las residencias de ancianos, admite que siga funcionando como vivienda tutelada, pero sin imponer condición alguna de acuerdo con la normativa ni conceder efectivamente dicha autorización (el expediente por cambio de tipología del centro había caducado). Por último, a los dos años de la primera denuncia y sólo tras insistentes reclamaciones, la Administración inició un procedimiento sancionador, pero tipificando los hechos, en lugar de infracción muy grave por actividad clandestina, como mera infracción leve por el uso de la condición de centro o entidad acreditada sin estarlo¹⁸⁸.

¹⁸⁶ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1995*, p. 938.

¹⁸⁷ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 1999*, pp. 828 y ss.

¹⁸⁸ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 2000*, pp. 828 y ss.

Con este proceder, como señaló acertadamente el Defensor del Pueblo Andaluz, la Administración, que dispone de medios punitivos con que disuadir actuaciones irregulares, queda inerte ante cualquier empresa que decidiera instalar sin permisos una residencia de ancianos. Este tipo de actuaciones producen el efecto perverso de incentivar el incumplimiento de la normativa reguladora de los centros de servicios sociales. En términos estrictamente económicos pudiera resultar rentable iniciar clandestinamente la actividad de una residencia de ancianos pues a lo sumo supondría un coste menor, muy inferior al que supone cumplir la normativa y que, a la postre, se repercutiría sobre los usuarios¹⁸⁹. En definitiva, cuando la Administración detecta, más obligada por terceros que de oficio, una vulneración de legalidad, parece más preocupada en adaptar la normativa a la situación irregular, que en que se adapte el centro a la normativa.

4. LAS RESIDENCIAS PARA PERSONAS MAYORES EN EL NUEVO SISTEMA DE ATENCIÓN A LA DEPENDENCIA

4.1. Aspectos generales del Sistema para la Autonomía y Atención de la Dependencia

Ante las enormes dimensiones que venía alcanzado el problema social de la dependencia, debido en parte a los acelerados cambios demográficos y en parte a las propias insuficiencias de los sistemas de servicios sociales de las Comunidades Autónomas, el Estado ha decidido intervenir de forma decidida creando el ya célebre Sistema para la Autonomía y Atención de la Dependencia (SAAD), como una nueva modalidad de protección social, creado mediante la Ley 39/2006, de 14 de noviembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia¹⁹⁰.

Como se recordará, el artículo 50 de la Constitución contenía dos mandatos dirigidos a los poderes públicos. De un lado, un sistema de pensiones que garantizara la suficiencia económica de las personas mayores, objetivo sobre el que ha actuado el Sistema de Seguridad Social en las últimas décadas.

¹⁸⁹ Defensor del Pueblo Andaluz, *Informe al Parlamento de Andalucía 2000*, pp. 832.

¹⁹⁰ Esta Ley vino precedida por múltiples estudios e informes, entre los que destaca el *Libro Blanco de Atención a las personas en situación de dependencia en España*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2004.

Pero, de otro lado, la Constitución obligó a los poderes públicos a promover el bienestar de los mayores mediante un “sistema de servicios sociales”. Ahora bien, dado que los servicios sociales son, en principio, de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, el Estado ha tenido que acudir a un título competencial genérico, aquel que reserva al Estado la competencia para la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (artículo 149.1CE)¹⁹¹.

El SAAD comprende dos tipos de prestaciones de atención a la dependencia: de un lado, los servicios del Catálogo, que tienen carácter prioritario –art. 14.2–, y, de otro lado, las prestaciones económicas vinculadas al servicio, que tienen un marcado carácter subsidiario –art. 17.1–. Asimismo, en lo que nos interesa aquí, el Catálogo de servicios incluye, entre otros, el Servicio de Atención Residencial de personas mayores en situación de dependencia –art. 15.1–. Y este servicio, como el resto de los servicios del Catálogo, se prestará a través de la oferta pública de la Red de Servicios Sociales de las respectivas Comunidades Autónomas –arts. 3.o), 14.2 y 16.1–. Asimismo, de acuerdo con el Real Decreto 727/2007, de 8 de junio, el servicio de atención residencial se prevé tanto para la dependencia en grado III (gran dependencia) como en grado II (dependencia severa) –art. 2–¹⁹².

Las principales aportaciones del SAAD en relación con los sistemas autonómicos de servicios sociales son las siguientes:

¹⁹¹ Previamente, la comisión para el estudio del problema de la dependencia creada por el Gobierno en octubre de 2003, había señalado que la descentralización de las competencias sobre servicios sociales “produce un incremento de los niveles totales de gasto, aunque una gran dispersión en los niveles de intensidad y calidad relativos”.

¹⁹² La normativa de desarrollo de la Ley determina la intensidad de protección de cada uno de los servicios previstos en el catálogo de servicios en función del grado y nivel de dependencia, de tal modo que la Administración debe limitarse a asignar los servicios (o prestaciones) que corresponden al solicitante según su grado y nivel de dependencia –art. 28.3–. No obstante, sucede que el Real Decreto 727/2007, de 8 de junio, establece un abanico muy amplio para cada grado, con una elevada coincidencia, de tal modo que las Administraciones podrán actuar –y probablemente no cabe otra solución legal– con un importante margen de discrecionalidad en la asignación del recurso procedente en cada caso.

- *Red mixta de utilización pública.* Superando definitivamente los prejuicios pasados, tras declarar entre los principios de la Ley la participación tanto del tercer sector como de la iniciativa privada en los servicios y prestaciones de promoción de la autonomía personal y atención a la situación de dependencia –art. 3.m) y n)–, la Ley 39/2006 configura el SAAD como una red de utilización pública que integra, de forma coordinada, centros y servicios, públicos y privados –art. 6.2–¹⁹³.
- *Universalización.* Los sistemas de servicios sociales –tal como se ha puesto de manifiesto más arriba– debido a la escasez de las plazas públicas, se han caracterizado por imponer unos requisitos económicos extremos, que han dejado fuera de los sistemas a las clases medias. Ahora lo que se trata es de que en la asignación del recurso prime la necesidad del mismo. Así, la Ley 39/2006 declara la universalidad en el acceso de todas las personas en situación de dependencia, en condiciones de igualdad efectiva y no discriminación –art. 3.b)–. Así, el reconocimiento de la situación de dependencia depende exclusivamente de “la capacidad de la persona para llevar a cabo por sí misma las actividades básicas de la vida diaria, así como la necesidad de apoyo y supervisión para su realización por personas con discapacidad intelectual o con enfermedad mental” –art. 27.4–. Y, sobre todo, la Ley establece que la prioridad en el acceso a los servicios vendrá determinada por el grado y nivel de dependencia y, sólo a igual grado y nivel, por la capacidad económica del solicitante –art. 14.6–.
- *Homologación de criterios.* Frente a la diversidad de criterios a que han conducido los sistemas autonómicos, la Ley 39/2006 contempla un baremo común para valorar el grado y nivel de la dependencia¹⁹⁴.
- *Juridificación.* Por lo anterior, es decir, debido una vez más a la escasez de plazas públicas el derecho de los ciudadanos a acceder a una plaza residencial era claramente claudicante. En cambio, el SAAD

¹⁹³ La Ley –art. 6.3– precisa que esta integración de los centros en el SAAD no supone “alteración alguna en el régimen jurídico de su titularidad, administración, gestión y dependencia orgánica”.

¹⁹⁴ Por Real Decreto 504/2007, de 20 de abril, se aprueba el baremo de valoración de la situación de dependencia.

pretende garantizar, al menos, el nivel mínimo de protección establecido por el Estado. Y si bien se establece escalonando en el tiempo la aplicación de la Ley, lo relevante es que “el reconocimiento del derecho contenido en las resoluciones de las administraciones públicas competentes *generará el derecho de acceso a los servicios y prestaciones correspondientes*, a partir del inicio de su año de implantación de acuerdo con el calendario del fijado en la Ley o desde el momento de su solicitud de reconocimiento por el interesado, si ésta es posterior a esa fecha¹⁹⁵. Hasta que la red de servicios esté totalmente implantada, las personas en situación de dependencia que no puedan acceder a los servicios por aplicación del régimen de prioridad señalado, tendrán derecho a la prestación económica –art. 14.7–.

- *Validez estatal*. El reconocimiento de la situación de dependencia se efectúa mediante resolución expedida por la Administración Autónoma correspondiente a la residencia del solicitante, pero a diferencia de lo que sucedía hasta ahora, esta resolución tendrá validez en todo el territorio del Estado –art. 28.2–. Así, en el supuesto de cambio de residencia, no es preciso volver a solicitar el reconocimiento de la situación de dependencia, sino que únicamente la Comunidad Autónoma de destino determinará, en función de su red de servicios y prestaciones, los que correspondan a la persona en situación de dependencia –art. 28.4–.
- *Calidad*. La Ley 39/2006 presta una especial atención a la calidad del SAAD, así se contempla tanto el establecimiento de estándares esenciales de calidad para cada uno de los servicios que conforman el Catálogo –art. 35.1–, como la fijación de criterios comunes de calidad y seguridad para la acreditación de los centros y servicios del Sistema –art. 34.2–.

4.2. Determinaciones específicas sobre los centros residenciales para mayores

Según la Ley 39/2006, el servicio de atención residencial ofrece, desde un enfoque biopsicosocial, servicios continuados de carácter personal y sanita-

¹⁹⁵ De acuerdo con la disposición final 1ª de la Ley, la efectividad del derecho a las prestaciones de dependencia incluidas en la Ley se ejercerá progresivamente, de modo gradual y se realizará de acuerdo con un calendario que empieza el 1 de enero de 2007 y concluye el 2013. De este modo, las hasta ahora subvenciones discrecionales también cambiarán de naturaleza jurídica.

rio¹⁹⁶. Este servicio se prestará en los centros residenciales habilitados al efecto según el tipo de dependencia, grado de la misma e intensidad de cuidados que precise la persona.

La prestación de este servicio puede tener carácter permanente, cuando el centro residencial se convierta en la residencia habitual de la persona, o temporal, cuando se atiendan estancias temporales de convalecencia o durante vacaciones, fines de semana y enfermedades o periodos de descanso de los cuidadores no profesionales. Asimismo, como viene sucediendo, se reconoce que el servicio de atención residencial será prestado por las Administraciones Públicas en centros propios y concertados¹⁹⁷. Asimismo, la Ley precisa que las Comunidades Autónomas establecerán el régimen jurídico y las condiciones de actuación de los centros privados concertados –art. 16.2–. Además, añade que los centros y servicios privados no concertados que presten servicios para personas en situación de dependencia deberán contar con la debida “acreditación” de la Comunidad Autónoma correspondiente –art. 16.3–¹⁹⁸, y esta exigencia plantea la duda de si son conformes con la misma los procedimientos autorizatorios que prevean el otorgamiento de la autorización por silencio estimatorio.

La intensidad del servicio de Atención Residencial estará en función de los servicios del centro que precisa la persona con dependencia, de acuerdo con su programa individual de atención¹⁹⁹. Finalmente, la Ley 39/2006 establece que los centros residenciales para personas en situación de dependencia habrán de disponer de un reglamento de régimen interior, que regule su organización y funcionamiento, que incluya un sistema de gestión de calidad y que establezca la participación de los usuarios, en la forma que determine la Administración competente –art. 35.2–.

¹⁹⁶ El Real Decreto 727/2007, de 8 de junio, declara, a su vez, que el servicio de Atención Residencial ofrece una atención integral y continuada, de carácter personal, social y sanitario –art. 10.1–.

¹⁹⁷ Hay no obstante un importante matiz, pues con independencia de que servicio se preste en un centro propio o concertado la Ley parece reconocer que, en ambos supuestos, el servicio es “prestado por las Administraciones Públicas”.

¹⁹⁸ Como puede verse, la Ley 39/2007 se refiere a la acreditación en un sentido diverso a la legislación autonómica, como la andaluza.

¹⁹⁹ Art. 10.3 Real Decreto 727/2007, de 8 de junio.

4.3. La responsabilidad sancionadora en la Ley 39/2006 del Sistema para la Autonomía y Atención a Dependencia

A diferencia de la Ley de Andalucía 2/1988 de Servicios Sociales, la Ley 39/2006 del SAAD contiene una ordenación mucho más precisa y de calidad técnica en materia sancionadora. Del catálogo de infracciones administrativas –art. 43–, salvo la referida a aplicar las prestaciones económicas a finalidades distintas, prácticamente todas las demás puede ser cometidas por los centros residenciales o su personal. Tales infracciones podemos diferenciarlas en dos tipos:

– Infracciones materiales, que suponen un lesión o riesgo para los derechos e intereses de los residentes: “Dificultar o impedir el ejercicio de cualesquiera de los derechos reconocidos en esta Ley”; “Tratar discriminatoriamente a las personas en situación de dependencia”; “Conculcar la dignidad de las personas en situación de dependencia”; y “Generar daños o situaciones de riesgo para la integridad física o psíquica”.

– Infracciones formales, que consisten en un incumplimiento de legalidad, con independencia de que pueda o no existir una lesión de los derechos e intereses de los residentes: “Obstruir la acción de los servicios de inspección”; “Negar el suministro de información o proporcionar datos falsos”; “Incumplir las normas relativas a la autorización de apertura y funcionamiento y de acreditación de centros de servicios de atención a personas en situación de dependencia”; e “Incumplir los requerimientos específicos que formulen las Administraciones Públicas competentes”.

Hay, no obstante, algunos aspectos de la tipificación cuestionables. Así, por ejemplo, la consideración como infracción grave de las infracciones que comporten “Coacciones, amenazas, represalias o cualquier otra forma de presión ejercida sobre las personas en situación de dependencia o sus familias” –art. 44.3.c)–. A nuestro modo de ver, es difícil imaginar otro comportamiento más reprochable que el indicado sin caer de plano en las mallas del Código Penal, por lo que tal conducta debería haber sido calificada directamente como una infracción muy grave. Por el contrario, la circunstancia de atentar “gravemente contra los derechos fundamentales de la persona”, como determinante de la calificación de una infracción como muy grave –art. 44.4.a)–, a nuestro modo de ver, adolece de una cierta indeterminación.

Por otro lado, en relación con las sanciones, la Ley 39/2006 contempla expresamente el cese temporal de la actividad o cierre del establecimiento, lo-

cal o empresa para las empresas proveedoras de servicios –art. 45.1–, para las infracciones muy graves en los casos de especial gravedad, reincidencia de la infracción o trascendencia notoria y grave –art. 45.5–. Pero, sobre todo, la Ley 39/2006 ha tenido el acierto de contemplar expresamente la posibilidad de que la Administración competente, durante la sustanciación del procedimiento por infracciones graves o muy graves, y ante la posibilidad de causar perjuicios de difícil o imposible reparación, pueda acordar, como medida cautelar, el cierre del centro o la suspensión de la actividad. No obstante, se echa en falta que tal medida cautelar pudiera ser adoptada con carácter previo a la incoación del procedimiento sancionador en caso de riesgo inminente o de lesión ya efectiva. Así, debe señalarse que la LRJPAC –art. 72.2–, tras la reforma operada por la Ley 4/1999, exige, con carácter general, que estas medidas previas al inicio del procedimiento se encuentren expresamente previstas en una norma con rango de Ley, si bien no existe dificultad alguna para que esta habilitación legal se contenga en las leyes autonómicas, como de hecho sucede en algún caso destacado²⁰⁰.

Finalmente, debe señalarse que, de acuerdo con la Ley 39/2006 –art. 11.1.f)–, corresponde a las Comunidades Autónomas en relación con Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, entre otros cometidos, “Inspeccionar y en su caso sancionar los incumplimientos sobre los requisitos y estándares de calidad de los centros y servicios y respeto de los derechos de los beneficiarios”.

BIBLIOGRAFÍA Y DOCUMENTACIÓN

ALONSO SECO, J.M.: “El ‘status’ jurídico–administrativo del interno en centros de la red pública asistencial: derechos y obligaciones”, *Documentación Administrativa*, núm. 271, 2005, págs. 413–440.

²⁰⁰ La Ley de Baleares 4/1999, de 31 de marzo, por la que se regula la Función Inspectora y Sancionadora en materia de Servicios Sociales, establece que, si en el curso de la inspección se aprecia razonablemente la existencia de riesgo inminente de daños o perjuicios graves para los usuarios, el Inspector actuante propondrá al órgano competente la adopción de las medidas cautelares o de precaución correspondientes. Pero, se añade, además: “En cualquier caso, podrá ordenar a los titulares o responsables de establecimientos de servicios sociales la adopción de las medidas provisionales que razonablemente sean imprescindibles para salvaguardar la salud y la seguridad de los usuarios, que habrán de ser confirmadas o rectificadas por el órgano competente” –art. 14–.

- ARARTEKO, “El año internacional de las personas mayores”, *Los derechos no caducan con la edad: el año internacional de las personas mayores.*, San Sebastián, 1999, pp. 9 y ss.
- Las Residencias de Tercera Edad en la Comunidad Autónoma Vasca*. Ed. Ararteko y SIIS. Vitoria–Gasteiz, 1994.
- BELTRÁN AGUIRRE, J.L.: “La articulación de las Administraciones social y sanitaria en la atención integral a los dependientes: realidad actual y necesidades de futuro”, en *Organización y procedimientos administrativos*, Aranzadi, Pamplona, 2007, pp. 337 y ss.
- “La ordenación jurídica de la atención y protección de los ancianos por las administraciones públicas”, *Los derechos no caducan con la edad: el año internacional de las personas mayores*, San Sebastián, 1999, pp. 27 y ss.
- BERNAL BLAY, M.A.: “La incidencia de la contratación pública en la gestión de los servicios sociales”, *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 29, 2006, págs. 205–236.
- CÁMARA DE CUENTAS DE ANDALUCÍA, *Informe de Fiscalización de las Residencias de Mayores concertadas con el IASS, correspondiente al ejercicio 2002*, BOJA núm. 108, de 6 de junio de 2005.
- CENTRO DE DOCUMENTACIÓN Y ESTUDIOS, SIIS, *Los derechos de los residentes y las especificidades del medio residencial ¿cómo compaginarlos?*, San Sebastián, 2001.
- Sistemas de autorización y acreditación de servicios residenciales para ancianos*, San Sebastián, 1991.
- DE COUTO GÁLVEZ, R.: *La Protección Jurídica de los Ancianos*, Madrid 2006.
- DEFENSOR DEL PUEBLO, *Informes, estudios y documentos, La atención sociosanitaria en España: perspectiva gerontológica y otros aspectos conexos*, Recomendaciones del Defensor del Pueblo e informes de la Sociedad Española de Geriátría y Gerontología y de la Asociación Multidisciplinaria de Gerontología, Madrid, 2000.
- Informes, estudios y documentos, Residencias públicas y privadas de la tercera edad*, Madrid, 1990.
- Informes anuales a las Cortes Generales*.
- DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ, “Investigación sobre las Residencias de Ancianos Ilegales (queja de oficio 95/3788)”, *Informe anual al Parlamento de Andalucía, 1995*.
- Informes anuales al Parlamento de Andalucía*.
- DEFENSOR DEL PUEBLO DE CASTILLA– LA MANCHA, “Personas mayores desatendidas: una realidad”, 2005.
- DEFENSORA DEL PUEBLO DE NAVARRA, *Informe especial al Parlamento de Navarra “La atención a la dependencia de las personas mayores en Navarra”*, marzo de 2005.

- DIPUTADO DEL COMÚN DE CANARIAS, “Diagnóstico de la situación de los centros para personas mayores en Canarias”, 2001.
- IMSERSO, *Guía 2004 de residencias para personas mayores en España*, IMSERSO, 2004.
- Informe 2006, Las personas mayores en España*, IMSERSO, 2006.
- “*Informe de valoración del Plan Gerontológico Estatal. 1992–1997*”. Ed. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. Instituto de Migraciones y Servicios Sociales. Madrid, 1999.
- JUSTICIA DE ARAGÓN, Informe especial “Calidad de vida de las personas mayores. Un supuesto especial: el maltrato”, Zaragoza, 2004.
- FERNÁNDEZ RAMOS, S.: *La actividad administrativa de inspección*, Comares, Granada, 2002.
- GARCÍA VILLALUENGA (Coord): *El Derecho y los servicios sociales*, Comares, Granada, 1997.
- OSLÉ C.– ANAUT, S.: *Los modelos de financiación pública de las residencias para personas mayores*, Gobierno de Navarra, septiembre de 2004.
- MARTÍNEZ MAROTO, A.: *Diez temas jurídicos de Portal de Mayores*, IMSERSO, 2006.
- MINISTERIO DE TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES, *Libro Blanco de Atención a las personas en situación de dependencia en España*, 2004.
- MORENO REBATO, Mar: *Régimen jurídico de la asistencia social*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2002.
- “La protección de la tercera edad”, *Documentación Administrativa*, núm. 271, 2005, págs. 271–290.
- ORTEGA ÁLVAREZ, L.: “Servicios públicos y usuarios de servicios”, *Documentación Administrativa*, núm. 271, 2005, págs. 153–174.
- PEMÁN GAVÍN, J.M.; “La asistencia social en España: delimitación conceptual y marco jurídico general”, págs. 39–80.
- “El marco jurídico de la asistencia social: competencias, modalidades y principios de la acción administrativa”, *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 23, 2003, págs. 41 y ss.
- PROCURADOR DEL COMÚN DE CASTILLA Y LEÓN, “La atención residencial de la tercera edad en Castilla y León”, *Boletín Oficial de las Cortes de Castilla y León*, núm. 223, 16 de mayo de 1998.
- SENADO, Informe de la Comisión de Relaciones con el Defensor del Pueblo y de los Derechos Humanos, sobre *La situación de las residencias de la tercera edad en España y alternativas a las mismas desde la perspectiva actual*, BOCG, Senado, III Legislatura, Serie I, núm. 326, 22 de junio de 1989, 1989.
- Informe de la Ponencia especial, constituida en el seno de la Comisión de Sanidad y Asuntos Sociales, para el “*Estudio de la problemática del envejecimien-*

- to de la población española*”, BOCG, Senado, VI Legislatura, Serie I, núm. 805, de 17 de diciembre de 1999.
- SEOANE, C.– LUMBIERRES, C.: “Iniciativas privadas en la gestión de la acción social en Aragón”, *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 21, 2002, pp. 495 y ss.
- SINDIC DE GREUGES DE CATALUÑA, *Informe extraordinario sobre la atención a las personas mayores dependientes en Cataluña*, 2004.
- SOTELO IGLESIAS, H.: “Algunas consideraciones acerca de los derechos de las personas ancianas en residencias”, *Los derechos no caducan con la edad: el año internacional de las personas mayores*, San Sebastián, 1999, pp. 83 y ss.
- TORNOS MAS, J.: “Efectividad de los derechos y exigibilidad de los servicios sociales”, *Documentación Administrativa*, núm. 271, 2005, págs. 371–388.
- Los servicios sociales de atención a la tercera edad. El caso de Cataluña*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.
- TRIBUNAL DE CUENTAS, “Informe de fiscalización de la gestión contractual realizada por las diputaciones provinciales, ejercicio 2002, respecto de los servicios de asistencia domiciliaria”, núm. 662, de 2005.
- VALEDOR DO POBO, Informe extraordinario “Situación de los ancianos en Galicia”, junio 1994.
- VAQUER CABALLERÍA, M.: “Las relaciones entre la protección social y la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas”, *Documentación Administrativa*, núm. 271, 2005, págs. 573 y ss.
- VILLAR ROJAS, F.J.: “Formas de gestión de los servicios sociales: en particular, la vinculación de gestores privados al sistema público mediante conciertos y convenios”, *Documentación Administrativa*, núm. 271, 2005, págs. 389–412.
- “La concesión como modalidad de colaboración privada en los servicios sanitarios y sociales”, *Revista de Administración Pública*, núm. 172, 2007, págs. 141–188.
- VV. AA.: *La protección de la dependencia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.

La estructura administrativa para la promoción y defensa de la competencia en Andalucía

Carlos Padrós Reig

Profesor Titular de Derecho administrativo.
Miembro fundador del grupo de investigación REDERCO
(Regulación, Derecho y Competencia).
Universitat Autònoma de Barcelona

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. LA DESCENTRALIZACIÓN DE LA POLÍTICA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA. 2.1. Modelo descentralizado versus modelo participativo. 2.2. Efectos de la descentralización sobre el conjunto de la defensa de la competencia. 3. LA LEY DEL PARLAMENTO DE ANDALUCÍA 6/2007, DE 26 DE JUNIO, DE PROMOCIÓN Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA DE ANDALUCÍA. 4. SIMILITUDES Y DIFERENCIAS ENTRE LA LEY ESTATAL 15/2007, DE 3 DE JULIO, DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y LA LEY ANDALUZA 6/2007, DE 26 DE JUNIO. 4.1. Autoridad única: Comisión Nacional de Competencia y Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía. 4.2. Naturaleza jurídica. 4.3. Responsabilidad y rendición de cuentas. 4.4. Miembros, personal y régimen económico. 4.5. Promoción de la competencia (*competition advocacy*). 5. CONCLUSIONES. 6. BIBLIOGRAFÍA

1. INTRODUCCIÓN

España experimenta desde 1999 un proceso de descentralización de la política de defensa de la competencia. La defensa de la competencia constituye una política administrativa que tiene por misión velar por el correcto funcionamiento de los mercados y ofrecer protección a los consumidores contra prácticas restrictivas de los operadores.¹ Al ser una política administrativa, de-

¹ El Preámbulo de la Ley andaluza 6/2007, de 26 de junio, establece que: “La fundamentación económica de estos principios jurídicos se encuentra en que la competencia es un elemento básico para el desarrollo económico y social de cualquier sociedad avanzada. En condiciones de competencia efectiva se asignan los recursos productivos a favor de los operadores o las técnicas

bería adaptarse a la estructura administrativa general que presenta el Estado autonómico.

Este proceso de descentralización se enmarca también en la reforma de la legislación comunitaria emprendida por el Reglamento CE nº 1/2003, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado de la Comunidad Europea. Este Reglamento CE propone un sistema administrativo descentralizado para la aplicación de la defensa de la competencia en la Comunidad europea, donde la autoridad comunitaria y las nacionales trabajan dentro de una Red europea de autoridades de defensa de la competencia. En lo institucional, el mismo Tribunal constitucional reconoce que “no sólo es útil sino también obligado para su correcta aplicación el prestar atención al modo en que una determinada institución jurídica ha sido configurada por la normativa comunitaria” (FJ 4 STC 208/99). Así pues, la descentralización española está perfectamente en línea con la comunitaria.

En este contexto, varias Comunidades Autónomas han emprendido la regulación de sus órganos de defensa de la competencia², siendo la Ley del Parlamento de Andalucía 6/2007, de 26 de junio, la última manifestación al respecto.

Estas breves páginas tienen como objetivo analizar la configuración de la estructura institucional de la política de defensa de la competencia en Andalucía, con la novedosa aparición de la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía (ADCA). Como sea que la Ley 15/2007, de 3 de julio, modifica el marco institucional del Estado, extinguiéndose el Tribunal y el Servicio de Defensa de la Competencia y creándose una Administración independiente como es la Comisión Nacional de Competencia, conviene también efectuar un análisis comparativo de las semejanzas y discrepancias entre el modelo andaluz y el modelo estatal.

más eficientes y, por tanto, se incentiva la innovación y se fomenta la productividad. Esta mejora de la eficiencia productiva se traslada a los consumidores mediante una reducción de los precios o un aumento de la variedad y calidad de los productos ofertados, con la consiguiente mejora del bienestar del conjunto de la sociedad.”

² Cataluña: Decreto 222/2002 de 17 de agosto. Galicia: Ley 6/2004, de 12 de julio. Madrid: Ley 6/2004 de 28 de diciembre. País Vasco: Decreto 81/2005, de 12 de abril. Extremadura: Ley 2/2005, de 24 de junio. Aragón: Decreto 29/2006, de 24 de enero. Castilla León: Decreto 36/2006, de 25 de mayo.

Si bien las Comunidades gozan del poder de autoorganizar las estructuras administrativas que deben desarrollar sus competencias, podría ser que la configuración misma de la función a ejecutar impusiera ciertos límites a la libertad autonómica.

2. LA DESCENTRALIZACIÓN DE LA POLÍTICA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

La descentralización de la defensa de la competencia en España fue en cierta medida impuesta por la STC 208/1999, de 11 de noviembre. Este nacimiento por resolución constitucional ha condicionado el modelo administrativo descentralizado actual. La sentencia resuelve sendos recursos de inconstitucionalidad interpuestos por el Gobierno Vasco y por la Generalitat de Cataluña contra la Ley 16/1989. De la sentencia destacan, en primer lugar lo dilatado del plazo de resolución (10 años)³, y en segundo lugar que se trata en el fondo de un conflicto de competencias, puesto que lo que se discute es la atribución en exclusiva para todo o parte del mercado español de la política de defensa de la competencia. Según el TC al tratarse de una competencia ejecutiva encuadrable dentro del título de comercio interior, su desarrollo corresponde a la Comunidad. Este desarrollo, sin embargo, tiene algunos límites:

“La competencia ejecutiva que, en materia de defensa de la competencia, cabe atribuir a las Comunidades Autónomas, en virtud de la asunción de comercio interior se halla, pues, limitada a aquellas actuaciones ejecutivas que hayan de realizarse en su territorio y que no afecten al mercado supracomunitario. De modo que no sólo la normación, sino todas las actividades ejecutivas que determinen la configuración real del mercado con trascendencia extracomunitaria habrán de atribuirse al Estado, al que corresponderán, por lo tanto, las actuaciones ejecutivas en relación con aquellas prácticas que puedan alterar la libre competencia en un ámbito supracomunitario o en el conjunto del mercado nacional, aunque tales actuaciones se realicen en el territorio de cualquiera de las Comunidades Autónomas recurrentes; pero, con esas limitaciones, la competencia ejecutiva atribuida a las Comunidades Autónomas por sus respectivos Estatutos, no puede resultar enervada por la legislación del Estado.” (FJ 6)

Por tanto, la sentencia abre las puertas a la actividad autonómica en materia de control y defensa de la competencia. Corresponde al Estado enjuiciar aquellas conductas cuya afectación a la libre competencia alcance a más de

³ fecha de interposición de los recursos: 17 de octubre de 1989, fecha de publicación de la sentencia 11 de noviembre de 1999.

una Comunidad o al conjunto del mercado nacional, así como establecer normativamente los puntos de conexión, cosa que se hace en la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia. De hecho, para evitar un vacío normativo, los efectos de la declaración de inconstitucionalidad se demoran hasta la aprobación de la citada Ley.

No existe duda de que lograr el compromiso efectivo de las autoridades autonómicas de defensa de la competencia puede redundar en una mayor efectividad del cumplimiento de las normas de defensa de la competencia. Como ha explicado CASES PALLARÉS, “En España está en curso un proceso de implantación de autoridades autonómicas de protección de la competencia cuyo origen es la Sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de noviembre de 1999 y se articula en base a la Ley 1/2002. (...) Este nuevo sistema institucional, que requiere, por tanto, un compromiso cierto de las autoridades autonómicas en la protección de la competencia, puede constituir un impulso decisivo para la aplicación más efectiva de las normas de competencia. Es evidente que ello requiere especialmente mecanismos de coordinación y cooperación entre autoridades, que se están articulando en términos positivos”.⁴

Aunque no corresponde a estas páginas efectuar un análisis de la Ley 1/2002 sí podemos decir que se utiliza un enfoque basado en la teoría de los efectos económicos de las conductas. Cuando los efectos se limiten al ámbito territorial autonómico será competente el organismo *ad hoc* creado. Por el contrario, cuando la alteración de la competencia alcance el ámbito supra autonómico, tendrá competencia el Estado. Esa alteración puede producirse por afectar a la unidad de mercado o por producirse una ruptura del equilibrio económico adecuado y justo entre las distintas partes del territorio español o por obstaculizar la libre circulación en todo el territorio nacional.

Como indican NADAL y ROCA, “la competencia objetiva que cabe atribuir a las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia se halla limitada a aquellas actuaciones ejecutivas que hayan de realizarse en el territorio de cada Comunidad Autónoma y que no afecten al mercado supra autonómico. Y, así, la competencia estatal se extiende no sólo a la normación sino también a todas las actuaciones ejecutivas en relación con aquellas prácticas que puedan alterar la libre competencia en el ámbito supra autonó-

⁴ Anuario de la competencia 2003. ICO-Marcial Pons. Madrid 2004 p. 14.

mico o en el conjunto del mercado nacional, aunque tales actuaciones se realicen en el territorio de una única Comunidad Autónoma”.⁵

Como sea que la teoría del efecto resulta muy conflictiva en su aplicación práctica y deja muchas zonas grises, se prevé también el recíproco intercambio de información entre órganos administrativos así como la creación de una Junta Consultiva paritaria de naturaleza arbitral y de un Consejo de Defensa de la Competencia (al que incidentalmente apuntamos convendría cambiar la denominación para no confundirlo con el Consejo CNC creado por la Ley 15/2007) para promover la aplicación uniforme de la normativa de defensa de la competencia.

La redacción del artículo 15 de la Ley 15/2007 establece, bajo la rúbrica de “Coordinación de la Comisión Nacional de la Competencia con los órganos competentes de las Comunidades Autónomas”, que:

1. La coordinación de la Comisión Nacional de Competencia con los órganos competentes de las Comunidades Autónomas se llevará a cabo según lo dispuesto en la Ley 1/2002, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia.

2. A efectos de facilitar la cooperación con los órganos jurisdiccionales y la coordinación con los órganos reguladores, la Comisión Nacional de Competencia y los órganos de defensa de la competencia de las Comunidades Autónomas, habilitarán los mecanismos de información y comunicación de actuaciones previstos en los artículos 16 y 17 de la presente Ley respecto de aquellos procedimientos que hayan sido iniciados formalmente según lo previsto en la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia.

Dichos mecanismos de cooperación y colaboración general e intercambio de información recíproca se concretan en varios aspectos:

- Los órganos autonómicos podrán aportar información o presentar observaciones a los órganos jurisdiccionales sobre cuestiones relativas a los casos de prácticas restrictivas y abusos de posición de dominio en los términos previstos en la LEC. (art. 16.2)
- Los autos de admisión a trámite de las demandas y las sentencias que se pronuncien en los procedimientos de aplicación de los arts. 81 y 82 TCE o de los arts. 1 y 2 de la LDC se comunicarán a la Comisión

⁵ NADAL, M. y ROCA, J. La descentralización de la política de defensa de la competencia en España: situación y perspectivas. Instituto de la Empresa Familiar. Barcelona, 2003, p. 48.

Nacional de Competencia. Ésta habilitará los mecanismos de información necesarios para comunicar estas sentencias a los órganos autonómicos (art. 16.3.)

- La CNC remitirá a los órganos autonómicos una nota sucinta de las actuaciones practicadas de oficio y copia de todas las denuncias, respecto de las que existan indicios racionales de infracción, que se refieran a conductas que afecten su respectiva Comunidad Autónoma (DA 10ª. Modificación de la Ley 1/2002)
- La CNC en el ejercicio de sus funciones, recabará del órgano autonómico, informe preceptivo, no vinculante, a emitir en el plazo de 20 días, en relación con las conductas que, afectando a un ámbito supra autonómico o al conjunto del mercado nacional, incidan de forma significativa en el territorio de la respectiva Comunidad Autónoma. (DA 10ª. Modificación de la Ley 1/2002)
- La autoridad nacional remitirá también en los casos anteriores, copia del pliego de concreción de hechos, denuncia, pruebas practicadas, acuerdos y resoluciones. (DA 10ª. Modificación de la Ley 1/2002)

En definitiva, el modelo descentralizado desemboca en una doble red de autoridades estatales y autonómicas de defensa de la competencia que aplican la Ley de manera coordinada.

2.1. Modelo descentralizado versus modelo participativo

Frente a la más conocida coordinación administrativa, existe también la posibilidad de reconducir la pluralidad de Administraciones con competencia en una materia mediante la composición plural de los mismos órganos del Estado. En este caso, no estamos ante una técnica administrativa relacional sino ante una interpretación integradora de las previsiones constitucionales recogidas en el artículo 2 CE.⁶

Efectivamente, los órganos administrativos estatales de composición plural consiguen el mismo objetivo que la coordinación administrativa pero superan la dualidad de Administraciones que se mantienen en una situación de coordinación. La coordinación es una actuación administrativa externa a la propia organización mientras que la composición plural integra en la estruc-

⁶ Vide al respecto BALLBÉ MALLOL, M y MARTÍNEZ QUIRANTE, R. Soberanía dual y constitución integradora. Ariel, Barcelona, 2003.

tura orgánica las diferentes voluntades administrativas que pasan a manifestarse de forma única.

La cultura administrativa tradicional en España no contempla la composición como principio de actuación de las Administraciones públicas. Sin embargo, ello no debe llevarnos a pensar que la misma no tiene cabida en el diseño constitucional sino todo lo contrario. Mientras que la coordinación resulta un principio de organización administrativa, la composición y la integración son verdaderos principios de alcance constitucionales.

El modelo de co-participación de las Comunidades en las instituciones centrales se ha apuntado como causa determinante en algunos de los procesos de remodelación de estas instituciones u órganos administrativos, de los que podemos citar, el Instituto Español de Comercio Exterior (ICEX), el Consejo Asesor del Turismo y la reciente reforma de la Agencia Estatal de Administración Tributaria efectuada por la Ley 21/2001 de 27 de diciembre.

La propuesta de nuevo Estatuto de autonomía para Cataluña que redactó el Parlamento catalán imponía una solución que podemos llamar de integración participativa de los distintos niveles de defensa de la competencia en el plano interno. Así, el art. 154.4. preveía que la Generalitat participaría en los órganos estatales de defensa de la competencia (o sea CNC):

“La Generalitat participa en los organismos de carácter estatal y europeo que tienen atribuidas funciones homólogas en materia de promoción y defensa de la competencia”

Esta previsión ha desaparecido después del trámite parlamentario ante la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados y no aparece en la Ley Orgánica 6/2006 de 19 de julio por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía de Cataluña. Como explica la diputada MALARET GARCÍA (PSOE) en la tramitación parlamentaria de la Ley 15/2007, “en el proyecto de Ley se amplían las competencias de los órganos autonómicos en su territorio, en línea con las nuevas atribuciones que se asignan a la autoridad nueva que se crea, la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia. Pero en el marco actual, en coherencia con el marco constitucional español que resuelve de manera distinta al modelo federal alemán la concurrencia de competencias en materia económica, define un sistema de competencias excluyentes, en el que la competencia o es de la autoridad central o es de la autonómica. Se trata de un sistema en el que ambas autoridades están en el mismo plano formal o jurídico, recayendo la resolución de conflictos en la

junta consultiva independiente. Este es el marco que tenemos y en el que se inserta el proyecto de ley”⁷.

Por tanto, la implicación de las Autonomías en la política de defensa de la competencia se articula a través de la descentralización y la coordinación de actuaciones y no a través de la participación en las instituciones nacionales. Tampoco era muy lógico que un Estatuto de Autonomía impusiera o predeterminara la naturaleza y composición de un organismo estatal.

La dicción actual del Estatuto de Autonomía de Cataluña es bastante parecida a la que contiene el Estatuto de Autonomía de Andalucía aprobado por la Ley Orgánica 2/2007 de 19 de marzo

*“La Comunidad Autónoma de Andalucía asume competencias exclusivas en:
(...)”*

5º. Promoción de la competencia en los mercados respecto de las actividades económicas que se realizan principalmente en Andalucía y el establecimiento y regulación de un órgano independiente de defensa de la competencia” (art. 58.1.)

*“La Comunidad Autónoma asume competencias ejecutivas en:
(...)”*

5º. Defensa de la competencia en el desarrollo de actividades económicas que alteren o puedan alterar la libre competencia del mercado en un ámbito que no supere el territorio de Andalucía, incluidos la inspección y la ejecución del régimen sancionador” (art. 58.4)

La competencia varía de exclusiva a ejecutiva según se trate de promoción de la competencia o de defensa de la competencia. En ambos casos se utiliza de manera poco precisa el concepto de territorio donde se realicen principalmente las actividades cuando en realidad el criterio de conexión que ampara la intervención autonómica no es ni el territorio ni el lugar de ejercicio de la actividad sino los efectos económicos de la misma. Las Comunidades pueden intervenir en materia de defensa de la competencia cuando las prácticas que puedan alterar la libre competencia se efectúen en un ámbito interno de la Comunidad y sus efectos no se extiendan al conjunto del mercado nacional. Por lo demás, Andalucía cuenta en el artículo 58.1. y en el 164 con la habilitación para regular su organismo autonómico de defensa de la competencia, con reserva de Ley y con naturaleza de órgano independiente.

⁷ Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. VIII Legislatura nº 231, sesión plenaria del 8 de febrero de 2007.

2.2. Efectos de la descentralización sobre el conjunto de la defensa de la competencia

La experiencia acumulada hasta la actualidad por el Tribunal y el Servicio de Defensa de la Competencia demuestran un progresivo aumento del número de expedientes resueltos. Este fenómeno provoca la sobrecarga de trabajo para una estructura administrativa bastante modesta en lo que a medios humanos y materiales refiere. Resulta interesante reflexionar sobre los efectos de la descentralización sobre la futura carga de trabajo de la CNC. Así, en el futuro puede pensarse en un reparto de casos entre autoridades centrales y autonómicas de manera que se liberen recursos humanos para la CNC.

Por el momento, “no es posible acreditar en 2003 un predominio de expedientes de ámbito autonómico. En consecuencia, atendiendo además al lento despliegue de los órganos autonómicos, los órganos estatales de defensa de la competencia no pueden confiar a corto plazo en una descarga apreciable de expedientes, que les permita acortar el tiempo de resolución e incrementar las labores de investigación de oficio”.⁸ Tampoco es demasiado halagüeña en este sentido la amplitud de los criterios de conexión de la Ley 1/2002 que hace difícil encontrar casos que correspondan al ámbito competencial de las autoridades autonómicas de la competencia.

En otro orden de cosas, resulta también interesante preguntarse por el alcance que la creación de un único órgano –Comisión Nacional de Competencia– va a suponer para la organización administrativa de las Comunidades. En principio, debe regir la potestad de autoorganización administrativa de las Comunidades en ejercicio de las competencias ejecutivas que les reconoce el ordenamiento. Esta visión se confirma si consideramos que la Disposición Final primera de la Ley 15/2007 establece que ésta se dicta al amparo de la competencia exclusiva del Estado ex art. 149.1.13. (ordenación económica) y no en cambio ex artículo 149.1.18 (bases del régimen de las Administraciones públicas). Además, la Disposición Adicional octava prevé que las referencias a la CNC hechas en la Ley se entenderán realizadas a los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas con competencia en la materia. A nuestro modo de ver, ni una ni otra disposición permiten entender la extensión obligatoria del modelo organizativo estatal a las Comunidades.

⁸ ARZOZ SANTISTEBAN, X. “El impacto de los puntos de conexión de la Ley 1/2002 en la aplicación descentralizada del derecho de la competencia: análisis de las resoluciones adoptadas en 2003 por el TDC” Anuario de la Competencia 2003. ICO-Marcial Pons, Madrid, 2004, p. 340.

De todas formas, como ya hemos tenido ocasión de expresar,⁹ la configuración de algunas de las funciones de los órganos de defensa de la competencia hace imprescindible la adopción de una estructura administrativa que garantice la independencia. Así, por ejemplo, en el ejercicio de la competencia de informe sobre las ayudas públicas o más todavía en el caso de la competencia sobre impugnación de actos y disposiciones administrativas de carácter general que puedan restringir la libre competencia, la independencia del organismo de competencia con respecto a la Administración general resulta imprescindible. En otras palabras, algunas de las nuevas competencias sustantivas que prevé la Ley 15/2007 sólo son realizables con un diseño institucional que garantice la independencia de las instituciones de defensa de la competencia.

3. LA LEY DEL PARLAMENTO DE ANDALUCÍA 6/2007, DE 26 DE JUNIO, DE PROMOCIÓN Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA EN ANDALUCÍA

Andalucía ha sido la Comunidad que más recientemente se ha incorporado al fenómeno descentralizador en materia de defensa de la competencia con la aprobación por parte del Parlamento de Andalucía de la Ley 6/2007 de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia en Andalucía.¹⁰

La norma regula el entramado institucional de la defensa de la competencia en Andalucía, poniendo especial énfasis en asegurar la independencia del órgano administrativo (art. 1.3.) como mecanismo de garantía de la eficacia de la política de control de los mercados. Así, el preámbulo de la Ley indica que “la Comunidad Autónoma de Andalucía, mediante la presente Ley, establece un modelo que, con la finalidad de mejorar el funcionamiento competitivo de los mercados, refuerza la independencia del órgano de control y la eficacia y eficiencia de los mecanismos de defensa de la competencia en Andalucía, creando un organismo autónomo especializado e independiente con capacidad jurídica pública diferenciada”.

⁹ PADRÓS REIG, C. “Los organismos autonómicos de Defensa de la Competencia. Balance y perspectivas.” Inédito 2007.

¹⁰ BOJA n.º 131, de 4 de julio de 2007.

Se crea así, la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía (ADCA), como organismo autónomo de carácter administrativo que queda adscrita a la Consejería de Economía. La Agencia goza de personalidad jurídica pública diferenciada, plena capacidad jurídica, así como patrimonio y tesorería propios y en el ejercicio de sus funciones actuará con plena independencia. Las funciones de la Agencia se recogen en el artículo 3 de la Ley 6/2007.

La Agencia se compone de 5 órganos:

- la Dirección-gerencia
- el Consejo de Defensa de la Competencia
- el Departamento de Investigación
- el Departamento de estudios, análisis de mercados y promoción de la competencia
- la Secretaría general

La **Dirección** funciona como representante legal de la Agencia y tiene atribuidas funciones básicamente de dirección administrativa respecto a la contratación, personal, presupuesto, memoria anual y cuentas. Corresponde a la Gerencia la aprobación de las normas internas de funcionamiento en las cuales se establecerá su régimen administrativo y la organización de sus servicios y órganos (art. 10.2.d.) La persona que ocupe esta Dirección o gerencia administrativa será nombrada y separada por la Junta sin más requisitos, ni de tiempo ni de forma, a propuesta de la persona titular de la Consejería competente en materia de economía (art. 11).

Dado que la Dirección-gerencia se encarga de cuestiones de tanta relevancia como son la representación del organismo; la asistencia en representación de Andalucía a las reuniones del estatal Consejo de Defensa de la competencia o; la aprobación de la memoria anual, tal vez hubiera sido oportuno que el legislador contemplara algún tipo de *hearing* sobre la figura por parte del Presidente o del Consejo. A modo de ejemplo, el anteproyecto de la Ley 15/2007 LDC preveía que el gobierno oiría al Presidente CNC en el proceso de nombramiento del Director de Investigación de la Comisión. Aunque éste no fue el sistema finalmente adoptado, demuestra que debería existir una cierta comunicación entre los varios órganos de la Agencia para facilitar la unidad interna^{10bis}.

El único mecanismo de contacto entre la gerencia y el Consejo, se prevé en el extraño caso de sustitución por vacante, ausencia o enfermedad del Pre-

^{10bis} Esta comunicación se articula precisante mediante la Comisión de Coordinación prevista en los arts. 21 y 22 de los Estatutos de la Agencia aprobados por el Decreto 289/2007 de 11 de diciembre (BOJA nº 245 de 14 de diciembre 2007).

sidente. En esos casos le sustituirá alguno de los vocales del Consejo. También en caso de faltar dos miembros del Consejo, el gerente puede sustituir a uno de los vocales (art. 13.3 in fine.). Se trata de una previsión algo extraña puesto que la configuración y funciones de uno (Gerente) y otro (Vocales) son completamente distintas. Así se exigen requisitos de profesionalidad para los vocales pero no para la Dirección.

Además, la sustitución termina de enredarse en los artículos 11.2 y 13.1. Según esto, el Presidente del Consejo puede sustituir al Director-Gerente, pero en cambio, la Presidencia del Consejo nunca puede ocuparse por la persona titular de la Dirección-Gerencia (sí en cambio, una vocalía).

Junto con este órgano administrativo o gestor dentro de la Agencia, aparece también el **Consejo**. Está compuesto por un Presidente y dos vocales con función resolutoria de los asuntos que conozca. Se exige en estos casos un determinado perfil profesional y el mandato se determina en 5 años renovables una sola vez. Corresponden al Consejo todas las funciones y facultades de iniciación y resolución de procedimientos regulados en la normativa estatal de defensa de la competencia, relativos a actividades económicas que, sin afectar a un ámbito territorial más amplio que el de la Comunidad Autónoma de Andalucía, alteren o puedan alterar la libre competencia.

Las funciones del Presidente del Consejo son las ordinarias de un Presidente de un órgano colegiado (art. 17): convocar a iniciativa propia o a petición de cualquiera de las vocalías el Consejo y presidirlo; establecer el criterio de distribución de asuntos; mantener el buen orden y gobierno del Consejo; dar cuenta de las vacantes que se produzcan; delegar en la vocalías aquellas funciones que considere conveniente.

Las figuras del Presidente y del Gerente pueden dar lugar a una cierta tensión en el liderazgo de la Agencia. Si bien es verdad que la representación legal y la dirección corresponden al Gerente, la competencia por razón de la materia y las facultades resolutorias se sitúan en el Presidente. Si se permite la comparación, al igual que sucede en ciertas infraestructuras culturales, se divide entre director técnico y director artístico, con las tensiones que ello acarrea.

Si la resolución se atribuye al Consejo, la instrucción en cambio se encarga al **Departamento de Investigación**. Éste queda integrado dentro de la AD-CA pero se garantiza la necesaria separación entre instrucción y resolución al tratarse de órganos distintos dentro de la misma estructura administrativa. El Departamento de Investigación es el órgano que ejerce las funciones de ins-

trucción, investigación y vigilancia a las que se refiere la normativa estatal reguladora de la defensa de la competencia. No existen en la Ley condiciones especiales para el nombramiento del Director o Directora del Departamento de Investigación.¹¹ Según el art. 19.1. “La persona titular de la Dirección del Departamento de Investigación de Defensa de la Competencia de Andalucía ostentará la jefatura del mismo, y ejercerá todas las competencias que la presente Ley atribuye a este Departamento, así como las facultades que establezcan los Estatutos de la Agencia y demás normativa de aplicación, y las que le sean delegadas”.

Resulta interesante también abordar la relación del Director o Directora de Investigación con otros órganos de la Agencia. En principio, el Director tiene autonomía en la selección de los casos que deben ser objeto de expediente por parte de la Agencia. A pesar de ello, se contempla como competencia del Consejo la posibilidad de “interesar la instrucción de expedientes por el Departamento de Investigación”. Esta facultad puede comprometer la necesaria independencia entre la función instructora y la juzgadora. No resulta lógico que el Consejo que ha solicitado la persecución de una conducta tenga que determinar después el carácter de la misma. Esta cuestión, sin embargo, no se presenta exclusivamente en el modelo organizativo andaluz.

Junto con la relación Director de Investigación-Consejo, aparece también regulada la relación entre Director de Investigación y Director-Gerente. Efectivamente, prevé el artículo 18.2. prevé que el Departamento de Investigación deba “elear a la Dirección-Gerencia de la Agencia las propuestas para realización de comunicaciones y notificaciones reguladas en el artículo 2 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero”. En principio no se trata más que de dar trámite de esas cuestiones a través del órgano administrativo que maneja las relaciones externas de la Agencia. No existiría por tanto la posibilidad de un control de fondo del Gerente sobre las actividades del Director o Directora de Investigación.

Se regula también en la Ley de manera muy interesante y novedosa la existencia de un **Departamento de estudios, análisis de mercados y promoción de la competencia**. La promoción de la competencia (*competition advocacy*), es

¹¹ El Consejo Económico y Social de Andalucía advierte al respecto que: “Consideramos conveniente que el Director del Departamento pudiera contar con un Adjunto experto, que lo asesorara en la emisión de sus decisiones, así como que fuera nombrado entre juristas o economistas de reconocido prestigio” Dictamen CES Andalucía nº 7/2006 sobre el Anteproyecto de Ley de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía. 8 mayo 2006. Entre las funciones de la Dirección-Gerencia previstas en los Estatutos, se halla la de nombrar y separar tanto al Director/a de Investigación como al Secretario/a General.

una función altamente importante de las autoridades de defensa de la competencia por cuanto contribuye a difundir y transmitir los valores y los beneficios que esta política pública aporta a los mercados y a los ciudadanos. La Ley estatal 15/2007 ha sido objeto de nuestras críticas al desaprovechar la oportunidad de crear un órgano específico para esta función, cosa que sí hace, en cambio, la legislación andaluza. Corresponden a este Departamento de estudios las funciones relativas a:

- realización de estudios de competencia y análisis de mercados dirigidos a promover la competencia
- tareas de información, asesoramiento y propuesta
- elaboración de la memoria anual de la Agencia¹²
- asistencia a la Gerencia en las labores de colaboración con otros organismos
- asistencia al Consejo en la elaboración de informes y dictámenes

Además, se regula en un artículo separado el carácter público de las resoluciones y demás actos y actuaciones en materia de defensa de la competencia, (art. 6.1.) lo que debería incluir los informes y estudios. Corresponde también al Departamento de Investigación la gestión del Sistema de Información de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía y, en particular, la instrumentación de la publicidad de las actuaciones de la Agencia.

Finalmente, la Ley regula la **Secretaría General** (art. 21). Corresponde a la misma la administración del presupuesto y el régimen interno de la Agencia. Sus funciones se centran en:

- prestar asistencia y colaboración al Consejo en el cumplimiento de las funciones que le son propias y, en concreto, en relación con la tramitación de los procedimientos en materia de defensa de la competencia
- velar por la correcta y adecuada ejecución de las resolución del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, así como elevarle periódicamente los informes relativos al grado de cumplimiento
- elaborar los informes sobre los anteproyectos y proyectos de normas de la Junta de Andalucía que incidan en la libre competencia
- llevar a efecto la gestión de los asuntos relacionados con el personal y las generales de administración, registro y archivo

¹² Memoria que, sin embargo, debe aprobarse por la Gerencia.

- asistir a la Dirección-Gerencia de la Agencia en la elaboración del borrador del anteproyecto de presupuesto y en la ejecución del mismo
- elaborar las cuentas anuales de la Agencia
- ejercer aquellas facultades que le atribuyan los Estatutos de la Agencia, y demás normativa de aplicación, así como las que le sean delegadas.

Las competencias de la Secretaría General presentan ciertas duplicidades con las de la Dirección-Gerencia, con la que deberá a buen seguro coordinarse. Por ejemplo, las cuentas anuales serán elaboradas por la Secretaría y aprobadas por la Dirección. Lo mismo puede decirse de la gestión de personal. Igual de problemáticas pueden presentarse el resto de funciones. Así, la de elaborar informes sobre normas y proyectos de normas que afecten a la libre competencia parece que debería ser una función atribuida al órgano materialmente competente en las cuestiones de fondo (Consejo) y no a una secretaria, en tanto que asistente jurídico. Además, otra de las funciones, la relativa a la vigilancia del grado de cumplimiento de la ejecución de las resoluciones, podría englobarse dentro del ámbito de actuación del Departamento de Investigación que es quien tiene potestades de investigación, requerimiento e intimación, mucho más útiles para el desarrollo de la función. Por ende, a quien corresponde la función de vigilancia (también de la ejecución de las resoluciones) es, según la dicción del art. 18.1, el Departamento de Investigación. En definitiva, la regulación de la Secretaría General presenta elementos susceptibles de una mayor clarificación y mejora.

Finalmente, aunque no aparezca en el elenco de funciones, corresponde a la Secretaría General asistir a las reuniones del Consejo (con voz pero sin voto). La función de la Secretaría General en el Consejo puede ser sustituida por el Director o Directora de Estudios en caso de ausencia o enfermedad.

La constitución efectiva de la Agencia tendrá lugar en el momento de entrada en vigor de sus Estatutos que deberán ser aprobados por el Consejo de Gobierno de la Junta antes del 5 de enero de 2008^{12bis}.

^{12 bis} Los Estatutos fueron aprobados por Decreto 289/2007 de 11 de diciembre (BOJA nº 245 de 14 de diciembre 2007) y la fecha de inicio efectivo se determinará mediante Orden del Consejero en un plazo máximo de 2 meses.

4. SIMILITUDES Y DIFERENCIAS ENTRE LA LEY ESTATAL 15/2007, DE 3 DE JULIO, DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y LA LEY ANDALUZA 6/2007, DE 26 DE JUNIO, DE PROMOCIÓN Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA DE ANDALUCÍA

4.1. Autoridad única: Comisión Nacional de Competencia y Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía

Uno de los aspectos más visibles de la Ley 15/2007, de 3 de julio, es la sustitución de la estructura dual existente hasta la actualidad entre Servicio de Defensa de la Competencia (SDC) y Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC) por un único órgano: la **Comisión Nacional de Competencia**. Sin embargo, la necesidad de garantizar la separación entre la función instructora y la enjuiciadora de los expedientes se mantiene inalterada en el seno de la propia Comisión. Así, la estructura interna de la CNC divide entre Consejo (antiguo TDC) y Dirección de Investigación (antiguo SDC), optando pues el legislador por una estructura piramidal-coordinada y no vertical-jerárquica. Lo mismo puede decirse de la Agencia andaluza que bajo la misma institución agrupa tanto al Consejo como al Departamento de Investigación.

Mientras que el Consejo CNC es el órgano colegiado de resolución, la Dirección de Investigación realiza las funciones de instrucción de expedientes, investigación, estudio y preparación. La diferencia fundamental puede residir no tanto en la desaparición de la dualidad orgánica sino en el carácter más piramidal del nuevo diseño institucional. En la actualidad, la separación entre SDC y TDC era absoluta mientras que en el nuevo modelo, el nombramiento del Director de Investigación debe contar con la aprobación por mayoría simple del Consejo.¹³

La Agencia andaluza se diferencia en este punto de la estatal puesto que no hay ninguna intervención en el nombramiento del titular del Departamento de Investigación. En la redacción inicial del Proyecto estatal, el Director era nombrado por el gobierno con la sola previsión de la consulta previa al Presidente. Ello provocaba, pues, es cierto mantenimiento de la dinámica dual puesto que la disociación entre función instructora y función enjuiciadora se arrastraba al propio diseño institucional a través del mantenimiento de legitimidades diversas. Este aspecto ha sido modificado en el redactado final que prevé

¹³ Este aspecto ha sido introducido en la tramitación parlamentaria, suponiendo un cambio muy relevante respecto al texto del proyecto.

ahora la aprobación del nombramiento del DI por mayoría simple del Consejo CNC,¹⁴ pero se mantiene inalterado en la Ley andaluza 6/2007.

Igualmente, en el caso estatal, el conjunto de la CNC se sitúa bajo la dirección del Presidente, mientras que la Agencia andaluza introduce la figura del Director-Gerente. Ello rebaja en cierta manera el perfil del Presidente que de ser el máximo órgano de la institución pasa a ser el presidente de un órgano colegiado (Consejo ADCA).

Al hilo de lo anterior, es destacable como la adopción del modelo piramidal permite tener más influencia sobre la instrucción de los expedientes. Así una de las críticas comunes al sistema institucional vigente era el hecho que la dependencia del SDC del Ministerio de Economía permitía regular el flujo de casos que examinaba el TDC. Si bien existía independencia en la resolución, ésta disminuía en la selección de casos. Ahora, la Ley 15/2007 contempla entre las funciones del Presidente CNC el impulsar la actuación inspectora (artículo 32.d); elaborar planes de actuación (artículo 32.d); coordinar el Consejo con la Dirección (artículo 32.e). Estos elementos no existen para el modelo andaluz con lo cual, la crítica del antiguo sistema estatal (falta de independencia en la selección de los casos), se continuará dando.

En Derecho comparado parece prevalecer el modelo administrativo de institución única. Así, la misma UE constituye junto con Alemania, Italia o Portugal, ejemplos de esta modalidad. La adopción de un modelo de institución única parece reforzar la necesidad de la independencia de la institución puesto que desaparece el equilibrio de legitimidades que representaba la dualidad orgánica entre SDC y TDC. Como indica el ex presidente del Tribunal GONZALO SOLANA, “a nivel internacional se observa recientemente una convergencia en la mayoría de sistemas de los Estados Miembros de la Unión Europea hacia un modelo de una sola institución administrativa encargada tanto de la instrucción como de la resolución de los expedientes sancionadores. Actualmente, Alemania, Dinamarca, Holanda, Irlanda, Italia, Portugal, Reino Unido y Suecia cuentan con un modelo institucional de defensa de la competencia de estas características. Dentro de los quince antiguos Estados Miembros sólo Bélgica, Francia y España permanecen con un modelo basado en dos instituciones”.¹⁵

¹⁴ cfr. Enmienda nº 100 del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso. BOCG Serie A nº100-18, de 26 de febrero de 2007.

¹⁵ SOLANA GONZÁLEZ, G. “Pasado, presente y futuro del modelo español de defensa de la competencia” Anuario de la Competencia 2003. ICO-Marcial Pons, Madrid, 2004 p. 50.

En definitiva, la unidad orgánica se ha acompañado, en el modelo estatal, con una mayor independencia del conjunto, mientras que en Andalucía se predica sólo una independencia formal de la Agencia sin mecanismos de garantía de la misma.

La doctrina ha destacado entre las virtudes del modelo dual su capacidad para brindar una mayor protección de los derechos de defensa de las partes en un procedimiento.¹⁶ En un diseño con dos instituciones, existe siempre la posibilidad de revisión en vía administrativa de los acuerdos adoptados a través del actual recurso contra los actos de SDC. Este derecho de defensa es especialmente importante cuando existe un alto grado de discrecionalidad técnica en el asunto y los operadores no conocen de antemano los criterios normativos. Dicho en otras palabras, la inexistencia de reglas claramente codificadas y la decisión casuista son elementos para considerar a favor del mantenimiento de una dualidad de instituciones. Según la OCDE, algunos de los derechos de defensa que no deben perjudicarse con la unificación orgánica son: el derecho de acceso a la Agencia durante el procedimiento para poder conocer la calificación administrativa de los actos; el derecho de audiencia en un procedimiento justo y previo a la decisión; el derecho a recibir una notificación de la resolución debidamente motivada; así como el derecho de recurso ante la jurisdicción ordinaria. Por ello, propugnamos que la unificación orgánica que suponen tanto la CNC como la ADCA debería acompañarse de una mayor transparencia en los procedimientos y una mayor codificación de las *enforcement guidelines*.¹⁷

Con estos dos aspectos en tensión (unidad e independencia; unidad y seguridad) se demostraría la conexión entre diseño institucional y entorno normativo. La nueva Comisión no sólo implica una reforma administrativa sino un replanteamiento más reformador de la política de defensa de la competencia, menos politizada y más transparente y predecible.¹⁸ No es así en el modelo adoptado por el legislador andaluz en la Ley 6/2007.

¹⁶ WILS, W.P. *Principles of European Antitrust Enforcement*. Hart Publishing, Londres, 2005. También SOLANA GONZÁLEZ, G. para quien “la Ley, al separar las fases de instrucción y resolución de los expedientes en organismos distintos y ubicar al Tribunal en una posición de órgano de revisión de las actuaciones del Servicio, ha sabido crear un balance institucional adecuado”. SOLANA GONZÁLEZ, G. “Unas bases sólidas para acometer la reforma” *Anuario de la Competencia* 2004. ICO-Marcial Pons, Madrid, 2005.

¹⁷ Comunicaciones CNC en dicción de la DA 3ª de la Ley 15/2007.

¹⁸ El Ministro de Economía define las reformas en los siguientes términos: “El proyecto plantea las siguientes reformas: reforzar la independencia en la toma de decisiones, y como conse-

4.2. Naturaleza jurídica

El TDC pierde su carácter de Organismo Autónomo¹⁹ que se extingue y la CNC se configura como un nuevo Organismo Público.²⁰ Los Organismos Autónomos dependen de un Ministerio al que corresponde la dirección estratégica, la evaluación y el control de los resultados. En cambio, los organismos públicos especiales ex Disposición Adicional 10ª LOFAGE, gozan de una mayor autonomía puesto que:

- su ley de creación les puede reconocer expresamente independencia funcional o especial autonomía
- se rigen por su legislación específica
- el gobierno no ostenta una competencia general de dirección ni evaluación
- el gobierno debe ejercer sus facultades con respeto al ámbito de autonomía otorgado por la normativa específica

En los demás aspectos (personal, bienes, contratación y presupuesto) su funcionamiento es esencialmente idéntico a los Organismos Autónomos, con lo que la reforma no tendría especial trascendencia en esos aspectos.

El cambio de naturaleza supone, pues, un reforzamiento de la independencia de la CNC que viene a unirse a la caracterización administrativa de las llamadas Administraciones Independientes, como la Comisión Nacional del Mercado de Valores, la Agencia de Protección de Datos, la Comisión Nacional de la Energía o la Comisión del Mercado de Telecomunicaciones, por nom-

ciencia la transparencia y responsabilidad frente al mundo empresarial y a la sociedad en general; en segundo lugar, reforzar la seguridad jurídica de los operadores económicos y la agilidad y eficacia administrativa, especialmente, en el caso de las conductas restrictivas; finalmente, dotar al sistema de una mayor eficiencia al ampliar el número de organismos que aplican la Ley. El proyecto de ley prevé la cooperación con los órganos jurisdiccionales, la coordinación con los reguladores sectoriales y la colaboración con la Comisión Europea y las autoridades de competencia de otros Estados miembros, todo ello respetando el esquema de distribución de competencias entre Administración central y comunidades autónomas, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 1/2002” Diario de Sesiones Congreso de los Diputados. VIII legislatura nº 231 de 8 de febrero de 2007.

¹⁹ Artículo 43.1. a) de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, (LOFAGE).

²⁰ Disposición Adicional 10ª de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, (LOFAGE).

brar algunas de las que expresamente se recogen en la citada DA 10ª de la Ley 6/1997 LOFAGE, que se modifica ahora para incluir *expressis verbis* la Comisión Nacional de Competencia.

En el caso andaluz, se trata sólo de una Agencia que se configura como un organismo autónomo de carácter administrativo que está adscrito a la Consejería competente en materia de economía. Es cierto que la Agencia actuará con autonomía orgánica y funcional y plena independencia de las Administraciones públicas, pero por la propia configuración como organismo autónomo se mantiene el control de eficacia sobre la actividad, potestad típica de los Organismos Autónomos pero no de las Administraciones independientes.²¹ Además, la independencia de las agencias administrativas, en general, puede perseguirse mediante los procedimientos de nombramiento de los miembros y/o mediante el control parlamentario *ex ante* (líneas básicas de actuación) y *ex post* (mediante la rendición de cuentas). En Derecho comparado, los modelos de institución única garantizan su independencia mediante el nombramiento por parte de las asambleas legislativas (Italia) o mediante la rendición de cuentas al Parlamento y un mandato superior al de una legislatura (Alemania). En la nueva Ley andaluza parece prevalecer modelo de unidad orgánica pero no se articula prácticamente ningún mecanismo de independencia: no hay *hearing* parlamentario previo al nombramiento de los Vocales; no hay mecanismos de rendición de cuentas ante la Asamblea, etc. Lo único que existe es un mandato de 5 años que por definición es superior al del ciclo político-electoral.

No cabe duda que la transformación más importante la experimenta el extinto SDC. La nueva Dirección de Investigación pasará a ser un órgano especializado de una Administración independiente, abandonando su carácter de órgano administrativo jerarquizado en el seno del Ministerio de Economía. A pesar de ello, las condiciones de nombramiento del Director de Investigación presentaban algunos interrogantes que fueron objeto de severas críticas por parte del Consejo de Estado en el Dictamen 1080/2006 de 20 de julio de 2006, relativo al Anteproyecto de Ley de Defensa de la Competencia. Según el

²¹ El Consejo de Estado advertía ya sobre el particular en su Dictamen 1080/2006 de 20 de julio de 2006: “El artículo 19.1 del anteproyecto señala que la Comisión Nacional de Competencia está adscrita al Ministerio de Economía y Hacienda, que ejercerá el control de eficacia sobre su actividad. Puesto que ya existen otro tipo de controles como el económico y financiero (artículo 22.3) o, singularmente, el parlamentario (artículo 28), parece innecesario incluir una previsión como la que ahora se cuestiona. De mantenerse habría que precisar que dicho control no puede ejercerse en detrimento de la autonomía de la institución.”

alto órgano consultivo: “Según el artículo 29.4 del anteproyecto, el Director de Investigación será nombrado por el Gobierno mediante Real Decreto, a propuesta del Ministro de Economía y Hacienda y previa consulta al Presidente de la Comisión. Si uno de los medios para garantizar la independencia de la institución es sacar las facultades de instrucción del ámbito del Ministerio de Economía y Hacienda, carece de sentido que quien ostenta la jefatura de la unidad encargada de la instrucción sea objeto de nombramiento discrecional por el Gobierno y a propuesta del Ministro, sin exigirse además una cualificación específica alguna para desempeñar ese puesto. Por ello, se considera necesario que el nombramiento del Director de Investigación se efectúe por el propio órgano, mediante propuesta vinculante aprobada por el Consejo y con la exigencia de concretos requisitos de cualificación profesional apropiados a la naturaleza del puesto a desempeñar.”

Esos interrogantes han sido felizmente despejados en la tramitación parlamentaria que ha transformado el sistema de nombramiento del Director de Investigación de la simple consulta previa al Presidente CNC a la aprobación del candidato por mayoría simple del Consejo CNC. En el caso andaluz, en cambio, nada se dice sobre las condiciones del candidato a la dirección del Departamento de Investigación, ni en cuanto a sus requisitos, perfil o sistema de nombramiento.

En el informe *World Development Report 2002 del World Bank* se menciona que el 63% de los países examinados cuentan con autoridades de competencia que son independientes de un Ministerio. Según el *Global Competition Forum* de la OCDE, “la observación más interesante del material de cuestionario es la gran variedad de modelos diferentes y soluciones para los diseños institucionales. El estatus de la autoridad de competencia en la Administración pública puede variar desde la independencia estructural del gobierno hasta la integración en la estructura ministerial, sin predominio evidente de ninguno de los enfoques. La implicación en las funciones del gobierno también varía ampliamente, desde el Presidente de autoridad de competencia teniendo un asiento en el gabinete de gobierno a las autoridades teniendo nula representación en cualquier nivel político. Lo que es particularmente chocante, y algo inconsistente con las respuestas al cuestionario sobre los objetivos de la política de competencia, es el grado en que virtualmente todos los destinatarios del cuestionario, independientemente del diseño institucional de la agencia de competencia en su jurisdicción, se consideran total o altamente independientes de influencia política en la aplicación del derecho de la competencia”.²²

²² OEDC Global Forum on Competition. Optimal design of a competition authority” 3 feb. 2003. CCNM/GF/COMP(2003)2, p. 6.

4.3. Responsabilidad y rendición de cuentas

La defensa de la competencia no es una opción fácilmente objetivable por lo que debe contemplarse como un proceso más que como un acto. Un proceso debe adaptarse constantemente a las cambiantes condiciones de incertidumbre donde se aplica la política pública. A modo de ejemplo, no siempre es fácil aventurar qué nivel de integración vertical en un determinado sector puede dañar la competencia o en qué casos la ostentación de una legítima posición de dominio puede desembocar en conductas anticompetitivas por el propio estrangulamiento del sector (los llamados *bottlenecks*). En todos estos casos, a pesar de ser la defensa de la competencia una cuestión altamente técnica, impone opciones reguladoras no siempre neutras. Cuando la función de los órganos de defensa de la competencia es la regulación de los mercados mismos (o su recreación en situaciones post-monopolistas), el margen de independencia puede verse reducido puesto que la función se asemeja más a la clásica política económica. Cuando las autoridades de competencia determinan el grado de concentración o la existencia de una posición de dominio que ponga en peligro la competencia efectiva en el mercado, o la exención a ciertas categorías de restricciones, existen razones para considerar que la función es casi-política.

Por ello, la independencia debe acompañarse de mecanismos de responsabilidad ante la sociedad: evaluación *ex post* de las medidas; publicación estadística de los casos; motivación suficiente de las decisiones; revisión constante del conocimiento disponible y; cantidad y calidad de los medios humanos encargados de la institución, entre otros. Todos estos elementos, calificados como fundamentales por la *US Trade Commission* pueden hallarse en cierta medida en los artículos 27 y 28 de la Ley 15/2007 que decididamente aumenta la publicidad de las actuaciones de las autoridades españolas de defensa de la competencia.

Por una parte, el Presidente de la Comisión elaborará un Plan de actuación donde se fijarán las prioridades para el futuro. El Consejo aprueba asimismo la memoria anual del organismo y los planes anuales y plurianuales de actuación en los que se definen objetivos y prioridades (art. 34.10). Todos estos elementos son objeto de presentación y discusión ante la Comisión de Economía y Hacienda del Congreso de los Diputados. Igualmente, la Comisión Nacional de la Competencia enviará al Ministro de Economía y Hacienda y a la Comisión de Economía y Hacienda del Congreso de los Diputados sus informes anuales sobre la situación competitiva de los mercados y sobre la actuación del sector público así como los informes sectoriales que apruebe.

Ninguno de estos elementos de responsabilidad y rendición de cuentas se halla presente en la actividad de la Agencia de la Defensa de la Competencia de Andalucía. Si algo, el artículo 6.2. establece que la Agencia hará pública una memoria anual de actuaciones que se enviará a la persona titular de la Consejería competente en materia de economía y a la Comisión competente en materia de economía del Parlamento de Andalucía. Comparativamente con la regulación estatal, la regulación andaluza de la rendición de cuentas aparece como formalista e insuficiente.

4.4. Miembros, personal y régimen económico

Para la Comisión Nacional, los miembros y su Presidente se nombran por el gobierno previa comparecencia parlamentaria.²³ Se reforma la duración antigua del mandato (5 + 5 años) a un único mandato de 6 años.²⁴ Se separa el ciclo electoral y político de la política de defensa de la competencia a la vez que se produce una significativa reducción del mandato total de los consejeros. Hasta ahora podían permanecer en su cargo 10 años y con la reforma sólo 6. Ello aumentará la rotación de miembros en el seno de la CNC.

La duración de los mandatos oscila entre dos opciones: un mandato corto con posibilidad de renovación (por una o más veces) o un mandato largo sin posibilidad de renovación. A mayor duración del mandato, mayor refuerzo a la independencia de los consejeros. Así, el paradigma podría ser el *Bundeskartellamt* con mandatos indefinidos para ciertos cargos.²⁵ Cuando el mandato es excesivamente corto y no existe posibilidad de renovación puede producirse la patología conocida como *revolving door*. Si el Consejero termina su mandato con una edad relativamente joven, puede verse obligado a pensar más en su futuro profesional que en las funciones inherentes a la defensa de la competencia. Así, el caso español opta por un mandato relativamente breve y la no renovación. Si bien ello aleja al Consejero de la influencia política, puede favorecer cierta captura por los intereses de la industria. No se justifica tampoco porque no se adopta una duración de mandato algo más extensa.

²³ No así, en cambio, para el Director de Investigación.

²⁴ Según establece el artículo 29.3 el mandato no es renovable.

²⁵ Sobre el sistema alemán, vide, CASES PALLARÉS, Ll. Derecho administrativo de la defensa de la competencia. Marcial Pons. Madrid, 1995.

En la Agencia andaluza, se mantiene invariable el mandato de 5 años renovable por una sola vez. No existe ninguna previsión de período obligatorio de *cool-off* o cuarentena al abandonar el cargo, aspecto, en cambio que se incluye en la redacción definitiva del texto normativo del Estado, incorporándose un apartado 2 al artículo 31.²⁶

Además, algunos autores coinciden también en que un mayor nivel de rotación en los puestos puede considerarse como un indicador negativo de independencia.²⁷

En cuanto al régimen económico, la CNC goza también de cierta independencia económica: elabora y aprueba su propio presupuesto (con la estructura que fije el Ministerio de Economía) que se eleva al Gobierno. El presupuesto CNC integra el Presupuesto General del Estado. Los medios económicos de la CNC son: las asignaciones presupuestarias, su patrimonio propio y los ingresos obtenidos por la liquidación de tasas devengadas por la prestación de servicios derivados del ejercicio de sus competencias (particularmente la tasa por análisis y estudio de las operaciones de concentración).

En cambio, la Agencia andaluza, a pesar de gozar de la misma estructura en cuanto a sus recursos (art. 4.3.), no dispone de la misma autonomía financiera por cuanto la generación de ingresos propios de su actividad no cuenta con la tasa por control de concentraciones puesto que no le corresponde esta competencia. A igualdad de estructura, la partida de la dotación de créditos provenientes del Presupuesto de la Comunidad será mucho más relevante y con ello la dependencia económica de la Administración territorial.

Corresponde al Gerente aprobar el borrador de anteproyecto de presupuesto, así como el proyecto de relación de puestos de trabajo de la Agencia. La decisión última, en ambos casos, queda fuera del ámbito de la Agencia.

²⁶ Aspecto introducido por la enmienda nº 110 del grupo parlamentario del Partido Popular. BOCG. Serie A nº 110-18 de 26 de febrero de 2007.

²⁷ "A greater turnover indicates a lowers level of independence" Cukierman, A. et al "Measuring the independence of central banks and its effects on policy outcomes. World Bank Economic Review, vol. 6 n.3 1992. De hecho, la justificación de la enmienda nº 93 del grupo parlamentario popular que proponía aumentar a 6 el número de consejeros CNC era precisamente que el aumento del número de consejeros de 4 a 6 supone incrementar la independencia de la Comisión Nacional de Competencia. BOGC. Serie A nº 110-18 de 26 de febrero de 2007.

Según reconoce el Libro Blanco para la reforma de la defensa de la competencia “las autoridades españolas de competencia disponen de unos medios humanos y materiales claramente menores a los de los países de nuestro entorno”²⁸ La escasez de medios humanos no sólo puede resultar un condicionante en la calidad e independencia de la institución sino que en cierta manera configura el tipo de política de competencia que se desarrolla. Así, cuando falta el *expertise* necesario para abordar los asuntos, lo más fácil es que se recurra a un procedimiento contradictorio entre las partes para hacer aflorar los intereses en juego y el núcleo del asunto sujeto a discusión. Esta preferencia hacia un enfoque contradictorio puede esconder la incapacidad técnica de la institución y provoca que los procedimientos se alarguen más de lo necesario. En tema de fusiones, por ejemplo, la resolución lenta de un expediente puede comprometer la propia transacción.

En definitiva, la dotación de medios humanos altamente especializados y cualificados constituye un elemento crucial tanto en la garantía de independencia como en los procedimientos mismos. De manera reiterada en la redacción de la Ley andaluza 6/2007 aparece la necesidad de que la Agencia cuente con los recursos suficientes para el cumplimiento de sus fines, tanto en medios humanos como materiales.

El informe OCDE “*Regulatory reform in Spain: the role of competition policy in regulatory reform*” del año 2000, efectuaba unas valoraciones como mínimo sonrojantes para caso español “el Tribunal no tiene prácticamente ningún personal profesional de apoyo a los miembros. Es improbable que el Tribunal pueda conducir efectivamente cualquiera investigación independiente o suplementaria, sin la asistencia del Servicio o de las partes de un expediente. Una propuesta para aumentar los recursos supone añadir miembros al Tribunal. Pero con nueve miembros, el Tribunal es ya un órgano de toma de decisiones bastante grande. Sin duda, el Tribunal tiene una práctica de hacer rotar las responsabilidades, para usar el tiempo de sus miembros más eficientemente. A pesar de ello, más cuerpo administrativo, antes que más miembros, probablemente tenga un mayor impacto en los resultados y eficiencia. El Servicio se ha reducido en realidad en los últimos años, a pesar de que está manejando el doble de denuncias y pueda revisar ahora un número mayor de las fusiones propuestas, bajo limitaciones de plazo más estrictas. También es probable que el Servicio se vea más forzado, especialmente como consecuencias de las re-

²⁸ Libro Blanco de 20 de enero de 2005. Disponible en www.dgdc.meh.es (§ 70).

formas sectoriales que exponen empresas previamente protegidas a las fuerzas competitivas.”²⁹

Esta apreciación coincide plenamente con la valoración que efectúa la publicación especializada más autorizada en materia de competencia en España. Efectivamente, el Anuario de la Competencia 2003 describe que “el descenso progresivo de las denuncias en los últimos años no se ha visto acompañado de un impulso de la actividad de persecución de oficio de las autoridades. Si lo observamos respecto a los últimos cuatro años (2000 a 2003) puede verse cómo los expedientes de prácticas restrictivas derivados de denuncia que valora el Servicio se han reducido (99, 95, 70 y 53) y los expedientes de oficio también se han reducido (3,1,2 y 0). Seguramente el volumen de las denuncias sufre un proceso lógico de adaptación. Buena parte de las denuncias que se presentaban eran objeto de archivo inmediato, de forma que es posible pensar que progresivamente el volumen se ajusta a una aplicación real de las normas de competencia. No obstante, resulta cuestionable la inexistencia de una aplicación de oficio de las normas de competencia. Únicamente se actúa entonces en función de la existencia de denuncias, lo que no parece de recibo”.³⁰

El desarrollo y garantía de la independencia de los organismos de defensa de la competencia pasa pues por la consiguiente dotación humana de la nueva institución, lo que al final puede resultar igual o más crucial que el diseño institucional mismo.

4.5. Promoción de la competencia (*competition advocacy*)

La función de promoción de la competencia (*competition advocacy* en terminología anglosajona), constituye un elemento clave en el esfuerzo de transmitir a la sociedad los beneficios de la libre y leal competencia así como el desvalor de las conductas que la alteren o falseen. Se trata de implicar también a la sociedad en la lucha por los mercados y por el respeto a la posición del consumidor.

En lo competencial, hemos visto como la distribución de competencias permite distinguir entre la competencia andaluza exclusiva en materia de pro-

²⁹ OECD Regulatory reform in Spain. The role of Competition Policy in Regulatory Reform. París 2000. Policy conclusions, p. 33.

³⁰ CASES PALLARÉS, LI. “La competencia en España 2003” Anuario de la competencia 2003. ICO-Marcial Pons, Madrid, 2004, p. 15.

moción de la competencia y la competencia ejecutiva en materia de defensa de la competencia. La posición de las Comunidades es, por ello, más relevante frente al Estado en lo que a *competition advocacy* se refiere.

En estrecha relación con lo anterior, no hay que desdeñar tampoco la potencialidad del principio de transparencia como garantía de independencia. Así, el informe OCDE sobre el diseño de instituciones independientes establece que la independencia puede basarse en un doble diálogo: de una parte entre la institución y el Parlamento (informes anuales), y de otra entre la institución y la ciudadanía (mecanismos de publicidad de los expedientes e informes)³¹

El modelo estatal recupera la publicidad de los informes sobre la estructura competitiva de mercados o sectores productivos, que gozaron de notable impacto en años precedentes. Junto con esto, paradójicamente, no se crea una Dirección de estudios que sea responsable de la elaboración de los mismos.

Al contrario, la Agencia Andaluza sí crea de manera digna de encomio una Dirección de Estudios, Análisis de Mercados y Promoción de la Competencia. En cambio, no se aseguran expresamente para esta Dirección los medios que sí se asignan al Departamento de Investigación,³² ni queda explicitada la publicidad de los informes, más allá de entenderlos incluidos en el concepto de “demás actos y actuaciones en materia de defensa de la competencia” del artículo 6.1.

Las deficiencias en uno y otro modelo son palpables pero asimétricas: gran refuerzo de la publicidad de los informes sin establecer un Departamento para ello (Estado) o creación específica de un Departamento sin dotarlo de medios y si asegurar la publicidad de los informes (Andalucía).

³¹ OECD Working Party on regulatory management and reform. Designing independent and accountable regulatory authorities for high quality regulation. 2005. La legitimidad técnica de las Administraciones Independientes no significa su total desvinculación con la sociedad democrática que deben regir.

³² En la regulación del Departamento de Investigación se establece que: “Para el ejercicio de sus competencias, la Dirección del Departamento de Investigación de Defensa de la Competencia de Andalucía, contará con el suficiente apoyo jurídico y económico de carácter estrictamente profesional e independiente” (art. 19.3.).

Cuadro comparativo

	Comisión Nacional	Agencia andaluza
naturaleza	Administración independiente	Agencia administrativa
independencia	Sí	formal
integración orgánica	Sí	Sí
miembros	7	3
hearing parlamentario	Sí	No
requisitos de profesionalidad	Sí	Sí
mandato	6	5 + 5
gerente	No	Sí
dirección de estudios	No	Sí
rendición de cuentas	Sí	No

5. CONCLUSIONES

La descentralización de la política de defensa de la competencia en España a partir de la STC 208/99 ha dado lugar al nacimiento de varias autoridades autonómicas de defensa de la competencia. En este sentido, es destacable como no se ha utilizado la técnica de la participación autonómica en las instituciones nacionales para dar cauce a la posición de las Comunidades. En definitiva, el modelo descentralizado desemboca en una doble red de autoridades estatales y autonómicas de defensa de la competencia que aplican la Ley de manera coordinada.

En razón de este proceso, el Parlamento de Andalucía ha aprobado la Ley 6/2007, de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía. La norma prevé la creación de una Agencia con una estructura compleja que divide entre Dirección-Gerencia; Consejo, Departamento de Investigación; Departamento de Estudios y Secretaría General.

La regulación de las figuras del Presidente y del Gerente puede dar lugar a una cierta tensión en el liderazgo de la Agencia. Si bien es verdad que la representación legal y la dirección corresponden al Gerente, la competencia por razón de la materia y las facultades resolutorias se sitúan en el Presidente.

En el caso andaluz, el organismo de defensa de la competencia se configura como una Agencia cuya naturaleza es la de un organismo autónomo de carácter administrativo que está adscrito a la Consejería competente en materia de economía. No se trata como en la Comisión Nacional de Competencia de una verdadera autoridad independiente y no hay ningún mecanismo de garantía de la independencia más allá de los constantes llamamientos que hace la Ley. El nombramiento de los miembros de la Agencia no se somete a ningún trámite parlamentario y su única garantía es un mandato de duración superior al de una legislatura.

El Consejo Económico y Social de Andalucía ya advertía de este aspecto en el Dictamen del texto del anteproyecto de manera que “será fundamental que la norma garantice la independencia y transparencia de este Órgano, así como la capacidad profesional de sus miembros, por lo que habrían de incluirse las especificaciones necesarias a este respecto, que aseguren la viabilidad y eficiencia de la Agencia de promoción y defensa de la competencia en Andalucía”.³³

La legislación estatal acompaña la unidad orgánica y la independencia con el establecimiento de mecanismos de rendición de cuentas ante el Parlamento que, a pesar de existir, tienen una intensidad algo menor en la Comunidad andaluza.

La autonomía económica de la Agencia andaluza, aunque formalmente es parecida a la de la Comisión Nacional, en el fondo queda reducida al no poder contar con los ingresos propios que genera la tasa por análisis y estudio de las operaciones de concentración.

En promoción de la competencia, se produce el absurdo de que la institución que cuenta con una estructura explícita para realizar la función, no asegura la publicidad de los resultados. Al contrario, el Estado enuncia la publicidad de los informes de mercados y sectores pero no dispone específicamente de una Dirección de Estudios.

Todos estos elementos, y en especial la diferente formulación y garantía de la independencia de la institución nos llevan a preguntarnos sobre el impacto del modelo estatal sobre el andaluz. Formalmente, la Ley andaluza se

³³ Dictamen CES Andalucía nº 7/2006 sobre el Anteproyecto de Ley de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía, 8 mayo 2006.

aprueba con anterioridad a la estatal (aunque tan breve que ambas normas aparecen en los Boletines oficiales respectivos del mismo día 4 de julio de 2007). Además, la norma estatal no prevé que el modelo CNC sea básico y por tanto de adopción obligatoria por parte de las Comunidades. Lo que sucede, sin embargo, es que algunas de las funciones que prevé la Ley 15/2007 no son fácilmente realizables sin una garantía real de la independencia del organismo.

Ello sucede, por ejemplo, respecto del informe de las autoridades autonómicas sobre ayudas públicas o sobre la fenomenal potestad de los órganos autonómicos para la impugnación de disposiciones administrativas ante la jurisdicción cuando consideren que vulneran la libre competencia³⁴.

En todos estos casos, se pondría de manifiesto la vis expansiva del modelo estatal de Comisión independiente más allá de la aplicabilidad misma del artículo 149.1.18 de la Constitución.

6. BIBLIOGRAFÍA

- ARZOZ SANTISTEBAN, X.** “El impacto de los puntos de conexión de la Ley 1/2002 en la aplicación descentralizada del derecho de la competencia: análisis de las resoluciones adoptadas en 2003 por el TDC” *Anuario de la Competencia 2003*. ICO-Marcial Pons, Madrid, 2004.
- BALLBÉ MALLOL, M. y PADRÓS REIG, C.** “Spanish independent authority and its role in a new competitive environment” en AMATO, G. and LAUDATI, L.L. (eds.) *The anticompetitive impact of regulation*. London, 2001.
- BENEYTO PÉREZ, J.M. y MAILLO GONZÁLEZ-ORÚS, J.** *El nuevo derecho comunitario y español de la competencia: descentralización, análisis económico y cooperación internacional*. Ed. Bosch, Barcelona 2002.
- BENEYTO PÉREZ, J.M. y MAILLO GONZÁLEZ-ORÚS, J.** *Tratado de derecho de la competencia: Unión Europea y España* Ed. Bosch, Barcelona 2005.
- CASES PALLARÉS, LI.** *Derecho administrativo de la defensa de la competencia*. Marcial Pons. Madrid, 1995.

³⁴ Los Estatutos prevén que sea competente para impugnar el Consejo previo acuerdo de la Secretaría General que es un órgano nombrado por el Gerente, a su vez nombrado por el Gobierno (art. 8.3.c. Decreto 289/2007 de 11 de diciembre). Lo mismo puede decirse respecto a la promoción de la competencia en cuanto los sectores a analizar sean públicos. Ello no es una cuestión menor si tenemos en cuenta que una de las fuentes de vulneración más frecuente de la competencia es precisamente la actuación del poder público o de sus sociedades instrumentales.

- CASES PALLARÉS, LI.** *Anuario de la competencia 2003*. ICO-Marcial Pons. Madrid 2004.
- NADAL, M. y ROCA, J.** *La descentralización de la política de defensa de la competencia en España: situación y perspectivas*. Instituto de la Empresa Familiar. Barcelona, 2003.
- OECD** *Regulatory Reform in Spain. The Role of Competition Policy in Regulatory Reform*. París 2000.
- OECD** *Global Forum on Competition. Optimal Design of a Competition Agency*, 2003.
- PADRÓS REIG, C.** “Un nuevo marco institucional de la defensa de la competencia en España” *Universidad San Pablo CEU. Instituto Universitario de Estudios Europeos—Centro de política de la competencia. Documento de trabajo, Serie política de la competencia 19/2006*.
- PADRÓS REIG, C.** “El esquema institucional” en MAILLO GONZÁLEZ-ORÚS, J. (coord.) *Comentarios a la Ley 15/2007 de defensa de la competencia*. Editorial Bosch, Barcelona, 2008.
- PADRÓS REIG, C.** “The new institutional framework of Spanish competition Policy” *European Competition Law Review* vol. 28, nº 12, December 2007.
- PADRÓS REIG, C.** “Los organismos autonómicos de defensa de la competencia. Situación y perspectivas” *Anuario de la competencia*. En prensa. 2008.
- PEÑAFIEL GARCÍA, G.** “La aplicación práctica de la Ley 1/2002” *Anuario de la Competencia 2004*. ICO-Marcial Pons, Madrid, 2005.
- SOLANA GONZÁLEZ, G.** “Pasado, presente y futuro del modelo español de defensa de la competencia” *Anuario de la Competencia 2003*. ICO-Marcial Pons, Madrid, 2004.
- SOLANA GONZÁLEZ, G.** “Unas bases sólidas para acometer la reforma” *Anuario de la Competencia 2004*. ICO-Marcial Pons, Madrid, 2005.

El nuevo Estatuto de Andalucía y la financiación autonómica

Francisco Adame Martínez

Profesor Titular de Derecho Financiero y Tributario
Universidad de Sevilla

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. EL PROCESO DE APROBACIÓN DEL SISTEMA DE FINANCIACIÓN Y SU VOCACIÓN DE ESTABILIDAD. 3. FUENTES DE FINANCIACIÓN DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS. 4. LOS IMPUESTOS CEDIDOS COMO INSTRUMENTOS DE CORRESPONSABILIDAD FISCAL: DE LA CESIÓN DE RECAUDACIÓN A LA CESIÓN DE COMPETENCIAS NORMATIVAS. 5. PROBLEMAS DE COMPETENCIA FISCAL ENTRE COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN RELACIÓN CON EL IMPUESTO SOBRE SUCESIONES Y DONACIONES. 6. EL PAPEL DE LOS IMPUESTOS PROPIOS EN EL SISTEMA DE FINANCIACIÓN. LA HABILITACIÓN DE ESPACIOS FISCALES PROPIOS PARA LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS. 7. OTRAS NOVEDADES DEL ESTATUTO ANDALUZ EN MATERIA DE FINANCIACIÓN AUTONÓMICA. 8. CONSIDERACIONES SOBRE LA “*DEUDA HISTÓRICA*” A LA LUZ DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 13/2007

1. INTRODUCCIÓN

El actual sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común que está vigente desde el 1 de enero de 2002, fue aprobado por unanimidad en el Consejo de Política Fiscal y Financiera en su sesión de 27 de julio de 2001 y posteriormente aceptado por cada Comunidad Autónoma en las correspondientes Comisiones Mixtas bilaterales Estado–Comunidad Autónoma, que se celebraron en el primer trimestre del año 2002. En este epígrafe introductorio comentaremos brevemente las principales normas reguladoras de dicho sistema.

La regulación básica se contiene, en primer lugar, en la Constitución española, concretamente en sus artículos 156 a 158. En el artículo 156 se recogen los tres principios o pilares básicos que han de inspirar cualquier modelo de financiación autonómica: autonomía financiera, solidaridad y coordina-

ción. Junto a estos tres principios constitucionales hay que mencionar otro que aparece en los nuevos Estatutos de Autonomía que ya se han aprobado (Cataluña, Andalucía y Valencia), así como en diversos pronunciamientos del Tribunal Constitucional sobre cuestiones relacionadas con la financiación autonómica. Nos referimos al principio de responsabilidad fiscal, que tiene su origen en la teoría del federalismo fiscal y conforme al cual los entes territoriales no sólo son responsables ante sus ciudadanos de las decisiones en materia de gasto, sino también de las decisiones en materia de ingresos.

El artículo 157 contiene una enumeración de los recursos con los que se financiarán estos entes territoriales. Allí se mencionan, entre otros, los impuestos cedidos, sus propios tributos, participaciones en los ingresos del Estado, rendimientos procedentes de su patrimonio e ingresos de derecho privado y el producto de sus operaciones de crédito. Se trata de una enumeración no cerrada sino abierta, circunstancia que responde a que en el momento en que se aprobó la Constitución no se sabía cuál iba a ser el resultado final del proceso histórico de descentralización política que se inició con su aprobación. Si ni siquiera se sabía cuántas Comunidades Autónomas se constituirían, cómo se iba a regular con detalle su sistema de financiación.

El artículo 158 está consagrado al principio de solidaridad, y en él se contempla la creación de un Fondo de Compensación para hacer efectivo dicho principio y corregir los desequilibrios económicos interterritoriales, así como la posibilidad de establecer en los Presupuestos Generales del Estado una asignación a las Comunidades Autónomas en función del volumen de los servicios y actividades estatales que hayan asumido y de la garantía de un nivel mínimo en la prestación de los servicios públicos fundamentales en todo el territorio español.

Como veremos después algunas Comunidades Autónomas han establecido en sus respectivos estatutos de autonomía disposiciones que se amparan en este precepto con el fin de obtener recursos adicionales del Estado. En el caso concreto de Andalucía la reclamación de la llamada deuda histórica tiene su fundamento en esta norma y en la disposición adicional segunda tanto del primitivo Estatuto como del recientemente aprobado. Precisamente, los Estatutos de Autonomía constituyen la segunda norma básica en materia de financiación autonómica. No nos extendemos ahora en esta cuestión porque después examinaremos el contenido de los preceptos que el nuevo Estatuto de Autonomía de Andalucía dedica a la cuestión de la financiación.

Para desarrollar el contenido de los preceptos constitucionales antes citados se aprobó la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financia-

ción de las Comunidades Autónomas (en adelante LOFCA), que forma parte del bloque de la constitucionalidad en la cuestión que estamos estudiando. Esta Ley tampoco concretó cuál debía ser la contribución relativa de cada una de las fuentes de ingresos a la financiación de estos entes territoriales. Como después comentaremos la LOFCA fue modificada por la Ley Orgánica 3/1996, de 27 de diciembre, que introdujo importantes cambios a fin de hacer posible la cesión parcial del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y la atribución a las Comunidades Autónomas de competencias normativas con ciertos límites en relación con los impuestos que ya habían sido cedidos con anterioridad.

En este breve repaso por las normas básicas que regulan la financiación de las Comunidades Autónomas en la actualidad debemos citar finalmente la Ley 21/2001, de 27 diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación, en la que se recoge el contenido del Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 27 de julio de 2001, antes citado, con las modificaciones introducidas en las reuniones del Pleno de dicho Consejo de 16 y 22 de noviembre de 2001, y la Ley 22/2001, de 27 de diciembre, reguladora de los Fondos de Compensación Interterritorial. Estas normas fueron aprobadas para poner en marcha las principales novedades introducidas en la financiación de estos entes territoriales en 2001. Después comentaremos algunos aspectos concretos de la Ley 21/2001.

2. EL PROCESO DE APROBACIÓN DEL SISTEMA DE FINANCIACIÓN Y SU VOCACIÓN DE ESTABILIDAD

Como ya se ha avanzado en el apartado anterior la Constitución española no diseñó un sistema de financiación rígido sino que otorgó, en consonancia con ese carácter abierto del modelo de Estado, un amplio margen de elección al legislador a fin de concretar cómo debían financiarse estos entes territoriales. Como ha destacado la doctrina, al margen de sus defectos ese carácter abierto del sistema ha permitido y sin duda permitirá también en el futuro alcanzar cotas nada desdeñables de acuerdo político entre las administraciones implicadas.

Tanto el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común vigente desde 2002 como los anteriores han nacido de un pacto político entre el Estado y estos entes territoriales. Y ese pacto es el resultado de una negociación política que se ha llevado siempre a cabo en dos fases.

La primera fase consiste en una negociación multilateral que se desarrolla en el Consejo de Política Fiscal y Financiera, que es un órgano al que inicialmente se atribuyó un carácter “*consultivo y de deliberación*”, en el que están representados el Estado y las Comunidades Autónomas. Tras la reforma de la LOFCA por la Ley Orgánica 5/2001 que introdujo nuevas normas de estabilidad presupuestaria, el Consejo de Política Fiscal y Financiera pasó a configurarse como un órgano de “*coordinación*”. A la vista de su naturaleza, las decisiones de este organismo no deberían pasar de ser meras recomendaciones sin valor normativo alguno. Sin embargo, en los modelos de financiación anteriores al actualmente vigente las sucesivas Leyes de Presupuestos Generales del Estado se limitaban a remitirse a las reglas previstas en los Acuerdos de dicho Consejo. Pero desde el año 2001, fecha en la que se aprobó el actual modelo de financiación en el Consejo de Política Fiscal y Financiera, las normas básicas del modelo de financiación figuran en una Ley específica aprobada por las Cortes Generales, como es la Ley 21/2001, antes citada. A esta cuestión se refiere el *Informe sobre la reforma del sistema de financiación autonómica*, emitido por la *Comisión para el estudio y propuesta de un nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas aplicable a partir de 2002*. Esta Comisión fue creada por la Secretaría de Estado de Hacienda en septiembre de 2000 cuando se inició el debate para la aprobación de un nuevo modelo que debería entrar en vigor a partir de 1 de enero de 2002. Dicha Comisión, integrada por representantes del Ministerio de Hacienda y diversos profesores universitarios, dejó bien claro en su Informe que no podía otorgarse a los acuerdos del Consejo carácter de norma jurídica que vincule o limite las decisiones legislativas de las Cortes Generales, porque un órgano consultivo, deliberante o de coordinación carece de potestad legislativa. En este sentido, la Comisión concluyó lo siguiente: “Y precisamente por ello insistimos en una circunstancia que consideramos clave a la hora de diseñar y aprobar el nuevo sistema de financiación autonómica: los acuerdos del Consejo de Política Fiscal y Financiera deben someterse a las decisiones legislativas que sobre el sistema deben adoptar las Cortes Generales. Son ellas quienes deben debatir, enmendar y aprobar las normas legales que articulan el nuevo sistema de financiación autonómica. Esto es así en nuestro Estado de Derecho (...) La modificación del sistema de financiación exige ley orgánica, de forma que pretender establecer un modelo con relevancia paccionada, en el que la ley orgánica es una mera consecuencia del acuerdo previo de un órgano consultivo constituye una grave quiebra del esquema constitucional”.

La segunda fase de la negociación tiene excepcional importancia puesto que para que el modelo aprobado por el Consejo y cuyo contenido se incluye en una Ley ordinaria resulte aplicable a una Comunidad Autónoma es preci-

so que ésta lo acepte en su respectiva Comisión Mixta. Las Comisiones Mixtas son órganos bilaterales de relación entre el Estado y la Comunidad Autónoma que se crearon con la finalidad de garantizar la financiación de los servicios que el Estado iría transfiriendo a las Comunidades Autónomas. Nacieron pues con una clara vocación de temporalidad, tal como lo demuestra el hecho de que aparecieran reguladas en la disposición transitoria primera de la LOFCA. Por ello, estos órganos tal vez deberían haber desaparecido una vez concluido el llamado período transitorio, que marcó el tránsito desde un Estado con administración centralizada a un Estado descentralizado desde el punto de vista financiero y político y que abarcó hasta 1986. Sin embargo, las Comisiones Mixtas no sólo no han desaparecido sino que incluso han ido adquiriendo cada vez mayor relevancia en las negociaciones para la aplicación del sistema de financiación. En efecto, se han consolidado como órganos imprescindibles para que las Comunidades Autónomas puedan negociar por separado con el Estado, de manera que mientras que las Comunidades Autónomas no den su conformidad en su respectiva Comisión Mixta el modelo acordado por el Consejo de Política Fiscal y Financiera no se les aplicará. Esto es lo que ocurrió por ejemplo con los representantes de las Comunidades de Andalucía, Extremadura y Castilla-La Mancha que se opusieron en sus respectivas Comisiones Mixtas a la aplicación del sistema de financiación aprobado por el Consejo de Política Fiscal para el período 1997–2001, lo que determinó que estas Comunidades Autónomas siguieran rigiéndose por el modelo aprobado para el período 1992–1996.

La posibilidad de que alguna Comunidad Autónoma se niegue a aprobar o aplicar el sistema de financiación fue una cuestión sobre la que también se pronunció en su Informe la *Comisión para el estudio y propuesta de un nuevo sistema de financiación aplicable a partir de 2002*. En opinión de la Comisión “no cabe que las Comunidades Autónomas puedan oponer un rechazo total al modelo de financiación aprobado de conformidad con las leyes aprobadas por las Cortes Generales en desarrollo de las previsiones constitucionales”. Otro asunto distinto es, según la Comisión, “lo que ocurre en el ámbito de una de las piezas claves del sistema de financiación autonómica: los tributos cedidos por el Estado”. Cuando se trata de las leyes de cesión de tributos, y así lo ha reconocido el Tribunal Supremo en su Sentencia de 29 de enero de 1999, nos encontramos ante “una modalidad de leyes paccionadas, que ha surgido como consecuencia del establecimiento por la Constitución de las Comunidades Autónomas, leyes que antes de la elaboración del correspondiente proyecto de ley exigen con carácter previo y necesario el acuerdo entre el Estado y las Comunidades Autónomas sobre las materias a regular...”. En el fondo, concluye diciendo la Comisión, en relación con los tributos cedidos, quíerese o no “nos

encontramos ante una materia que, amén de formar parte del modelo de financiación, implica también la transferencia de competencias en ese ámbito financiero, y en cuanto tal transferencia es indudable la necesaria aquiescencia de la Comunidad Autónoma destinataria de la misma”. Y dicha aquiescencia debe producirse en el seno de la Comisión Mixta Estado–Comunidad Autónoma.

El nuevo Estatuto de Andalucía dedica su artículo 184 a la regulación de la composición y funciones de esta Comisión que ahora pasa a llamarse Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado–Comunidad Autónoma. Entre sus funciones se pueden destacar la concreción, aprobación, actualización y el seguimiento del sistema de financiación, así como la canalización del conjunto de relaciones fiscales y financieras de la Comunidad Autónoma y el Estado; acordar el alcance y condiciones de la cesión de tributos de titularidad estatal; establecer los mecanismos de colaboración entre la Administración Tributaria de Andalucía y la Administración Tributaria del Estado, así como los criterios de coordinación y armonización fiscal de acuerdo con las características o naturaleza de los tributos cedidos; negociar el porcentaje de participación de Andalucía en la distribución territorial de los fondos estructurales europeos, así como estudiar las inversiones que el Estado realizará en Andalucía. Sobre este último tema volveremos más adelante cuando comentemos la disposición relativa a la famosa “deuda histórica”.

Para respetar la posición del Consejo de Política Fiscal y Financiera en el proceso de aprobación del sistema de financiación este precepto del Estatuto añade al final de su apartado 1 que todas esas funciones las ejercerá la Comisión Mixta “sin perjuicio de los acuerdos suscritos por la Junta de Andalucía en esta materia en instituciones y organismos de carácter multilateral”.

Una de las características básicas de los modelos de financiación de las Comunidades Autónomas vigentes hasta finales de 2001 era que los mismos no resultaban aplicables indefinidamente sino que tenían una vigencia temporal determinada. Hasta esa fecha, los modelos que se aprobaron tenían una vigencia de cinco años. Precisamente la primera cuestión que se le formuló a la *Comisión para el estudio y propuesta de un nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas aplicable a partir de 2002*, antes citada, fue que expresara su opinión sobre el fundamento normativo de la aprobación quinquenal del modelo de financiación autonómica y sobre la posibilidad de que se aprobase un modelo de financiación sin referir su vigencia a un período de cinco años, con independencia de las modificaciones o actualizaciones que sucesivamente pudieran introducirse en el mismo. Dicha Comisión concluyó que el hecho

de que el Consejo de Política Fiscal y Financiera estableciera una duración determinada a la generalidad de un modelo de financiación, y no sólo a aquellos recursos para los que se aceptaba su revisión en la LOFCA, no podía entenderse como vinculante, al menos jurídicamente, para los órganos estatales en los que reside la competencia para definir dicho sistema mediante su aprobación por Ley, esto es, las Cortes Generales. Una interpretación distinta supondría, según dicha Comisión, atribuir al Consejo una función y una naturaleza que en cualquier caso no le corresponde como órgano de coordinación, consultivo y de deliberación, que no puede considerarse como órgano decisorio. Además, dicha interpretación ni se infiere del conjunto de normas que regulan los diferentes mecanismos de financiación de las Haciendas autonómicas, ni se ha positivizado en ninguno de los instrumentos normativos que regulan jurídicamente el contenido de los acuerdos. Por tanto, el hecho de que el Consejo de Política Fiscal y Financiera haya utilizado la referencia temporal para proyectar la vigencia de un modelo de financiación completo constituye un compromiso político realizado al margen de las exigencias normativas y que, por esa misma razón, no puede entenderse vinculante para las Cortes Generales.

Acogiendo esa recomendación de la Comisión, el Gobierno propuso para su aprobación en el Consejo de Política Fiscal y Financiera un modelo de financiación no circunscrito a un quinquenio (2002–2006) sino de aplicación y vigencia indefinida. El modelo vigente en la actualidad, que como ya hemos indicado fue finalmente aprobado por el Consejo en su sesión de 27 de julio de 2001, nació con vocación de estabilidad sin fijación de una vigencia temporal determinada. No obstante, esta vocación de perdurabilidad no está reñida, como bien advirtió la Comisión antes citada en su Informe, con la posibilidad de efectuar aquellas reformas parciales que puedan requerir las circunstancias que sobrevengan en el futuro.

En ese sentido, la Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos ha publicado recientemente un interesante estudio titulado *Problemática del sistema de financiación de las comunidades autónomas de régimen común regulado en la ley orgánica 8/1980 y en la ley 21/2001*, en el que se analiza fundamentalmente el comportamiento de los distintos recursos del sistema de financiación, con especial atención a los recursos tributarios, entre 1999 y 2004. En dicho Informe se afirma que a pesar de la vocación de permanencia con la que fue aprobado el sistema y de que sólo se dispone de cifras sobre la aplicación plena respecto de tres ejercicios (2002 a 2004), acontecimientos vinculados a las propias características del mismo, al incremento de la población de forma heterogénea entre las Comunidades Autónomas (debido, fundamentalmente, a la inmi-

gración), así como a factores endógenos y exógenos vinculados a la prestación pública de la sanidad, entre otras razones, han hecho que se plantee el análisis de lo acontecido durante los cinco años de vigencia del sistema (2002 a 2006). El Informe realiza pues un diagnóstico del actual sistema de financiación, diagnóstico que debe servir de base para comenzar los trabajos de revisión del mismo. Entre los aspectos más llamativos de este Informe destaca, en lo que afecta a la Comunidad Autónoma de Andalucía, el crecimiento de la recaudación del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas con 20 puntos porcentuales por encima de la media. Se trata de un crecimiento que tiene extraordinaria importancia pues se ha producido en el caso de Andalucía con un aumento de la población del 5,2%. Otras Comunidades Autónomas con importantes crecimientos en la recaudación del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, como es el caso de Murcia y Castilla-La Mancha, concretamente de 29 y 26 puntos porcentuales, han tenido aumentos de población del 14% y 7%, respectivamente. Por tanto, el crecimiento de la recaudación por IRPF en el caso de Andalucía resulta especialmente destacable ya que se ha producido con un aumento menor de la población.

El artículo 177 del nuevo Estatuto de Andalucía, en la línea de lo dispuesto en el artículo 208 del Estatuto de Cataluña, se refiere a la actualización del sistema de financiación, estableciendo que dicha actualización será quinquenal y que se tendrá en cuenta para ello “la evolución del conjunto de recursos públicos disponibles y de las necesidades de gastos de las diferentes Administraciones”. No obstante, se añade que dicha actuación deberá efectuarse “sin perjuicio del seguimiento y eventualmente puesta al día de las variables básicas utilizadas para la determinación de los recursos proporcionados por el sistema de financiación”. La competencia para aprobar dicha actualización recae sobre la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma.

3. FUENTES DE FINANCIACIÓN DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

Una vez que sabemos dónde se encuentra contenida la regulación básica del sistema de financiación y cómo se aprueba dicho sistema es conveniente examinar cuáles son las principales fuentes de financiación de las Comunidades Autónomas. Podemos distinguir para clarificar la situación varios bloques de recursos.

El primer bloque está constituido por los recursos de naturaleza tributaria. De ellos se ocupa el artículo 176 del nuevo Estatuto de Andalucía, con mucho más detalle que el Estatuto anterior. Dentro de este bloque se incluyen en

primer lugar los impuestos cedidos. Se trata de impuestos cuya regulación es básicamente estatal, pero cuya recaudación se encuentra cedida total o parcialmente a las Comunidades Autónomas. Y decimos que la regulación es básicamente estatal porque las Comunidades Autónomas disponen de competencias normativas que les permiten regular determinados aspectos de estos impuestos. En el epígrafe siguiente estudiaremos detenidamente esta importantísima fuente de financiación y los problemas que existen en la actualidad como consecuencia del ejercicio por las Comunidades Autónomas de esas competencias normativas.

En este primer bloque entrarían también los tributos autonómicos propios (impuestos, tasas o contribuciones especiales) que puedan crear las Comunidades Autónomas. También dedicaremos un epígrafe al estudio del papel que han desempeñado estos recursos en el sistema de financiación como instrumentos de responsabilidad fiscal y el que pueden desempeñar en el futuro, así como a comentar los conflictos a que han dado lugar en muchos casos ante el Tribunal Constitucional.

Y en tercer lugar, el nuevo Estatuto también cita entre los recursos de naturaleza tributaria los recargos sobre tributos estatales. Se trata de recursos a los que se ha dispensado escasa atención tanto en la Constitución como en la LOFCA. En efecto, el artículo 157.1, a) de nuestra Carta Magna simplemente se limita a incluirlos en el listado de medios de financiación con que contarán las Comunidades Autónomas. Por su parte, el artículo 12 LOFCA en la redacción dada a este precepto por la Ley Orgánica 7/2001, de 27 de diciembre, admite los recargos como una fuente de financiación, añadiendo que los podrán establecer las Comunidades Autónomas sobre los tributos del Estado susceptibles de cesión, excepto en el Impuesto sobre las Ventas Minoristas de Determinados Hidrocarburos. Por lo que respecta al Impuesto sobre el Valor Añadido e Impuestos Especiales únicamente podrán establecer recargos cuando tengan competencias normativas en materia de tipos de gravamen. Por último, se dispone que estos recargos no podrán configurarse de forma que puedan suponer una minoración en los ingresos del Estado por dichos impuestos, ni desvirtuar la naturaleza o estructura de los mismos. Hasta la fecha dos Comunidades Autónomas han establecido recargos sobre el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (en concreto País Vasco y Madrid, aunque este último no llegó a aplicarse) y varias han creado recargos sobre los tributos sobre juegos de suerte, envite o azar.

Otro grupo importante de recursos de las Comunidades Autónomas está constituido por los instrumentos que tratan de hacer efectivo el principio de

solidaridad. Como ya ha quedado expuesto, el principio de solidaridad pretende facilitar la consecución de un nivel equivalente en la prestación de servicios, al margen de la mayor o menor capacidad fiscal de cada Comunidad Autónoma. En el sistema actualmente vigente, los principales instrumentos previstos para hacer efectivo dicho principio son:

– Fondo de renta relativa. Tiene por objeto compensar la menor riqueza relativa de la Comunidad Autónoma correspondiente. Para ello se utiliza como variable de reparto el índice ponderado de renta relativo previsto en el artículo 4.A, d) de la Ley 21/2001. Este Fondo se distribuye entre aquellas Comunidades Autónomas cuyo índice de renta relativa es positivo y en proporción a éste

– Fondo para paliar la escasa densidad de población. Dotado con 48,08 millones de euros, tiene por objeto reforzar el principio de solidaridad y se aplica con el fin de paliar la situación en que se encuentran las Comunidades Autónomas que hayan experimentado un proceso de despoblación importante. Este Fondo se distribuye entre aquellas Comunidades Autónomas con una densidad de población inferior a 27 habitantes por kilómetro cuadrado, siempre que, además, su extensión superficial sea inferior a 50.000 kilómetros cuadrados.

– Modulación de crecimiento. Determina que aquellas Comunidades cuya renta por habitante sea inferior al 70 por 100 de la renta por habitante media de las Comunidades Autónomas de régimen común no puedan crecer por debajo del 120 por 100 de la media de crecimiento del conjunto de las Comunidades de régimen común. A su vez, para las que se encuentren situadas entre el 70 y el 75 % de la renta por habitante media, la tasa de crecimiento de su financiación no podrá ser inferior al 30 % de la tasa media de crecimiento del conjunto de Comunidades Autónomas de régimen común. Por último, para las que se hallen entre el 75 % y el 82 % de la renta por habitante media, la tasa de crecimiento de su financiación no podrá ser inferior al 22 % de la tasa media de crecimiento del conjunto de Comunidades Autónomas de régimen común.

– Fondo de desplazados (o de cohesión sanitaria). Mediante este Fondo se trata de garantizar el acceso de todos los ciudadanos a los servicios sanitarios en todo el territorio nacional, independientemente de la Comunidad Autónoma de residencia.

– Respeto del status quo. Determina que ninguna Comunidad Autónoma perciba, para cada bloque competencial, menos recursos de los que le correspondían con el sistema anterior.

Con el fin de hacer efectivo también el principio de solidaridad y como complemento de los anteriores instrumentos también debemos citar los Fondos de Compensación Interterritorial, regulados en la Ley 22/2001, antes citada. Estos Fondos proceden del antiguo Fondo de Compensación Interterritorial que podía financiar gastos de inversión pero no gastos corrientes. Ahora dicho Fondo se desdobra en dos distintos, el Fondo de Compensación, que se ciñe estrictamente al mandato constitucional y el Fondo Complementario, que puede financiar la puesta en marcha de inversiones hasta un máximo de dos años. Junto a los Fondos también hay que mencionar las asignaciones de nivelación de los servicios públicos fundamentales del artículo 15 de la LOFCA, que son recursos suplementarios que tienen por objeto garantizar una prestación de los servicios de educación y sanidad sin grandes divergencias en los diferentes territorios regionales. La Ley Orgánica 7/2001, de modificación de la LOFCA y la Ley 21/2001 introdujeron importantes novedades en la regulación de estas asignaciones, en el sentido de concretar las situaciones en las que se considera que puede haber una desviación en el nivel mínimo de prestación de los servicios citados de educación y sanidad.

Otra importante fuente de financiación de las Comunidades es el llamado Fondo de Suficiencia, que está previsto como mecanismo de cierre del sistema. Su cálculo se realiza por diferencia, en el año base 1999, entre las necesidades de financiación de cada Comunidad Autónoma y la valoración de los recursos de naturaleza tributaria anteriores. Además el Fondo de Suficiencia es el mecanismo de ajuste del Sistema a los cambios que puedan producirse en las necesidades de financiación de las Comunidades Autónomas (por traspaso de servicios) o en los recursos (por nuevas cesiones de impuestos).

Además de estos recursos, la Ley 21/2001, establece el derecho de las Comunidades Autónomas a la percepción de una garantía para que tengan cubierta una financiación mínima de los servicios de asistencia sanitaria durante los tres primeros años de vigencia del sistema de financiación.

Entre las fuentes de financiación de las Comunidades Autónomas no puede olvidarse citar las transferencias que estos entes territoriales perciben de la Unión Europea, en particular los Fondos estructurales europeos que tienen por finalidad aproximar sus niveles de renta y riqueza. Las cuantiosas transferencias que han venido recibiendo las Comunidades Autónomas por este concepto han procedido fundamentalmente de tres instrumentos: el Fondo Europeo de Desarrollo Regional, el Fondo Social Europeo y el Fondo de Orientación y Garantía Agraria Sección Orientación. El artículo 185 del nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía se refiere a la gestión de todos los fondos

Europeos que tengan como destinatario a la Comunidad Autónoma, atribuyéndola a ésta su gestión, planificación y ejecución, añadiendo que dichos fondos podrán ser modulados con criterios sociales y territoriales, por supuesto siempre dentro del respeto a las normas europeas aplicables.

Antes de concluir esta enumeración de las fuentes de financiación debemos mencionar los ingresos que puedan obtener estos entes territoriales a través del recurso al endeudamiento, para el que se establecen importantes límites en el artículo 14 de la LOFCA. En desarrollo de lo allí dispuesto, el artículo 187 del nuevo Estatuto de Autonomía regula las condiciones en las que la Comunidad Autónoma puede emitir deuda pública, el volumen y características de las emisiones, distinguiendo igual que la LOFCA entre operaciones de crédito por plazo superior o inferior a un año.

Igualmente debemos mencionar los ingresos patrimoniales, a los que se refiere el nuevo Estatuto en su artículo 188 y los derivados de multas o sanciones. Dentro de los ingresos patrimoniales se incluirían los recursos que derivan de la explotación o venta de los bienes que integran su patrimonio, por la realización de actividades empresariales, así como los intereses que perciban por las cuentas bancarias de las que sean titulares.

Con el fin de que pueda verse la importancia que tiene cada uno de estos recursos en el sistema de financiación se incluye al final de este trabajo un cuadro que está tomado de los datos publicados en julio de 2006 por el Ministerio de Economía y Hacienda sobre la liquidación del sistema de financiación en el año 2004, que es el último ejercicio sobre el que se han publicado datos hasta la fecha.

4. LOS IMPUESTOS CEDIDOS COMO INSTRUMENTOS DE CORRESPONSABILIDAD FISCAL: DE LA CESIÓN DE RECAUDACIÓN A LA CESIÓN DE COMPETENCIAS NORMATIVAS

Los impuestos cedidos constituyen en la actualidad la principal fuente de financiación de las Comunidades Autónomas. De acuerdo con la redacción actual del artículo 10 de la LOFCA los tributos cedidos son aquellos establecidos y regulados por el Estado cuyo producto, total o parcialmente, corresponde a las Comunidades Autónomas, que también pueden ejercer, según los casos, competencias normativas y de gestión sobre los mismos. Por tanto, el concepto de impuesto cedido conlleva actualmente tanto la cesión de todo o parte de la recaudación de un determinado impuesto estatal, como la posibilidad de

ejercer determinadas competencias normativas. Sin embargo, con anterioridad al 1 de enero de 1997 la situación era distinta. En efecto, la primera Ley de cesión de tributos a las Comunidades Autónomas, que fue la Ley 30/1983, estableció un concepto de impuesto cedido en el que no cabía la cesión de competencias normativas. Con buen criterio no se estimó oportuno cederles competencias de ese tipo en relación con los impuestos estatales, ya que los beneficiarios de la cesión eran unos entes territoriales que aún no se habían consolidado como tales.

Dentro de los tributos cedidos el nuevo Estatuto de Andalucía distingue en su artículo 178 dos grandes grupos:

1. Tributos estatales cedidos totalmente.

Aunque no lo haga el Estatuto de Andalucía, dentro de este primer grupo se puede a su vez distinguir entre los tributos cedidos tradicionales y los tributos cedidos a partir de 2002.

A) Tributos cedidos tradicionales.

Son aquellos cuya recaudación se encuentra cedida desde la primera Ley de cesión, la citada Ley 30/1983. Son los siguientes: Impuesto sobre el Patrimonio, sobre Sucesiones y Donaciones, sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados y los Tributos sobre el Juego. Hasta el 31 de diciembre de 1996 estuvo cedida la totalidad de la recaudación de estos tributos a las Comunidades Autónomas y las competencias para la gestión de los tres últimos tributos, ya que en el caso del Impuesto sobre el Patrimonio la gestión ha sido y sigue siendo compartida con la Agencia Estatal de Administración Tributaria, dada la función de control que cumple el Impuesto sobre el Patrimonio.

En contraste con estas amplias facultades en materia de gestión, las Comunidades Autónomas no dispusieron inicialmente de ninguna facultad normativa sobre estos impuestos. Fue a partir del 1 de enero de 1997 cuando se les cedieron por el Estado competencias normativas que en los tres primeros casos se circunscribían, con diversos condicionantes, al establecimiento de las tarifas, a la fijación de coeficientes multiplicadores a aplicar en atención al patrimonio preexistente y grado de parentesco y a la regulación de las reducciones en la base imponible del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones. En los tributos que gravan las diversas modalidades de juegos, las competencias normativas atribuidas a las Comunidades Autónomas eran más amplias ya que se

les habían otorgado facultades para actuar sobre las exenciones, base imponible, tipo de gravamen, cuotas fijas, bonificaciones, devengo y diversos aspectos relacionados con la gestión, entendiendo este término en sentido amplio. A pesar de que formalmente siguen siendo tributos de titularidad estatal, la totalidad de aspectos importantes de estas figuras son regulados por las Comunidades Autónomas. A la vista de la regulación actual quizás sería conveniente que los tributos sobre el juego pasen a ser tributos propios.

Con la entrada en vigor el 1 de enero de 2002 del sistema de financiación autonómica vigente en la actualidad se produjo una ampliación de las competencias normativas en relación con estos impuestos cedidos tradicionales.

En relación con el Impuesto sobre el Patrimonio, en el que hasta el 31 de diciembre de 2001 la tarifa debía cumplir los requisitos de tener una estructura con progresividad similar a la del Estado y ser idéntica a la de éste en cuanto a la cuantía del primer tramo de base liquidable y tipo marginal mínimo, la novedad que se introdujo consistió en que la tarifa ya no tendrá condicionante alguno, pudiendo incluso fijarse un único tipo de gravamen. Hasta la fecha, las Comunidades Autónomas han hecho poco uso de su competencia para regular la tarifa de este impuesto pues solo Cantabria ha establecido una tarifa distinta de la regulada por la ley estatal. Ahora bien, sí se han aprobado en este período diferentes cuantías de mínimos exentos, en algunos casos aplicables con carácter general y en otros solo aplicables a contribuyentes minusválidos.

También se ampliaron con la entrada en vigor del nuevo modelo de financiación las competencias normativas en relación con el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, de manera que las Comunidades Autónomas pueden en la actualidad regular el tipo de gravamen en las transmisiones de bienes muebles e inmuebles, la constitución y cesión de derechos reales que recaigan sobre los mismos, así como en el arrendamiento de bienes muebles e inmuebles. Durante el período 1998–2001 siete Comunidades Autónomas incrementaron el tipo de gravamen de la modalidad de Transmisiones Patrimoniales Onerosas aplicable a las transmisiones de inmuebles, que pasó del 6% al 7%. El resto de las Comunidades de régimen común adoptaron esta misma medida en el período 2002–2005, por lo que en la actualidad el gravamen de esta modalidad se exige al 7% en todas las CCAA, con la excepción de Canarias que lo ha elevado al 6,5%. Por lo que se refiere a la cuota gradual de la modalidad Actos Jurídicos Documentados, en el período 2002–2005 todas las Comunidades Autónomas de régimen común han incrementado el tipo pasando del 0,5% al 1%, a excepción de Canarias que lo ha fijado en el 0,75%.

Por lo que respecta al Impuesto sobre Sucesiones con el nuevo modelo de financiación también se ampliaron las competencias normativas ya que desaparecieron los condicionantes que existían para la tarifa, de manera que en la actualidad las Comunidades Autónomas pueden aprobar una tarifa sin tramos con un único tipo de gravamen. Por otra parte, también se les permitió establecer reducciones para las transmisiones *inter vivos* que respondan a circunstancias de carácter económico o social propias de cada una de ellas. Las Comunidades Autónomas han hecho escaso uso de su competencia para regular la tarifa del impuesto (solo dos de ellas han aprobado una tarifa distinta de la establecida en la norma estatal, pero con pocas diferencias respecto de ésta). En cambio, sí han hecho masivamente uso de sus facultades normativas tanto para la modificación de los requisitos para el disfrute de reducciones en la base imponible establecidos en la normativa estatal como para la creación de reducciones propias, fundamentalmente en el ámbito de la transmisión de empresas familiares, vivienda habitual y explotaciones agrarias. En el epígrafe siguiente nos ocuparemos de los problemas que han surgido como consecuencia del ejercicio de competencias normativas en relación con este tributo con el objetivo de eliminarlo para las transmisiones a favor de hijos o del cónyuge.

B) Otros tributos cedidos totalmente a partir de 2002

Con la entrada en vigor del actual sistema de financiación se cedieron también otros tributos que hasta entonces eran de titularidad estatal. Algunos de ellos se cedieron sólo parcialmente, como ocurrió con el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, Impuesto sobre el Valor Añadido y los Impuestos Especiales sobre Hidrocarburos, Labores del Tabaco, Cerveza, Vino y Bebidas Fermentadas, Productos Intermedios y sobre Alcohol y Bebidas Derivadas. De ellos nos ocuparemos en el siguiente apartado. Ahora nos vamos a limitar a comentar los impuestos que se cedieron totalmente.

Dentro de los impuestos cuya recaudación líquida se cedió totalmente a partir de 2002 tenemos en primer lugar al Impuesto sobre la Electricidad. En relación con este tributo no se han cedido competencias normativas a las Comunidades Autónomas.

En segundo término, dentro de este grupo se incluye también el Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte. Se encuentra cedido a las Comunidades Autónomas el 100% de su recaudación líquida, así como facultades normativas en relación con los tipos de gravamen, aunque con determinados límites. En concreto, las Comunidades Autónomas pueden modificar los tipos en un 10%. Este margen para la elevación del tipo ha sido in-

crementado por la Ley 25/2006, de 17 de julio, por la que se modifica el régimen fiscal de las reorganizaciones empresariales y del sistema portuario y se aprueban medidas tributarias para la financiación sanitaria y para el sector del transporte por carretera, pasando del 10% al 15%. Hasta el momento ninguna Comunidad ha ejercido competencias en este impuesto.

En tercer lugar, se cedió a las Comunidades un tributo que fue creado por la Ley 21/2001, antes citada. Se trata del llamado Impuesto sobre las Ventas Minoristas de Determinados Hidrocarburos, exigible en todo el territorio español con excepción de Canarias, Ceuta y Melilla. Su tipo de gravamen es la suma de un tipo estatal y otro tipo autonómico, que se concreta en una banda dentro de la que cada Comunidad Autónoma puede fijar el nivel de tributación. Hasta el momento sólo algunas Comunidades Autónomas han hecho uso de sus competencias normativas en este impuesto. Este es el caso de Madrid que aprobó el tramo autonómico en 2002, Asturias, Galicia y Cataluña que lo implantaron en 2004 y Castilla-La Mancha y Valencia que lo han hecho en 2006. La Ley 25/2006, de 17 de julio, por la que se modifica el régimen fiscal de las reorganizaciones empresariales y del sistema portuario y se aprueban medidas tributarias para la financiación sanitaria y para el sector del transporte por carretera, ha ampliado la banda dentro de la cual las Comunidades Autónomas pueden fijar el tramo autonómico del impuesto. Su recaudación en la parte derivada del tipo estatal quedará afectada a la cobertura de gastos de naturaleza sanitaria, mientras que para la parte que proceda de los tipos de gravamen autonómicos la Ley que lo creó dispone podrá dedicarse a financiar actuaciones medioambientales.

2. Tributos cedidos parcialmente o compartidos

La nómina de tributos cedidos se ha ido incrementando con ocasión de las sucesivas reformas del sistema de financiación autonómica en el marco del proceso de descentralización de ingresos desde la Hacienda estatal hacia las Haciendas autonómicas. Este proceso ha ido acompañado de una reducción simultánea de las transferencias que las Comunidades Autónomas venían percibiendo en concepto de su participación en ingresos del Estado. Esta descentralización de ingresos nos ha conducido a que los principales impuestos del sistema tributario español sean tributos cedidos parcialmente o “tributos compartidos” entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

En el actual sistema de financiación se encuentran cedidos parcialmente a las Comunidades Autónomas el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el Impuesto sobre el Valor Añadido y los Impuestos Especiales sobre Hi-

drocarburos, Labores del Tabaco, Cerveza, Vino y Bebidas Fermentadas, Productos Intermedios y sobre Alcohol y Bebidas Derivadas. Tan sólo quedan en manos del Estado, puesto que no se han cedido, los tributos que gravan el tráfico exterior, el Impuesto sobre Sociedades, el Impuesto sobre la Renta de No Residentes y el Impuesto sobre Primas de Seguros.

El Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas se cedió parcialmente a las Comunidades Autónomas a partir del 1 de enero de 1997. Esta cesión tuvo su origen en el Acuerdo de investidura y gobernabilidad que firmaron, tras las elecciones generales de marzo de 1996, el Partido Popular y Convergencia y Unión. Esta cesión parcial se instrumentó en dos fases. En la primera se cedió a las Comunidades Autónomas que aceptaron el modelo de financiación el 15% de la recaudación del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas a través del abatimiento de la tarifa estatal al 85% de los tipos de gravamen. En la segunda fase, que se iniciaría cuando se completase el traspaso de competencias en materia de educación no universitaria, se abatiría otro 15% la tarifa estatal para así alcanzar un porcentaje de cesión del 30%. Con la aprobación en 2001 del modelo vigente en la actualidad este porcentaje se elevó hasta situarlo en el 33% de la recaudación del impuesto.

Las Comunidades Autónomas disponen desde 1997 de importantes competencias normativas en relación con este tributo. Hasta el momento, sólo una Comunidad Autónoma concretamente Madrid ha hecho uso de sus facultades para reducir la tarifa autonómica del impuesto con efectos a partir del 1 de enero 2007. En el siguiente apartado comentaremos esta decisión de la Comunidad madrileña que también ha abierto una guerra entre las Comunidades Autónomas. Donde sí han coincidido todas las Comunidades Autónomas es en hacer uso de sus competencias para aprobar deducciones propias relacionadas con el nacimiento o adopción de hijos, por cuidado de ascendientes y descendientes, exigiéndose para su aplicación diversos requisitos, así como en relación con la adquisición de vivienda o el alquiler. Algunas aplican estas deducciones de forma general y otras limitan su aplicación a determinados colectivos, como jóvenes o minusválidos, o a determinados tipos de vivienda, como vivienda protegida o vivienda situada en el ámbito rural.

Junto al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas también se encuentra cedido parcialmente a las Comunidades Autónomas desde el 1 de enero de 2002 el 35% de la recaudación líquida por Impuesto sobre el Valor Añadido, así como el 40% de la recaudación líquida por Impuesto sobre la Cerveza, sobre el Vino y Bebidas Fermentadas, sobre Productos Intermedios, sobre el Alcohol y Bebidas Derivadas, sobre Hidrocarburos y sobre las Labores

del Tabaco En relación con estos tributos no se han cedido competencias normativas porque al tratarse de impuestos armonizados hay que respetar las disposiciones contenidas en la normativa comunitaria que impide tal posibilidad. La incorporación de estas figuras a la nómina de tributos cedidos se debió a la inclusión de la sanidad entre los servicios que se financiarían mediante el sistema de financiación. Hasta finales de 2001 la sanidad estaba fuera del sistema de financiación y se regía por un sistema especial. La incorporación de esta importante competencia al sistema hizo necesario ceder parte o la totalidad de la recaudación de las principales figuras del sistema tributario.

El artículo 178 del nuevo Estatuto contiene una previsión importante para el caso de que sea necesaria su modificación en el sentido de incluir algún nuevo tributo en la nómina de impuestos cedidos o de eliminar alguno de ellos. Se trata de su apartado 2 que dispone que su contenido se podrá modificar mediante acuerdo del Estado con la Comunidad Autónoma, que será tramitado como proyecto de ley, sin que ello se considere una modificación del Estatuto. Además se recuerda en su apartado 3 que el alcance y condiciones de la cesión serán fijados en todo caso por la Comisión Mixta “mencionada en el artículo 181”. En este punto advertimos un descuido que puede deberse a los cambios que ha sufrido el proyecto de reforma durante la tramitación parlamentaria porque dicho artículo 181 se refiere a la organización de la Administración de la Comunidad Autónoma en materia tributaria.

CUADRO RESUMEN DE LOS TRIBUTOS CEDIDOS POR EL ESTADO A LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

IMPUESTO	RENDIMIENTO	NORMATIVA	GESTIÓN
TRIBUTOS TOTALMENTE CEDIDOS TRADICIONALES			
I.Patrimonio	Comunidades Autónomas	Compartida	CCAA compartida con la AEAT
ITPAJD	Comunidades Autónomas	Compartida	Comunidades Autónomas
I.Sucesiones y Donaciones	Comunidades Autónomas	Compartida	Comunidades Autónomas
Tributos sobre el juego	Comunidades Autónomas	Compartida	Comunidades Autónomas

TRIBUTOS TOTALMENTE CEDIDOS A PARTIR DE 2002			
I. Electricidad	Comunidades Autónomas	Estado	AEAT
I.Especial Medios Transporte	Comunidades Autónomas	Compartida	Comunidades Autónomas
I.Ventas Minoristas Hidrocarburos	Comunidades Autónomas	Compartida	Comunidades Autónomas
TRIBUTOS CEDIDOS PARCIALMENTE O COMPARTIDOS			
IRPF	Compartido (33%)	Compartido	AEAT
IVA	Compartido (35%)	Estado	AEAT
I.Especiales (Cerveza, Vino, Alcohol, Hidrocarburos y Tabaco)	Compartido (40%)	Estado	AEAT
TRIBUTOS NO CEDIDOS			
I. Tráfico exterior	Estado/Unión Europea	Estado/Unión Europea	AEAT
I.Sociedades	Estado	Estado	AEAT
I.Renta No Residentes	Estado	Estado	AEAT
I. Primas Seguros	Estado	Estado	AEAT

5. PROBLEMAS DE COMPETENCIA FISCAL ENTRE COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN RELACIÓN CON EL IMPUESTO SOBRE SUCESIONES Y DONACIONES

Como avanzamos en el epígrafe anterior, en relación con el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones se ha generado una interesante problemática ya que a través del ejercicio por las Comunidades Autónomas de las competen-

cias normativas que se les reconocen en relación con este tributo se ha abierto una “guerra fiscal” entre ellas. Nos referimos a la tendencia generalizada que se advierte en los últimos años en las Comunidades de régimen común a la práctica eliminación del gravamen que recae sobre las transmisiones a favor de los hijos menores de 21 años, medida que algunas Comunidades van extendiendo, progresivamente, también a las transmisiones a favor del cónyuge y descendientes de cualquier edad. A pesar de ser un impuesto de titularidad estatal, porque aunque se ceda la recaudación del tributo y competencias normativas el titular del tributo sigue siendo el Estado y por tanto sólo el Estado lo puede suprimir, las Comunidades Autónomas a través de diversas técnicas como el establecimiento de reducciones en la base imponible, deducciones o bonificaciones en la cuota o aprobación de coeficientes multiplicadores inferiores a la unidad, prácticamente han suprimido este impuesto.

Prescindiendo de las Comunidades forales, en la actualidad aproximadamente un 40 por 100 de los contribuyentes españoles (alrededor de 17 millones de españoles) está prácticamente exento, o lo estará a lo largo de este año, de tributar por el Impuesto sobre Sucesiones. Además de los casos ya conocidos del País Vasco y Navarra, no tributarán prácticamente por este tributo los contribuyentes que residan en las Comunidades de Baleares, Cantabria, Castilla y León, Comunidad Valenciana, La Rioja, Madrid y Murcia. En estas Comunidades Autónomas se aplica una bonificación en la cuota para las transmisiones *mortis causa* a favor de los hijos y otros parientes cercanos que implica la práctica exención del tributo. Aparte de esta bonificación en la mayoría de Comunidades Autónomas (aparte de las ya citadas habría también que mencionar a Andalucía, Aragón, Asturias, Canarias y Castilla-La Mancha) se aplican reducciones que afectan a la transmisión *mortis causa* o *inter vivos* de empresas familiares, vivienda habitual o explotaciones agrarias.

En relación con el Impuesto sobre Donaciones también algunas Comunidades Autónomas se han lanzado a aprobar importantes reducciones que prácticamente han conducido a la eliminación del gravamen. La primera en hacerlo ha sido la Comunidad de Madrid que a través de su Ley 7/2005, de 23 de diciembre, aprobó para los contribuyentes residentes en su territorio una bonificación del 99 por 100 en el Impuesto sobre Donaciones. El 1 por 100 restante lo mantiene a efectos de control fiscal. Esta medida afecta a las donaciones percibidas por los sujetos incluidos en los grupos I y II de parentesco de los previstos en el artículo 20.2.a) de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, es decir, descendientes, adoptados, cónyuges, ascendientes y adoptantes del donante. A estos efectos, se asimilarán a cónyuges los miembros de uniones de hecho que cumplan los re-

quisitos establecidos en la Ley 11/2001, de 19 de diciembre, de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid. El problema es, como ahora explicaremos, que esta medida también está beneficiando a los residentes en otras Comunidades Autónomas que compren un inmueble en Madrid y posteriormente lo donen a sus hijos.

Desde que entró en vigor esta medida el 1 de enero de 2006 se ha producido un incremento considerable en el número de donaciones en Madrid. En efecto, desde ese momento los asesores fiscales están recomendando a sus clientes titulares de grandes patrimonios que si desean realizar donaciones en vida a sus hijos sin apenas coste fiscal alguno pueden hacerlo donándoles un inmueble situado en la Comunidad de Madrid. Como el punto de conexión en el caso de donación de inmuebles es el lugar donde radique dicho inmueble, la operación tributaria por el Impuesto sobre Donaciones en Madrid, es decir, beneficiándose de la reducción. Por tanto, ni donante ni donatario tendrían que tener fijada su residencia en Madrid para tributar en esta Comunidad Autónoma por dichas donaciones, a diferencia de lo que ocurre con las herencias, porque en éstas se aplica la normativa de la región donde vivía la persona fallecida.

Para el donatario la operación desde el punto de vista fiscal es tremendamente atractiva por varios motivos. En primer lugar porque al recibir el piso situado en la Comunidad de Madrid por donación prácticamente no tributaría por ese impuesto a dicha Comunidad. Y en segundo lugar, porque si lo que quiere es dinero posteriormente podría vender el inmueble donado inmediatamente o cuando quisiera y sólo tributaría por la ganancia patrimonial que obtuviera, si es que hubiera ganancia patrimonial, al tipo del 18 por 100 que es el gravamen que soporta el ahorro en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas desde el 1 de enero de 2007. Por poner un ejemplo, nada impide que un padre residente en Andalucía que quiera realizar una donación sin apenas soportar coste fiscal a su hijo, residente en Valencia, le compre un piso a dicho hijo en Madrid.

Por poner un ejemplo para que se vea la diferencia pensemos por ejemplo en un padre viudo y residente en Madrid que dona a su único hijo que vive en Toledo un inmueble de su propiedad situado en el Paseo de Gracia de Barcelona. El valor de dicho piso a efectos del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones es de 300.000 euros. Supongamos que el hijo tiene un patrimonio anterior de 380.000 euros. En este caso la cuota del impuesto que tendría que pagar como consecuencia de esta donación se elevaría a algo más de 53.000 euros.

En cambio, pensemos en un padre viudo residente en Barcelona que dona a su único hijo que reside también en Toledo un piso situado en el Paseo de la Castellana de Madrid, valorado también en 300.000 euros, siendo también 380.000 euros el patrimonio preexistente del hijo. En este caso la cuota sería algo más de 500 euros. Evidentemente la operación tendría algún coste fiscal porque habría que pagar el 1 por 100 de Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados, pero en todo caso estos costes serían inferiores a los que se generarían si se tuviera que tributar por la donación en otra Comunidad Autónoma que no fuera Madrid. Para que ese coste fuera mínimo la compra y la donación tendrían que ser simultáneas porque de otra forma el progenitor podría también tener que rendir cuentas a Hacienda por el Impuesto sobre la Renta por la plusvalía generada con ocasión de la donación del inmueble.

Cuando la donación fuera en metálico o en cualquiera de los bienes o derechos contemplados en el artículo 12 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio, la bonificación del 99 por 100 solo resultará aplicable cuando el origen de los fondos donados esté debidamente justificado, siempre que, además, se haya manifestado en el propio documento público en que se formalice la transmisión el origen de dichos fondos.

¿Qué ventajas obtiene la Comunidad de Madrid con esta medida? En principio cabría pensar que el establecimiento de una reducción del 99 por 100 para las donaciones de padres e hijos le supone una pérdida de recaudación importante. Efectivamente, hay pérdida de recaudación en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones. Pero se trata de un tributo que no es desde luego el más importante en términos recaudatorios para ninguna Comunidad. Esa pérdida de recaudación que desde luego ha sido real se ha visto compensada sobradamente con el incremento de transmisiones de inmuebles que se han producido en la Comunidad de Madrid por parte de los beneficiarios de las donaciones de inmuebles. Y estas transmisiones están sujetas a otro tributo también cedido a las Comunidades Autónomas como es la modalidad Transmisiones Patrimoniales Onerosas del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. Por tanto, estos tributos irían a parar a las arcas de la Comunidad de Madrid. Por tanto, para la Comunidad de Madrid ese incremento en el número de transmisiones aparte de que ha generado un incremento importante en la actividad económica de la Comunidad también le ha supuesto un incremento en la recaudación por Impuesto sobre Transmisiones que ha compensado con creces lo que se ha dejado de recaudar en concepto de Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.

A la vista de lo anterior, cabría preguntarse si tiene sentido mantener el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones. Existen argumentos a favor y en contra de este tributo, pero se trata de una cuestión ajena a este trabajo. Únicamente nos limitamos a dejar indicado que tal y como ha quedado configurado el tributo con la introducción de tantas reducciones por parte del Estado y, sobre todo, por parte de las Comunidades Autónomas se ha convertido en un impuesto tremendamente injusto. ¿Qué sentido tiene que un contribuyente que herede las participaciones de una empresa familiar valorada en varios millones de euros prácticamente se encuentre exento del tributo y, en cambio, un contribuyente que herede dinero en una cuenta corriente sí tenga que soportar un tributo, que por cierto es fuertemente progresivo?

6. EL PAPEL DE LOS IMPUESTOS PROPIOS EN EL SISTEMA DE FINANCIACIÓN. LA HABILITACIÓN DE ESPACIOS FISCALES PROPIOS PARA LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

La Constitución española atribuyó poder tributario a las Comunidades Autónomas para que pudiesen establecer sus propios tributos y gozar así de autonomía financiera, no sólo en la vertiente del gasto sino también en la del ingreso. Hasta la fecha el tributo más utilizado ha sido sin duda alguna la tasa. Aparte de las tasas autonómicas que están vinculadas a competencias y servicios que se han transferido a las Comunidades Autónomas, éstas han creado también otras muchas tasas vinculadas a otros servicios.

Pero las Comunidades Autónomas han sido también muy activas a la hora de establecer impuestos propios. Como bien se indica en el Informe recientemente publicado por el Ministerio de Economía y Hacienda que lleva por título *Problemática del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común regulado en la Ley Orgánica 8/1980 y en la Ley 21/2001*, antes citado, las Comunidades Autónomas han creado hasta el momento cincuenta impuestos propios. De estos cincuenta, han sido recurridos ante el Tribunal Constitucional argumentando la vulneración de algún precepto contenido en el llamado bloque de la constitucionalidad hasta un total de diecisiete, lo que denota un grado de conflictividad importante.

Los bloques fundamentales son los impuestos sobre el agua (catorce) y los impuestos sobre el bingo (nueve), categorías que han sido pacíficas desde el punto de vista constitucional, circunscribiéndose la conflictividad a los impuestos restantes, que se pueden agrupar en:

- Impuestos sobre emisiones contaminantes a la atmósfera (cinco, entre ellas Andalucía)
- Impuestos sobre instalaciones o actividades que inciden en el medio ambiente (cuatro)
 - Impuestos sobre residuos (seis, entre ellas Andalucía)
 - Impuestos sobre grandes superficies comerciales (cuatro)
 - Impuestos sobre propiedad infrutilizada (tres, entre ellas Andalucía)
 - Otros, como el impuesto sobre depósitos en entidades de crédito, sobre productos derivados del petróleo, sobre aprovechamientos cinegéticos y el gravamen de protección civil.

Las Comunidades Autónomas que más impuestos propios han creado y tienen vigentes han sido Andalucía (seis), Madrid (cinco) y Murcia (cinco). Les siguen Aragón, Asturias, Extremadura y Cataluña, con cuatro impuestos cada una, Castilla-La Mancha, Galicia e Islas Baleares con tres cada una. Las que menos impuestos propios han creado han sido Canarias, Cantabria, La Rioja y Comunidad Valenciana, con un solo impuesto cada una. Finalmente, solo la Comunidad de Castilla y León carece en la actualidad de impuestos propios.

El nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía establece en su artículo 175.2, d) que nuestra Comunidad “dispondrá de un espacio fiscal propio”. ¿Cómo debe interpretarse esta expresión? ¿Se trata de una mera declaración de intenciones o más bien estamos ante un mandato al legislador para que la Comunidad Autónoma cuente con un mayor espacio que el que dispone hasta ahora para poder establecer impuestos propios? Nos inclinamos por esta segunda interpretación, aunque hay que tener en cuenta que actualmente existen importantes límites constitucionales al ejercicio del poder tributario autonómico que han sido establecidos por el Estado.

Como consecuencia de los límites que ahora expondremos las Comunidades Autónomas deben hacer un importante esfuerzo de imaginación fiscal para encontrar hechos o materias imposables que no hayan sido ya gravados por el Estado. Resulta, pues, extraordinariamente difícil inventar nuevos impuestos. Veamos cuáles son los principales límites.

El primero de estos límites está previsto en el artículo 6.2 LOFCA. En él se dispone que las Comunidades Autónomas “no pueden establecer tributos sobre hechos imposables gravados por el Estado”. El alcance de esta prohibi-

ción ha sido precisado por el Tribunal Constitucional con ocasión de un recurso de inconstitucionalidad planteado contra los preceptos de la Ley andaluza 8/1984, de 3 de julio, de Reforma Agraria que regulan el llamado Impuesto sobre Tierras Infrutilizadas, un tributo que nunca ha sido aplicado. En aquella ocasión el Tribunal afirmó que el artículo 6.2 LOFCA “no tiene por objeto impedir a las Comunidades Autónomas que establezcan tributos propios sobre objetos materiales o fuentes impositivas ya gravadas por el Estado, porque, habida cuenta de que la realidad económica en sus diferentes manifestaciones está toda ella virtualmente cubierta por tributos estatales, ello conduciría (...) a negar en la práctica la posibilidad de que se creen, al menos, por el momento, nuevos impuestos autonómicos” (STC 37/1987), añadiendo que nada impide que “en relación con una misma materia impositiva, el legislador pueda seleccionar distintas circunstancias que den lugar a otros tantos hechos imponible, determinantes a su vez de figuras tributarias diferentes”. En realidad, lo que quiere prohibir esa norma, según concluye el Tribunal, es “la duplicidad de hechos imponible, estrictamente” [STC 37/1987, FJ 14 y en términos similares STC 186/1993, FJ 4 c)]. Esta acertada jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha servido para no cerrar el hecho que la Constitución había abierto al ejercicio del poder tributario de las Comunidades Autónomas.

La mayoría de impuestos creados por las Comunidades Autónomas hasta la fecha no plantean ningún problema de compatibilidad respecto de esta norma porque cuando se crearon no existía ningún impuesto estatal sobre los hechos imponible gravados por dichos impuestos. Ello se debe a que una parte muy importante de ellos recae sobre el medio ambiente o el juego, que son materias sobre las que el Estado central había mostrado un tradicional abandono. En ambos casos se trata de sectores cuyo gravamen no generaba problemas de rechazo social. En efecto, socialmente no está mal visto establecer tributos sobre el medio ambiente o sobre el juego. En el primer caso existe además un principio recogido en el Tratado de la Unión Europea que es el de quien contamina paga, que pretende hacer recaer los costes de la reparación de los daños ambientales sobre sus causantes. Y en cuanto al juego, tampoco hay especiales problemas porque el jugador demuestra una capacidad económica que fundamenta el gravamen de esta actividad.

No obstante, en alguna ocasión se ha planteado ante los Tribunales de justicia la posible vulneración del artículo 6.2 LOFCA. Esto ha ocurrido por ejemplo en el caso del Impuesto gallego sobre la contaminación atmosférica. Galicia fue la primera Comunidad que estableció un tributo sobre emisiones contaminantes a la atmósfera. En este caso se denunciaba un solapamiento

entre dicha figura y el Impuesto estatal sobre Electricidad. En este punto compartimos los razonamientos expresados por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia en su Sentencia de 17 de noviembre de 2005. Como señala con claridad el Tribunal no existe doble imposición porque los hechos imposables de ambas figuras son diferentes. Así, el hecho imponible del impuesto gallego está constituido por la emisión de sustancias contaminantes, es decir, por el hecho de contaminar. En cambio, en el Impuesto sobre Electricidad, el hecho imponible es la fabricación o producción, importación y adquisiciones intra-comunitarias de energía eléctrica. La diferencia por tanto está en que mientras que en el tributo gallego lo que se grava es el foco de contaminación, en el impuesto estatal lo que se grava es un producto final que es la electricidad.

La duda en cambio sí podría plantearse en el supuesto de que el Estado crease ahora un impuesto que gravase el mismo hecho imponible que el tributo gallego. En ese caso sería de aplicación lo previsto en el artículo 6.4 LOFCA. Este precepto que hasta la fecha no ha sido aún aplicado dispone que cuando el Estado, en el ejercicio de su potestad tributaria originaria establezca tributos sobre hechos imposables gravados por las Comunidades Autónomas, que supongan a éstas una disminución de ingresos, instrumentará las medidas de compensación o coordinación adecuadas en favor de las mismas.

El segundo límite a la creación de impuestos autonómicos al que queremos referirnos está previsto en el apartado 3 del artículo 6 de la LOFCA. Conforme a esta norma, las Comunidades Autónomas sólo podrán establecer tributos sobre materias ya gravadas por las Corporaciones Locales “en los supuestos en que dicha legislación lo prevea y en los términos que la misma contemple”. Además, en caso de hacerlo, hay que tener en cuenta que de conformidad con lo previsto en ese precepto “deberán establecerse las medidas de compensación o coordinación adecuadas a favor de aquellas Corporaciones, de modo que los ingresos de tales Corporaciones Locales no se vean mercados ni reducidos tampoco en sus posibilidades de crecimiento futuro”.

Por el momento la legislación de régimen local, a través de la disposición adicional quinta de la Ley 39/1988, de Haciendas Locales, ha previsto sólo dos supuestos en los que será aplicable dicha previsión. Se trata de las materias imposables gravadas por el Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica y el Impuesto Municipal sobre Gastos Suntuarios en su modalidad de aprovechamientos de caza y pesca. El principal problema que a nuestro juicio plantea este artículo 6.3 LOFCA es el de clarificar si el legislador con la expresión “materias” quiso referirse al concepto de hecho imponible o al de materia imponible. El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre esta cuestión en su

Sentencia 289/2000, de 30 de noviembre, con ocasión de un recurso de inconstitucionalidad planteado contra el Impuesto sobre instalaciones que inciden en el medio ambiente creado por Baleares. El Tribunal declara la inconstitucionalidad de este tributo, por entender que se configura como un impuesto sobre el patrimonio inmobiliario “que incide en la misma materia imponible que la del Impuesto municipal sobre Bienes Inmuebles, incurriendo por ello en la prohibición prevista en el apartado 3º del artículo 6 LOFCA”. Esta Sentencia del Tribunal Constitucional nos parece de extraordinario interés porque fue la primera dictada hasta la fecha por este Tribunal en la que se hizo referencia a los principios o directrices que deben respetar las Comunidades Autónomas a la hora de establecer tributos ambientales.

Quizás, lo verdaderamente interesante de esta Sentencia no es tanto la propia declaración de inconstitucionalidad del tributo balear como el esfuerzo que realiza el Tribunal Constitucional para tratar de poner un poco de orden en el complejo y disperso campo de la fiscalidad ambiental. El máximo intérprete de nuestra Constitución llega a la conclusión de que por mucho que la exposición de motivos exteriorice esa pretendida finalidad protectora del medio ambiente, estamos “en presencia de un tributo que no grava directamente la actividad contaminante, sino la titularidad de unas determinadas instalaciones y (...) el hecho de que el valor de esas instalaciones se calcule mediante la capitalización de los ingresos no trasmuta lo que es impuesto sobre unos elementos patrimoniales en un impuesto sobre actividades contaminantes”. A juicio del Tribunal, este tributo “bajo la aparente finalidad protectora del medio ambiente, no arbitra instrumento alguno que se dirija a la consecución de ese fin, con lo que, a la postre, no grava la capacidad económica pretendidamente sometida a imposición, como una forma de contribuir al sostenimiento del gasto público que genera la indebida, o incluso debida, utilización del medio ambiente (manifestación concreta del principio de *quien contamina paga*)”. Si lo efectivamente gravado fuese la actividad contaminante, prosigue el Tribunal, “se habrían sometido a imposición todas aquellas instalaciones, cualquiera que fuese la clase de actividad a la que se hallasen afectas, que de alguna manera pudiesen atentar contra ese medio ambiente, buscando un efecto disuasorio o estimulante de la realización de conductas dañinas o protectoras del entorno ecológico en el que se desenvuelve la actividad”. Por todo lo anterior, el Tribunal concluye que el tributo balear es inconstitucional por configurarse como un “impuesto sobre el patrimonio inmobiliario” y gravar la misma materia imponible que el Impuesto sobre Bienes Inmuebles. Por tanto, si este impuesto balear hubiese gravado realmente la actividad contaminante ninguna objeción cabría hacerle desde la perspectiva del artículo 6.3 LOFCA en relación con el Impuesto municipal sobre Bienes Inmuebles, ya

que según el Tribunal “ambos impuestos gravarían fuentes de riqueza distintas y, en consecuencia, afectarían a materias impondibles dispares”.

En relación con el contenido del artículo 6.3 LOFCA el Tribunal afirma que se trata de un límite que “reconduce la prohibición de duplicidad impositiva a la materia impondible efectivamente gravada por el tributo en cuestión, con independencia del modo en que se articule por el legislador el hecho impondible” (STC 289/2000, FJ 4). El Tribunal Constitucional considera, por tanto, que cuando el legislador utilizó en el artículo 6.3 LOFCA la expresión “materias” quiso referirse al concepto materia impondible y no al hecho impondible. A nuestro juicio la interpretación que realiza el Tribunal del alcance y contenido de dicho precepto resulta discutible. Con el debido respeto que nos merece el Alto Tribunal, creemos que en su razonamiento no ha tenido en cuenta una premisa básica. Los diversos apartados del artículo 6 LOFCA deben ser interpretados de forma coordinada, porque en ese precepto se establecen varias reglas de conflicto en la distribución del poder tributario entre los diversos niveles de gobierno. Por ello, no parece demasiado lógico que el legislador quisiera aludir en el apartado 3 a la *materia impondible*, cuando antes en el apartado 2 había empleado la expresión *hecho impondible*. pensamos que el legislador usó la palabra “materias” por una simple fórmula de estilo, para evitar la repetición en tres ocasiones en un mismo precepto de la expresión hecho impondible. Además, en la redacción original del Proyecto de Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas se utilizaba en el precepto que estamos analizando la expresión “hechos impondibles”. Más tarde, en el borrador del Preinforme de la Ponencia se podía leer que las Comunidades Autónomas “podrán establecer tributos sobre las materias (hechos impondibles)...”. Aunque posteriormente se suprimiera el paréntesis, estaba clara desde el principio cuál era la intención del legislador.

Pero prescindiendo ahora del problema del alcance exacto que debe darse a la expresión “materias”, lo que no cabe discutir es que si se quiere dejar un hueco a las Comunidades Autónomas para que puedan desplegar su poder tributario y ejercer su responsabilidad fiscal ante los ciudadanos, no tiene demasiado sentido concluir que el apartado 3 les prohíbe la posibilidad de inventar tributos sobre materias impondibles ya gravadas por las Corporaciones Locales. Si ello es así, el poder tributario de las Comunidades Autónomas sería un poder muy limitado y me atrevería a decir casi vacío de contenido real. Por todo lo anterior, entendemos que sería conveniente que el legislador tomase en consideración la posibilidad de modificar la redacción del apartado 3 del artículo 6 LOFCA a fin de sustituir la expresión “materias” por “hecho impondible”.

Otro importante grupo de límites al ejercicio del poder tributario autonómico está constituido por los principios previstos en los artículos 157.2 y 139.2 de la Constitución. Todos ellos se refieren a la posible actuación de las Comunidades Autónomas en ejercicio de dicho poder en el ámbito territorial que le es propio.

El artículo 157.2 de la Constitución dice lo siguiente:

“Las Comunidades Autónomas no podrán en ningún caso adoptar medidas tributarias sobre bienes situados fuera de su territorio o que supongan obstáculo para la libre circulación de mercancías o servicios”.

En esta norma se formulan dos principios diferentes. Conforme al primero de ellos, que usualmente suele denominarse por la doctrina como *principio de territorialidad* o con la sugerente expresión de *ausencia de carga fiscal extraterritorial* se prohíbe a las Comunidades Autónomas gravar bienes situados en el territorio de otra Comunidad. El segundo es el denominado *principio de neutralidad*, conforme al cual estos entes territoriales no pueden crear obstáculos fiscales a la libre circulación de mercancías o servicios. Este segundo principio prohíbe, por tanto, la creación de cualquier tipo de barrera fiscal o aduanera como por ejemplo la introducción de un gravamen sobre cualquier bien o servicio que pretenda entrar o salir del mercado interior de una Comunidad Autónoma.

El segundo precepto citado se refiere a esta misma cuestión pero regulándola con mayor amplitud. El artículo 139.2 de la Constitución, en el que se consagra implícitamente el principio de *unidad de mercado* ordena lo siguiente:

“Ninguna autoridad podrá adoptar medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libertad de circulación y establecimiento de las personas y la libre circulación de bienes en todo el territorio español”.

Esta norma contiene también dos prohibiciones. La primera de ellas afecta a las personas, a las que no se hace referencia en el artículo 157.2, y consiste en que las Comunidades Autónomas no pueden adoptar ningún tipo de medida (no sólo tributaria sino de cualquier otra índole) que pueda ser considerada como un obstáculo para las decisiones que puedan adoptar las personas sobre el establecimiento en uno u otro territorio. La segunda prohibición se refiere a los bienes y es también más general que la contenida en el artículo 157.2. En concreto lo que se prohíbe a las Comunidades Autónomas en el artículo 139.2 es la aprobación de medidas de cualquier tipo que puedan limitar u obstaculizar la libre circulación de bienes en España.

7. OTRAS NOVEDADES DEL ESTATUTO ANDALUZ EN MATERIA DE FINANCIACIÓN AUTONÓMICA

Después de examinar el papel de los recursos tributarios (impuestos cedidos e impuestos propios) en el sistema de financiación y de comentar los principales problemas que plantean en la actualidad, vamos a comentar, aunque sea brevemente, otras novedades que introduce el Estatuto de Autonomía para Andalucía recientemente aprobado en materia de financiación autonómica. El nuevo Estatuto contiene una regulación mucho más detallada que el antiguo sobre la Hacienda de la Comunidad Autónoma porque dedica a esta cuestión el Capítulo III del Título VI, que abarca desde los artículos 175 al 194.

La regulación de la Hacienda de la Comunidad se inicia en el artículo 175 con una enumeración de los principios generales que supone una mejora sustancial respecto de lo previsto en el Estatuto anterior. Allí se citan los principios constitucionales básicos de la financiación autonómica como son el de autonomía financiera, solidaridad y coordinación. A ellos se añaden otros principios como son: igualdad en el acceso y prestación de servicios y bienes públicos; suficiencia financiera que según se indica atenderá a la población real efectiva y en su caso a la protegida, así como a su evolución; garantía de financiación de los servicios de educación, sanidad y otros servicios sociales esenciales del estado de bienestar para alcanzar niveles similares en el conjunto del Estado siempre que se lleve a cabo un esfuerzo fiscal similar; responsabilidad fiscal, de acuerdo con los principios constitucionales de generalidad, equidad, progresividad, capacidad económica, coordinación y transparencia en las relaciones fiscales y financieras entre las Administraciones Públicas; lealtad institucional, coordinación (que se repite hasta en tres ocasiones en el precepto que estamos comentando) y colaboración con la Hacienda estatal y con las restantes haciendas públicas; nivelación de los servicios a que se refiere el artículo 158.1 de la Constitución; libre definición del destino y volumen del gasto público para la prestación de los servicios a su cargo, sin perjuicio de las exigencias de estabilidad presupuestaria; prudencia financiera y austeridad y participación mediante relaciones multilaterales en los organismos que proceda, relacionados con la financiación autonómica.

Esta enumeración de principios generales de la Hacienda de la Comunidad Autónoma se completa con el artículo 179 del nuevo Estatuto que contiene los principios rectores de la potestad tributaria. Después de recordar que dicha potestad para establecer tributos y recargos corresponde al Parlamento de la Comunidad, este precepto dispone que la misma se ejercerá con arreglo a los principios constitucionales de justicia material de los tributos del artículo

31.1 de la Constitución que son: capacidad económica, justicia, generalidad, igualdad, equitativa distribución de la carga tributaria, progresividad y no confiscatoriedad. Por otra parte, este artículo 179 contiene otra novedad importante que no aparece en otros Estatutos ya aprobados ni tampoco en los proyectos que se están tramitando actualmente en las Cortes Generales. En concreto se alude en su apartado 2 a la función extrafiscal de los tributos cuando se afirma que “podrán ser instrumentos de política económica en orden a la consecución de un elevado nivel de progreso, cohesión, protección ambiental y bienestar social”. En particular queremos destacar la referencia que se hace a la protección ambiental, porque Andalucía ha sido pionera en el establecimiento de tributos ambientales.

Actualmente se están aplicando en Andalucía cuatro tributos ambientales: impuesto sobre emisiones de gases a la atmósfera, impuesto sobre vertidos al litoral, impuesto sobre depósito de residuos radiactivos e impuesto sobre depósito de residuos peligrosos. Fueron creados por la Ley 18/2003, por la que se aprueban medidas fiscales y administrativas. Inicialmente se pensó en incluirlos en una Ley General de Fiscalidad Ambiental, pero finalmente razones de calendario obligaron a incluirlos en la citada Ley de acompañamiento a los Presupuestos. Pero el nuevo Estatuto, retoma de nuevo la idea de aprobar una Ley General de Fiscalidad Ambiental, hasta el punto de que su artículo 206, en su apartado 2, contiene una previsión que entendemos que constituye un indudable acierto al disponer que: “Una ley del Parlamento de Andalucía regulará medidas de fiscalidad ecológica, preventivas, correctoras y compensatorias del daño ambiental en el marco de la Ley Orgánica a que se refiere el artículo 157.3 de la Constitución española”. Cuando se desarrolle esta previsión estatutaria Andalucía pasará a convertirse en la primera Comunidad en aprobar una Ley de Fiscalidad Ambiental.

Otra novedad importante que introduce el nuevo Estatuto es la creación de una Agencia Tributaria Andaluza. El artículo 181 del nuevo Estatuto, que está inspirado en el artículo 204 del Estatuto catalán, dispone en su apartado 2 que corresponderá a dicha Agencia, en primer lugar, la gestión, liquidación, recaudación e inspección de todos los tributos propios. En segundo lugar, y por delegación del Estado, también se encomendará a dicha Agencia la gestión, liquidación, recaudación e inspección de los tributos estatales totalmente cedidos a la Junta de Andalucía. En tercer término, por lo que respecta a los demás impuestos cedidos cuya gestión corresponde a la Agencia Estatal de Administración Tributaria (es decir, el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el Impuesto sobre el Valor Añadido y los Impuestos Especiales a excepción del Impuesto sobre Determinados Medios de Transporte y el de Ven-

tas Minoristas de Determinados Hidrocarburos) el párrafo 2 del apartado 2 de dicho artículo 181 dispone que “podrá establecerse un régimen de colaboración para su gestión compartida cuando así lo exija la naturaleza del tributo”. A tal efecto, prosigue diciendo el precepto que “se constituirá en el ámbito de la Comunidad Autónoma un consorcio con participación paritaria de la Administración tributaria estatal”, añadiéndose en su apartado 3, en esta misma línea, que la Comunidad Autónoma participará, en la forma que se determine “en los organismos tributarios del Estado responsables de la gestión, liquidación, recaudación e inspección de los tributos estatales cedidos parcialmente”. En relación con estos tributos, el apartado 3 del artículo 180 del Estatuto andaluz contempla la posibilidad de que la Comunidad Autónoma pueda recibir del Estado la delegación de la gestión, liquidación, recaudación e inspección de dichos tributos.

Este precepto tiene su antecedente en el Estatuto catalán que en su artículo 204 contempla la posibilidad de que la Administración tributaria de la Generalidad se encargue por delegación de la gestión, recaudación, liquidación e inspección de estos impuestos estatales cedidos recaudados en Cataluña, estableciendo para ello el compromiso de creación en el plazo de dos años de un Consorcio o ente equivalente en el que participarán de forma paritaria la Agencia Estatal de Administración Tributaria y la Agencia Tributaria de Cataluña. Este compromiso no estaba previsto en la versión original del Estatuto sino que se incorporó durante la fase de tramitación parlamentaria del Estatuto catalán, inspirándose en lo dispuesto en la disposición adicional segunda del Proyecto de Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Canarias que en ese momento estaba en fase de presentación de enmiendas.

La Generalidad ha aprobado recientemente el Proyecto de Ley de creación de la Agencia Tributaria de Cataluña (aparece publicado en el Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña núm. 31, de 12 de febrero de 2007). Su artículo 2, que se encarga de enumerar las funciones que le corresponden, ha dado lugar a una interesante polémica entre la Generalidad de Cataluña y el Ministerio de Economía Hacienda sobre las competencias de este consorcio. En opinión de la Generalidad de Cataluña para cumplir escrupulosamente lo que dispone el artículo 204 del Estatuto catalán este consorcio debería gestionar no sólo el Impuesto sobre la Renta sino también el Impuesto sobre el Valor Añadido. En cambio, el Ministerio de Economía y Hacienda entiende que las competencias de este consorcio deben limitarse al Impuesto sobre la Renta.

Volviendo al Estatuto andaluz hay que subrayar también como novedad que el artículo 181 dispone en su apartado 4 que la Administración Tributaria

de Andalucía podrá asumir, por delegación, la gestión tributaria en relación con los tributos locales. De esta forma se prevé la posibilidad de que la Administración tributaria autonómica se ocupe de lo que actualmente vienen haciendo algunos organismos dependientes de las Diputaciones Provinciales.

En relación con las Entidades Locales hay otro precepto que introduce un cambio que nos parece de gran importancia. Se trata del artículo 192 que establece el compromiso de aprobación por ley de la participación de las Entidades Locales en los tributos de la Comunidad Autónoma a través de un fondo de nivelación municipal de carácter incondicionado.

Otra norma que merece ser citada en este repaso por las normas que regulan la financiación de la Comunidad Autónoma en el Estatuto andaluz es el artículo 183.5, que al regular las relaciones financieras entre la Comunidad y la Administración Tributaria del Estado establece una garantía de compensación en caso de reforma del sistema tributario que implique supresión de tributos o variación de los ingresos que percibe la Comunidad. Conviene advertir que el artículo 59 del Estatuto anterior, aprobado por Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, ya establecía que en el caso de que como consecuencia de una reforma o modificación del sistema tributario estatal resultase una “*variación sensible* de aquellos ingresos de la Comunidad Autónoma que dependen de los tributos estatales”, el Estado debía adoptar, de acuerdo con la Comunidad Autónoma, las medidas de compensación oportuna. En el nuevo Estatuto, aparte de que desaparece el término “sensible”, que podría suponer un obstáculo a la posibilidad de articular las oportunas medidas de compensación, se refuerza la garantía de la Comunidad a percibir esa compensación ya que se dice literalmente que Andalucía tiene “derecho” a que el Estado adopte dichas medidas para que la Comunidad “no vea reducidas ni menguadas las posibilidades de desarrollo de sus competencias ni de su crecimiento futuro”.

Por otra parte, se añade en este mismo precepto que estamos comentando otro aspecto novedoso cuando se establece que, de acuerdo con el principio de lealtad institucional, se valorará el impacto financiero, positivo o negativo, que las disposiciones generales aprobadas por el Estado tengan sobre la Comunidad Autónoma o bien que las aprobadas por la Comunidad Autónoma tengan sobre el Estado, en un período de tiempo determinado “en forma de una variación de las necesidades de gasto o de la capacidad fiscal, con la finalidad de establecer los mecanismos de ajuste necesarios.”

También nos interesa comentar en este análisis de la regulación de la financiación autonómica contenida en el nuevo Estatuto su artículo 182. Inspi-

rándose en el artículo 205 del Estatuto catalán, el artículo 182 del Estatuto andaluz dispone que la Comunidad Autónoma asumirá, por medio de sus propios órganos económico-administrativos, la revisión en vía administrativa de las reclamaciones que los contribuyentes interpongan contra los actos de gestión tributaria dictados por la Agencia Tributaria andaluza, incluso, con respecto a los tributos cedidos por el Estado. Actualmente, la competencia para la revisión de los actos de gestión tributaria dictados por la Administración autonómica corresponde a los Tribunales Económico-Administrativos Regionales, que son órganos administrativos (y no auténticos tribunales de justicia a pesar de su denominación) integrados en la Administración General del Estado. A partir de la entrada en vigor del nuevo Estatuto esta situación, que en nuestra opinión podía calificarse de irregular, cambiará porque las competencias de revisión serán asumidas por órganos económico-administrativos de la Comunidad Autónoma aunque, como bien se advierte en el inciso final del primer párrafo del artículo 182, “sin perjuicio de las competencias en materia de unificación de criterio que le corresponden a la Administración General del Estado”. Y en su segundo párrafo se añade que a estos efectos, la Junta de Andalucía y la Administración General del Estado podrán “acordar los mecanismos de compensación que sean precisos para el adecuado ejercicio de las funciones de revisión en vía económico-administrativa”.

El último precepto en el que nos vamos a detener en este apartado es la disposición adicional tercera del Estatuto andaluz que se refiere a las inversiones en Andalucía. En su apartado 1 se dispone que el gasto de inversión del Estado con destino a Andalucía “deberá garantizar de forma efectiva el equilibrio territorial, en los términos del artículo 138.1 y 2 de la Constitución”. Pero sobre todo nos interesa detenernos en su apartado 2 en el que se establece el compromiso del Estado de destinar a Andalucía una inversión que “será equivalente al peso de la población andaluza sobre el conjunto del Estado para un período de siete años”. Con esta finalidad se constituirá una Comisión integrada por representantes de la Administración estatal y autonómica. Se trata de una norma con un contenido que recuerda a la disposición adicional tercera del Estatuto catalán que bajo el título “Inversiones en infraestructuras” establece que la inversión del Estado en Cataluña en infraestructuras, excluido el Fondo de Compensación Interterritorial, “se equiparará a la participación relativa del producto interior bruto de Cataluña con relación al producto interior bruto del Estado para un período de siete años”. En ambos casos estamos ante disposiciones en las que el Estado se compromete a un determinado volumen de inversiones en una Comunidad Autónoma.

Inspirándose en esta disposición del Estatuto catalán el Proyecto de Estatuto aprobado por el Parlamento de Baleares y remitido a las Cortes Genera-

les (véase *Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados*, Núm. B-251-1 de 30 de junio de 2006) contenía una norma en virtud de la cual el Estado tendría que dedicar en los próximos diez años el 2,5 por 100 de sus inversiones a Baleares, y que el monto total no podrá ser inferior a tres mil millones de euros. Y todo ello para compensar los déficits acumulados por la falta de inversiones públicas en las islas por la insuficiente dotación económica en materia de educación, sanidad y servicios sociales y por el constante incremento de la población.

Durante la tramitación parlamentaria del Estatuto de Baleares en el Congreso de los Diputados los dos principales partidos políticos acordaron modificar el contenido de la disposición transitoria novena de dicho Estatuto que en la versión finalmente aprobada por esta Cámara (véase el *Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados* Núm. B-251-16, de 29 de diciembre de 2006) dispone en su apartado 1 que mientras “las Cortes Generales, en aplicación de lo previsto en la Disposición adicional sexta no aprueben la modificación de la Ley 30/1998, de 29 de julio, del Régimen Especial de las Islas Baleares y, en todo caso, en un plazo no superior a siete años, la inversión del Estado se establecerá atendiendo a la inversión media per cápita realizada en las Comunidades Autónomas de régimen común, determinada con arreglo a la normativa estatal, homogeneizando las actuaciones inversoras realizadas en dichas comunidades para permitir su comparabilidad y teniendo presentes las circunstancias derivadas de los hechos diferenciales y excepcionales de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares con incidencia en la cuantificación de la inversión pública.”

También contiene una disposición similar el Proyecto de Estatuto de Aragón que actualmente se está tramitando en las Cortes Generales (véase el *Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados*, Núm. B-253-1 de 8 de septiembre de 2006). Nos referimos a su Disposición adicional sexta que establece que para la fijación de las inversiones del Estado en Aragón en infraestructuras, “se tendrán en consideración, con carácter prioritario, la superficie del territorio, los costes diferenciales de construcción derivados de la orografía, así como su condición de comunidad fronteriza, y se incorporarán criterios de equilibrio territorial a favor de las zonas más despobladas.”

El último Proyecto de Estatuto de Autonomía que ha entrado en las Cortes Generales también incluye una disposición similar a las que estamos comentando. Nos referimos a la disposición adicional única del Proyecto de Estatuto remitido por las Cortes de Castilla-La Mancha (*Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados*, Núm. B-276-1 de 09 de febrero de 2007)

que dispone que la inversión anual en infraestructuras del Estado en esta Comunidad Autónoma, excluido el Fondo de Compensación Interterritorial, “será al menos equivalente al porcentaje medio que resulte de considerar el peso de la población regional sobre el conjunto del Estado, la participación relativa del producto interior bruto de Castilla–La Mancha con relación al del Estado y el porcentaje que representa la extensión territorial de la Comunidad Autónoma sobre la extensión territorial del Estado.” También debemos citar en este sentido la Disposición transitoria tercera del Proyecto de Estatuto castellano–manchego que establece que con objeto de acelerar el proceso de convergencia, y en tanto el producto interior bruto por habitante de Castilla–La Mancha se equipare a la media por habitante española, “el Estado realizará inversiones complementarias en Castilla–La Mancha por un importe equivalente al uno por ciento del producto interior bruto regional. Dichas inversiones tendrán carácter extraordinario y serán adicionales a las que correspondan conforme a lo establecido en la disposición adicional.”

Todas estas disposiciones que hemos citado establecen con distintos matices el compromiso del Estado de realizar determinadas inversiones en cada Comunidad Autónoma. La cuestión que se plantea en relación con estas normas y que a nuestro juicio merecería desde luego un estudio más detenido, es si una Comunidad Autónoma a través de su Estatuto de Autonomía puede decidir lo que el Estado tiene que invertir en su territorio.

8. CONSIDERACIONES SOBRE LA “DEUDA HISTÓRICA” A LA LUZ DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 13/2007

El último apartado de este trabajo está dedicado al análisis de una disposición estatutaria que ha generado bastante polémica en los últimos años. Se trata de la disposición adicional segunda del Estatuto de Autonomía aprobado por Ley Orgánica 6/1981, que ha dado lugar en Andalucía a reivindicaciones en torno a lo que se ha llamado “deuda histórica”. El nuevo Estatuto contiene una disposición similar como ahora veremos.

La disposición adicional segunda del Estatuto de 1981 decía así:

“1. Dadas las circunstancias socio–económicas de Andalucía, que impiden la prestación de un nivel mínimo en alguno o algunos de los servicios efectivamente transferidos, los Presupuestos Generales del Estado consignarán, con especificación de su destino y como fuentes excepcionales de financiación,

unas asignaciones complementarias para garantizar la consecución de dicho nivel mínimo.

2. Los criterios, alcance y cuantía de dichas asignaciones excepcionales serán fijados para cada ejercicio por la Comisión Mixta paritaria Estado–Comunidad Autónoma a que se hace referencia en el apartado 2 de la Disposición transitoria sexta.”

Estas asignaciones especiales previstas únicamente en el Estatuto andaluz y el extremeño constituyen una concreción de las previstas en el artículo 158.1 de la Constitución para garantizar el nivel mínimo en la prestación de servicios públicos fundamentales. Estas asignaciones, desarrolladas por el artículo 15 LOFCA, se caracterizan por su carácter complementario por lo que las Comunidades Autónomas sólo podrían ser beneficiarias de ellas en el supuesto de que los recursos obtenidos a través de las demás fuentes de financiación resultasen insuficientes para garantizar ese nivel mínimo. Además, se trata de asignaciones condicionadas y con un marcado carácter finalista, pues el artículo 15.2 LOFCA exige que aparezcan consignadas en los Presupuestos Generales del Estado “con especificación de su destino” y que se destinen en todo caso a financiar la prestación de servicios públicos fundamentales. La primera vez que se establecieron estas asignaciones fue en la Ley 12/1996, de 30 de diciembre, que aprobó los Presupuestos Generales del Estado para 1997. Su Sección 32 consignó con este objetivo un crédito por importe de 10.000 millones de pesetas. Al año siguiente, la Ley 65/1997, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1998, incrementó en 2.000 millones de pesetas la dotación presupuestaria destinada a hacer efectivas estas asignaciones. A las dificultades políticas para poner de acuerdo a las Comunidades Autónomas con el Estado se han sumado la falta de concreción sobre los servicios públicos que se pueden calificar fundamentales y sobre qué ha de entenderse por nivel mínimo en la prestación de dichos servicios.

La disposición adicional segunda del nuevo Estatuto andaluz sigue contemplando la necesidad de consignar estas asignaciones en los Presupuestos Generales del Estado, aunque introduciendo una importante novedad como es la fijación de un plazo de dieciocho meses para negociar y cuantificar la deuda y tres años para su pago a partir de la entrada en vigor del mismo. En concreto, la disposición adicional segunda del nuevo Estatuto dice así:

“1. La disposición adicional segunda del Estatuto de Autonomía aprobado por Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, determinó que los Presupuestos Generales del Estado debían consignar, con especificación de su des-

tino y como fuentes excepcionales de financiación, unas asignaciones complementarias para hacer frente a las circunstancias socio-económicas de Andalucía.

2. La Comisión Mixta de Transferencias Administración del Estado–Comunidad Autónoma de Andalucía aprobó el Acuerdo suscrito entre la Administración del Estado y la citada Comunidad Autónoma, percibiendo esta última un anticipo a cuenta de las citadas asignaciones.

En dicho Acuerdo se recogía la existencia de un acuerdo parcial sobre una posible metodología a emplear en la determinación de los criterios, alcance y cuantía de las asignaciones excepcionales a que se refiere el apartado anterior.

3. En el caso de que, a la fecha de aprobación del presente Estatuto, no hayan sido determinadas y canceladas en su totalidad las cuantías derivadas de lo señalado en el apartado anterior, la Comisión Mixta establecerá, en el plazo de dieciocho meses, los criterios, alcance y cuantía que conduzcan a la ejecución definitiva del mismo. En este supuesto, la aplicación de los acuerdos adoptados se realizará en un plazo de tres años a partir de la entrada en vigor del presente Estatuto.

4. En el procedimiento establecido en el apartado anterior, la Administración General del Estado podrá otorgar anticipos a cuenta”.

En relación con la “deuda histórica” es preciso citar la Sentencia del Tribunal Constitucional 13/2007, de 18 de enero, que ha desestimado el recurso presentado por el Parlamento andaluz contra la Ley de Presupuestos Generales del Estado de 1998. Dicho recurso se basó en dos argumentos: el primero, que se había tomado como base para la financiación autonómica el censo de 1991 y no el actualizado de 1995 (mayor) y el segundo la no inclusión de una partida para pagar la “deuda histórica” con Andalucía. Por lo que respecta al primer argumento, el Tribunal lo desestima por entender que “no es suficiente la mera discrepancia política para tachar a la norma de arbitraria” y porque “no puede apreciarse que carezca de toda justificación razonable la opción del legislador, ya que, aun cuando pueda discreparse de ella, no cabe duda de que no responde a capricho o mero voluntarismo, al ser consecuencia de la inexistencia, en el momento de aprobarse el nuevo sistema de financiación, de un censo oficial diferente”. Según el Tribunal la utilización del censo de 1991 “entra dentro del margen de configuración del que goza el legislador en este ámbito”. Aunque no cabe duda de que existían otras alterna-

tivas pudiendo haber concretado el legislador la variable población de acuerdo con criterios diferentes (tomando como referencia, por ejemplo, los padrones municipales, los censos electorales u otros índices acreditativos con fiabilidad de la población de hecho) el Tribunal concluye que a él no le corresponde “interferirse en ese margen de apreciación ni examinar la oportunidad de la medida legal para decidir si es la más adecuada o la mejor de las posibles, sino sólo comprobar si no se ha sobrepasado ese margen de libertad creando una diferencia de trato irracional o arbitraria”. Hay un voto particular que discrepa de esta interpretación del Tribunal firmado por el Magistrado Pérez Tremps, quien considera que el legislador no debería haber ignorado el censo de 1995 pues “no puede entrar en el margen de configuración del legislador ni en su necesaria discrecionalidad para fijar opciones políticas ignorar un dato oficial”.

En relación con la segunda alegación del Parlamento andaluz, es decir, el incumplimiento por parte del Estado de la previsión recogida en la disposición adicional segunda del Estatuto de Autonomía de Andalucía, el supremo intérprete de la Constitución comienza en su Fundamento Jurídico 11 concretando que “el problema que se somete a nuestra consideración desde esta última perspectiva no es si la cuantía consignada en la Ley de presupuestos es o no suficiente para atender la necesaria, en su caso, nivelación de servicios públicos fundamentales, ni tampoco si la misma ha sido o no efectivamente liquidada, sino única y exclusivamente si las asignaciones a las que hace referencia el artículo 15 LOFCA (y que el Parlamento recurrente reconoce expresamente que han sido consignadas en el instrumento presupuestario correspondiente al ejercicio 1998) son algo distinto de aquéllas a las que se refiere la disposición adicional segunda del Estatuto de Autonomía para Andalucía, habida cuenta que no existe reconocimiento o consignación de cantidad alguna al amparo de esta última disposición estatutaria en la citada Ley 65/1997”.

A juicio del Tribunal estamos en presencia de un instrumento de financiación de las Comunidades Autónomas “de carácter extraordinario, que únicamente procede en aquellos supuestos en los que los restantes recursos o instrumentos dirigidos a la financiación de las Comunidades Autónomas (en particular, los tributos cedidos y la participación en los tributos del Estado) resulten insuficientes para garantizar la consecución de un nivel mínimo en la prestación de aquellos servicios públicos que tengan la consideración de fundamentales”.

El Constitucional reconoce la «legitimidad constitucional» de las asignaciones complementarias previstas en la disposición adicional segunda como

un instrumento «excepcional» para la consecución de un nivel mínimo en la prestación de determinados servicios» en Andalucía. Ahora bien, después de reconocer la legitimidad de esta singularidad del Estatuto andaluz, el Tribunal matiza que “no puede aceptarse que las asignaciones a las que se refiere el Estatuto de Andalucía sean un recurso que el Estado deba consignar obligatoriamente en los presupuestos generales de cada ejercicio económico”. Según el Tribunal, “esta interpretación no se compadece, ni con el carácter excepcional o extraordinario de este mecanismo de financiación, ni con el hecho de que, tal y como sucedía en relación con la participación en los ingresos del Estado, es a este último a quien corresponde en exclusiva, atendiendo a la totalidad de los instrumentos para la financiación de las Comunidades Autónomas, a las necesidades de cada una de éstas y a las posibilidades reales del sistema financiero del Estado, decidir si procede dotar, en su caso, y en qué cuantía aquellas asignaciones en virtud de la competencia exclusiva que sobre la materia le atribuye el art. 149.1.14 CE (hacienda general)”.

La primera conclusión que se extrae de este fallo es que el Tribunal Constitucional reconoce la singularidad del Estatuto andaluz y la existencia de una deuda. En segundo lugar, el Tribunal matiza que aunque este mecanismo de financiación excepcional sea perfectamente constitucional, ello no implica que el Estado tenga que consignar obligatoriamente en los Presupuestos estas asignaciones si previamente no se ha llegado a un acuerdo sobre las mismas entre el Estado y la Comunidad Autónoma en la correspondiente Comisión Mixta. Y en tercer término, el Tribunal advierte que si bien la decisión de establecer dicha dotación le corresponde al Estado “su actuación debe resultar presidida por el principio de lealtad constitucional que, como hemos afirmado en un caso que presenta alguna similitud con el ahora sometido a nuestro enjuiciamiento, “obliga a todos”, y que impone que el Gobierno deba “extremar el celo por llegar a acuerdos en la Comisión Mixta” (STC 209/1990, de 20 de diciembre, FJ 4)”.

BIBLIOGRAFÍA

ADAME MARTÍNEZ, F.D., *El sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen general*, Editorial Comares, 1998.

CALVO ORTEGA, R., “La financiación posible de las CCAA (En torno al nuevo modelo)”, *Nueva Fiscalidad*, núm. 1, 2002.

- CAYÓN GALIARDO, A., “Las competencias normativas de las Comunidades Autónomas sobre los tributos cedidos”, *Alcabala, Revista de Hacienda Pública de Andalucía*, núm. 28, 2/2001.
- COMISIÓN PARA EL ESTUDIO Y PROPUESTA DE UN NUEVO SISTEMA DE FINANCIACIÓN DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS APLICABLE A PARTIR DE 2002, *Informe sobre la reforma del sistema de financiación autonómica*, Ministerio de Hacienda, Instituto de Estudios Fiscales, 2002.
- GONZÁLEZ GONZÁLEZ, A.I., “El nuevo sistema de financiación de las Comunidades de régimen común: principales novedades”, *Información Fiscal*, núm. 53, 2002.
- LASARTE ÁLVAREZ, J. (como Director), *Estudios jurídicos sobre la reforma del sistema de financiación autonómica*, Instituto de Estudios Fiscales. Contiene trabajos de ADAME Martínez, F., LASARTE ÁLVAREZ, J., MARTÍN FERNÁNDEZ, J., MARTÍN QUERALT, J., RAMOS PRIETO, J., y SÁNCHEZ PEDROCHE, J.
- LASARTE ÁLVAREZ, J. (como Director), *El debate sobre el sistema de financiación autonómica*, Jornadas conmemorativas del XX Aniversario del Estatuto de Autonomía para Andalucía, Parlamento de Andalucía.
- LASARTE ÁLVAREZ, J., “El nuevo modelo de financiación autonómica. Aspectos jurídicos generales”, *Revista de Estudios Regionales*, núm. 66, 2003.
- PÉREZ DE AYALA, J.L. (como Director), *Estudios del sistema de financiación autonómica*, Edersa e Instituto de Estudios Fiscales, 2002. Contiene trabajos de BARRUSO, B., CAÑAL, F., GOROSPE, J.I., PÉREZ DE AYALA, J.L., PÉREZ DE AYALA BECERRIL, M., SIMÓN, M., y VILLAR, M.
- QUINTANA FERRER, E., *Los recursos participativos en el marco de la articulación entre las Haciendas autonómica y estatal*, Generalidad de Cataluña y Editorial Tirant lo Blanch, 2001.
- RAMOS PRIETO, J., *La cesión de impuestos del Estado a las Comunidades Autónomas*, Editorial Comares, 2001.
- SALINAS JIMÉNEZ, J. (como Director), *El nuevo modelo de financiación autonómica*, Instituto de Estudios Fiscales, 2002. Contiene trabajos de CANTARERO, D., MONASTERIO, C., URBANOS, R.M., UTRILLA, A., y VALLÉS, J.
- SEVILLA SEGURA, J.V., *Las claves de la financiación autonómica*, Crítica, 2001.

RECURSOS DEL SISTEMA DE FINANCIACIÓN. AÑO 2004 (en millones de €)

COMUNIDADES AUTÓNOMAS	IRPF	IVA	II.EE.	I.D.M.T.e I.V.M.H.	I. Patrimonio	I. Sucesiones Donaciones	ITPAJD	Tributos juego/ otros	Fondo de Suficiencia	Garantía Financiación	TOTAL
ANDALUCÍA	2.159	2.674	1.334	382	86	195	2.222	489	6.961	65	16.568
ARAGÓN	577	516	284	66	36	85	321	100	862	30	2.879
ASTURIAS	435	442	194	62	24	50	200	65	845	55	2.373
BALEARES	411	752	257	57	30	66	335	71	-186	39	1.832
CANARIAS	587	0	50	0	30	33	350	133	2.504	53	3.740
CANTABRIA	227	239	119	30	20	24	167	35	540	7	1.409
CASTILLA-LA MANCHA	499	591	439	104	18	44	388	84	1.850	17	4.035
CASTILLA Y LEÓN	859	986	560	139	46	155	484	157	2.395	99	5.829
CATALUÑA	3.823	3.027	1.437	492	275	485	2.695	368	2.118	73	14.794
C. VALENCIANA	1.688	1.752	918	276	107	152	1.670	324	2.051	0	8.938
EXTREMADURA	225	334	182	43	7	19	141	50	1.505	41	2.547
GALICIA	843	1.013	485	158	45	104	416	126	2.843	107	6.140
LA RIOJA	129	118	59	16	12	19	90	17	295	5	760
MADRID	4.064	2.747	902	569	302	426	2.613	454	-143	0	11.934
MURCIA	379	437	268	78	19	34	361	73	867	0	2.515
TOTAL C.C.A.A.	16.903	15.578	7.489	2.472	1.057	1.889	12.455	2.547	25.307	593	86.290

Fuente: *Liquidación del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas 2004*, Documento de presentación de 19 de julio de 2006, Ministerio de Economía y Hacienda.

¿Puede ejecutarse mediante el establecimiento de la vía de apremio una sanción administrativa recurrida en alzada si el recurso ha sido desestimado por silencio administrativo?

Gregorio Pérez Borrego

Abogado

SUMARIO: I. LA EJECUTIVIDAD DE LOS ACTOS DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS COMO MANIFESTACIÓN DEL PRIVILEGIO DE AUTOTUTELA EJECUTIVA. EL PROCEDIMIENTO DE APREMIO COMO MODO DE EJECUCIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. II. ¿DESDE QUE MOMENTO PUEDE EJECUTARSE UNA SANCIÓN ADMINISTRATIVA?: EJECUTIVIDAD Y ACTOS DE EJECUCIÓN. UNA PRECISIÓN ¿EN QUÉ MOMENTO ES EJECUTIVA UNA SANCIÓN: CUANDO SE AGOTE LA VÍA ADMINISTRATIVA O CUANDO SEA FIRME EL ACTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR? II.1 ¿Cuándo es ejecutiva una sanción administrativa recurrida en alzada? II.2. La incidencia de la jurisprudencia constitucional en el momento a partir de que son ejecutivas las sanciones administrativas. La importancia de la distinción jurisprudencial entre ejecutividad del acto y realización de actos de ejecución material del mismo. III. DE LA EJECUTIVIDAD DE LA RESOLUCIÓN A LA ACTIVIDAD DE EJECUCIÓN DE LA SANCIÓN ADMINISTRATIVA. IV. EL ESTABLECIMIENTO DE LA VÍA DE APREMIO COMO MEDIO DE EJECUCIÓN DE LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS. V. LA ¿DIFÍCIL? CORRESPONDENCIA DE LOS CONCEPTOS DE LA LRJPAC EN LOS PROCEDIMIENTOS DE EJECUCIÓN DINERARIA DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS DE LA LGT. VI. EPÍLOGO

I. LA EJECUTIVIDAD DE LOS ACTOS DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS COMO MANIFESTACIÓN DEL PRIVILEGIO DE AUTOTUTELA EJECUTIVA. EL PROCEDIMIENTO DE APREMIO COMO MODO DE EJECUCIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

El artículo 56 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común

(en adelante LRJPAC) otorga ejecutividad a los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho administrativo con arreglo a lo dispuesto en esta Ley, prescripción que conecta con la de su artículo 57.1, que establece la presunción de validez de los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo, con la lógica consecuencia de producir efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa¹.

El artículo 94 LRJPAC, titulado “Ejecutoriedad” incide sobre esta cuestión al disponer que “Los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo serán inmediatamente ejecutivos, salvo lo previsto en los artículos 111 y 138, y en aquellos casos en que una disposición establezca lo contrario o necesiten aprobación o autorización superior”; esto es, a salvo de las previsiones específicas de los supuestos de suspensión del acto en sede administrativa y de los que necesiten de aprobación superior y de las resoluciones dictadas en procedimientos administrativos sancionadores, donde la ejecutividad quedará demorada hasta el agotamiento de la vía administrativa.

Ha declarado la STS (3^a, 3^a) de 7 de mayo de 1999 –recurso de apelación 7805/1991– (RJ 1999, 3936): “El privilegio de ejecutoriedad de los actos administrativos es la cualidad de todo acto administrativo de producir sus normales efectos. El fundamento jurídico de tal privilegio es la presunción de legalidad del acto y la necesidad de que se realicen los intereses públicos”. La jurisprudencia constitucional ha considerado que esa ejecutividad, manifestación de autotutela administrativa, no pugna, en sí misma, con regla o principio alguno de la Constitución (SSTC 238/1992, de 17 de diciembre y 243/2006, de 24 de julio). En términos de la STC 78/1996, de 20 de mayo: «el privilegio de autotutela atribuido a la Administración Pública no es contrario

¹ El Consejo de Estado viene utilizando sistemáticamente el siguiente argumento: “Los administrados, en general, y los contribuyentes, en particular, tienen el deber jurídico de soportar la ejecutividad de los actos administrativos (art. 56 de la LRJPAC). La ejecutividad de los actos administrativos, en general, y de las liquidaciones tributarias en particular, tiene su principal fundamento en la presunción de validez de la actuación de las Administraciones Públicas (art. 57.1 de la mencionada Ley). Pero esta presunción general de validez no es ‘iuris et de iure’: puede desvirtuarse en casos concretos mediante el correspondiente recurso, incluido el contencioso-administrativo. De suerte que, si queda definitivamente establecido que la Administración Tributaria no actuó –en cada supuesto concreto– conforme a Derecho, mientras el particular sí conformó su actuación a lo prevenido en el Ordenamiento Jurídico, caería por su base el deber jurídico de soportar los efectos de la ejecutividad de aquel actuar administrativo contrario a Derecho”. Por todos, Dictámenes del Consejo de Estado n^o 1198/1996 (ECONOMÍA Y HACIENDA), de 27 de junio de 1996, y n^o 1096/2001 (HACIENDA), de 24 de mayo de 2001.

a la Constitución, sino que engarza con el principio de eficacia enunciado en el art. 103 de la CE (STC 22/1984), y la ejecutividad de sus actos en términos generales y abstractos tampoco puede estimarse como incompatible con el art. 24.1 de la CE (STC 66/1984 y AATC 458/1988, 930/1988 y 1095/1988)».

El artículo 95 LRJPAC otorga a las Administraciones Públicas, a través de sus órganos competentes en cada caso y previo apercibimiento, el privilegio de ejecutar forzosamente sus actos administrativos, salvo los casos en que suspenda la ejecución de acuerdo con la ley, o cuando la Constitución o la ley exijan la intervención de los Tribunales, y el artículo 96 LRJPAC como su título indica, regula los medios de ejecución forzosa, a saber: apremio sobre el patrimonio, ejecución subsidiaria, multa coercitiva y compulsión sobre las personas. Como resume el ATC (Sala Primera, Sección Segunda) 930/1988, de 20 de julio: «Sabido es que, en nuestro sistema jurídico, la Administración Pública viene gozando del privilegio de que sus actos sean inmediatamente ejecutivos, de manera que esa ejecutoriedad determina que los actos que dicta obliguen a su inmediato cumplimiento, a la vez que la omisión de ese cumplimiento pueda ser suplido por diversos medios de ejecución forzosa».

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, modula el privilegio de autoejecución por la Administración de sus actos, al establecer en su artículo 96.3 la necesidad de obtener la autorización judicial para la entrada en el domicilio del afectado al fin de ejecutar un acto administrativo en defecto de consentimiento de éste, y respetar el derecho constitucional a la inviolabilidad del domicilio consagrado en el artículo 18.2 de la Norma Suprema², que deberá

² La STC 139/2004, de 13 de septiembre, realiza un compendio de la jurisprudencia constitucional sobre esta materia, pronunciándose: “En relación con los actos de la Administración cuya ejecución precisa de la entrada en un domicilio, que es el supuesto que ahora interesa, este Tribunal ha señalado que al Juez que otorga la autorización de entrada no le corresponde enjuiciar la legalidad del acto administrativo que pretende ejecutarse. Conviene advertir que esta doctrina, aunque se ha establecido en relación con el Juez de Instrucción, que era quien antes de la reforma efectuada por la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante LJCA), otorgaba este tipo de autorizaciones, resulta igualmente aplicable a los Jueces de lo contencioso-administrativo, que son los ahora competentes para emitir aquéllas en los casos en los que ello sea necesario para la ejecución de los actos de la Administración pública (art. 8.5 LJCA), pues, en este concreto procedimiento, las atribuciones de estos Jueces se limitan únicamente a garantizar que las entradas domiciliarias se efectúen tras realizar una ponderación previa de los derechos e intereses en conflicto. Como ha señalado este Tribunal (SSTC 160/1991, de 18 de julio, F. 8; 136/2000, de 29 de mayo, F. 3), en estos supuestos la intervención judicial no tiene como finalidad reparar una supuesta lesión de un derecho o interés le-

otorgarse por los Juzgados de lo Contencioso–Administrativo (artículos 91.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial y 8.6 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso–Administrativa –en adelante LJCA–), cuya intervención contempla asimismo el artículo 8.6 in fine LJCA para acordar la autorización o ratificación judicial de las medidas que las autoridades sanitarias consideren urgentes y necesarias para la salud pública e impliquen privación o restricción de la libertad o de otro derecho fundamental.

Por su parte, el artículo 111 LRJPAC regula el régimen de suspensión de los actos administrativos contra los que se ha interpuesto recurso establecien-

gítimo, como ocurre en otros, sino que constituye una garantía y, como tal, está destinada a prevenir la vulneración del derecho. De ahí que, para que pueda cumplir esta finalidad preventiva que le corresponde, sea preciso que la resolución judicial que autorice la entrada en el domicilio se encuentre debidamente motivada, pues sólo de este modo es posible comprobar, por una parte, si el órgano judicial ha llevado a cabo una adecuada ponderación de los derechos o intereses en conflicto y, por otra, que, en su caso, autoriza la entrada del modo menos restrictivo posible del derecho a la inviolabilidad del domicilio.

Por este motivo, el otorgamiento de esta clase de autorizaciones no puede efectuarse sin llevar a cabo ningún tipo de control, pues si así se hiciera no cumplirían la función de garantizar el derecho a la inviolabilidad del domicilio que constitucionalmente les corresponde. Por esta razón este Tribunal ha sostenido que, en estos supuestos, el Juez debe comprobar, por una parte, que el interesado es el titular del domicilio en el que se autoriza la entrada, que el acto cuya ejecución se pretende tiene una apariencia de legalidad, que la entrada en el domicilio es necesaria para aquélla y que, en su caso, la misma se lleve a cabo de tal modo que no se produzcan más limitaciones al derecho que consagra el art. 18.2 CE que las estrictamente necesarias para la ejecución del acto (SSTC 76/1992, de 14 de mayo, F. 3.a; 50/1995, de 23 de febrero, F. 5; 171/1997, de 14 de octubre, F. 3; 69/1999, de 26 de abril; 136/2000, de 29 de mayo, FF. 3 y 4). Junto a estas exigencias, este Tribunal ha señalado también que han de precisarse los aspectos temporales de la entrada, pues no puede quedar a la discrecionalidad unilateral de la Administración el tiempo de su duración (STC 50/1995, de 23 de febrero, F. 7). Tales cautelas tienen como finalidad asegurar que no se restringe de modo innecesario el derecho a la inviolabilidad del domicilio, evitando un sacrificio desproporcionado de este derecho (SSTC 50/1995, de 23 de febrero, F. 7; 69/1999, de 26 de abril, F. 4). Por ello las exigencias en cada supuesto dependerán de las circunstancias que concurren, pues, como se señala en la STC 69/1999, de 29 de abril, F. 4, los requisitos de detalle formulados a propósito de casos concretos pueden no resultar precisos en otros supuestos en los que las circunstancias sean diferentes.

En definitiva, ha de concluirse que, desde la perspectiva constitucional, la resolución judicial por la que se autoriza la entrada en un domicilio se encontrará debidamente motivada y, consecuentemente, cumplirá la función de garantía de la inviolabilidad del domicilio que le corresponde, si a través de ella puede comprobarse que se ha autorizado la entrada tras efectuar una ponderación de los distintos derechos e intereses que pueden verse afectados y adoptando las cautelas precisas para que la limitación del derecho fundamental que la misma implica se efectúe del modo menos restrictivo posible”.

do que la regla general será la no suspensión, salvo que una disposición establezca lo contrario (artículo 111.1 la LRJPAC), que el órgano competente para resolver el recurso lo acuerde motivadamente de oficio o a instancia de parte cuando concurren las circunstancias del apartado 2 de este precepto (artículo 111.2 LRJPAC), o en los casos de suspensión automática por transcurso del plazo de treinta días desde que la solicitud tuvo entrada en el registro del órgano competente para decidirla si no ha recaído resolución expresa al respecto (artículo 111.3 LRJPAC).

El artículo 96.1.a) LRJPAC establece como medio de ejecución de los actos administrativos el apremio sobre el patrimonio del deudor, que se completa con el artículo 97.1 LRJPAC, que remite a la aplicación del procedimiento recaudatorio en vía ejecutiva si en virtud de acto administrativo hubiera de satisfacerse cantidad líquida. Ello nos lleva al Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio (en adelante RGR), cuyo preámbulo ya anuncia, que tiene, desde el punto de vista material, un ámbito de aplicación más amplio que el contenido en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (en adelante LGT), puesto que no se circunscribe al cobro de las deudas y sanciones tributarias, sino también al de los demás recursos de naturaleza pública. Así, el artículo 1.1 del RGR, al establecer su *Ámbito de aplicación*, determina que “este Reglamento regula la gestión recaudatoria de los recursos de naturaleza pública en desarrollo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, y de las demás leyes que establezcan aquéllos”; y el artículo 2 del RGR, al definir el concepto de gestión recaudatoria de la Hacienda Pública, dispone que ésta consiste en “el ejercicio de la función administrativa conducente al cobro de las deudas y sanciones tributarias y demás recursos de naturaleza pública que deban satisfacer los obligados al pago”, precisando en su párrafo segundo que “A efectos de este Reglamento, todos los créditos de naturaleza pública a que se refiere este artículo se denominarán deudas”. El artículo 2.3 del RGR contiene una norma de remisión expresa a la Ley General Tributaria al establecer que “El cobro en período ejecutivo de los recursos a los que se refiere el párrafo anterior se efectuará por el procedimiento de apremio regulado en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, y en este Reglamento”.

Son varias las cuestiones que se plantean: primera, desde qué momento es ejecutivo un determinado tipo de acto administrativo: las resoluciones sancionadoras; segunda, a partir de qué momento esta ejecutividad permite desarrollar la actividad administrativa de ejecución de estos actos y tercera, cómo se conjuga un proceso de ejecución administrativa como el de apremio, de na-

turalidad eminentemente tributaria, cuando la Disposición Adicional quinta LRJPAC remite a los procedimientos administrativos en materia tributaria a su regulación específica y, en su defecto y con carácter supletorio, a las disposiciones de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

II. ¿DESDE QUÉ MOMENTO PUEDE EJECUTARSE UNA SANCIÓN ADMINISTRATIVA?: EJECUTIVIDAD Y ACTOS DE EJECUCIÓN. UNA PRECISIÓN ¿EN QUÉ MOMENTO ES EJECUTIVA UNA SANCIÓN: CUANDO SE AGOTE LA VÍA ADMINISTRATIVA O CUANDO SEA FIRME EL ACTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR?

La jurisprudencia ha observado: “Debe diferenciarse, tratándose de resoluciones administrativas, entre ejecutividad y actividad de ejecución. Lo primero expresa una calidad de dicha resolución, consistente en la posibilidad que permite de ser llevada a la práctica mediante actos materiales de ejecución. Mientras que lo segundo son esos propios actos materiales por los que se lleva a la práctica la resolución, y que son algo distinto de esta última, aunque arranquen de ella”³. Se distinguen así dos momentos: uno, desde que el acto administrativo es ejecutivo y por tanto ejecutable y, otro, cuando la Administración comienza las actuaciones materiales para asegurar su cumplimiento si éste no se ha realizado de manera voluntaria por el destinatario del mismo, mediante los trámites del procedimiento de ejecución administrativa.

Aplicando esta doctrina a las sanciones administrativas debemos distinguir dos momentos, aquel en el que éstas serán ejecutivas, lo que por disposición de los artículos 94 y 138.1 LRJPAC, se conseguirá una vez pongan fin a la vía administrativa; y aquel otro, a partir del cual podrá la Administración iniciar acciones materiales para la ejecución de éstas mediante los medios que le otorga el artículo 96 LRJPAC, y entre ellos, el establecimiento del procedimiento de apremio.

³ SSTS (3ª, 7ª), de 12 noviembre 1999 –recurso de casación núm. 8267/1995– (RJ 1999, 10050), de 2 enero 2001 –recurso de casación núm. 6792/1996– (RJ 2001, 1144), de 16 de enero de 2001 –recurso de casación núm. 7134/1996– (RJ 2001, 4413), de 17 julio 2001 –recurso de casación núm. 503/1997– (RJ 2001, 6916), de 11 octubre 2002 –recurso de casación núm. 7376/1998– (RJ 2002, 10220), de 14 noviembre 2002 –recurso de casación núm. 8966/1998– (RJ 2002, 9925), de 5 octubre 2004 –recurso de casación núm. 6633/2000– (RJ 2004, 6299), y de 24 noviembre 2004 –recurso de casación núm. 3071/2001– (RJ 2004, 8173).

Respecto del primero de los momentos señalados –el que señala la ejecutividad de la sanción–, es importante destacar la utilización de la expresión legislativa «fin a la vía administrativa», en vez de acudir al criterio de la «firmeza» (entiéndase firmeza administrativa)⁴ de la sanción como presupuesto de su ejecutividad. Ello porque una interpretación literal del precepto determinaría que los actos que pondrían fin a la vía administrativa serían exclusivamente los enumerados en el artículo 109 LRJPAC, con lo que las resoluciones sancionadoras susceptibles de ser recurridas en vía administrativa, pero respecto de las cuales se ha dejado transcurrir el plazo para su interposición, habrían ganado firmeza, aunque no pondrían fin a la vía administrativa y no tendrían la consideración de ejecutivas.

La jurisprudencia ha optado por una interpretación más teleológica que literal y ha acogido el criterio de la firmeza como presupuesto para la ejecutividad de la sanción, perfilando los contornos de esta institución. Así, la STC 243/2006, de 24 de julio, hace constantes referencias a la firmeza del acto administrativo como presupuesto necesario para la ejecución de la sanción. La STS (3ª, 7ª) de 20 abril 2004 –recurso de casación núm. 1056/1998– (RJ 2004, 3324), declara: “(es) obvio es que el importe de la sanción no podía ser ejecutado por la Administración en el plazo en que la sanción no era susceptible de ser reclamada o ejecutada hasta alcanzar firmeza en la vía administrativa [...]”. La STS (3ª, 4ª) de 4 de julio de 2005 –recurso de casación núm. 6951/2003– (RJ 2005, 5200), confirmando la STSJ de Navarra de 13 de junio de 2003, declara: “En el caso de las resoluciones sancionadoras la ejecutividad del acto está condicionada a su firmeza en vía administrativa según el artículo 138.3 de la Ley citada”, y la STS (3ª, 6ª) de 24 de octubre de 2000 –recurso de casación núm. 4553/1996– (RJ 2000, 9375), acoge el criterio de la firmeza de la resolución sancionadora como presupuesto de su ejecutividad, determinando el alcance de esta firmeza, afirmando: “por efecto del principio de autotutela administrativa, basta que el acto sancionador haya adquirido firmeza en vía administrativa para que sea ejecutivo, aun cuando pueda hallarse pendiente un recurso contencioso-administrativo en el que no se haya acordado una medida cautelar de suspensión de los efectos del acto sancionador (artículo 138.3 LRJPAC). Por otra parte, la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común emplea la expresión «firme» refiriéndose preferentemente, cuando de una resolución administrativa se trata, a la imposibilidad de interponer contra ella recursos

⁴ SAEZ HIDALGO, Ignacio: “Efectos del silencio administrativo en vía de recurso: la prescripción de sanciones”. Actualidad Jurídica Aranzadi núm. 402, Agosto, 1999, pgs. 1 –5.

administrativos ordinarios y, por ende, contemplando sólo la firmeza en vía administrativa y no la firmeza en vía jurisdiccional (v. gr., artículos 102.4, 108, 115.1.III y 118.1) y sólo en algún caso resulta dudoso este sentido de la expresión (v. gr., art. 132.3)". La Sentencia del Pleno de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2005 –recurso de casación núm. 715/1999, con varios votos particulares, trata de zanjar la cuestión, pronunciándose: "lo que se exige para la ejecutividad de la sanción es la llamada firmeza en vía administrativa (o sea, que ésta se agote) y no la firmeza en el sentido de que, hasta la resolución del oportuno recurso jurisdiccional, en el supuesto de que fuera desestimado, no podría afirmarse que la sanción había quedado firme en vía administrativa"⁵.

En definitiva, aunque los términos de la Ley aludan al fin de la vía administrativa para la ejecutividad de las resoluciones sancionadoras, en atención a los argumentos expuestos, cabe interpretar esta expresión como firmeza de la resolución, como criterio admitido por la jurisprudencia para que la sanción administrativa sea ejecutiva.

II.1) ¿CUÁNDO ES EJECUTIVA UNA SANCIÓN ADMINISTRATIVA RECURRIDA EN ALZADA?

Ha observado el Consejo de Estado: "la suspensión de la eficacia de los actos administrativos no tiene siempre el mismo significado y alcance. Parece justificado distinguir el régimen general de suspensión de aquel que debe regir cuando el acto recurrido es consecuencia del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración [...]. Por ello, [...] aunque la Constitución atri-

⁵ Los tres votos particulares emitidos a esta Sentencia del Pleno de la Sala Tercera del Tribunal Supremo coinciden con el sentir mayoritario de la Sala en esta tesis, afectando las discrepancias si la firmeza se alcanza una vez agotada la vía administrativa o habrá que esperar a la resolución definitiva en sede jurisdiccional. Así, el voto particular del Magistrado D. Ricardo Enríquez Sancho afirma: "No parece dudoso que la expresión 'hasta que sean firmes en vía administrativa' equivale a hasta que los actos hayan causado estado en vía administrativa". Por su parte, el voto particular del Magistrado D. Manuel Campos Sánchez-Bordona, se pronuncia: "Es cierto –y en ello coincido con el voto mayoritario– que el significado usual en nuestro ordenamiento de la expresión 'firmeza en vía administrativa' coincide con el agotamiento de esta vía: es firme en ella la resolución que de modo definitivo y sin posibilidad de ulterior recurso o reclamación de orden administrativo resulta ya inobjetable dentro de los propios cauces administrativos (a salvo de los supuestos excepcionales del recurso de revisión) [...] firmeza en vía administrativa equivale a agotamiento de los recursos o reclamaciones específicamente administrativos, a 'causar estado' en dicha vía". El voto del Magistrado D. Manuel Vicente Garzón Herrero afirma: "el término 'firmeza administrativa' tiene un sentido propio. Un acto administrativo es firme cuando contra el no cabe recurso ordinario alguno, ya sea administrativo o jurisdiccional".

buye al legislador una cierta libertad de configuración, dentro de los postulados constitucionales, sobre el régimen de suspensión de los actos (también de los sancionadores) cuando son objeto de recurso, pudiera ser conveniente y más conforme con las garantías del ciudadano establecer (aquí o al tratar de la potestad sancionadora) la regla general de suspensión de la ejecutividad respecto de las sanciones de protección del orden general”⁶.

Acogiendo esta doctrina, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, distingue un régimen diferenciado de ejecutividad para las sanciones administrativas al establecer en su artículo 138.3 para los actos dictados en procedimientos administrativos sancionadores que «**La resolución será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa**». Posiblemente esta solución dada por el legislador sea la más acorde con los diversos principios que recoge la propia Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de manera que ninguno *per se* desvirtúe totalmente a otro (con las precisiones que realizamos en apartados anteriores sobre su terminología). Así, la presunción de legalidad genérica de los actos administrativos es un privilegio que entra en tensión con la presunción de inocencia aunque la jurisprudencia constitucional ha declarado que no vulnera la tutela judicial efectiva «la ejecutividad de las sanciones impuestas en aplicación de la propia Ley, una vez sean firmes en vía administrativa»⁷. En definitiva, en la norma general contenida en la Ley 30/1992, la ejecutividad del acto o resolución que impone una sanción se demora hasta su firmeza administrativa, si bien cabe entender incluso que hasta su confirmación por los Tribunales⁸. En términos de la STC 243/2006, de 24 de julio: «la Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común no excepciona a las sanciones administrativas de la regla de la ejecutividad, si bien exige que la resolución correspondiente ponga fin a la vía admi-

⁶ Dictamen del Consejo de Estado nº 1076/1991, de 30 de octubre de 1991, sobre el Anteproyecto de Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas.

⁷ STC 341/1993 citada en la STC 78/1996, de 20 de mayo.

⁸ Informe del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2000, al anteproyecto de Ley Orgánica de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, p. 31. No obstante, esta tesis, que se alinea con la de los votos particulares a la Sentencia del Pleno de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2005 –recurso de casación núm. 715/1999– es contraria al sentido de ésta de considerar que las sanciones administrativas son ejecutivas una vez adquieran firmeza en vía administrativa sin esperar su firmeza en sede jurisdiccional, a salvo de lo que pudiera decidir sobre su posibles suspensión el Tribunal que conociera del recurso contra la misma.

nistrativa (art. 138.3 LPC)». No obstante, esta afirmación debe matizarse, como veremos en apartados posteriores.

El artículo 109.1.a) LRJPAC dispone que ponen fin a la vía administrativa las resoluciones de los recursos de alzada, de lo que se deduce, aunque resulte obvio, que no pondrán fin a la vía administrativa las resoluciones sancionadoras que, siendo susceptibles de ello, hayan sido recurridas en alzada. Ahora bien, una vez interpuesto el recurso de alzada contra la sanción caben dos posibilidades: que el órgano jerárquicamente superior al que dictó la resolución sancionadora resuelva expresamente el recurso o que éste incumpla su deber de resolver expresamente dejando transcurrir el plazo para que el interesado pueda considerarlo desestimado por silencio administrativo.

Si la Administración cumple con su obligación de resolver expresamente será la resolución del recurso de alzada la que ponga fin a la vía administrativa, ahora bien, ¿qué ocurre si el órgano competente para resolver el recurso de alzada interpuesto contra la resolución sancionadora no actúa, dejando transcurrir el plazo de tres meses para considerarlo desestimado por silencio administrativo previsto en el artículo 115.2 LRJPAC? En otras palabras ¿pone fin a la vía administrativa y por tanto permite la ejecución del acto sancionador la desestimación presunta por silencio de un recurso de alzada interpuesto contra una resolución sancionadora?

Observa la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado en su Dictamen de 25 de septiembre de 2001⁹, diferenciando este supuesto del que se produce si el recurso pendiente de resolución es el potestativo de reposición, que existen tres criterios posibles: llevar a cabo de inmediato, una vez se produce el silencio negativo, la ejecución de la sanción; aguardar a que transcurra el plazo de seis meses que prevé el artículo 46.1 de la LJCA para interponer un recurso contra una desestimación presunta; o por último, aguardar a que se produzca la resolución expresa del recurso, en tanto para la Administración persiste la obligación de resolver aunque se haya producido el acto presunto.

Estas tres posibilidades pueden reducirse a dos, dado que la segunda no es sino la primera con matices, quedando la cuestión ceñida a si los actos ad-

⁹ Dictamen de la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado de 25 de septiembre de 2001 (ref: A.G. Medio Ambiente 2/01). Ponente: don Luciano J. Mas Villarroel, sobre "Ejecutividad de resoluciones sancionadoras que hubieran sido recurridas en vía administrativa y desestimados por silencio administrativo los recursos interpuestos".

ministrativos de carácter sancionador que han sido recurridos en alzada son ejecutivos desde que se produce la desestimación por silencio (haya transcurrido o no el plazo de interposición del recurso contencioso-administrativo contra esa desestimación presunta por el transcurso de los seis meses previstos en el artículo 46.1 de la LJCA), o si por el contrario, es necesario que el recurso de alzada se haya desestimado total o parcialmente de manera expresa mediante resolución dictada por el órgano competente y debidamente notificada al interesado. En definitiva, ¿determina el transcurso del plazo de tres meses sin haber recaído resolución expresa del recurso de alzada contra la sanción, o lo que es lo mismo su desestimación por silencio, la firmeza de la resolución administrativa sancionadora o, para que ésta se produzca es necesaria la desestimación expresa del recurso?

Considera el Consejo de Estado que: “El silencio negativo no produce un acto administrativo presunto, sino sólo una ficción, a efectos de facilitar al administrado la impugnabilidad del acto [...] (e) implica sólo una ficción con efectos puramente procesales que permite al interesado acceder a la tutela judicial y no impide a la Administración, transcurrido el plazo, resolver en cualquier sentido”¹⁰. Como ha declarado la STS (3ª, 2ª) de 2 de octubre de 1997 –recurso 675/1993– (RJ 1997, 7742), dictada en el procedimiento de impugnación directa del Real Decreto 803/1993, de 28 mayo, en el que se modifican determinados procedimientos tributarios: «Esta Sala se ha pronunciado en muchas ocasiones sobre la naturaleza y efectos del silencio administrativo negativo y sus consecuencias procedimentales en relación a la tutela judicial efectiva. Así en la Sentencia de 18 marzo 1995 (RJ 1995, 2501) se dice que del hecho de que la Administración vulnere el ordenamiento jurídico infringiendo su deber de resolver expresamente las peticiones y recursos de parte, ningún menoscabo puede derivarse para el derecho a la tutela judicial efectiva del administrado, ya que, en definitiva, al ser el acto denegatorio presunto por silencio una ficción legal introducida en beneficio del administrado y no existir, por tanto, acto administrativo propiamente dicho, no puede aplicarse al mismo la calificación de consentido, por razón del tiempo transcurrido y de definitivamente inimpugnabile; sin olvidar, tampoco, que no es razonable primar la inactividad de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera resuelto y notificado la resolución reglamentariamente.

¹⁰ Dictamen del Consejo de Estado n° 5356/1997, de 22 de enero de 1998, sobre el Anteproyecto de Ley de Modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Más recientemente la Sentencia de 28 octubre 1996 (RJ 1996, 9582), ha recordado una reiterada doctrina de esta Sala que ha venido a establecer que el silencio no es una opción para que la Administración pueda elegir entre resolver expresamente o no hacerlo, sino una garantía para los administrados frente a la pasividad de los Órganos obligados a resolver, garantía de la que se puede hacer uso o esperar a la resolución expresa sin que ello pueda comportar en principio ningún perjuicio al interesado. Por otra parte, dice también la sentencia citada, el silencio tampoco es un acto administrativo sino una ficción jurídica que deviene innecesaria cuando se produce, aunque sea con retraso, la resolución expresa, reabriéndose con ella el plazo para el recurso jurisdiccional, que no cerró la prolongación del precedente silencio de la Administración.

Dando un paso más la expresada sentencia llega a decir «pero es que, además, a la expresa resolución desestimatoria debidamente notificada, aunque sea de forma tardía, ha de equipararse cualquier actuación de la Administración incurso en la mora tendente a ejecutar el acto recurrido, con lo que la presunción desestimatoria se confirma. Doctrina de esta Sala que se apoya expresamente en la STC 6/1986, de 21 enero y que puede delimitarse diciendo que ante la falta de resolución expresa de la Administración, en el caso de silencio negativo, el interesado puede optar por tener por denegada su pretensión y ejercitar los recursos pertinentes en los plazos legalmente establecidos, contados desde que se presume producida la denegación, o bien, esperar a que la Administración se pronuncie, ya lo haga cumpliendo sus obligaciones y resolviendo expresamente, aunque lo sea con retraso, o simplemente vuelva a confirmar tácitamente aquella primera denegación presunta, intentando ejecutar, incluso de manera simplemente fáctica, al acuerdo ficticiamente adoptado, abriéndose de nuevo, en ambos casos, todos los plazos para su impugnación.

Queda pues claro que cualquier norma reglamentaria que obligara a tener por desestimadas las peticiones de los administrados una vez transcurridos los plazos de resolución, sin darles oportunidad de optar por esperar a la resolución expresa, sería contraria al ordenamiento jurídico y violaría el principio constitucional que proscribe la indefensión».

Esta jurisprudencia aclara no sólo la naturaleza de ficción jurídica del silencio administrativo a efectos procesales para posibilitar el acceso a la jurisdicción de los interesados, sino también otra cuestión conexas: la reapertura de los plazos procesales para la impugnación del acto desestimado por silencio administrativo en casos de la actuación administrativa que confirma tácita-

mente la denegación presunta, al tratar de ejecutar, incluso de manera simplemente fáctica, el acuerdo ficticiamente adoptado. Ello nos da un argumento adicional a los utilizados por la Dirección del Servicio Jurídico del Estado en su Dictamen de 25 de septiembre de 2001, para rechazar la posibilidad de ejecutar las sanciones administrativas recurridas en alzada y desestimado el recurso por silencio administrativo una vez transcurrido el plazo de seis meses para la interposición del recurso contencioso-administrativo previsto en el artículo 46.1 de la LJCA, dado que el hecho de que el administrado no haya recurrido ante la jurisdicción contencioso-administrativa el acto sancionador contra el que se interpuso recurso de alzada desestimado por silencio en el plazo de seis meses dado por el artículo 46.1 in fine de la LJCA no cierra definitivamente la vía jurisdiccional como declara la jurisprudencia referida. Los argumentos en contra de esta tesis no acaban ahí puesto que la STC 243/2006, de 24 de julio, aporta más, que trataremos infra.

La STC 220/2003, de 15 de diciembre, reiterando su doctrina y citando expresamente la STC 188/2003, aporta otra razón para rechazar la esta postura, afirmando: «[si] el silencio negativo es una institución creada para evitar los efectos paralizantes de la inactividad administrativa, es evidente que ante una resolución presunta de esta naturaleza el ciudadano no puede estar obligado a recurrir, siempre y en todo caso, so pretexto de convertir su inactividad en consentimiento con el acto presunto, exigiéndosele un deber de diligencia que no le es exigido a la Administración. Deducir de ese comportamiento pasivo —que no olvidemos, viene derivado de la propia actitud de la Administración— un consentimiento con el contenido de un acto administrativo que fue impugnado en tiempo y forma, supone una interpretación absolutamente irrazonable desde el punto de vista del derecho de acceso a la jurisdicción, como contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el art. 24.1 CE, pues no debemos descuidar que la Ley no obliga al ciudadano a recurrir un acto presunto y sí a la Administración a resolver, de forma expresa, el recurso presentado» (F. 6).

La jurisprudencia constitucional ha interpretado la institución del silencio administrativo desde otra perspectiva: la del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, que comprende el derecho a promover la actividad jurisdiccional y obtener una resolución fundada en Derecho, y de la institución del silencio administrativo como requisito de acceso a la jurisdicción, que enlaza con el control de la actividad administrativa que compete a los tribunales por juego de los artículos 106.1 de la Constitución y 8 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. La citada STC 220/2003, de 15 de diciembre, sostiene: «la Administración no puede verse beneficiada por el incumpli-

miento de su obligación de resolver expresamente en plazo solicitudes de los ciudadanos, pues este deber entronca con la cláusula del Estado de Derecho (art. 1.1 CE), así como con los valores que proclaman los arts. 24.1, 103.1 y 106.1 CE (por todas, SSTC 6/1986, de 21 de enero, F. 3; 204/1987, de 21 de diciembre, F. 4; 180/1991, de 23 de septiembre, F. 1; 86/1998, de 21 de abril, FF. 5 y 6; 71/2001, de 26 de marzo, F. 4; y 188/2003, de 27 de octubre, F. 6). Por este motivo, hemos dicho también que el silencio administrativo de carácter negativo se configura como “una ficción legal que responde a la finalidad de que el administrado pueda, previos los recursos pertinentes, llegar a la vía judicial superando los efectos de inactividad de la Administración», de manera que, en estos casos, no puede calificarse de razonable aquella interpretación de los preceptos legales «que prima la inactividad de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de resolver” [SSTC 6/1986, de 21 de enero, F. 3 c); 204/1987, de 21 de diciembre, F. 4; 180/1991, de 23 de septiembre, F. 1; 294/1994, de 7 de noviembre, F. 4; 3/2001, de 15 de enero, F. 7; y 179/2003, de 13 de octubre, F. 4] [...] Pues el incumplimiento [...] de su obligación legal de resolver de forma expresa el recurso de reposición interpuesto (arts. 94.3 LPA/1958 y 42 LRJPAC), de un lado, y de la obligación de comunicar —precisamente por esa falta de respuesta administrativa— la necesaria instrucción de recursos (arts. 79.2 LPA/1958 y 58.2 LRJPAC), de otro lado, “ha supuesto que la Administración se beneficiara de su propia irregularidad”, por lo que, como este Tribunal ha manifestado reiteradamente, “no puede calificarse de razonable una interpretación que prime los defectos en la actuación de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de notificar con todos los requisitos legales” (por todas, STC 179/2003, de 13 de octubre, F. 4)¹¹. Y no desdice la anterior conclusión el hecho de que la Administración demandada hubiese tenido la cautela de incluir en la liquidación impugnada no sólo los recursos pertinentes contra la propia liquidación —recurso de reposición— sino incluso también contra su eventual desestimación presunta —recurso contencioso-administrativo—, pues la citada instrucción de recursos de un acto administrativo no excusaba a la Administración de su obligación legal de resolver el recurso interpuesto, comunicando al interesado “la indicación de si es o no definitivo en la vía administrativa y, en su caso, la expresión de los recursos que contra el mismo procedan, órgano ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos” (art. 79.2 LPA/1958, hoy 58.2 LRJPAC). Es absolutamente inaceptable que una Administración pública que debe ac-

¹¹ Doctrina que se reitera en resoluciones posteriores como las SSTC 73/2005, de 4 de abril y 243/2006, de 24 de julio.

tuar “con sometimiento pleno a la ley y al Derecho” (art. 103.1 CE), desatienda, primero, el cumplimiento de sus obligaciones para con los ciudadanos y, sin embargo, manifieste luego un extremado celo en la exigencia de éstos, pues ninguna pretendida eficacia administrativa puede justificar el desconocimiento de uno de los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico: el valor justicia (art. 1.1 CE). Por este motivo, no es posible entender que la resolución desestimatoria presunta de un recurso de reposición, por silencio administrativo de carácter negativo, reúne, en modo alguno, los requisitos formales de que se debe revestir todo acto administrativo, por el simple hecho de que el acto impugnado sobre el que pende la inactividad administrativa incluyó una detallada instrucción de recursos, presentes y futuros».

Una visión crítica del silencio administrativo en base a un argumento que aunque no ha sido utilizado ni por la legislación ni por la jurisprudencia española bien pudiera haberlo sido: no cumplir con la exigencia de motivación de las resoluciones denegatorias sobre determinadas materias, la encontramos en la STJCE Luxemburgo (Sala Segunda) de 21 de abril de 2005 Housieaux. Cuestión Prejudicial. Asunto C-186/2004, que considera ilegal la resolución denegatoria presunta por silencio en materia de derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente de la Directiva 90/313/CEE, expresándose en los siguientes términos: «**34.** Contrariamente a la normativa nacional que fue objeto de la sentencia Comisión/Francia, antes citada, según la cual se considera que el silencio mantenido por la autoridad pública durante un período de un mes respecto a la solicitud de información constituye una decisión denegatoria presunta de dicha solicitud, la normativa controvertida en el litigio principal prevé que se produce una decisión denegatoria presunta tras guardar silencio los dos meses siguientes a la presentación de la solicitud. **35.** Por tanto, de la sentencia Comisión/Francia, antes citada, resulta que si la Directiva 90/313 no se opone, a efectos de la concesión de una tutela judicial efectiva de conformidad con el artículo 4 de la citada Directiva, a la ficción de una decisión denegatoria presunta de una solicitud de acceso a la información tras un silencio de dos meses, el artículo 3, apartado 4, de la mencionada Directiva se opone a que tal decisión no contenga una motivación en el momento de la expiración del plazo de dos meses. En estas circunstancias, la decisión denegatoria presunta constituye ciertamente una “respuesta” en el sentido de esta disposición pero debe considerarse ilegal».

Estas consideraciones podrían ser aplicables en nuestro ordenamiento, dado que incluso asumiendo que el silencio administrativo negativo no vulnera la tutela judicial efectiva del administrado al considerarse una ficción jurídica que permite entender desestimada la pretensión y abre la posibilidad de

acceder a la jurisdicción, resulta obvio que al no existir acto no puede existir motivación, que es una obligación que la Ley exige a la Administración en los actos limitativos de derechos (artículo 54.1.a LRJPAC) entre los que se encuentran los sancionadores como recoge expresamente el artículo 138.1 LRJPAC, y si bien es cierto que la resolución del recurso de alzada contra el acto que impone la sanción no es la resolución sancionadora propiamente dicha¹², no lo es menos que será el acto administrativo que lo confirme o revoque, por lo que deberá ser igualmente motivado, siquiera por remisión a la motivación del acto recurrido.

¹² Sobre la extensión del procedimiento administrativo sancionador se ha pronunciado la STS (3ª, 5ª) de 30 de noviembre de 2004 –recurso de casación en interés de Ley nº 97/2002– (RJ 2005, 4800), que al haber sido estimado, su doctrina vincula a todos los tribunales inferiores por disposición del artículo 100.7 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, pronuncia: «NOVENO El ejercicio de la potestad sancionadora –y, en consecuencia, la prescripción de la misma derivada de la inacción o paralización administrativa– sólo se produce en el ámbito del procedimiento establecido, materializado en un expediente sancionador, y que concluye con la resolución sancionadora y su consiguiente notificación. Con tal determinación concluye el ejercicio de la potestad sancionadora para la que la Administración se encuentra legalmente habilitada, debiendo la misma desarrollarse, con arreglo a unos determinados principios y garantías, y en un período de tiempo determinado cuyo incumplimiento puede dar lugar a la caducidad del procedimiento o a la prescripción de las infracciones perseguidas.

Por ello no resulta trasladable a la posterior vía de recurso, cuando el ejercicio de la potestad sancionadora ya ha concluido y se ha consumado, los parámetros temporales que en la vía sancionadora hubieran determinado la prescripción de la infracción. En la posterior vía de recurso se ejercita por la Administración una potestad administrativa diferente, cual es la relativa a la revisión de la previa actuación administrativa y que se orienta no a persecución de la infracción –propio de la potestad sancionadora– sino a la comprobación de si el órgano inferior se ajustó –formal y materialmente– al ordenamiento jurídico en el ejercicio –entonces, sí– de la potestad sancionadora.

Por ello, el ámbito propio de la prescripción es el del expediente sancionador que finaliza, culmina y se acaba con la resolución (y consiguiente notificación) sancionadora (de resultar la misma procedente), momento en el que se agota por parte de la Administración actuante el ejercicio de la potestad sancionadora. En consecuencia, la demora en la resolución expresa del recurso administrativo –al margen de la posible exigencia de responsabilidades– sólo da lugar al silencio administrativo negativo o desestimatorio que habilita y permite la posterior revisión jurisdiccional, de conformidad con el artículo 115.2 de la LRJPAC, en relación con el actual 43.2 in fine, que, a diferencia del antiguo (antes de la Ley 4/1999) 43.3.b, que se refería a los «recursos administrativos», ahora menciona, para excluirlos del silencio positivo, a los «procedimientos de impugnación de actos y disposiciones». No cabe, pues, duda acerca de la distinta naturaleza y finalidad de ambos procedimientos (sancionador y de impugnación de actos y disposiciones), y de la diferente potestad administrativa que en cada uno de ellos se ejercita».

La Dirección del Servicio Jurídico del Estado, en su Dictamen de 25 de septiembre de 2001¹³ considera que la vía administrativa en los procedimientos sancionadores en los que cabe interponer recurso de alzada contra el acto que impone la sanción sólo se agota cuando recae resolución expresa de éste. Ello, porque aunque el artículo 109.a) LRJPAC no establece distinción entre resoluciones expresas o presuntas de los recursos de alzada, “la afirmación de que únicamente ponen fin a la vía administrativa los verdaderos actos o resoluciones administrativas, es decir, las resoluciones expresas –a las que hay que añadir las resoluciones presuntas en los casos de silencio administrativo positivo por prescripción legal expresa (art. 43.3 párrafo primero LRJPAC: la estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto finalizador del procedimiento)– resulta de lo dispuesto en el artículo 87.1 LRJPAC en relación con el artículo 89.1 de dicho texto legal. En efecto, estableciendo el artículo 87.1 LRJPAC como modo de terminación o finalización del procedimiento administrativo, además del desistimiento, la renuncia y la caducidad, la resolución, ha de entenderse por esta última forma de terminación del procedimiento la resolución expresa, ya que el artículo 89 de la propia LRJPAC fija el contenido de la resolución a que alude el artículo 87.1 y ese contenido sólo puede tener lugar, por obvias razones, en las resoluciones expresas”.

Pese a la objeciones que pudieran plantearse a esta argumentación: que el artículo 43 LRJPAC resulta aplicable, como su título indica, a los procedimientos administrativos iniciados a solicitud del interesado, mientras que los procedimientos administrativos sancionadores se inician de oficio por acuerdo del órgano competente (artículo 11 del Reglamento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto) –cuestión que pudiera salvarse con la labor integradora de la jurisprudencia sobre la naturaleza de *factio iuris* del silencio administrativo y de sus efectos–; que la invocación al artículo 89 LRJPAC en relación con el artículo 87.1 de esta norma sería más apropiado hacerla al artículo 138.1 LRJPAC, que regula específicamente la resolución que concluye el procedimiento de manera específica para los procedimientos administrativos sancionadores–; y que, respecto de la afirmación que la terminación del procedimiento sancionador sólo puede tener lugar mediante resoluciones expresas, que no es absoluto ob-

¹³ Dictamen de la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado de 25 de septiembre de 2001 (ref: A.G. Medio Ambiente 2/01). Ponente: don Luciano J. Mas Villarroel, sobre “Ejecutividad de resoluciones sancionadoras que hubieran sido recurridas en vía administrativa y desestimados por silencio administrativos los recursos interpuestos”.

jetable, no se corresponde con la resolución que resuelva el recurso de alzada, dado que el procedimiento habrá concluido mediante la resolución expresa que impone la sanción, que es la que se recurre en alzada¹⁴, que deberá reunir los requisitos del artículo 138 LRJPAC; llegamos a la misma conclusión.

La STS (3ª, 6ª) de 30 de noviembre de 1993 –recurso 1611/1991– (RJ 1993, 8266) determina que el inicio del *dies a quo* para la prescripción de las sanciones en materia de tráfico: «sólo comienza una vez que ha ganado firmeza la resolución sancionadora, la cual no se produjo en vía Administrativa al interponerse el recurso de alzada, pues el transcurso de los tres meses siguientes a tal interposición, sin resolución expresa, no determina aquella firmeza, ya que sólo permite la apertura de la vía jurisdiccional por la interposición del proceso contencioso–administrativo». En parecidos términos se pronuncia la STSJ del País Vasco (Contencioso–Administrativo, Sección Tercera) de 9 de diciembre de 1996 –recurso núm. 2212/1995– (RJCA 1996, 2486), resolviendo un caso de posible prescripción de una sanción administrativa que había sido recurrida en alzada, afirma: «Como ya sostuvo este Tribunal en la Sentencia a que hace mérito la Administración (S. 2 febrero 1996 Recurso núm. 1639/1993) [...] la previa adquisición de firmeza de las sanciones [...] no ocurre sino hasta la resolución del recurso de alzada interpuesto [...], pues la tardanza en resolver o el transcurso del plazo de 3 meses que establecía el art. 125 de la LPA (de 1958) para entender desestimado el recurso no producen la firmeza del acto [...] sino que simplemente habilita para entenderlo desestimado por ficción jurídica que permita al particular el acceso a la vía jurisdiccional». De manera explícita y en términos contundentes se pronunció la STS (Contencioso–Administrativo) de 13 de mayo de 1986 (RJ 1986, 4582) declarando que **la firmeza de una sanción administrativa no se obtiene por silencio administrativo, ya que el mismo es un mecanismo arbitrado por la Ley para posibilitar el acceso a la vía jurisdiccional, que deja subsistente la obligación de resolver por la Administración.**

La STC 243/2006, de 24 de julio, da otra vuelta de tuerca a la cuestión, anulando, por vulnerar el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente, una sentencia desestimatoria de un recurso contra un acto de ejecución de una sanción recurrida en alzada sin haber recaído resolución expresa del recurso sino desestimación presunta por transcurso del plazo de tres meses sin que la Administración contestase, pronunciando: «El art. 115.2 LRJPAC se re-

¹⁴ STS (3ª, 5ª) de 30 de noviembre de 2004 –recurso de casación en interés de Ley nº 97/2002– (RJ 2005, 4800).

fiere al transcurso del plazo de tres meses en el que la Administración ha de resolver el recurso de alzada y notificar lo resuelto. La regla en él contenida, que autoriza a entender desestimado el recurso no resuelto expresamente, salvo en un supuesto ajeno a la cuestión aquí suscitada, sirve de argumento jurídico a la Sentencia impugnada para declarar ajustada a Derecho la firmeza de la sanción, declarada en la orden objeto del recurso contencioso-administrativo. Sin embargo, el enunciado del art. 115.2 LRJPAC no menciona expresamente la firmeza del acto objeto de la alzada; esa firmeza tampoco se presenta como una consecuencia lógica ineludible de lo que el precepto dice expresamente, que es que, transcurrido el plazo para dictar y notificar la resolución, “se podrá entender desestimado el recurso”. Sin necesidad de desentrañar si la fórmula impersonal del enunciado legal refiere esa posibilidad sólo al recurrente o también a otros interesados o, incluso, a la propia Administración, basta con efectuar una aproximación a la noción de firmeza en vía administrativa para apreciar que el razonamiento del órgano judicial es insuficiente y no está completo.

En efecto, frente a una resolución firme la Administración, por sí misma, sólo puede declarar de oficio su nulidad en el supuesto de que concurra alguna de las causas tasadas que enumera el art. 62.1 LRJPAC (art. 102.1 LRJPAC), o revocarla, si se interpone el recurso extraordinario de revisión por alguna de las causas igualmente tasadas que recoge el art. 118.1 LRJPAC. Sin embargo, el vencimiento del plazo para resolver un recurso administrativo no deja desapoderada a la Administración frente a lo resuelto por ella misma en el acto impugnado. Cuando se trata del recurso de alzada contra actos expresos, el legislador ha previsto, según hemos expuesto antes, que la expiración del plazo para resolverlo autoriza a tenerlo por desestimado (art. 115.2 LRJPAC), a fin de permitir al recurrente acudir ante los órganos jurisdiccionales del orden contencioso-administrativo (art. 43.3 LRJPAC). Pero el transcurso de dicho plazo no exime a la Administración de su deber de resolver expresamente el recurso (art. 43.1 LRJPAC). Pues bien, tal “resolución expresa posterior al vencimiento del plazo se adoptará por la Administración sin vinculación alguna al sentido del silencio”, según prevé el art. 43.4 b) LRJPAC, esto es estimando o desestimando total o parcialmente el recurso de alzada. Las resoluciones de los recursos de alzada, con arreglo al art. 109 a) LRJPAC ponen fin a la vía administrativa y contra ellas no cabrá, dice el art. 115.3 LRJPAC, “ningún otro recurso administrativo, salvo el recurso extraordinario de revisión en los casos establecidos en el art. 118.1”.

Estas previsiones, en especial las que determinan que el recurso de alzada contra actos expresos ha de ser resuelto en todo caso, aún extemporánea-

mente, y sin vinculación alguna al sentido desestimatorio que el recurrente puede atribuir al silencio de la Administración a fin de acudir a los Tribunales, **excluyen que la resolución objeto de un recurso de alzada pueda alcanzar firmeza hasta que no se desestime éste expresa y totalmente, pues hasta ese momento la Administración puede decidir cuantas cuestiones plantee el recurso, tanto de forma como de fondo, de modo congruente con las peticiones formuladas por el recurrente** (art. 113.3 LRJPAC). El deber de la Administración de resolver el recurso y su potestad de hacerlo en sentido estimatorio, revocando o anulando totalmente la resolución impugnada en alzada, resultan incompatibles con la atribución a ésta de la nota de firmeza antes de la resolución expresa de aquél y esa incompatibilidad, que se inicia con la interposición temporalánea del recurso, subsiste en tanto no se produzca esa resolución expresa, con independencia de que ello tenga lugar dentro del plazo legal concedido a la Administración o una vez expirado éste.

Tampoco el transcurso del plazo establecido en el art. 46.1 LJCA para interponer el recurso contencioso-administrativo contra actos presuntos sin hacer uso del mismo permite lógicamente atribuir firmeza a la resolución administrativa combatida en el recurso de alzada no resuelto [...]. La interposición del recurso contencioso-administrativo dentro del plazo de seis meses fijado en el art. 46.1 LJCA no exime a la Administración de su deber de resolver el recurso de alzada ni impide que la resolución del mismo sea totalmente estimatoria, como se desprende con claridad de los arts. 36.4 y 76 LJCA, que dan por supuesta la eventualidad de que el cumplimiento tardío por la Administración de su deber de resolver se produzca una vez promovido el recurso contencioso-administrativo; otro tanto sucede con la expiración de aquel plazo sin que llegue a interponerse el recurso jurisdiccional, de modo que ninguno de esos dos hechos supone la firmeza del acto administrativo originario. La incompatibilidad lógica entre la pendencia en la resolución de la alzada y la firmeza del acto administrativo expreso objeto de la misma subsiste, en consecuencia, aún expirado el plazo de seis meses a que alude el art. 46.1 LJCA y al margen de si se ha formulado o no el recurso contencioso-administrativo».

Del contenido del artículo 138.3 LRJPAC se deduce que los actos administrativos sancionadores únicamente serán inmediatamente ejecutivos cuando hayan sido dictados por un órgano que carezca de superior jerárquico. En caso contrario, la ejecutividad de la sanción queda postergada a la resolución del recurso de alzada o bien al momento de finalización del plazo para recurrir en vía administrativa, porque el artículo 138.3 requiere el agotamiento de la vía administrativa, lo que ha sido identificado por la jurisprudencia y algunos autores con la firmeza del acto administrativo sancionador, sin que los

efectos de lo dispuesto por el artículo 138.3 no afectan, sin embargo, a la posible interposición del recurso contencioso-administrativo¹⁵.

En esta línea crítica con la inactividad de la Administración tratada de solventar de alguna manera mediante el silencio administrativo, la STS (3ª, 2ª) de 23 de marzo de 1998 –recurso de apelación núm. 1308/1992– (RJ 1998, 3033), niega ejecutividad a una sanción sobre la que se solicitó su suspensión aportando garantía y no recibió contestación, desestimando el argumento de la Administración de que el silencio era de sentido negativo y que la garantía carecía de virtualidad, declarando: “ha de recordarse que, como tiene declarado esta Sala, el silencio administrativo negativo es una institución exclusivamente dirigida a garantizar los derechos de los ciudadanos frente a la inactividad de la Administración y por lo tanto no puede servir para reportar a ésta ventaja alguna, como consecuencia del incumplimiento de su deber de resolver expresamente. Es más, la denegación presunta puede producirse cuando el silencio afecta exclusivamente a la ausencia de resolución, pero cuando la falta de pronunciamiento se extiende a otros actos, como los de impulso del procedimiento o subsanación de defectos, el mutismo de la Administración no sólo no tiene por qué producir la presunción negativa, sino que, en sentido opuesto, no se excluye la posibilidad de aplicar los principios generales sobre el tácito consentimiento, cuando las circunstancias concurrentes así lo evidencien”.

En el caso de autos la aceptación por la Administración del aval presentado con el recurso de alzada, unido al paso del tiempo sin resolución expresa sobre la suspensión solicitada, no puede ser entendido como presunta denegación de esta última. En efecto el aval es un documento expedido por un tercero, que produce gastos para el interesado desde el momento de su expedición y que si no iba a surtir efectos garantizadores de la deuda constituida por la sanción impuesta, debió ser devuelto lo antes posible al sancionado para evitar que aquellos gastos se prolongasen inútilmente. Por otra parte si como dice el Abogado del Estado, el documento aportado carecía de virtualidad para surtir los efectos de garantía que se pretendían y caso de no devolverlo,

¹⁵ Como ha declarado el Pleno de la Sala Tercera del Tribunal Supremo en Sentencia de 7 de marzo de 2005 –recurso de casación núm. 715/1999– con tres votos particulares que defienden que la suspensión de la sanción debe extenderse hasta la resolución del recurso jurisdiccional. LITAGO LLEDO, Rosa: “Los efectos derivados de la inclusión de las sanciones en la deuda tributaria: Problemas de constitucionalidad. Comentario al ATJS de Cataluña de 28 de febrero de 1996. Jurisprudencia Tributaria Aranzadi. Tomo. III Parte Estudio págs. 1577 y siguientes.

se debió advertir al interesado para que pudiera subsanarlo. Lo que no puede admitirse es que generada en el recurrente la razonable confianza en que la sanción no iba a ser ejecutada, por estar solicitada la suspensión y garantizado el cobro, sin advertencia o reserva alguna por parte de la Administración y sin que ésta resolviera sobre lo pedido, se pase directamente a la vía de apremio, que como privilegio de autotutela, no debe iniciarse cuando conste la voluntad de pago, situación que constaba en el expediente”.

De ello se deduce que la falta de resolución por parte de la Administración del recurso de alzada dentro del plazo establecido no puede en ningún caso determinar la firmeza de la resolución sancionadora. Al quedar subsistente la obligación de la Administración de resolver de forma expresa el recurso interpuesto, en tanto no se resuelva (y notifique al administrado), la resolución sancionadora no pondrá fin a la vía administrativa, y en consecuencia, no tendrá la consideración de ejecutiva¹⁶.

En vista de lo expuesto, puede concluirse que la firmeza de las sanciones administrativas que hayan sido recurridas en alzada no se obtiene sino hasta el momento en que se ha desestimado de manera expresa el recurso de alzada por el órgano competente, momento a partir del cual será ejecutiva y por tanto ejecutable.

II.2) LA INCIDENCIA DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL EN EL MOMENTO A PARTIR DE QUE SON EJECUTIVAS LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS. LA IMPORTANCIA DE LA DISTINCIÓN JURISPRUDENCIAL ENTRE EJECUTIVIDAD DEL ACTO Y REALIZACIÓN DE ACTOS DE EJECUCIÓN MATERIAL DEL MISMO

Un argumento se repite con insistencia en los pronunciamientos de la Sala Tercera del Tribunal Supremo: “tratándose de resoluciones administrativas, debe distinguirse entre ejecutividad y actividad de ejecución; y que lo primero expresa una calidad de la resolución, consistente en la posibilidad de ser llevada mediante actos materiales de ejecución, mientras que lo segundo son esos actos materiales por los que se lleva a la práctica la resolución, y que son algo distinto de esta última aunque arranquen de ella. Y ha dicho que la ejecutividad no es en principio contraria al derecho reconocido en el artículo 24 CE, y que lo decisivo para que pueda ser procedente, desde la perspectiva de dicho precepto constitucional, será su posibilidad de control jurisdiccional.

¹⁶ SAEZ HIDALGO, Ignacio: “Efectos del silencio administrativo en vía de recurso: la prescripción de sanciones”. *Actualidad Jurídica Aranzadi* núm. 402, Agosto, 1999, pgs. 1 –5.

Respecto de esto último, ha afirmado, con base en la doctrina contenida en la STC 66/1984, que, por lo que hace a la ejecutividad, la tutela judicial se satisface facilitando que dicha ejecutividad pueda ser sometida ante un tribunal, para que éste, con la información y contradicción que resulte menester, resuelva sobre la suspensión. También ha recordado que la STC 78/1996, de 20 de mayo, declaró: «el derecho a la tutela se extiende a la pretensión de suspensión de la ejecución de los actos administrativos que, si formulada en el procedimiento administrativo, debe permitir la impugnación de su denegación, y, si se ejercitó en el proceso, debe dar lugar en el mismo a la correspondiente revisión específica. Tras lo anterior, se ha sentado la conclusión de que el derecho a la tutela judicial se satisface cuando, antes de la ejecución, se permite someter a la decisión de un tribunal la ejecutividad, para que este resuelva sobre la suspensión. Y que, por tanto, se vulnera ese derecho fundamental, no cuando se dictan actos que gozan de ejecutividad, sino cuando, en relación a los mismos, se inician actos materiales de ejecución sin ofrecer al interesado la posibilidad de instar judicialmente la suspensión de esa ejecutividad»¹⁷.

En términos de la STS (3ª, 6ª) de 26 de octubre de 2005 –recurso de casación en interés de Ley núm. 61/2004– (RJ 2005, 7116): «la sentencia 66/1984, de 6 de junio, del Tribunal Constitucional, declara la constitucionalidad de la autotutela ejecutiva en materia de derecho sancionador y, por ende, la ejecutividad de los actos administrativos sancionadores como no contraria a la presunción de inocencia ni al derecho a la tutela judicial efectiva, siempre que la ejecución pudiera ser sometida a la decisión de un Tribunal de Justicia y que éste pudiera resolver sobre su suspensión y de ahí, también, que la sentencia del propio Tribunal 78/1996, de 20 de mayo, añade que “mientras se toma aquella decisión (se refiere a la que resuelva sobre la suspensión solicitada), no pueda ésta impedirse ejecutando el acto, con lo cual la Administración se habría convertido en Juez”. Si, pues no podía procederse a la ejecución de la sanción impuesta hasta que, impugnada la liquidación y solicitada la suspensión en ella contenida, pudiera resolver sobre la misma la Sala Jurisdiccional ante la que el recurso hubiera sido planteado, es claro que, mientras tanto, no podía declararse la ejecutividad de la sanción».

¹⁷ SSTS (3ª, 7ª), de 12 noviembre 1999 –recurso de casación núm. 8267/1995– (RJ 1999, 10050), de 2 enero 2001 –recurso de casación núm. 6792/1996– (RJ 2001, 1144), de 16 de enero de 2001 –recurso de casación núm. 7134/1996– (RJ 2001, 4413), de 17 julio 2001 –recurso de casación núm. 503/1997– (RJ 2001, 6916), de 11 octubre 2002 –recurso de casación núm. 7376/1998– (RJ 2002, 10220), de 14 noviembre 2002 –recurso de casación núm. 8966/1998– (RJ 2002, 9925), de 5 octubre 2004 –recurso de casación núm. 6633/2000– (RJ 2004, 6299), y de 24 noviembre 2004 –recurso de casación núm. 3071/2001– (RJ 2004, 8173).

Este planteamiento, tributario de la doctrina italiana, distingue entre la ejecutividad del acto o autotutela declarativa, resoluciones administrativas que “per se” alteran una realidad jurídica preexistente, y su ejecutoriedad o autotutela ejecutiva, actuaciones materiales de ejecución de la resolución previa que es lo que realmente se suspende. Para su mejor aplicación debe completarse con la doctrina de la STC 78/1996 que expresamente señala, y lo hace más allá del estricto ámbito del derecho sancionador, que tampoco podrá ejecutarse el acto administrativo en el “interin” que media entre el momento en el que se dicta y el previo a la interposición del recurso jurisdiccional pues en ese caso se frustraría el derecho reconocido en el art. 24.1 CE (STS 19-10-1999 rec. nº 7793/98). La consecuencia de lo anterior es la de que la petición de suspensión provoca como regla general la suspensión de las actividades de ejecución acto y corresponderá a la recurrente la carga de la prueba, al menos indicaría, sobre la posible causación de perjuicios irreversibles derivados de su ejecución: STS 5-6-2001 (RJ 2001, 4462) rec. nº 2194/98 y ATS S-2-2001 (RJ 2001, 1398) rec. nº 1599/2000¹⁸». Esta doctrina encuentra continuidad en la STC 243/2006, de 24 de julio, que impone un severo correctivo a la Administración, pese a afirmar que: “Es indudable que esa ejecutividad, que según hemos declarado reiteradamente no resulta, en sí misma, contraria a la Constitución (STC 66/1984, de 6 de junio, F.J. 3), es sin embargo, relevante desde la perspectiva del art. 24.1 CE. En este sentido hemos dicho que la ejecutividad resulta compatible con las exigencias del artículo 24.1 CE, siempre que la misma pueda ser sometida al control de los Tribunales (ATC 48/2004, de 12 de febrero, F.J. 2; y STC 291/2000, de 30 de noviembre, F.J. 5). De la apreciación de que es constitucionalmente legítima la ejecutividad de los actos administrativos no hemos exceptuado a los que tienen carácter sancionador, en tanto no se impida, dificulte o condiciones el posible recurso jurisdiccional contra ellos ni se menoscabe la posibilidad de solicitar y obtener de los Tribunales la suspensión cautelar (STC 341/1993, de 18 de noviembre, F.J. 12)”.

El argumento de vincular la posibilidad de ejecutar una sanción administrativa mediante el establecimiento de la vía de apremio a la garantía de su control jurisdiccional, incluso de manera cautelar, ha sido también utilizado por la jurisprudencia comunitaria. La STJCE Luxemburgo (Sala Quinta) de 11 de enero de 2001 *Kofisa Italia*. Cuestión Prejudicial. Asunto C-1/1999, y la STJCE Luxemburgo (Sala Quinta) de 11 de enero de 2001 *Siples*. Cuestión

¹⁸ Auto de la Audiencia Nacional (Contencioso-Administrativo, Sección 6ª) de 24 abril 2002 (JUR 2002, 120909).

Prejudicial. Asunto C-226/1999, consideran conforme al Derecho Comunitario que las autoridades administrativas puedan ejecutar una decisión mediante el establecimiento del procedimiento de apremio, si bien precisa que «tal disposición no puede limitar el derecho a una tutela judicial efectiva. En efecto, la exigencia de un control jurisdiccional de cualquier decisión de una autoridad nacional constituye un principio general de Derecho comunitario que deriva de las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros y que está consagrada en los artículos 6 y 13 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (sentencias de 15 de octubre de 1987, Heylens y otros, 222/86, Rec. pg. 4097, apartado 14, y de 3 de diciembre de 1992, Oleificio Borelli/Comisión, C-97/91, Rec. pg. I-6313, apartado 14)».

La conclusión es clara, la ejecutividad de la sanción se produce en el momento en que recae resolución expresa del recurso de alzada interpuesto contra ésta poniendo fin a la vía administrativa, por lo que un posible recurso jurisdiccional interpuesto contra ésta con la solicitud de la medida cautelar de suspensión de su eficacia no afecta a la ejecutividad del acto administrativo. Cuestión distinta es que la Administración proceda a realizar actos materiales de ejecución de la sanción ejecutiva como la traba de un embargo sobre bienes tras el inicio de la vía de apremio¹⁹ antes de que el tribunal se haya pro-

¹⁹ Como el caso resuelto por la STS (3ª, 7ª), de 20 abril 2004 –recurso de casación núm. 1056/1998– (RJ 2004, 3324), declarando que a las sanciones, les “son aplicables, como es bien conocido, las normas referentes a las penas como consecuencia de la aplicabilidad al Derecho Administrativo sancionador, con ciertos matices, de los principios constitucionales que rigen en materia penal, en cuanto que sanciones y penas manifestaciones son del *ius puniendi* del Estado, según criterios reiteradamente expuestos en la doctrina de esta Sala, siendo de destacar que la STC 66/84, de 6 de junio [...] si bien declara la constitucionalidad de la autotutela ejecutiva en materia de Derecho Administrativo sancionador, y por tanto, la ejecutividad de los actos administrativos sancionadores como no contraría a la presunción de inocencia ni al derecho a la tutela judicial efectiva, añade que ello sucederá siempre que la ejecución pudiera ser sometida a un Tribunal de Justicia, y que éste pudiera resolver sobre la suspensión (porque la justicia cautelar forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva, como se reflejó, por ejemplo en el Auto, de esta Sala de 19 de abril de 2002 y en tantas otras resoluciones), lo que también coincide con la STC 78/96, de 20 de mayo conforme a la que no puede impedirse la suspensión a base de ejecutar el acto [...] En suma pues, impugnándose, en concreto, el embargo –la vía ejecutiva– en cuanto al importe de las sanciones tributarias sólo en lo que a ellas respecta, según la demanda y en razón a que se incluyen en la «composición» de las liquidaciones y que penden de recurso o de reclamación, lo que nadie ha negado, obvio resulta la procedente aplicación del artículo 24 de la Constitución en cuanto a presunción de inocencia y en cuanto a la omisión de la tutela judicial efectiva, aquella proclamada también en el artículo 137 de la Ley 30/92, máxime cuando, en cualquier caso, los preceptos en que se apoya el recurso de casación y que se señalan como infringidos por

nunciado sobre la medida cautelar solicitada, conducta que la jurisprudencia considera contraria al derecho a la tutela judicial efectiva –que incluye el derecho a la tutela cautelar–, consagrado en el artículo 24 de la Constitución²⁰.

III. DE LA EJECUTIVIDAD DE LA RESOLUCIÓN A LA ACTIVIDAD DE EJECUCIÓN DE LA SANCIÓN ADMINISTRATIVA

Es bien sabido que la ejecutividad del acto administrativo estimada por la doctrina como potencia obligatoria del mismo o carga de imposición de conductas frente a terceros, se basa en la presunción de que el acto es legítimo y por ello puede procederse ulteriormente a su realización incluso en contra de la voluntad de sus destinatarios. Supone, en fin, que un acto de la Administración una vez completado, es susceptible de producir las consecuencias que le son propias a través de diversos medios coercitivos empleados por la propia Administración, entre ellos la ejecución subsidiaria²¹.

Una vez agotada la vía administrativa en el procedimiento administrativo sancionador al haberse desestimado, total o parcialmente, de manera expresa mediante la correspondiente resolución del órgano competente del recurso de alzada interpuesto contra el acto sancionador susceptible de ello, la sanción es firme y por tanto, ejecutiva y ejecutable, por lo que ante el incumplimiento voluntario de ésta por el sancionado, cabe iniciar el proceso de ejecución, mediante la realización de esos propios actos materiales por los que ésta se lleva a la práctica, a que se refiere la jurisprudencia. Actos materiales de ejecución forzosa que podrán realizarse por las propias Administraciones Públicas, a través de sus órganos competentes, previo apercibimiento y con las salvedades que hicieramos en un apartado anterior, como manifestación de la autotutela ejecutiva del que se dota a éstas para el cumplimiento de los fines

la sentencia de instancia, incluido el del artículo 34 de la Ley General Presupuestaria han de ser interpretados y aplicados en consonancia con aquellos derechos fundamentales, que, en efecto, han sido vulnerados en la actuación administrativa concreta que se impugnó en la instancia y que la sentencia anuló por tal razón, lo que impone la desestimación del motivo, en vista, además, de la fuerza expansiva de tales derechos fundamentales”.

²⁰ Una visión sobre el estado de la cuestión en el Informe de la Abogacía del Estado sobre “Ejecutividad de las resoluciones administrativas sancionadoras confirmadas por Sentencias”, elaborado el 29 de mayo de 2002 por D. David Melgar García, Abogado del Estado–Adjunto en el Ministerio de Economía.

²¹ STS (Contencioso–Administrativo) de 1 de febrero de 1989 (RJ 1989, 792).

de interés general (STC 22/84), a través de los diversos medios previstos en el artículo 96 LRJPAC, entre los que se encuentra el procedimiento de apremio.

El artículo 93 LRJPAC, dispone en su apartado primero que: «Las Administraciones Públicas no iniciarán ninguna actuación material de ejecución de resoluciones que limite derechos de los particulares sin que previamente haya sido adoptada la resolución que le sirva de fundamento jurídico», determinando el precepto en su apartado segundo que: «el órgano que ordene un acto de ejecución material de resoluciones estará obligado a notificar al particular interesado la resolución que autorice la actuación administrativa».

El precepto nos da las claves de la ejecución forzosa por la Administración de sus actos: la existencia de un acto administrativo ejecutivo, que en el caso de las sanciones susceptibles de ser recurridas en alzada se produce en el momento en que adquiere firmeza en vía administrativa –en el caso que nos ocupa, cuando sea desestimado de manera expresa el recurso de alzada interpuesto contra la resolución sancionadora (con la cautela que deberá adoptar el órgano ejecutante de esperar el transcurso del plazo de impugnación jurisdiccional de la sanción por si se solicitare por el interesado la suspensión de la misma y en este caso la espera del pronunciamiento del tribunal sobre la procedencia de ésta)–, y su notificación en tiempo y forma al interesado.

Esta resolución, que es condición necesaria para iniciar actuaciones materiales limitativas de derechos, no es suficiente para la práctica de las mismas, porque hace falta un título ejecutivo que las ampare, a través de alguna de las modalidades previstas en la Ley²², entendido como aquel acto jurídico constatado documentalmente, al que la ley confiere virtualidad para abrir directamente el proceso de ejecución²³, que en el caso del establecimiento de la vía de apremio como medio de ejecución nos remite a la aplicación de su regulación específica (y a la providencia de apremio), que trataremos en el apartado siguiente. En términos de la STS (3ª, 3ª) de 3 de mayo de 2004 –recurso de casación núm. 3993/2000– (RJ 2004, 2561): «La Administración, al actuar la potestad administrativa de ejecución forzosa, está sometida rigurosamente al

²² MENENDEZ REXACH, Ángel: Procedimientos Administrativos: finalización y ejecución. En VV.AA. Jesús Leguina Villa y Miguel Sánchez Morón (Directores): La nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común”. Editorial Tecnos. Madrid, 1993, p. 268.

²³ PÉREZ BORREGO, Gregorio: Arbitraje de elecciones y procesos judiciales en materia electoral. Editorial Comares. Granada, 1999, p. 119.

principio de legalidad, de modo que, en aplicación del artículo 93 de la Ley procedimental administrativa, la ejecución requiere de un previo acto habilitante y debe limitarse a realizar el contenido del acto administrativo que el obligado no ha cumplido, sin poder transformar o alterar dicho contenido y sin añadir ninguna obligación nueva [...] pues la voluntad de los órganos de la Administración es ineficaz si no descansa en la creación de un título ejecutivo previo, constituido por una previa resolución condenatoria acordada en el correspondiente procedimiento en el que como mínimo ha de existir una audiencia del interesado y cuya resolución es ejecutiva, salvo suspensión acordada conforme a derecho, todo ello según lo determinan las normas comunes y especiales de los procedimientos administrativos; y tanto es así, que aún en materia tributaria lo que se ejecutan son liquidaciones practicadas y ejecutivas previa audiencia de la parte que son verdaderas resoluciones, cuyo impago [...] abre la vía de ejecución forzosa sea en período voluntario o de apremio [...], si bien debiéndose señalar la imprecisión de ambas normas, al equiparar la apertura del proceso de ejecución forzosa con el título en que se funda, que es el acto administrativo de fondo que declara la existencia y obligatoriedad del pago de la deuda estableciendo la obligación que es ejecutiva, siendo equiparable este acto administrativo de fondo, condenatorio al pago, a la sentencia judicial ejecutoria que es el título que se lleva a efecto por el procedimiento de ejecución forzosa; debiéndose distinguir el título ya formado como consecuencia de todo el procedimiento en el que se produce, de la petición de apertura del proceso de ejecución del mismo; cuyo lugar de tal petición de apertura de la ejecución forzosa [...] por lo mismo, es de obligada y natural observancia configurar la petición de apertura del procedimiento administrativo de ejecución forzosa con referencia al acto administrativo ejecutivo que establezca la obligación que se ha de hacer efectiva y cuya regularidad en orden a verificar su eficacia ejecutiva se halla a cargo del órgano de gestión encargado de hacer efectiva la ejecución forzosa, pues la misma ha de atenerse al principio de legalidad».

IV. EL ESTABLECIMIENTO DE LA VÍA DE APREMIO COMO MEDIO DE EJECUCIÓN DE LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS

El artículo 96.1.a) LRJPPAC contempla el apremio sobre el patrimonio como medio de ejecución forzosa por las Administraciones Públicas de los actos por ellas acordados, previsión que se completa con la del artículo 97.1 LRJPPAC que remite al procedimiento recaudatorio en vía ejecutiva, lo que nos conduce al Reglamento General de Recaudación, cuyo artículo 1.3 establece que “El cobro en período ejecutivo de los recursos a los que se refiere el pá-

rafo anterior se efectuará por el procedimiento de apremio regulado en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, y en este Reglamento”, y en su artículo 1.2 al disponer que este Reglamento será de aplicación en los términos previstos en el artículo 1 LGT.

Llegados a este punto, encontramos que las sanciones administrativas cuyo medio de ejecución sea el apremio sobre el patrimonio del ejecutado se regirán por la normativa tributaria, aunque sin dejar de tener en consideración su carácter administrativo. Es conveniente hacer esta precisión, dada la autonomía de los procedimientos tributarios respecto de los administrativos, aunque los primeros sean de naturaleza administrativa, al igual que el procedimiento de apremio en materia tributaria, como se encargan de proclamar reiteradamente la LGT y el RGR, y la Disposición Adicional quinta LRJPAC que remite la regulación de los procedimientos administrativos en materia tributaria a su regulación específica y, en su defecto y con carácter supletorio, a las disposiciones de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, si bien la Sentencia del Pleno de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2005 –recurso de casación núm. 715/1999– (RJ 2005, 3861) precisa: «En la Ley 30/1992, siguiendo, según su Exposición de Motivos, el principio de presunción de inocencia o de no responsabilidad del contribuyente, se estableció, en sus artículos 107.4 (que, en conexión con la Disposición Adicional quinta, defiere las reclamaciones económico administrativas, y, en general, los procedimientos administrativos en materia tributaria, a la regulación contenida en su legislación específica –si bien parece que debe interpretarse en el sentido de que sólo se hace relación al ‘procedimiento’ y no a los aspectos sustantivos de la cuestión–), 137.1 y 138.1.1 que “los procedimientos SANCIONADORES respetarán la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario” y que “la resolución será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa”».

Esta circunstancia obliga a una labor interpretativa que permita encajar actos administrativos sancionadores en los supuestos de hecho previstos por la normativa tributaria que regula el procedimiento de apremio, que trataremos en el siguiente apartado.

V. LA ¿DIFÍCIL? CORRESPONDENCIA DE LOS CONCEPTOS DE LA LRJPAC EN LOS PROCEDIMIENTOS DE EJECUCIÓN DINERARIA DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS DE LA LGT

El artículo 163.1 LGT proclama la naturaleza exclusivamente administrativa del procedimiento de apremio, y otorga con carácter exclusivo la compe-

tencia para entender del mismo y resolver todas sus incidencias a la Administración tributaria.

En sintonía con el artículo 93.1 LRJPAC, que dispone que: «Las Administraciones Públicas no iniciarán ninguna actuación material de ejecución de resoluciones que limite derechos de los particulares sin que previamente haya sido adoptada la resolución que le sirva de fundamento jurídico», el artículo 167.2 LGT prescribe que: “La providencia de apremio será título suficiente para iniciar el procedimiento de apremio y tendrá la misma fuerza ejecutiva que la sentencia judicial para proceder contra los bienes y derechos de los obligados tributarios”, y el artículo 70.1 del RGR define la providencia de apremio como “el acto de la Administración que ordena la ejecución contra el patrimonio del obligado al pago”. Como ha declarado la STS (3ª, 2ª) de 3 de junio de 1995 –recurso 3778/1991– (RJ 1995, 6032): «la apertura, estrictamente hablando, del procedimiento de apremio exige unos presupuestos habilitantes: el “material”, consistente en el impago en período voluntario, y el “formal”, constituido por el Título ejecutivo»²⁴.

Aplicando esta consideración a la materia que tratamos, resulta que el presupuesto material del procedimiento de apremio para la ejecución de sanciones administrativas se concreta en el incumplimiento por el sancionado de su obligación de abonar a la Administración sancionadora el importe de la multa en el plazo otorgado una vez que la sanción es firme en vía administrativa, y por tanto, goza de la ejecutividad que le otorgan los artículos 94 y 138.1 LRJPAC, y el presupuesto formal o título ejecutivo lo cumple la providencia de apremio, que es el título que abre este procedimiento de ejecución. La especial naturaleza del procedimiento administrativo de apremio a través del cual el Ente Público titular del crédito, procede, sin necesidad de previa resolución judicial de condena del deudor, a la ejecución de los bienes de éste para transformarlos en una suma que le permita hacerse cobro del débito insatisfecho, por falta de prestación del sujeto obligado dentro del período voluntario de recaudación, determina, de una parte, que para que pueda iniciarse tal procedimiento de apremio será necesario la existencia de un título ejecutivo, esto es, un título que documente el derecho de crédito de la Administración y

²⁴ En idénticos términos se pronuncia la STSJ de Castilla y León/Burgos (Contencioso-Administrativo) de 19 de junio de 2000 –recurso 1354/1998– (RJCA 2000, 1177): “el procedimiento de recaudación en vía de apremio requiere para su iniciación, la concurrencia de un **presupuesto material** concretado en el incumplimiento o no satisfacción de la deuda tributaria en el plazo voluntario de ingreso y un **presupuesto formal** o título ejecutivo”.

legítima a ésta, como acreedora, para obtener coactivamente la satisfacción de su derecho; y de otra parte, que una vez iniciado este procedimiento los motivos de oposición al mismo se hallan legalmente tasados²⁵.

La normativa reguladora del procedimiento apremio, a la que para la ejecución de actos administrativos en virtud de los cuales hubiese de satisfacerse una cantidad líquida, remite expresamente el artículo 97.1 LRJPAC, establece como presupuesto –o “requisito material” a que se refiere la jurisprudencia– para el inicio del procedimiento ejecutivo el vencimiento del plazo de ingreso de la deuda en periodo voluntario sin que ésta se haya realizado. Así, el artículo 161.3 LGT establece que iniciado el período ejecutivo, la Administración tributaria efectuará la recaudación de las deudas liquidadas o autoliquidadas a las que se refiere el apartado 1 de este artículo por el procedimiento de apremio sobre el patrimonio del obligado al pago, disponiendo el artículo 69 del RGR, titulado “Recaudación en período ejecutivo”, en su apartado primero que la recaudación en período ejecutivo se inicia de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 161.1 LGT, en relación con los importes no satisfechos en período voluntario²⁶. Por su parte, el artículo 69.2 RGR, en clara sintonía con el artículo 93 LRJPAC, determina que la notificación de la providencia de apremio determina el inicio del procedimiento de apremio (artículo 69.2 RGR).

El impago de la deuda en periodo voluntario abre el periodo ejecutivo, que permite a la Administración tributaria cumplir el requisito formal (en términos de la jurisprudencia), que se materializará mediante el dictado de la providencia de apremio, que como ha declarado en interés de ley la STS (3ª, 2ª) de 22 de febrero de 2005 –recurso de casación en interés de Ley núm. 3448/2001– (RJ 2005, 2203): «es un pleno título ejecutivo. Despacha la ejecución, abre la ejecución directa y coactiva sobre el patrimonio del deudor, declara la voluntad administrativa de proceder ejecutivamente –es una manifes-

²⁵ STSJ de Baleares (Contencioso–Administrativo) de 16 de abril de 1996 (RJCA 1996, 399).

²⁶ El artículo 161 LGT, titulado “Recaudación en período ejecutivo”, dispone que “El período ejecutivo se inicia:

a) En el caso de deudas liquidadas por la Administración tributaria, el día siguiente al del vencimiento del plazo establecido para su ingreso en el artículo 62 de esta Ley.

b) En el caso de deudas a ingresar mediante autoliquidación presentada sin realizar el ingreso, al día siguiente de la finalización del plazo que establezca la normativa de cada tributo para dicho ingreso o, si éste ya hubiere concluido, el día siguiente a la presentación de la autoliquidación. [...].

tación de la autotutela ejecutiva de las Administraciones Públicas– y comporta el derecho–deber de exigir la deuda de aquella manera coactiva, es decir, compulsivamente sobre el patrimonio. Es pues, la típica voluntad administrativa ejecutiva; y es completa».

La normativa reguladora del procedimiento administrativo de apremio, de carácter indudablemente tributario aunque proclame su carácter expansivo a otras ramas del ordenamiento, debe conjugarse con los principios del procedimiento administrativo sancionador en los casos de establecimiento de la vía de apremio como medio de ejecución de las sanciones administrativas de carácter pecuniario, actos administrativos que no tienen naturaleza de liquidaciones tributarias, pero cuyo impago en periodo voluntario abre el periodo ejecutivo –al tener la consideración de deuda a los efectos del Reglamento General de Recaudación (artículo 2 RGR)– y notificada la providencia de apremio, el apremio como procedimiento administrativo de ejecución.

La solución dada por la jurisprudencia pasa por identificar la obligación derivada de la sanción pecuniaria con la liquidación tributaria, puesto que ambas determinan la obligación del interesado de ingresar unas cantidades en el Tesoro Público²⁷. Así, la STS (Contencioso–Administrativo, Sección 8ª) de 25

²⁷ A título meramente ilustrativo la STS (3ª, 6ª) de 26 de octubre de 2005 –recurso de casación en interés de Ley núm. 61/2004– (RJ 2005, 7116) resuelve un recurso contra la sentencia que anula liquidaciones de sanciones de la Agencia de Protección de Datos; la STS (3ª, 5ª) de 31 de diciembre de 2001, dictada en un recurso de casación en interés de Ley (RJ 2001, 10130) y la STS (3ª, 5ª) de 17 enero 1996 –recurso de apelación núm. 3584/1991– (RJ 1996, 27) resuelven impugnaciones del establecimiento de la vía de apremio derivados de sanciones urbanísticas; STS (3ª, 6ª) de 20 de febrero de 2001 –recurso de casación núm. 6006/1996– (RJ 2001, 5382) impugnación de sanciones en materia de juego; la STS (3ª, 3ª) de 14 de marzo de 1996 –recurso de apelación 1777/1989– (RJ 1996, 2561) resuelve un supuesto de sanción en materia de aguas; la STS (Contencioso–Administrativo, Sección 8ª), de 25 junio 1990 (RJ 1990, 4972) anula una liquidación derivada de una sanción urbanística y la STS (Contencioso–Administrativo) de 29 de enero de 1988 (RJ 1988, 172) desestima el recurso interpuesto contra una providencia de apremio que dimana de una sanción urbanística donde se argumentó que no se había notificado la resolución sancionadora porque en el expediente queda plenamente acreditada la notificación de la sanción.

En materia de sanciones pecuniarias de tráfico STSJ de Cataluña (Contencioso–Administrativo, Sección Segunda) de 23 de febrero de 2005 –recurso 3148/1998– (JUR 2005, 173888); STSJ de Castilla y León/Valladolid (Contencioso–Administrativo, Sección Primera) de 5 de mayo de 2004 –recurso 3885/1998– (JUR 2004, 279636); STSJ de Murcia (Contencioso–Administrativo, Sección Segunda) de 13 de noviembre de 2003 –recurso 993/00– (JUR 2004, 76659); STSJ de Madrid (Contencioso–Administrativo, Sección Segunda) de 29 de abril de 2003 –recurso 1629/1996– (JUR 2003, 267547); STSJ de Cataluña (Contencioso–Administrativo, Sección Tercera) de 11 de noviembre de 2002 –recurso 1215/1998– (JUR 2003, 100310); STSJ de Galicia (Con-

junio 1990 (RJ 1990, 4972) declara: «Que según se desprende de lo dispuesto en [...] la Ley Tributaria, la notificación en forma de las liquidaciones, y lógicamente, por analogía de los actos sancionatorios que impongan al sancionado pago de cantidad determinada en concepto de multa, constituyen al sujeto pasivo en la obligación de satisfacer las deudas tributarias; pago que podrá hacerse en período voluntario [...] con la notificación directa de la deuda al sujeto pasivo; de modo que la vía de apremio sólo podrá válidamente ser comenzada cuando, vencido el plazo de ingreso voluntario, no se hubiere satisfecho la deuda tributaria. Por otro lado, los arts. 79 y 80 de la Ley de Procedimiento Administrativo (de 1958), imponen al órgano que conoce del procedimiento la obligación de notificar derechos e intereses, utilizando sistemas de comunicación que dejen constancia en el expediente de la recepción, de la fecha y de la identidad del acto notificado. Era pues, inexcusable, para que el recurrente hubiera podido realizar una completa defensa de sus derechos, que esos requisitos de comunicación en forma de las resoluciones sancionatorias, primero, y de los avisos de que la exacción pasaría a la vía de apremio, después, constarán en las actuaciones; circunstancia que no puede estimarse acreditada [...], al no estar apoyados por una justificación documental que demostrara, que la Administración sancionadora había dado cumplimiento a los requisitos impuestos por la Ley, para la notificación en forma de los actos y resoluciones, que, como el que imponía la multa, afectaban a los derechos del actor, y condicionaban la apertura del período de pago voluntario y ulterior prosecución de la vía de apremio».

Esta sentencia nos proporciona una clave para solucionar la cuestión que nos ocupa: si sanción administrativa se identifica con liquidación tributaria a

tencioso–Administrativo, Sección Tercera) de 31 de julio de 2002 –recurso 7207/1998– (JUR 2003, 21632); STSJ de Cataluña (Contencioso–Administrativo, Sección Primera) de 4 de abril de 2001 –recurso 2308/1997– (JUR 2001, 222428); STSJ de Murcia (Contencioso–Administrativo, Sección Segunda) de 10 de noviembre de 1999 –recurso 2365/1996– (RJCA 1999, 3812); STSJ del País Vasco (Contencioso–Administrativo, Sección Primera) de 12 de julio de 1999 –recurso 2533/1996– (RJCA 1999, 3013).

Identifican la falta de notificación de la sanción en materia de tráfico con la falta de liquidación tributaria en el procedimiento de ejecución mediante el establecimiento del apremio STSJ de Cataluña (Contencioso–Administrativo, Sección Cuarta) de 17 de diciembre de 2003 –recurso 2713/1998– (RJCA 2004, 102); STSJ del País Vasco (Contencioso–Administrativo, Sección Tercera) de 30 de marzo de 2000 –recurso 5216/1996– (RJCA 2000, 1781); STSJ de Cataluña (Contencioso–Administrativo, Sección Quinta) de 1 de diciembre de 1998 –recurso 1203/1998– (RJCA 1998, 4889) y STSJ de Galicia (Contencioso–Administrativo, Sección Tercera) de 19 de diciembre de 1996 –recurso 8439/1994– (RJCA 1996, 2283) y STSJ del Principado de Asturias (Contencioso–Administrativo) de 29 de septiembre de 2006 –recurso núm. 21/2002– (JUR 2006, 251394).

los efectos de recaudación y, si ésta última debe notificarse expresamente con indicación de los plazos de cumplimiento de la obligación en periodo voluntario, se deduce que la Administración sancionadora debe hacer lo que se le exige a la Administración Tributaria en el caso de las liquidaciones, notificar expresamente la sanción con indicación de los periodos de cumplimiento mediante el ingreso voluntario. La Sala Tercera del Tribunal Supremo, en una línea jurisprudencial que se inicia con la STS (3ª, 2ª) de 28 de octubre de 2005 –recurso de casación núm. 6297/2000– (RJ 2005, 7617)²⁸ sitúa la cuestión en los siguientes términos: «Se trata, en definitiva, de determinar si la Administración puede acudir a la vía de apremio automáticamente tras la confirmación, en última instancia administrativa, de una liquidación cuya ejecutividad ha estado provisionalmente suspendida, y eso sin tener que realizar ninguna notificación al administrado, que se considera que debe pagar voluntariamente al recibir la notificación de la resolución que agota la vía administrativa confirmatoria de aquella liquidación (notificación que en este caso había sido recurrida en sede jurisdiccional).

Piénsese en que la Administración Tributaria de que se trate conoce cuando se le notifican a ella las resoluciones de los Tribunales económico-administrativos o las sentencias de los Tribunales de la Jurisdicción, pero no tiene por qué saber cuándo aquellas resoluciones o sentencias han sido notificadas al obligado al pago, por lo que no hay un término cierto con el que pueda operar para comenzar a computar el inicio del plazo de pago voluntario [...] En esa línea se manifestó esta Sala en su sentencia de 31 de mayo de 1993 –Rec. núm. 937/1989– (RJ 1993, 3649). Sin perjuicio de lo anterior, estimada la reclamación o recurso frente a una liquidación anulada cuya ejecución había sido suspendida, no puede producirse automáticamente el apremio sino que es necesario que el órgano de gestión notifique expresamente al interesado advirtiéndole que ha quedado sin efecto la suspensión y señalando plazo para el ingreso en periodo voluntario. En consecuencia, el órgano de gestión, una vez recibidas las actuaciones ejecutivas del órgano que hubiera resuelto el recurso, tendrá que dirigir necesariamente una notificación expresa al interesado en ejecución de lo resuelto, advirtiéndole que ha quedado sin efecto la sus-

²⁸ Y se consolida con las SSTS (3ª, 2ª) de 16 de marzo de 2006 –recurso de casación núm. 7705/2000– (RJ 2006, 1844) y de 27 de septiembre de 2006 –recurso de casación núm. 6782/2001– (RJ 2006, 6480). Un comentario a la primera en CALVO VERGEZ, Juan: “La imposibilidad de iniciar un procedimiento de apremio sin haber notificado de manera expresa la suspensión de la ejecutividad de una liquidación tributaria impugnada y la apertura de plazo para proceder al pago voluntario: el razonable criterio de la STS de 28 de octubre de 2005 (RJ 2005, 7617)”. *Jurisprudencia Tributaria Aranzadi* núm. 12/2006.

pensión, señalando plazo para el ingreso en período voluntario y apercibiendo del apremio y ejecución de la garantía si no se produce tal ingreso. De no cumplirse todos estos requisitos, el apremio será nulo, porque sin advertencia de que ha quedado sin efecto la suspensión, ni señalamiento de plazo para ingreso en plazo voluntario, se sitúa al contribuyente en total indefensión. Y es que al igual que ocurre en la ejecución de las sentencias dictadas por los Tribunales de este orden jurisdiccional Contencioso–Administrativo, en las que se necesita una resolución expresa de ejecución del fallo, también en la ejecución de los acuerdos de los órganos económico–administrativos se hace necesaria tal resolución, la cual ha de ser notificada al interesado, con constancia del plazo de ingreso en período voluntario.

La solución que aquí se adopta es la que, en el plano de la equidad, han venido aplicando los Tribunales de Justicia y es la que ha sido adoptada por el legislador en la reforma que el Real Decreto 448/1995, de 24 de marzo, ha introducido en el art. 20.8 del Reglamento General de Recaudación. Es, pues, obligado que el órgano de gestión conceda expresamente al interesado en estos casos un plazo para el ingreso de la deuda en período voluntario.

No consta que la Administración Tributaria hubiera dado cumplimiento en el caso de autos a su deber de acusar recibo de la resolución del TEAC y disponer su ejecución, dictando los correspondiente actos ejecutivos previstos en el art. 116 del Reglamento de 20 de agosto de 1981, cuyo apartado 4 se refiere a «la indispensable notificación de dichos actos de ejecución con instrucción de los recursos procedentes y en la cual, por elementales razones de justicia, ha de indicarse el plazo específico para solventar la deuda en período voluntario y, por tanto, sin recargo de apremio y sin ejecución del aval».

En definitiva, en la ejecución de las liquidaciones tributarias, entendiendo como tal a las sanciones administrativas susceptibles de ejecución mediante el establecimiento del procedimiento administrativo de apremio, se requiere un acto expreso, que en este caso sólo se obtiene por la resolución expresa del recurso de alzada confirmando total o parcialmente la sanción, que habrá de notificarse al interesado con la correspondiente información sobre el plazo de ingreso en periodo voluntario²⁹. Resulta obvio que esta situación no se

²⁹ Sobre la importancia de las notificaciones, se pronuncia el Consejo de Estado, en su Dictamen núm. 1403/2003, de 22 de mayo (HACIENDA), sobre el Anteproyecto de la Ley General Tributaria: “La regulación legal de esta materia ha de ponderar y sopesar de manera exquisita dos principios en cierto sentido contradictorios: de un lado, la garantía de que el obligado tributario

produce en los casos de desestimación por silencio administrativo negativo del recurso de alzada interpuesto contra resoluciones sancionadoras, donde lo único que obtendrá el recurrente será una ficción jurídica y no la notificación de que su recurso ha sido desestimado, que la sanción ha adquirido firmeza y que para cumplirla: qué ingreso habrá de realizar, cómo, cuando y dónde debe hacerlo de modo voluntario para evitar la ejecución forzosa mediante el establecimiento de la vía de apremio.

Ya en una cuestión específica del procedimiento de apremio como son los motivos de oposición a la providencia de apremio, limitados a los previstos en el artículo 167 LGT, que la jurisprudencia ha considerado tasados y el Tribunal Constitucional compatible con las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva, pues: «la seguridad jurídica justifica que se rechace la posibilidad de debatir indefinidamente las discrepancias suscitadas entre los sujetos de la relación jurídico-tributaria y que iniciada la actividad de ejecución, en virtud de título adecuado, no puedan trasladarse a dicha fase las cuestiones que debieron solventarse en la fase declarativa, por lo que el sujeto pasivo de los impuestos no puede oponer a la providencia de apremio motivos de nulidad que afecten a la propia liquidación practicada»³⁰, encontramos un punto de conexión entre sanción administrativa y liquidación tributaria en el motivo de oposición del artículo 167.3.c) LGT, falta de notificación de la liquidación

sea notificado de las resoluciones que le afectan sin que se produzca indefensión; de otro lado, el contrapeso de eficacia evitando todo aquello que impida a la Administración Tributaria cumplir con su misión, como consecuencia de actuaciones negligentes y aun dolosas de los obligados a frustrar la notificación y con ello la recaudación por la Administración de los tributos.

El anteproyecto debería recoger más explícitamente el principio de que los actos tributarios que deben ser inexcusablemente notificados a los obligados tributarios. Entre ellos, sin duda, nominatim las liquidaciones tributarias y las providencias de apremio.

La STSJ del Principado de Asturias (Contencioso-Administrativo) de 29 de septiembre de 2006 –recurso núm. 21/2002– (JUR 2006, 251394) anula una providencia de apremio por no haberse notificado la resolución expresa desestimatoria del recurso de alzada en una infracción de tráfico.

³⁰ STS (3ª, 2ª) de 22 de julio de 2005 –recurso de casación núm. 136/2000– (RJ 2005, 8839). Sobre el carácter tasado de los motivos de oposición a la providencia de apremio, véase el Informe de la Abogacía del Estado de 9 de junio de 1999 realizado por D. Jesús Besteiro Rivas, Abogado del Estado–Jefe en Segovia, sobre Tribunales Económico-Administrativos Regionales. Forma en que han de remitirse los expedientes administrativos por parte de las Jefaturas Provinciales de Tráfico a los Tribunales Económico-Administrativos. Extensión y límites de las facultades revisoras éstos últimos cuando resuelven reclamaciones referidas a la ejecución por la vía de apremio administrativo de sanciones pecuniarias en materia de tráfico y seguridad vial.

practicada³¹. Si en el ámbito del procedimiento de apremio se identifican sanción y liquidación, y la “pretendida” firmeza de la sanción que la convierte en ejecutiva (artículos 94 y 138.1 LRJPAC) deriva de la desestimación presunta por silencio del recurso de alzada interpuesto contra la misma –que corresponde a una conducta omisiva de la Administración sancionadora que incumple su obligación de resolver expresamente el recurso de alzada planteado–, es obvio que si no existe resolución expresa tampoco existirá notificación de una resolución que no se ha dictado, y tampoco de la liquidación, concepto con el que en el ámbito del procedimiento apremio se corresponde la resolución sancionadora que goza de ejecutividad. No obstante, la propia jurisprudencia, que ha considerado *numerus clausus* los motivos de oposición a la providencia de apremio establecidos hoy en el artículo 167 LGT, ha matizado este carácter tasado, afirmando: «Pero ello, claro está, resulta justificado sólo cuando se ha tenido oportunidad de oponer los motivos procedentes contra la liquidación, no en cambio cuando no ha existido tal posibilidad, como ocurre en el caso de la falta de notificación reglamentaria de la liquidación, que precisamente constituye uno de los motivos contemplados en el referido artículo 137 LGT/1963 –hoy artículo 167.3.c) LGT–. En definitiva, la falta de existencia de acto válido de gestión, consecuencia de una declaración judicial, puede hacerse valer frente a la providencia de apremio cuando no se ha tenido oportunidad de alegar tal motivo en la fase declarativa. Y esto es lo que parece haber ocurrido en el presente caso si nos atenemos al único expediente disponible del que no puede deducirse que se hubiera notificado la correspondiente liquidación ni que con posterioridad a la sentencia de esta Sala de 1 de octubre de 1984 la recurrente haya tenido otra ocasión distinta de la que le proporcionaba la providencia de apremio para alegar la incidencia y consecuencias de la referida decisión judicial³²». En esta línea jurisprudencial de

³¹ El Informe de la Abogacía del Estado de 9 de junio de 1999 realizado por D. Jesús Besteiro Rivas, Abogado del Estado–Jefe en Segovia, sobre Tribunales Económico–Administrativos Regionales. Forma en que han de remitirse, op. cit., considera que el motivo de oposición “falta de notificación de la liquidación” parece que ha de entenderse referida exclusivamente a la sanción impuesta, pero no a cualesquiera otras notificaciones practicadas o intentadas en el seno del expediente sancionador (por ejemplo, del boletín de denuncia, o de la puesta de manifiesto del expediente, o de la propuesta de resolución).

³² STS (3ª, 2ª) de 22 de julio de 2005 –recurso de casación núm. 136/2000– (RJ 2005, 8839). También SSTs de 1 de junio de 1991 (RJ 1991, 4881), 24 febrero y 27 junio de 1995 (RJ 1995 1032 y RJ 1995 5261), 6 de febrero y 9 de diciembre de 1996 (RJ 1996, 1156 y RJ 1996, 9115) y 16 de septiembre de 1999 (RJ 1999, 6726). La STC 157/2007, de 2 de julio, anula una providencia de apremio por la que se pretendía ejecutar una sanción de tráfico al no haber sido notificados los actos del procedimiento administrativo sancionador al interesado, provocándole indefensión.

exigir un título adecuado para la ejecución se alinea la STS (3ª, 5ª) de 17 de enero de 1996 –recurso de apelación núm. 3584/1991– (RJ 1996, 27), que aunque resuelve un caso concreto difícilmente repetible por su especificidad, como es el de una sanción urbanística recurrida en reposición, donde el recurso es resuelto por un órgano manifiestamente incompetente como es el instructor del procedimiento sancionador, impone un severo correctivo a la Administración, argumentando: “1.ª) No se puede presumir, como hace la parte apelante, que el acto imponiendo la sanción sea válido, existiendo contra él un recurso de reposición, interpuesto en Correos en tiempo y forma, que es resuelto por el Instructor, que era manifiestamente incompetente para resolverlo (art. 47.1.1 de la LPA –hoy artículo 62.1.b LRJPAC). No se trata, en efecto, de que la mera interposición de un recurso de reposición destruya la presunción de validez del acto ni evite su ejecutividad, sino que el problema aquí radica en que el Ayuntamiento decidió la ejecución del acto matriz dando por buena una resolución del recurso de reposición que era nula de pleno derecho; éste es el fondo del dilema, y no, como expone la Corporación apelante, una mera cuestión de ejecutividad. 2.ª) Lo dicho contesta también al segundo motivo, ya que no puede sostenerse que el acto que decide la ejecución de otro anterior sea absolutamente independiente de la resolución del recurso de reposición interpuesto contra el primero, porque, como decimos, el Ayuntamiento decidió la ejecución dando por buena la resolución del recurso de reposición, que era nula de pleno derecho”.

Aunque esta situación, providencia de apremio derivada de sanción cuya “firmeza” deriva de la desestimación de un recurso de alzada por silencio, se enmarca en el motivo contemplado en el artículo 167.3.c) LGT, sería el supuesto más extremo al no existir sanción–liquidación que goce de ejecutividad, aunque el motivo se refiere a la falta de notificación de ésta, por lo que el mismo puede extenderse a otras conductas de la Administración “menos radicales” como sería la falta de notificación de la resolución expresa del recurso de alzada, puesto que el motivo se refiere a la notificación, que es requisito de eficacia y no de validez del acto, mientras que el supuesto que estudiamos se caracteriza por la inexistencia de un acto válido, que, precisamente porque no existe, no puede ser notificado.

Otro argumento favorable a esta postura lo encontramos en el artículo 172.3 LGT, que determina que la Administración tributaria no podrá proceder a la enajenación de los bienes y derechos embargados en el curso del procedimiento de apremio hasta que el acto de liquidación de la deuda tributaria ejecutada sea firme salvo en los supuestos expresamente autorizados por este precepto. La consideración de deuda de las cantidades que los obligados al pa-

go por la imposición de la sanción deberán ingresar y la identificación de la sanción con la liquidación determinan que aunque se haya iniciado el procedimiento de apremio y la Administración haya dictado actos materiales de ejecución como son el embargo de bienes y derechos, la ley prohíbe a ésta la enajenación de éstos hasta la firmeza de la liquidación, esto es, de la sanción, que si es susceptible de ser recurrida en alzada, sólo se producirán con la notificación de la resolución expresa desestimando total o parcialmente el recurso administrativo interpuesto contra ésta.

VI. EPÍLOGO

Las reflexiones precedentes conducen a la conclusión que la ejecutividad –que no debe confundirse con la realización por la Administración de actos materiales de ejecución– de un acto administrativo sancionador contra el que se ha recurrido en alzada sólo se alcanzará cuando el órgano superior jerárquico al que impuso la sanción, competente para resolver el recurso, cumpla con su obligación legal de resolver expresamente y notifique su decisión expresa al interesado, con indicación de cómo y en qué plazos debe cumplir la obligación económica derivada de la sanción en periodo voluntario. La desestimación por silencio de un recurso de alzada interpuesto contra una sanción no convierte a ésta en ejecutiva.

Una vez que la sanción sea ejecutiva por haber sido desestimado de manera expresa, total o parcialmente, el recurso de alzada y notificada la resolución al sancionado, ésta será ejecutable por la Administración que podrá proceder a su ejecución forzosa si un fuere cumplida de manera voluntaria por el sancionado. No obstante, la Administración, para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva del administrado, deberá demorar los trámites de ejecución hasta que un tribunal resuelva sobre la solicitud de suspensión de la ejecución de la sanción si ésta se hubiere solicitado por el sancionado.

La remisión expresa de la normativa reguladora de la ejecución administrativa mediante el procedimiento de apremio a la normativa tributaria determina que deban conjugarse conceptos que en principio no se corresponden como son sanción administrativa con liquidación tributaria. Identificados estos conceptos, la jurisprudencia exige para la ejecución de las sanciones por la vía ejecutiva los mismos requisitos que para el establecimiento del procedimiento de apremio para la exacción de liquidaciones tributarias.

ABREVIATURAS:

- ATC:** Auto del Tribunal Constitucional.
- CE:** Constitución Española.
- ATSJ:** Auto del Tribunal Superior de Justicia.
- JUR:** Repertorio Aranzadi de Jurisprudencia y doctrina de tribunales.
- LGT:** Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.
- LJCA:** Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.
- LOPJ:** Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- LPA/58:** Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958.
- LRJPAC:** Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.
- RJ:** Repertorio Aranzadi de Jurisprudencia del Tribunal Supremo.
- RJCA:** Repertorio Aranzadi Contencioso-Administrativo.
- RGR:** Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio.
- SAN:** Sentencia de la Audiencia Nacional.
- STC:** Sentencia del Tribunal Constitucional.
- STJCE:** Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas.
- STS:** Sentencia del Tribunal Supremo (cuando va seguida de dos números ordinales, el primero corresponde a la Sala y el segundo a la Sección).
- STSJ:** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.

JURISPRUDENCIA



COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sede de Granada Sección Tercera. Recurso N.º. 182/02

Sentencia núm. 643 de 2007

Ilma Sra. Presidente Dña. María R. Torres Donaire. Ilmos. Sres. Magistrados: Dña. Inmaculada Montalbán Huertas D. Manuel Ponte Fernández. En la ciudad de Granada, a tres de diciembre de dos mil siete. Ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, se ha tramitado el recurso número 182/02 seguido a instancia do Don Francisco José Bernal Yerón, Don Rafael Meléndez Cañero, Don José Antonio Ruiz Moro, Doña Carmen Piriz Silva, Don Ramón Poyato Poyato, Don Francisco Javier Reyes Luque, Doña Josefina Rosas Cristofol, Don Manuel Rodas Navarro, Doña María Dolores Freire Alonso, Don Francisco Romero Muela, Don Alberto Vázquez Rosso, Doña Cecilia Mesa Ortiz, Don José Jiménez Sánchez, Don Gonzalo Sánchez Luque, Doña Pilar Concepción Carrero Fernández, Don Juan Pizarro Castejón, Doña María de las Mercedes Soller Campello, Doña Ana M^a Japón Ramírez-Cruzado, Don Modesto Curiel García, Don Cecilio Díaz de la Guardia Chico, Don Francisco Piñero Venegas, Don Santiago Ortiz Blázquez, Don Carmelo Merchán Palacios, Don Jesús María López Giménez, Don Francisco Carmona Zamora, Don Pablo Larque Cogolludo, Doña María Manuela Díaz Ruiz, Doña Elisa María Tomasa Sánchez Jáuregui Jiménez, Doña Ana Jiménez López, Don Manuel Piñar Rodríguez, Doña Josefa La Rubia Suárez, Doña Purificación Sánchez Guirado, Doña Juana María Higuera Cruz, Don Rafael Muñoz Montes, Doña María Dolores Torres Villar, Don Juan Saniger Martínez, Don Eduardo Corrales García, Doña Gloria Rivas Vega, Don José Luis Sánchez Sánchez, Doña Encarnación García Hidalgo, Don Antonio Talión Cáliz, Don Antonio Raigón Martínez de Tejada, Doña María Victoria Pareja Pugnaire, Doña Mariana Muñoz Joya, Doña María Angustias Alonso Suárez, Don Antonio Zafra Puerma, Don Jesús Brando Cot-

ta, Doña Carmen María Medina Moscoso, Don Salvador Fernández Ramos, Doña Purificación Gómez La Mayor, Doña Carmen Eulalia Gómez Molina, Don Domingo Espina Pérez, Don Rafael Moreno Fernández, Don Ignacio Palacios Clemente, Dona María Remedios Álvarez Márquez, Don Antonio Mario Sáenz de Buruaga Lerena, Doña María del Rosario Vázquez Rosso y Don Sixto García García, que comparecen representados por la Procuradora de los Tribunales Doña Estrella Martín Ceres y asistidos de Letrado, siendo parte demandada la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía, que interviene representada y defendida por Letrado adscrito a su Gabinete Jurídico. La cuantía del recurso es indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto recurso contencioso-administrativo frente a la actuación administrativa que se detalla en el primer fundamento jurídico de esta resolución, se admitió a trámite y se acordó reclamar el expediente administrativo, siendo remitido por la Administración demandada.

SEGUNDO.- En su escrito de demanda, la parte actora expuso cuantos hechos y fundamentos de derecho consideró de aplicación y terminó por solicitar se dictase sentencia estimando el recurso, y declare nulo o anule y deje sin efecto el Acuerdo del Consejo de Gobierno Andaluz de 3 de abril de 2001, y asimismo declare la nulidad de Pleno derecho del Decreto 394/2000, de 26 de septiembre.

TERCERO.- La Administración demandada se opuso a la demanda, solicitando que se dictase sentencia desestimando el Recurso en todos sus pedimentos.

CUARTO.- Acordado el recibimiento a prueba por plazo de treinta días comunes a las partes para proponer y practicar en dicho período se practicaron aquellas pruebas que propuestas en tiempo y forma por la parte actora, la Sala admitió y declaró pertinentes, incorporándose las mismas a los autos con el resultado que en estos consta.

QUINTO.- Declarado concluso el período de prueba, al no estimarse necesario por la Sala la celebración de vista pública, se acordó dar traslado a las partes para conclusiones escritas, cumplimentándose el mismo mediante escrito en el que la recurrente reiteró las peticiones contenidas en el de demanda.

SEXTO.- Se señaló para deliberación, votación y fallo del presente recurso el día y hora señalado en autos, en que efectivamente tuvo lugar, habiéndose observado las prescripciones legales en la tramitación del mismo y actuando como Magistrada Ponente la Ilma. Sra. Doña María Torres Donaire.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Doña Estrella Martín Ceres, Procuradora de los Tribunales en la representación acreditada, presentó demanda correspondiente al Recurso interpuesto el 15 de mayo de 2001 contra el Acuerdo del Consejo de Gobierno Andaluz de 3 de abril de 2001, que acordó no admitir la incoación de expediente para la revisión de oficio del Decreto 394/2000, de 26 de septiembre, que regula la plantilla orgánica, funciones y retribuciones del Cuerpo Superior Facultativo de Instituciones Sanitarias de la Junta de Andalucía, en la especialidad de Farmacia, por inexistencia en 105 solicitantes del derecho a solicitar en vía administrativa la declaración de nulidad de la referida disposición, conforme al artículo 102,2 de la Ley 30/1992, en relación con el artículo 62,2 del mismo texto legal.

SEGUNDO.- El acto recurrido tiene su origen en el escrito dirigido por los hoy actores a la Consejería de Salud para ante el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, el 29 de diciembre de 2000 y en el que, tras la publicación del Decreto 394/2000, de 26 de septiembre, se solicitaba además de la suspensión inmediata del mismo, la revisión de oficio de dicha disposición porque en su adopción se había incurrido en las causas de nulidad del artículo 62.1.e) de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, al haberse dictado sin dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía ni audiencia del Consejo Andaluz de Colegios Oficiales de Farmacéuticos. así como por infracción del Principio de Jerarquía normativa, en relación con el artículo 103 de la Constitución. La Administración inadmitió a trámite esta solicitud por considerar que la interpretación del artículo 102,2 de la Ley 30/1992, tras la reforma operada por la Ley 4/1999, impide a los particulares iniciar el procedimiento de nulidad en la vía administrativa frente a disposiciones de carácter general, lo cual solo puede efectuarse de oficio y a iniciativa de la misma Administración. La demanda considera que la Administración efectúa una interpretación errónea del artículo 102,2, ya que incluso con anterioridad a la reforma operada por la Ley 4/1999, se admitía la iniciativa de los particulares para solicitar la nulidad de Reglamentos a pesar de que la legislación no era totalmente clara, este aspecto quedó resuelto en la citada Reforma, donde el legislador establece claramente la posibilidad de esta legitimación respecto de disposiciones nulas, por lo que la distinción realizada por la Administración no es conforma a dicha Ley.

Efectivamente no compartimos la interpretación que de este supuesto de revisión de oficio realiza la Administración en la Resolución impugnada. En el caso de Disposiciones administrativas Generales, y sobre todo de Reglamentos "ilegales" la LRJAP en su redacción originaria no establecía la forma

de incoación ni la firmeza del acto, pero la Jurisprudencia mayoritaria entendía que el régimen de revisión no difería del de los demás actos administrativos, y así se había venido admitiendo que la incoación en estos casos de expediente de revisión de un reglamento tanto la propia iniciativa de la Administración como la solicitud de un interesado, y el hecho de que el artículo 102,2 estableciera que “las Administraciones públicas de oficio, podrán declara la nulidad de las disposiciones” se entendía que no permitía descartar la incoación a instancia de parte que podría resultar a tenor de ese apartado 2 del artículo 103 citado, ya que dicho precepto comienza diciendo “asimismo” en relación con lo previsto para la revisión de actos prevista en el apartado 1 anterior, y además el apartado 4, que sin distinción alude a los interesados por los actos o disposiciones objeto de revisión, y el apartado 5, que se refiere a un único procedimiento de revisión, ya tenga por objeto actos o reglamentos. Pero este criterio de admisión de la iniciativa de los particulares también en el caso de Reglamentos o Disposiciones generales ha venido confirmado por la propia Exposición de Motivos de la Ley 4/1999, de 13 de enero, en la cual se precisa que “por otra parte, se introduce la revisión de oficio de las disposiciones generales nulas que no opera en ningún caso como acción de nulidad”, lo cual concuerda plenamente con el artículo 107 apartado 3 de la Ley de 30/1992, de 26 de noviembre, relativo a los recursos administrativos, en la redacción dada por la Ley 4/1999, que dispone que “contra las disposiciones administrativas de carácter general no cabe recurso en vía administrativa”, el cual tiene la misma redacción que el anterior antes de la reforma.

Por ello se ha estimado que en estos casos los particulares carecen de acción de nulidad, pero si pueden actuar en virtud del derecho de petición, reconocido en el artículo 29 de la Constitución y declarado vigente por el Tribunal Constitucional en cuanto que se encuentra regulado por la ley preconstitucional 92/1960, de 22 de diciembre (en la actualidad se encuentra regulado por la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, que aún no estaba en vigor cuando se inicia esta solicitud), aunque dicho derecho tenga un contenido muy limitado, como señala la sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de julio de 1993, que determina lo siguiente: “que el contenido de este derecho como tal es mínimo y se agota en la mera posibilidad de ejercitarlo, formulando la solicitud sin que de ello pueda derivarse perjuicio alguno al interesado, garantía o cautela que está en el origen histórico de este derecho y ha llegado a nuestros días. Ahora bien, hoy el contenido comprende algo más, aún cuando no mucho más, e incluye la exigencia de que el escrito al cual se incorpore la petición sea admitido” le dé el curso debido o se reexponga al órgano competente, si no lo fuere el receptor y se tome en consideración. Desde la perspectiva del destinatario, se configuran dos obligaciones, una al prin-

cipio, exteriorizar el hecho de la recepción, y otra al final, comunicar al interesado la decisión que se adopte, sin que ello incluya obtener respuesta favorable a lo solicitado”, de forma que la petición solo obliga a la Administración pública destinataria a acusar recibo de la recepción y a comunicar al peticionario interesado la resolución que se adopte, que puede ser la del archivo, sin que el peticionario tenga derecho a obtener respuesta favorable a lo solicitado, lo cual significa que respecto a la revisión de oficio de Disposiciones Generales, los particulares que ejerzan el derecho constitucional de petición, solicitando la revisión de oficio de las mismas, carecen de acción para impugnar el acuerdo que adopte la Administración pública cualquiera que fuese su significado. Por tanto nos encontramos ante una resolución del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, que debió limitarse al acuse de recibo de la petición de revisión de oficio, Y a comunicar al peticionario la decisión adoptada, sin incluso darle la posibilidad de recurrir ante la Jurisdicción contencioso administrativa, pero obviamente esta decisión no podía fundarse en una falta de legitimación para realizar esta petición, como ya hemos señalado, la cual no es conforme a derecho.

TERCERO.- Conforme al arto 139.1 de la Ley Jurisdiccional Contencioso Administrativa no procede hacer expresa imposición de costas.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación, la Sala dicta el siguiente

FALLO

1.- Estima el recurso contencioso-administrativo que Don Francisco José Bernal Yerón, Don Rafael Meléndez Cañero, Don José Antonio Ruiz Moro, Doña Carmen Píriz Silva, Don Ramón Poyato Poyato, Don Francisco Javier Reyes Luque, Dona Josefina Rosas Cristofol, Don Manuel Rodas Navarro, Doña María Dolores Freire Alonso, Don Francisco Romero Muela, Don Alberto Vázquez Rosso, Don Cecilio Mesa Ortiz, Don José Jiménez Sánchez, Don Gonzalo Sánchez Luque, Doña Pilar Concepción Carrero Fernández, Don Juan Pizarra Castejón, Doña María de las Mercedes Soler Campello, Doña Ana M^a Japón Ramírez-Cruzado, Don Modesto Curiel García, Don Cecilio Díaz de la Guardia Chico, Don Francisco Piñero Venegas, Don Santiago Ortiz Blázquez, Don Carmelo Merchén Palacios, Don Jesús María López Giménez, Don Francisco Carmona Zamora, Don Pablo Larque Cogolludo, Doña María Manuela Díaz Ruiz, Doña Elisa María Tomasa Sánchez Jáuregui Jiménez, Doña Ana Jiménez López, Don Manuel Pinar Rodríguez, Dona Josefa La Rubia Suárez, Doña Purificación Sánchez Guirado, Doña Juana María Higuera Cruz, Don

Rafael Muñoz Montes, Doña María Dolores Torres Villar, Don Juan Saniger Martínez, Don Eduardo Corrales García, Doña Gloria Rivas Vega, Don José Luis Sánchez Sánchez, Doña Encarnación García Hidalgo, Don Antonio Talió Cáliz, Don Antonio Raigón Martínez de Tejada, Doña María Victoria Pareja Pugnaire, Dona Mariana Muñoz Joya, Doña María Angustias Alonso Suárez, Don Antonio Zafra Puerma, Don Jesús Brando Cotta, Doña Carmen María Medina Moscoso, Don Salvador Fernández Ramos, Dona Purificación Gómez La Mayor, Doña Carmen Eulalia Gómez Molina, Don Domingo Espina Pérez, Don Rafael Moreno Fernández, Don Ignacio Palacios Clemente, Doña María Remedios Álvarez Márquez, Don Antonio Mario Sáenz de Buruaga Larena, Doña María del Rosario Vázquez Rosso y Don Sixto García García, que comparecen representados por la Procuradora de los Tribunales Doña Estrella Martín Ceres, interpusieron contra Acuerdo del Consejo de Gobierno Andaluz de 3 de abril de 2001, que acordó no admitir la incoación de expediente para la revisión de oficio del Decreto 394/2000, de 26 de septiembre, que regula la plantilla orgánica, funciones y retribuciones del Cuerpo Superior Facultativo de Instituciones Sanitarias de la Junta de Andalucía, en la especialidad de Farmacia, por inexistencia en los solicitantes del derecho a solicitar en vía administrativa la declaración de nulidad de la referida disposición, acto que anulamos por parecer no conforme a derecho.

2.- No hace especial pronunciamiento sobre las costas causadas.

Intégrese la presente sentencia en el libro de su clase y una vez firme remitase testimonio de la misma junto con el expediente administrativo al lugar de procedencia de éste.

Así por esta nuestra sentencia que se notificará a las partes haciéndoles saber, con las demás prevenciones del art. 248.41 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que contra misma no cabe recurso de casación, definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

NOTAS DE JURISPRUDENCIA

Tribunal Constitucional (*)

SUMARIO: I. CONSTITUCIÓN. A. Fuerza normativa. B. Interpretación. II. DERECHOS Y LIBERTADES. A. Derechos fundamentales y libertades públicas. B. Derechos y deberes de los ciudadanos. C. Principios rectores de la política social y económica. D. Garantía y suspensión de estos derechos. III. PRINCIPIOS JURÍDICOS BÁSICOS. IV. INSTITUCIONES DEL ESTADO. A. La Corona. B. Las Cortes Generales. C. El Tribunal Constitucional. D. La Administración Pública. E. El Poder Judicial. V. FUENTES. VI. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO. A. Comunidades Autónomas. A.1. Autonomía. B.2. Competencias. B. Corporaciones Locales. A.1. Autonomía B.2. Competencias. VII. ECONOMÍA Y HACIENDA. A. Principios generales. B. Presupuestos. C. Organización territorial. D. Tribunal de Cuentas.

II. DERECHOS Y LIBERTADES

B. Derechos y deberes de los ciudadanos.

1. Sentencia 295/2006, de 11 de octubre (BOE de 16 de noviembre). Ponente: Delgado Barrio (Cuestión de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 14; 31.1

otros:

Objeto: Párrafo primero del art. 34 b) de la Ley 18/1991, de 6 de junio, del impuesto sobre la renta de las personas físicas, por posible vulneración de los arts. 14 y 31.1 de la Constitución española

Materias: Principio de igualdad; principio de capacidad económica, principio de generalidad. Condiciones de admisibilidad de una cuestión de inconstitucionalidad. Efectos de las Sentencias del TC.

(*) Subsección preparada por FRANCISCO ESCRIBANO.

Considera la Sala proponente de la cuestión que la norma de cuya constitucionalidad se duda establece una “ficción” de obtención de renta del capital inmobiliario que incurre en una discriminación irrazonable al imputar un rendimiento distinto a los diferentes sujetos pasivos que ostentan la titularidad de viviendas iguales o de características muy similares, en función de la adquisición más o menos reciente de aquéllas. Se apresta el TC a responder, en primer lugar, a la objeción de inadmisión que se propugna por el Abogado del Estado en la medida en que no se hace referencia a un precepto directamente relacionado con el que es objeto de la cuestión: el art. 10 LIP, donde se encuentra la norma de valoración de los bienes inmuebles, al no haberse suscitado la cuestión respecto de las dos indicadas normas, no se ha producido una “correcta determinación de su objeto”, lo que debe dar lugar a la inadmisión. Se considera, sin embargo correcto el planteamiento de la Sala, por cuanto no se pone en discusión el criterio de valoración del art. 10 LIP, sino el modo de cuantificar el rendimiento ficticio que se cuantifica mediante un porcentaje sobre ese valor. En la medida en que el órgano judicial alega que el párrafo primero del art. 34 b) de la Ley 18/1991 vulnera el principio de igualdad al gravar desigualmente idénticos índices de riqueza, sin fundamento que lo justifique, y los impuestos sobre la renta de las personas físicas y sobre el patrimonio someten a tributación diferentes manifestaciones de capacidad contributiva, ha de entenderse correctamente fijado el objeto de esta cuestión al limitar las dudas de constitucionalidad exclusivamente a dicho art. 34 b), por más que éste se remita de manera expresa a la normas de valoración recogidas en la LIP. Tampoco se admitirá, siguiendo la doctrina de la STC 225/2004, la objeción del Abogado del Estado en la línea de sostener que puesto que la norma no tiene rango legal, por ser una norma foral, no es susceptible de ser controlada cuestión de constitucionalidad mediante. Siguiendo la doctrina precitada sostendrá el TC que *“las normas que regulan el sistema tributario de cada territorio histórico son normas que no emanan del Parlamento vasco, sino de las Juntas Generales de cada uno de los territorios históricos, a quienes corresponde la exacción, gestión, liquidación, inspección, revisión y recaudación de los tributos que integran el sistema tributario de los Territorios Históricos” (art. 2.2 de la Ley 12/1981). Se trata, pues, de disposiciones normativas que, aunque no tienen naturaleza de meros reglamentos de ejecución de la Ley estatal, carecen de rango de ley y, en esta medida, como acertadamente señala el Abogado del Estado, no pueden ser objeto de una cuestión de inconstitucionalidad (arts. 163 CE y 35.1 LOTC)” (FJ 2); sin perjuicio de que se añada por el TC “las consecuencias de que el sistema tributario de cada territorio histórico —en el caso de autos, el de Vizcaya— atiendan al régimen de concierto, supone, en lo que ahora nos interesa que, aun cuando, conforme al apartado 1 del art. 7 de la Ley 12/1981, el impuesto sobre la renta de las personas físicas es un ‘tributo concertado de normativa autónoma’, según el apartado 6 del mismo precepto, las Diputaciones forales deben exigir el impuesto sobre la renta de las personas físicas ‘aplicando las normas reguladoras del mismo en territorio común’, con excepción únicamente de los aspectos del tributo recogidos en el apartado 5, a saber, los relativos a la*

actualización de balances, planes y coeficientes de amortización, estimación objetiva singular, deducción por inversiones en activos fijos materiales y, finalmente, modelos y plazos de presentación de las autoliquidaciones” (FJ 2). Y dado que, entre las citadas excepciones de ese apartado 5 no se encuentra regla alguna para la determinación del rendimiento del capital inmobiliario derivado de la titularidad de bienes inmuebles no arrendados, concluirá razonablemente el TC que, en estos otros aspectos, la norma foral ha de reproducir la normativa estatal, que no es sino la contenida en la Ley 18/1991, de 6 de junio, del impuesto sobre la renta de las personas físicas. En consecuencia, continuando con la doctrina de la STC 255/2004, *“aun cuando las normas forales son controlables por la jurisdicción contencioso-administrativa, dado que, en este caso, no hace sino reproducir textualmente la normativa estatal por expresa exigencia del art. 7.6 de la Ley 12/1981, de 13 de mayo, la infracción constitucional que pudiera imputarse a aquéllas ha de entenderse incluida en la norma estatal, respecto de la cual sí puede plantearse cuestión de inconstitucionalidad al tratarse de una disposición con rango de ley”* (FJ 2). Tras realizar el TC una completa relación de las diversas soluciones del tratamiento de los rendimientos presuntos en el IRPF y, no obstante, concluir que la norma que se cuestiona ya no está vigente, en aplicación de su doctrina al respecto (entre muchas, SSTC 63/2003, FJ 2; 125/2003, FJ 2; 202/2003, FJ 1; 37/2004, FJ 1; 255/2004, FJ 2; 102/2005, FJ 2; y 121/2005, FJ 3), considera que el presente proceso no ha perdido su objeto, pues el precepto enjuiciado resulta aplicable en el proceso contencioso-administrativo que ha originado el planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en el sentido indicado en la ya citada STC 255/2004. Según el TC, el órgano judicial plantea la vulneración por el art. 34 b) de la Ley 18/1991 del principio de igualdad *“en la ley”* o *“ante la ley”*; principio que, como venimos señalando, impone al legislador el deber de dispensar un mismo tratamiento a quienes se encuentran en situaciones jurídicas iguales, con prohibición de toda desigualdad que, desde el punto de vista de la finalidad de la norma cuestionada, carezca de justificación objetiva y razonable o resulte desproporcionada en relación con dicha justificación. Lo que prohíbe el principio de igualdad son, en suma, las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, por lo que para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción deben ser proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos [entre otras, SSTC 76/1990, FJ 9; 214/1994, FJ 8; 46/1999, FJ 2; 200/2001, FJ 4 a); 39/2002, FJ 4; 96/2002, FJ 7; 152/2003, FJ 5 c); 193/2004, FJ 3; 255/2004, FJ 4; 10/2005, FJ 5; 57/2005, , FJ 3; y 54/2006, FJ 6]. Precisaré ahora el TC un matiz de gran relevancia en la desigualdad que se suscita. En la presente cuestión de inconstitucionalidad se alega un trato desigual en la ley tributaria y por razones diferentes a las que se refiere el art. 14 CE. Efectivamente, es evidente que la posible inconstitucionalidad del citado precepto legal se centra en la atribución de un diferente tratamiento fiscal a los titulares de

bienes inmuebles no arrendados que manifiestan una idéntica capacidad económica, diferencia que, en la medida que se plantea desde el punto de vista del deber de contribuir, debe situarse en el ámbito del art. 31.1 CE, precepto que, como venimos afirmando, conecta de manera inescindible la igualdad con los principios de generalidad, capacidad, justicia y progresividad, que se enuncian en dicho precepto constitucional citado (SSTC 27/1981, FJ 4; 19/1987, FJ 3; 209/1988, FJ 6; 45/1989, FJ 4; 221/1992, FJ 4; 54/1993, FJ 1; 214/1994, FJ 5; 134/1996, FJ 6; 46/2000, FJ 4; 255/2004, FJ 4; 10/2005, FJ 5; 57/2005, FJ 3; 33/2006, FJ 3; y 54/2006, FJ 7). La desigualdad de gravamen que se denuncia se sitúa exclusivamente en el ámbito del art. 31.1 CE, dado que no se produciría por razones de naturaleza subjetiva —que son las que, conforme a la JTC, se recogen en el art. 14 CE— sino por una causa puramente objetiva —que sólo resulta subsumible en el art. 31.1 CE— (SSTC 193/2004, FJ 3; 57/2005, FJ 3; 33/2006, FJ 3; y 54/2006, FJ 6; y AATC 381/2005, FJ 3; y 382/2005, FJ 3), ya que lo determinante para el diferente trato desde el punto de vista del deber de contribuir es el momento en el que se adquiere el inmueble al que el art. 34 b) de la Ley 18/1991 imputa la renta. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco centra la presente cuestión exclusivamente en la lesión del principio de igualdad tributaria, vulneración que hay que referir al art. 31.1 CE y que se produciría al atribuir el art. 34 b) de la Ley 18/1991 una renta de diferente cuantía a contribuyentes que se encuentran en la misma situación; el órgano judicial pone de manifiesto que el precepto cuestionado establece una “*ficción*” de obtención de renta por los propietarios de inmuebles no arrendados, afirmación que comparte el Fiscal General del Estado al señalar que dicho precepto establece una “*auténtica ficción legal*”, ya que atribuye “*rentas ficticias*” a los inmuebles. Considerará esta precisión de suma importancia el TC, ya que si así fuese, es evidente que el precepto cuestionado sería contrario al principio constitucional de capacidad económica, en la medida en que dicho principio quiebra “*en aquellos supuestos en los que la capacidad económica gravada por el tributo sea no ya potencial sino inexistente o ficticia*” (SSTC 221/1992, FJ 4; 194/2000, FJ 9; y 193/2004, FJ 5). Aquí el TC se deberá enfrentar con la cuestión no suscitada que acaba de referir y lo hace así: Sin embargo, y sin perjuicio de que el Tribunal puede fundar la declaración de inconstitucionalidad en la infracción de un precepto no invocado expresamente en el curso de un proceso (art. 39.2 LOTC), habida cuenta de que lo que el art. 31.1 CE prohíbe es que, salvo que exista una justificación razonable, el legislador grave de manera diferente “*idénticas manifestaciones de riqueza*” (SSTC 57/2005, FJ 3; y 33/2006, FJ 3), es evidente que el examen de la igualdad tributaria presupone indefectiblemente la existencia de un índice o manifestación de riqueza susceptible de ser sometido a imposición, razón por la cual, se hace preciso analizar, ante todo, si efectivamente la imputación de renta que prevé el art. 34 b) de la Ley 18/1991 respeta el principio de capacidad económica recogido en el mismo art. 31.1 CE. El TC acudirá a la doctrina de la

renta potencial a la que voluntariamente *renuncia* el sujeto, como un indicador de capacidad económica cabe razonablemente entender que, en la medida en que tales inmuebles son susceptibles de generar un rendimiento al que “*renuncia*” su titular —el que podría obtenerse mediante su arrendamiento— estamos ante una “*renta potencial*” susceptible de ser sometida a imposición por el impuesto sobre la renta de las personas físicas; recordando así el TC que la renuncia a obtener el rendimiento óptimo legalmente señalado para las fincas rústicas “*es por sí mismo revelador de la titularidad de una riqueza real o potencial*” (STC 37/1987, FJ 13). Constatará el TC que el término de comparación que se aporta por el órgano judicial para ilustrar la desigualdad denunciada es homogéneo, requisito indispensable para poder apreciar la vulneración de dicho principio (por todas, SSTC 255/2004, FJ 5; y 273/2005, FJ 3), pues para poner de manifiesto la discriminación denunciada, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco establece la comparación entre dos contribuyentes, sujetos pasivos del impuesto sobre la renta de las personas físicas que son titulares de bienes inmuebles idénticos. De ello deriva que sus rentas potenciales —capacidades económicas gravadas— son insoslayablemente idénticas. En el caso de rentas reales, las efectivamente percibidas por arrendamiento de inmuebles idénticos pueden ser diferentes, pero tratándose de rentas potenciales —las que teóricamente pueden percibirse— no cabe esa diferencia: la identidad de las características de los inmuebles arrastra inexorablemente la identidad de capacidad económica. Y pese a esta identidad, el diferente momento de adquisición da lugar a la imputación de “*un rendimiento tributario distinto... en función de una regla de valoración tributaria de inmuebles inicialmente concebida para otro tributo diferente y a la que se accede por envío normativo*”, es decir “*la adquisición más o menos reciente de la vivienda*” se erige en “*factor decisivo de la imputación de un diferente rendimiento*”. Precisaré así el TC que la norma legal imputa un rendimiento del capital inmobiliario diferente a cada titular en función del valor a tomar en consideración en cada ejercicio impositivo. En efecto, conforme al art. 34 b) de la Ley 18/1991 cuestionado, tendrá la consideración de rendimiento íntegro del capital inmobiliario procedente de la titularidad de bienes inmuebles urbanos no arrendados “*la cantidad que resulte de aplicar el 2 por 100 al valor por el que se hallen computados o deberían, en su caso, computarse a efectos del Impuesto sobre el Patrimonio*”, a saber, el 2 por 100 del “*mayor valor de los tres siguientes: el valor catastral, el comprobado por la Administración a efectos de otros tributos o el precio, contraprestación o valor de adquisición*” (art. 10 LIP); ya que los mencionados valores pueden ser diversos, apreciará el TC que también podrá ser distinta la cantidad que se imputa a los titulares de bienes inmuebles en concepto de renta sujeta a gravamen en el impuesto sobre la renta de las personas físicas y tal diferencia dependerá, no de las características del inmueble, en sí mismo considerado (número de metros, estado de conservación, situación, cargas, eTC.) sino, única y exclusivamente, del momento temporal en que se ha producido la adquisición del mismo por el titular. Una vez

comprobado que los términos de comparación son homogéneos y constatada la existencia de una diferente imputación de renta y, por consiguiente, una distinta contribución a los gastos del Estado a quienes manifiestan idénticas capacidades económicas, queda por concretar si la norma cuestionada posee una justificación objetiva y razonable y, en el supuesto de que así sea, si la medida adoptada es proporcionada a la finalidad perseguida. La argumentación que se presenta al TC no niega el hecho diferencial y discurre sobre la racionalidad de la diferenciación valorativa en el IP. Como bien dierte el TC el método discursivo del Abogado del Estado estriba en considerar que si el art. 10 LIP no es inconstitucional, tampoco lo puede ser el resultado de aplicar a ese valor la regla del IRPF. A ello responderá el TC ni el órgano judicial cuestiona la constitucionalidad de la regla del mayor valor establecida en el impuesto sobre el patrimonio, ni la circunstancia de que esa regla respetara el principio de igualdad tributaria establecido en el art. 31.1 CE en dicho impuesto determina necesariamente que deba llegarse a la misma conclusión cuando se emplea para cuantificar el rendimiento del capital inmobiliario en el impuesto sobre la renta de las personas físicas porque, básicamente ambos Impuestos someten a tributación manifestaciones de riqueza diferentes; de donde es lícito afirmar, sostiene el TC, que, en principio, las razones que se aduzcan en defensa de una determinada regla de valoración prevista en el impuesto sobre el patrimonio no sirven para justificar la constitucionalidad de la misma en el seno del impuesto sobre la renta de las personas físicas; de la misma manera que los posibles vicios de inconstitucionalidad que se atribuyan a la norma reguladora de impuesto sobre la renta de las personas físicas tampoco son trasladables a la del impuesto sobre el patrimonio; apreciará la insuficiencia argumental del Abogado del Estado sobre la base de que independientemente de la virtualidad que tal argumento pueda tener en el impuesto para el que la regla del mayor valor fue establecida —en él se grava un patrimonio neto—, su traslación al impuesto sobre la renta de las personas físicas resulta insuficiente para justificar el diferente tratamiento tributario de unas idénticas capacidades contributivas integradas por los rendimientos potenciales, es decir, ingresos que podrían percibirse mediante el arrendamiento de bienes inmuebles de idénticas características. Establecerá ahora el TC el criterio general de enjuiciamiento de esta cuestión sobre el aserto de que, efectivamente, una cosa es que no pueda declararse la inconstitucionalidad de una norma por la circunstancia de que incurra en la vulneración del derecho a la igualdad “*en supuestos puntuales*” (SSTC 47/2001, FJ 7; 212/2001, FJ 5; 21/2002, FJ 4; y 255/2004, FJ 4), y otra muy distinta es que deba declararse la conformidad con la Constitución de una norma tributaria que establece, en la generalidad de los casos, una discriminación contraria al principio de igualdad del art. 31.1 CE por el solo hecho de que “*tenga vocación de generalidad y aplicación uniforme*”. De todo lo anterior deducirá el TC que, aunque la titularidad de bienes inmuebles no arrendados exterioriza la existencia de una renta potencial, lo que permite someterla a imposición en el impuesto

sobre la renta de las personas físicas, es evidente que la renta imputada necesariamente debe ser la misma ante bienes inmuebles idénticos, careciendo de una justificación razonable la utilización de un diferente criterio para la cuantificación de los rendimientos frente a iguales manifestaciones de capacidad económica, pues fundamentar en el impuesto sobre la renta de las personas físicas la diferente imputación de renta a cada titular de bienes inmuebles no arrendados en la circunstancia de que se haya o no producido un acto dispositivo por parte del titular o actuaciones administrativas dirigidas a su valoración, vulnera el principio de igualdad tributaria previsto en el art. 31.1 CE, razón por la cual, debe declararse inconstitucional el párrafo primero del art. 34 b) de la Ley 18/1991 en su versión original, por vulneración del principio de igualdad en la contribución a las cargas públicas conforme a la capacidad económica de cada cual, recogido en el art. 31.1 CE. En relación con el alcance del Fallo, por exigencia del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), considera el TC que procede declarar que únicamente han de considerarse situaciones susceptibles de ser revisadas con fundamento en esta Sentencia aquéllas que, a la fecha de publicación de la misma, no hayan adquirido firmeza por haber sido impugnadas en tiempo y forma y no haber recaído todavía una resolución administrativa o judicial firme sobre las mismas (art. 40.1 LOTC).

VOTO PARTICULAR (Sala Sánchez al que se adhiere Pérez Tremps) En opinión del disidente la cuestión debió ser desestimada. Se disientirá de la afirmación esencial de la STC en el sentido de que es insostenible que si el criterio de valoración del IP no provoca vulneración del principio de capacidad económica, si lo haga el del LIRPF, no obstante ser un criterio general que se funda en el primero. La contradicción a que acaba de hacerse referencia está fundada en una afirmación apodíctica: la de que va de suyo que en las rentas potenciales una igualdad de condiciones en inmuebles no arrendados ha de conducir inexorablemente a idéntica manifestación de capacidad económica, sin que puedan entrar en juego criterios tan igualitarios y generales como los valores comprobados por la Hacienda en otros impuestos o valores de adquisición. Es evidente que bienes en iguales condiciones pueden reflejar distintas capacidades económicas derivadas de diferentes momentos en que se haya podido producir su adquisición o valoración; la capacidad económica se manifiesta no comparado objetivamente bienes, sino comparando situaciones personales adoptadas por sus titulares respecto de los mismos. Y es que no puede negarse que, ante dos inmuebles de iguales condiciones objetivas adquiridos en distintas épocas y por diferente valor, la renta potencial de cada uno puede ser diferente y traslucirse así en cada ejercicio económico si se toman en consideración los, a su vez, diferentes posibles momentos de su inicio, por similitud con lo que ocurre con las rentas reales. En cualquier caso, una actuación voluntaria del contribuyente que ha revelado mayor capacidad contributiva puede —y hasta debe— referirse en las posibilidades (esto es lo potencial) de obtención de una ren-

ta susceptible de ser imputada al titular del bien que la haya efectuado. Nada de inconstitucional hay en ello, ni nada que pueda entenderse vulnerador del principio de capacidad económica, sino todo lo contrario. En definitiva se imputa a la STC no haber fundado su decisión en la consideración de que el presupuesto de hecho de una renta potencial no solo no es el mismo, obviamente, que el de una renta real, sino que va unido a la titularidad del bien y a la actuación que respecto de él haya adoptado su titular, en definitiva lo mismo que sucede en el impuesto sobre el patrimonio. Por todo ello, la cuestión de inconstitucionalidad debió ser desestimada y más aún cuando el criterio de remitirse a las reglas de valoración del impuesto sobre el patrimonio continúa vigente a la hora de cuantificar las rentas potenciales de inmuebles carentes de valor catastral o en que éste no hubiera sido notificado al titular (art. 87.1, párrafo 3, del texto refundido del IRPF de 5 de marzo de 2004).

VI. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO

A. Comunidades Autónomas.

B.2. Competencias.

1. Sentencia 222/2006, de 6 de julio (BOE de 4 de agosto). Ponente: Casas Balamonde (Recurso de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 149.1.13; 149.1.18; 156.1

otros:

Objeto: Apartados 4 y 9 del art. 17 de la Ley del Parlamento Vasco 10/1996, de 27 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para 1997.

Materias: Carácter básico de la Ley estatal. Principio de competencia en materia de Hacienda General y de ordenación general de la economía. Bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos.

Se considera contravenido lo establecido en la LPGE al no atenerse a su disposición de no incrementar determinadas retribuciones de altos cargos de la Comunidad Autónoma. Se aprecia por el recurrente una vulneración de las competencias que la Constitución atribuye al Estado en relación con la ordenación general de la economía (art. 149.1.13 CE), la coordinación de la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas con la hacienda estatal (art. 156.1 CE) y las bases del régimen estatutario de los funcionarios

públicos (art. 149.1.18 CE). En segundo lugar, la disposición recurrida no determina el importe concreto de las retribuciones básicas y complementarias de los funcionarios al servicio de la Administración autonómica. Esta omisión infringe la obligación, establecida en el art. 24.2 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública, de que las Comunidades Autónomas reflejen dichas cuantías en sus presupuestos, vulnerando con ello la competencia que la Constitución atribuye al Estado respecto de la fijación de las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos (art. 149.1.18 CE). Precisaré el TC su doctrina respecto a los límites de la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas en la determinación de las retribuciones de sus funcionarios que, como se recordaba recientemente (STC 139/2005, FJ 7), puede considerarse consolidada. Se remitirá, a su vez el TC a dicha doctrina (SSTC 171/1996,; 103/1997,; 62/2001, y 24/2002, todas ellas relativas a Leyes autonómicas de presupuestos) para resolver buena parte de las cuestiones aducidas respecto a la pretendida incompatibilidad entre las dos leyes presupuestarias objeto de comparación. Por lo que respecta a la supuesta vulneración del deber de reflejar las cuantías de los complementos retributivos del personal al servicio de la Administración autonómica en la Ley recurrida, no es posible realizar la misma operación, puesto que no existe una doctrina consolidada respecto a esta cuestión. Es criterio del TC que se trata de dilucidar acerca de la existencia o no de una contradicción entre los preceptos impugnados (arts. 17.4 y 17.9 de la Ley vasca de presupuestos para 1997) y el art. 17.2 de la LPGE para el mismo período, dictado en ejercicio de las competencias del Estado en materia de ordenación general de la economía (art. 149.1.13 CE) y sobre la base del principio de coordinación entre las haciendas autonómicas y estatal (art. 156.1 CE). Aunque en términos generales los defensores de la Ley autonómica no cuestionan la capacidad del Estado de incidir en la cuantía de las retribuciones del personal al servicio de las Comunidades Autónomas, antes de proceder al análisis de la eventual contradicción entre las dos leyes presupuestarias, responderá el TC a cuestiones planteadas por la representación de la parte recurrida. Se ha puesto en cuestión el carácter materialmente básico de la LPGE. La legitimidad constitucional de esta medida, no obstante limitar el grado e intensidad de la autonomía de la Comunidad Autónoma, debe ser admitida a la luz de la doctrina que este Tribunal ha empleado reiteradamente para defender la facultad del Estado de limitar las retribuciones de los funcionarios autonómicos. Señalará el TC la vinculación directa de estos límites con la fijación de la política económica general por parte del Estado ex art. 149.1.13 CE (STC 96/1990, FJ 3) por cuanto se trata de una medida dirigida a contener la expansión relativa de uno de los componentes esenciales del gasto público (STC 63/1986, FJ 11), sin que quepa olvidar que dicha autonomía financiera de las Comunidades Autónomas la concibe nuestra Constitución “*con arreglo a los principios de coordinación con la Hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles*” (art. 156.1 CE) precepto éste desarrollado en el art. 2.1 b) de la Ley Orgánica de

financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), de modo que la incidencia en la autonomía financiera y presupuestaria de las Comunidades Autónomas está directamente relacionada con la responsabilidad del Estado de garantizar el equilibrio económico general (SSTC 171/1996, FJ 2; y 103/1997, FJ 1). De ello se deriva la idoneidad de que tales límites se contengan en la LPGE en cuanto vehículo de dirección y orientación de la política general que corresponde al Gobierno de la Nación (STC 171/1996, FJ 2). Ello no sólo justifica que el Estado pueda establecer topes máximos a los incrementos retributivos de los funcionarios autonómicos, sino que pueda decantarse por la congelación salarial en un ejercicio concreto. El preámbulo de la LGE para el año 1997 justifica esta decisión “*en la competencia del Estado para fijar las bases y criterios de coordinación de la actividad económica*” y en que se trata de una medida macroeconómica orientada, junto con otras, a posibilitar “*la corrección de los desequilibrios en materia de inflación y déficit público y permitir, así, un crecimiento económico sostenido y no inflacionario a medio plazo*”, con “*el firme propósito de alcanzar los grandes objetivos irrenunciables para la sociedad española: un crecimiento de la actividad y del empleo que nos permita lograr la convergencia real con los países más prósperos de Europa, la mejora de los niveles de bienestar social y la convergencia nominal con la Unión Monetaria en materia de precios y déficit público*”. Motivada a sí esta medida resulta justificada desde un punto de vista competencial, en la medida en que existe una relación evidente entre la decisión de congelar las retribuciones de todo el personal al servicio de las Administraciones públicas y la dirección de la política económica general. El TC reconoce modalidades muy diferentes de lo básico, desde la posibilidad de que el legislador estatal, excepcionalmente ocupe, prácticamente, toda la función normativa al determinar las bases de determinadas submaterias, hasta la legitimidad constitucional de algunos actos administrativos de carácter eminentemente ejecutivo por parte de la Administración General del Estado, así como el empleo de otras modalidades muy diversas (topes máximos, niveles mínimos, tramos, e, incluso, bases diferenciadas por territorios, eTC.). Esta amplia extensión del concepto de bases ha sido expresamente reconocida, entre otros, también, en el ámbito de la política financiera (STC 48/1988); ello no impide aceptar, por tanto, la posibilidad de adoptar una decisión de crecimiento cero. El precepto cuestionado no predetermina unilateralmente las cuantías retributivas de cada funcionario dependiente de las Comunidades Autónomas, individualmente considerado, sino que se refiere, tal y como exige la JTC (SSTC 63/1986, FJ 11; 171/1996, FJ 3; 62/2001, FJ 4; y 24/2002, FJ 5), de forma genérica y abstracta al volumen total de las retribuciones de todo el personal al servicio de las Administraciones públicas, y no de un grupo de ellos individualmente considerado. El que el mandato de congelación salarial repercuta necesaria y directamente sobre todo el personal al servicio de las Administraciones autonómicas no implica que el Estado determine la retribución de cada funcionario en concreto, sino que deriva de la propia naturaleza de la medida adoptada; el art. 17 LPGE puede calificarse de norma básica no sólo desde

una perspectiva formal, sino también desde un punto de vista material. Considerará el TC que el problema le incumbe exclusivamente es el de determinar si la normativa estatal enjuiciada encuentra cobertura bastante en las reglas constitucionales y estatutarias que definen el orden de competencias en la materia (STC 244/1993, entre otras) a tenor de lo que ya se estableció en el FJ 8 STC 197/1996. De una comparación entre las leyes presupuestarias de la Comunidad Autónoma y estatal, se siguen, para el TC, las siguientes conclusiones: Resulta evidente que la cláusula general de no incremento de las retribuciones de todo el personal al servicio de las distintas Administraciones públicas contenida en el art. 17.2 LPGE, y reiterada para los funcionarios estatales sometidos a la Ley 30/1984 en el art. 21.1 LPGE, es reproducida en la Ley vasca de presupuestos en relación con el personal a su servicio (art. 17.1), cabe constatar, en segundo lugar, que mientras la Ley estatal fija para sus funcionarios las cuantías concretas de las retribuciones básicas en función del grupo al que pertenecen, de acuerdo con el criterio de la congelación salarial, la Ley vasca, no sólo no refleja directamente dichas cuantías, sino que habilita al Gobierno autonómico para que proceda a su actualización (art. 17.4). En tercer lugar, cabe señalar que, mientras la Ley estatal fija directamente su cuantía en función del nivel de cada una de las plazas de funcionario (art. 21.1 LPGE), la Ley vasca habilita al Consejo de Gobierno autonómico a determinar su cuantía (art. 17.4). En el caso del complemento específico el contraste entre ambas leyes pone de relieve, en cuarto lugar, que en los dos casos se prevé la posibilidad excepcional (en el contexto de la congelación salarial) de reajustar dicho complemento al objeto de asegurar que su cuantía guarde la relación procedente con sus concretas características. Aunque la literalidad concreta de ambos preceptos no es absolutamente coincidente, en el caso de la Ley vasca debe ser destacada la habilitación al Consejo de Gobierno para que, al igual que las restantes retribuciones complementarias, determine su cuantía (art. 17.4). En último lugar, por lo que al complemento de productividad se refiere, cabe señalar que ambas normativas también coinciden en la posibilidad excepcional de adecuarlo a la variación del número de efectivos asignados a cada programa, y al grado de consecución de los objetivos fijados para el mismo. También en este caso, sin embargo, esta última autoriza al Consejo de Gobierno autonómico a determinar su cuantía. Resulta evidente que estas previsiones contradicen abiertamente las decisiones básicas contenidas en la LPGE, sin que sea posible imaginar ningún supuesto que, dentro de los límites de la interpretación conforme, evite tal contradicción. Resulta notorio que el precepto impugnado, al prever la “*actualización*” de las retribuciones básicas y la “*determinación*” de las complementarias por parte del Consejo de Gobierno autonómico entra directamente en conflicto con el mandato de congelación salarial contenido en el art. 17.2 LPGE; ambas previsiones no pueden hallar cobertura competencial en el art. 17.3 LPGE, este precepto establece una excepción a dicho mandato que tiene carácter singular y excepcional, y que únicamente puede afectar a determinados complementos retributi-

vos; la contradicción entre los preceptos estatal y autonómico tampoco puede ser resuelta por vía interpretativa a partir de las demás previsiones de la Ley vasca; no es posible compatibilizar el apartado impugnado con el principio de congelación salarial contenido en el propio art. 17.1 sin vaciarlo absolutamente de contenido o sin convertirlo en una norma carente de cualquier virtualidad. Recordará el TC que en otras ocasiones ha declarado la inconstitucionalidad de leyes presupuestarias autonómicas que preveían incrementos reales -ya sea directos o indirectos- (entre otras, SSTC 171/1996; 103/1997, y 24/2002), o incrementos eventuales, pero obligados, de las retribuciones funcionariales (STC 62/2001), contraviniendo con ello las disposiciones presupuestarias estatales de carácter básico. Constatada, por lo tanto, la vulneración evidente del art. 17.2 de la LPGE, así como la imposibilidad de evitarla por vía interpretativa, no cabe otra posibilidad que estimar la pretensión del recurrente de declarar la inconstitucionalidad del art. 17.4 de la Ley vasca de Presupuestos para 1997. En relación con el art. 17.8 de la Ley vasca de Presupuestos, precisará el TC que el precepto recurrido contempla la posibilidad de incrementar las retribuciones de una serie de cargos dentro de unos determinados límites; la discusión sobre el carácter meramente potestativo u obligatorio de dicho incremento, sobre su efectividad y sobre su concreto impacto económico no es relevante a nuestros efectos, dada la naturaleza eminentemente competencial del recurso planteado. La siguiente cuestión que debe ser aclarada es la de si el colectivo contemplado en este apartado se encuentra sometido al principio de congelación salarial contenido con carácter básico en el art. 17.2 de la LPGE. A estos efectos recordará el TC que las facultades del Estado para limitar los aumentos retributivos previstos en las leyes presupuestarias autonómicas no derivan de este artículo 149.1.18 CE, sino de los arts. 149.1.13 y 156.1 CE, preceptos que se proyectan sobre las categorías derivadas de dicho art. 149.1.18 CE y permiten que la limitación estatal esté directamente relacionada con la política económica general, con la contención del gasto público y con el principio de coordinación con la hacienda estatal; considerará el TC que no es posible, en principio, admitir con carácter general las excepciones al carácter vinculante de tal limitación. Tampoco el hecho que la retribución de todos estos cargos derive de la hacienda y de los presupuestos autonómicos permite, en definitiva, excluirlos de los límites derivados de la LPGE. Concluirá el TC que ninguno de los argumentos examinados hace decaer el criterio de que la congelación salarial establecida por la ley estatal debe imponerse en el ámbito material que ella misma, expresamente, fija en su art. 17.2. Por tanto, resulta destinatario de la medida de congelación el “*personal al servicio del sector público*”, siendo el alcance de esta expresión el contenido en el art. 17.1, que circunscribe lo que ha de entenderse por “*sector público*”, relacionando a continuación las personificaciones jurídicas u órganos que se incluyen en el mismo y que constituyen el parámetro de contraste entre la ley estatal y la ley vasca. Restringiendo el examen del alcance del art. 17.1 de la ley básica estatal en orden a la apreciación de si

el Lehendakari, el Vicepresidente, los Consejeros y los altos cargos y asimilados, resultan cubiertos por el criterio básico, procede detenerse en la consideración del aludido precepto básico, titulado “*Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica en materia de gastos de personal al servicio del sector público*”, que contiene el ámbito objetivo del mandato de congelación. Para determinar si los citados altos cargos y asimilados de la Administración vasca han sido incluidos en el precepto reproducido que, como hemos dicho, marca el ámbito objetivo de la congelación retributiva, apreciará el TC cuál ha sido la finalidad de la Ley básica, la finalidad buscada por el legislador y examinar a continuación las medidas previstas por el mismo para alcanzar tal finalidad. Para ello atenderemos a lo expresado por el preámbulo de la Ley básica, pues, sin duda, “*los preámbulos son un elemento a tener en cuenta en la interpretación de las leyes*” (STC 36/1981, FJ 7; en igual sentido STC 150/1990, FJ 2, entre otras). Partiendo de estos criterios, observa el TC que el preámbulo de la Ley 12/1996, tras poner de relieve que los PGE para 1997 se han planteado con el propósito de alcanzar unos objetivos irrenunciables para la sociedad española, como son el crecimiento de la actividad y del empleo que permitan la convergencia con los países más prósperos de Europa y la mejora del bienestar social, se refiere a la medida de congelación en los términos siguientes: “*En materia de retribuciones, el Título III establece la congelación salarial de todos los altos cargos de la Nación y de los trabajadores del sector público. Esta congelación de las retribuciones del personal funcionario y laboral del sector público es extensible a las Comunidades Autónomas y Entidades Locales, en uso de la competencia del Estado para fijar las bases y criterios de coordinación de la actividad económica, sin perjuicio, en todo caso, de la autonomía financiera de aquéllas. De igual forma, esta medida se extiende a las empresas públicas que perciban subvenciones de explotación con cargo a los presupuestos públicos, o con cargo a los presupuestos de los entes y sociedades públicas*”. La interpretación que cabe dar a este párrafo del preámbulo dista de ser concluyente; podría ser interpretado en el sentido de que la referencia del primer inciso a “*todos los altos cargos de la Nación y de los trabajadores del sector público*” comprende al Gobierno del Estado (incluido el Presidente del Gobierno), a la Administración y al resto del sector público estatal así como también a los Presidentes de las Comunidades Autónomas, a los Gobiernos de las mismas y a sus Administraciones y sector público. Esta interpretación omnicomprendiva del primer inciso del párrafo, adecuada a la satisfacción del objetivo macroeconómico a que se dirige la Ley, se sustentaría en la vocación de totalidad que expresa su redacción (“*todos los altos cargos de la Nación*”), de manera que la medida de congelación se extendería a todas las autoridades y órganos mencionados, de un lado, y al resto del personal del sector público, incluido el personal funcionario y laboral de las Comunidades Autónomas, de otro. En esta interpretación tanto el Lehendakari como el Gobierno vasco quedarían sometidos al mandato de congelación, por ser considerados “*altos cargos de la nación*”. Sin embargo, considera el TC que también cabría una interpretación diferente del párrafo transcrito, interpretación consistente

en distinguir entre el primer inciso y el segundo del mencionado párrafo, atribuyendo a cada uno de ellos un alcance específico; mientras que el primer inciso aplicaría la congelación al ámbito del Estado en sentido estricto, es decir, a los “altos cargos” que se relacionan en el art. 20 de la Ley y a los trabajadores del sector público estatal, el segundo haría extensivo el criterio de la congelación a las Comunidades Autónomas y Entes Locales, pues si unas y otros hubieran sido incluidos en el primer inciso, no se les haría extensiva la medida de congelación en el segundo. En todo caso, la duda también se suscita como consecuencia del hecho de que la medida que se hace “*extensible a las Comunidades Autónomas y Entes Locales*” es, según la dicción literal del párrafo, la “*congelación de las remuneraciones del personal funcionario y laboral*”, condición ésta que no es exigible en el ámbito estatal a los Ministros, Secretarios de Estado, Subsecretarios y Secretarios Generales (arts. 12 a 18 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado), ni tampoco a los correspondientes cargos de las Comunidades Autónomas a los que, expresamente, se refiere este inciso, lo que genera un margen de indefinición sobre el alcance de la congelación. Por último, la imprecisión del preámbulo también se manifiesta desde la perspectiva conceptual, pues se constata que el primer inciso fija un marco de afectación de la medida (“*altos cargos de la Nación y trabajadores del sector público*”) que no es coextenso respecto del previsto en el segundo (“*personal funcionario y laboral del sector público*”). De estas consideraciones se deriva, según el TC, que la redacción del preámbulo presenta ambigüedades e imprecisiones respecto del ámbito del Estado que resulta afectado por la congelación, lo que determina que otro tanto acaezca respecto del correlativo de las Comunidades Autónomas, planteándose incluso posibles contradicciones entre los ámbitos respectivos que resultan concernidos, no siendo posible extraer del preámbulo unas conclusiones claras y precisas, se atenderá el TC a la interpretación que se desprenda estrictamente del contenido del precepto básico, contenido que habrá de resultar determinante de acuerdo con doctrina del Alto Tribunal: “*como ha reiterado este Tribunal ni las rúbricas de los títulos de las leyes ni los preámbulos tiene valor normativo (por todas, STC 36/1981, FJ 7), por lo que lo establecido en ellos no puede prevalecer sobre el articulado de la Ley*” (STC 173/1998, FJ 4; también, STC 212/1996, FJ 5); partirá el TC en esta operación interpretativa del criterio, ya sentado, de que “*cada norma singular no constituye un elemento aislado e in-comunicado en el mundo del Derecho, sino que se integra en un ordenamiento jurídico determinado, en cuyo seno, y conforme a los principios generales que lo informan y sustentan, deben resolverse las antinomias y vacíos normativos, reales o aparentes, que de su articulado resulten*” (STC 233/1999, FJ 39, con cita de la STC 150/1990, FJ 8); de modo complementario, se tendrá en cuenta, asimismo, [que el TC) “*tampoco puede ignorar o desfigurar el sentido de enunciados legales meridianos (STC 22/1985, FJ 5; en sentido análogo STC 222/1992, FJ 2)*” (STC 341/1993, FJ 2); el TC que había dejado sentado que “*no toda la actuación del Gobierno, cuyas funciones se enuncian en el art. 97 del Texto constitucional, está su-*

jeta al Derecho administrativo. Es indudable, por ejemplo, que no lo está, en general, la que se refiere a las relaciones con otros órganos constitucionales, como son los actos que regula el título V de la Constitución, o la decisión de enviar a las Cortes un proyecto de Ley, u otras semejantes, a través de las cuales el Gobierno cumple también la función de dirección política que le atribuye el mencionado art. 97 de la Constitución” (STC 45/1990, FJ 2); en similar sentido ya se declaró que cuando “el Gobierno actúa como órgano político y no como órgano de la Administración, no ejerce potestades administrativas ni dicta actos de esta naturaleza y, por lo mismo, su actuación no puede calificarse como ‘administrativa’ cuyo control corresponda ex arts. 106.1 de la Constitución y 8 LOPJ a los Tribunales de justicia. Estas ideas, formuladas en términos generales respecto de las relaciones entre Gobierno y Cortes, son también aplicables a las relaciones entre los Ejecutivos autonómicos y las correspondientes Asambleas Legislativas, por lo que la justificación dada por el Tribunal Supremo para entender que no existía sujeción al Derecho administrativo del acto impugnado es plenamente razonable y ajustada a la Constitución. La solución contraria podría desnaturalizar el juego democrático entre aquellas instituciones” (STC 196/1990, FJ 5). De esta doctrina se desprende que el Gobierno actúa con normalidad “como órgano de la Administración”, ejerciendo la potestad reglamentaria (art. 97.1 CE) y sometándose al Derecho administrativo, aunque en otras ocasiones actúe como órgano político y no ejerza potestades administrativas, sino “la función ejecutiva” que también le caracteriza (art. 97.1 CE). Esta doble faceta del Gobierno se constata con mayor nitidez respecto de sus miembros, los Ministros, los cuales se integran en la organización de la Administración General del Estado como “órganos superiores” de los Ministerios, en definitiva, aunque los Ministros ejerzan “las atribuciones que les corresponde como miembros del Gobierno” (art. 12 de dicha Ley), se integran en la Administración ejerciendo las funciones administrativas de dirección señaladas, forman parte de su “personal”, lo que determina que queden incluidos en el ámbito de la medida de congelación. Lo expuesto respecto de los Ministros es también predicable de los Consejeros que integran los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas (STC 196/1990, FJ 5). A efectos retributivos presupuestarios se aprecia que los epígrafes a) y b) del art. 17.1 examinados son coextensos sometiendo, así, a todos ellos al mandato de congelación retributiva. Por tanto, el precepto impugnado vulnera en lo relativo al Vicepresidente, Consejeros y altos cargos el precepto básico y es, por ello inconstitucional. Resta preguntarse si la norma resulta asimismo aplicable a los Presidentes de las Comunidades Autónomas, la respuesta del TC, no obstante las deficiencias técnicas que aprecia en el art. debatido es que el art. 17.1 ha pretendido incluir al Presidente del Gobierno en el ámbito de la congelación retributiva que la Ley prevé. El Presidente del Gobierno no forma parte de la Administración General del Estado, lo que se confirma por la Ley 6/1997, que no lo incluye en el ámbito de dicha Administración. Por consecuencia, podemos afirmar que si no existiera el epígrafe e) del art. 17.1 que estamos examinando, la retribución del Presidente del Gobierno no estaría sometida a congelación, pero que, ciertamente, lo está en razón

a dicho epígrafe. En relación con los Presidentes de las Comunidades Autónomas, adelanta el TC que el silencio de la Ley básica conduce a apreciar que los Presidentes de las Comunidades Autónomas no han sido incluidos por el legislador básico de la decisión de congelación retributiva que nos ocupa; las propias previsiones constitucionales y estatutarias relativas a los Presidentes de las Comunidades Autónomas, en modo alguno permiten configurar a aquéllos como órganos inscritos en el ámbito de sus correspondientes Administraciones públicas. El último vicio de inconstitucionalidad aducido deriva del hecho de que la Ley impugnada no recoge las cuantías concretas de las retribuciones básicas y de los complementos de destino, específico y de productividad del personal al servicio de la Administración vasca durante el ejercicio de 1997; lo primero que debe dilucidarse es la posibilidad de que prospere una pretensión dirigida contra la omisión, por parte de la Ley impugnada, de las cuantías retributivas anteriormente referidas, en apoyo de esta pretensión, el Abogado del Estado se remite a la STC 172/1996, en la que ya el TC señaló que *“omitir puede ser en ocasiones tanto como contradecir”*, sin que el silencio sobre una condición básica por parte del legislador autonómico pueda calificarse de inocuo, indiferente o neutro. En el ámbito autonómico han sido varios los pronunciamientos del TC aceptando la figura de la inconstitucionalidad por omisión como motivo de estimación de una determinada demanda (por todas, SSTC 154/1989, FJ 6; 62/1993, FJ 4; 172/1996, FJ 2; y 73/1997, FJ 4). En todos estos casos, sin embargo, el motivo de la pretendida inconstitucionalidad radicaba en la reproducción parcial, por parte de la ley autonómica, de determinados requisitos básicos, de forma tal que dicha omisión equivalía, teniendo en cuenta el principio constitucional de seguridad jurídica, a una vulneración de la legislación básica estatal; en otros supuestos (entre otras, SSTC 29/1986, FJ 6, y 40/1998, FJ 41), al tiempo, el TC tampoco ha dudado en declarar la inconstitucionalidad de un precepto estatal por no prever ningún tipo de participación autonómica en una determinada actuación pública. Sin embargo a diferencia de lo que acontecía con ocasión de la STC 172/1996 en el caso que nos ocupa no estaríamos ante la omisión de un determinado requisito básico por parte del legislador autonómico, sino ante el incumplimiento de un deber legal establecido con carácter básico por el art. 24.2 de la Ley 30/1984. En la medida en que la pretendida omisión se produce respecto a esta obligación legal y no respecto a un determinado requisito básico que no es reproducido por el legislador autonómico, estaríamos ante una omisión total que no sería reconducible a un precepto concreto, como ocurría en las Sentencias anteriormente citadas, sino a la Ley de presupuestos autonómica entendida en su totalidad. Con ocasión de la STC 103/1997 se declaró la inconstitucionalidad del precepto impugnado por ser contrario a la norma básica del Estado contenida en el art. 24.2 de la Ley 30/1984; se pregunta el TC si el mandato de publicidad formal de carácter básico contenido en el art. 24.2 de la Ley 30/1984, debe encontrar, siempre y en todas las circunstancias, su materialización y también si la mis-

ma habrá de producirse mediante la especificación de las cuantías exactas de los diferentes conceptos retributivos a que se refiere el mencionado precepto legal. Comenzando por las retribuciones básicas, confirma el TC, como ya lo había hecho en su STC 178/2006 su criterio mantenido en la STC 103/1997. En cuanto a la especificación de las cuantías de las retribuciones complementarias, sobre cuya publicidad no se pronunció en la STC 103/1997, y de acuerdo, una vez más, con lo afirmado en la Sentencia 178/2006, parte de la necesidad de atender el criterio básico que impone dicha especificación, no sin tener en cuenta un doble dato: de un lado, que en supuestos de congelación salarial existen modalidades técnicas alternativas a la determinación de las cuantías de los distintos conceptos retributivos, de otro, que la propia Ley básica 12/1996, que constituye el parámetro de control en este caso, siguiendo la técnica general que emplean habitualmente las Leyes de presupuestos generales del Estado, no realiza dicha especificación, o no la hace en términos idénticos, respecto de cada uno de los conceptos de dichas retribuciones complementarias. De ahí se concluye que aunque se trata de un supuesto de congelación salarial y considerando que se ha declarado la inconstitucionalidad de los preceptos legales autonómicos que no respetan dicha congelación, se considera la posibilidad de concluir que la salvaguardia del principio básico determina, por conexión o consecuencia, la necesidad de confirmar la inconstitucionalidad de la omisión examinada en cuanto a la cuantía del complemento de destino, aunque en el caso de los complementos específico y de productividad tal incumplimiento no se haya producido, en el presente caso el incumplimiento del deber básico de publicar las cuantías de las retribuciones básicas y del complemento de destino no es reconducible o anudable a ningún precepto o inciso de la Ley impugnada. Este hecho no sólo comporta que la declaración de inconstitucionalidad se desvincule de la declaración de nulidad, sino también que la primera no pueda predicarse de ningún precepto concreto.

VOTO PARTICULAR (Delgado Barrio, al que se adhieren Conde Martín de Hijas, García-Calvo y Montiel y Rodríguez Arribas): Se discrepa de la parte del fallo que se relaciona a la figura del Presidente de la Comunidad Autónoma, en el sentido de excluirlo del deber de que la norma asimismo le sea de aplicación en lo que a la congelación de sus retribuciones se refiere. El Lehendakari es un alto cargo de la Nación, por lo menos en la medida en que la Constitución le confía la representación ordinaria del Estado en la Comunidad Autónoma (art. 152.1 CE y, en el mismo sentido, los arts. 33.2 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco y 1 de la Ley 7/1981, de 30 de junio, del Parlamento Vasco).

(Rodríguez-Zapata Pérez): Se disiente del fallo de la Sentencia mayoritaria en el pronunciamiento por el que excluye al Lehendakari de la congelación salarial establecida en los presupuestos generales del Estado de 1997 para todos los altos cargos de la Nación. Se disiente en atención a la interpretación que se ha dado al Preámbulo de la Ley debatida; el alcance de la con-

gelación discutida se desprende, sin embargo, en forma evidente del preámbulo de la Ley estatal y bastaba la regla *in claris non fit interpretatio* para determinar sin dificultad que en la expresión “*sector público*” de la norma del artículo 17.1 de la LPGE para 1997, cabe el Presidente del Gobierno de la Nación y todos los Presidentes autonómicos. A mi entender esa norma quiso incluir, e incluía, al “Lehendakari” entre los altos cargos de la Nación afectados por la congelación salarial.

2. Sentencia 294/2006, de 11 de octubre (BOE de 16 de noviembre). Ponente: Conde Martín de Hijas (Conflicto positivo de competencia).

Preceptos constitucionales: 149.1.5;

otros: 35.3 EAPV

Objeto: Decreto del Gobierno vasco 309/2000, de 29 de diciembre, por el que se aprueba el II Acuerdo con las organizaciones sindicales sobre la modernización en la prestación del servicio público de la Justicia y su repercusión en las condiciones de trabajo del personal al servicio de la Administración de Justicia.

Materias: Administración de Justicia: organización; coordinación. Competencias estatales y autonómicas.

Dos son los asuntos controvertidos en este conflicto: El primero de ellos se refiere a un punto concreto de las previsiones que el II Acuerdo contiene acerca del “*nuevo modelo de oficina judicial*” y que se recoge en el título II, capítulo 5, sección segunda. Se trata de las “*funciones de coordinación*” que deben desempeñar los funcionarios de los cuerpos al servicio de la Administración de Justicia. El segundo aspecto que se debate en este conflicto es la previsión de la existencia de dos concretas licencias o permisos a favor del personal al servicio de la Administración de Justicia. Afrontará en primer lugar el TC la cuestión planteada por el representante de Gobierno vasco: consiste en negar que el conflicto tenga dimensión constitucional. la discrepancia carece de relevancia constitucional, siendo la jurisdicción contencioso-administrativa la sede propia para su resolución, al igual que se sostuvo en su momento respecto del conflicto positivo de competencia interpuesto contra el Decreto del Gobierno vasco 63/1998, de 31 de marzo, que aprobó el primer Acuerdo con las organizaciones sindicales en esta misma materia. El TC recurrirá a su doctrina sobre el objeto de los conflictos positivos de competencia: Respecto a la idoneidad de esta modalidad procesal se ha afirmado que este cauce puede seguirse, no sólo cuando un ente reclame para sí la competencia ejercida por otro, sino también cuando el ejercicio de la competencia por parte de este último afecte al ámbito de competencia del primero: “*la pretensión de incompetencia deducida en un conflicto*

constitucional de competencia puede fundarse no sólo en la falta de título habilitante de quien ha realizado el acto objeto del litigio, sino también en un ejercicio de las competencias propias que, al imposibilitar o condicionar el ejercicio de las competencias ajenas de forma contraria al orden competencial establecido en el bloque de la constitucionalidad, revele un entendimiento del alcance de las competencias implicadas opuesto a ese sistema de distribución competencial (STC 243/1993, FJ 2) (STC 195/2001, de 4 de octubre, FJ 2)” (STC 253/2005, de 10 de octubre, FJ 2). Criterio ya mantenido y ahora reiterado. Por tal razón, procede rechazar el motivo de inadmisibilidad suscitado por el Letrado del Gobierno vasco. Par afrontar la cuestión suscitada el TC procede a encuadrar las competencias que se dirimen en la materia que corresponda dentro del sistema constitucional de distribución de competencias. Ambas partes la encuadran en la materia “Administración de Justicia”, encuadramiento que, sin duda, es el pertinente, habida cuenta de que los aspectos que se debaten se refieren a ciertas funciones de coordinación que en el seno de las oficinas judiciales debe desempeñar el personal al servicio de la Administración de Justicia y al régimen de licencias de dicho personal. Con afán de precisar mejor este encuadramiento el TC precisa que si bien al Estado le corresponde la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia (art. 149.1.5 CE), la Comunidad Autónoma del País Vasco dispone también de competencias en relación con el personal al servicio de la misma (art. 35.3 EAPV) y es necesario diferenciar el alcance de ambas competencias. Esta delimitación competencial se ha reiterado en la JTC (SSTC 56/1990; 62/1990; 158/1992; 105/2000; y 253/2005, entre otras) en síntesis: “a la vista del proceso constituyente y del estatuyente, debe distinguirse entre un sentido estricto y un sentido amplio en el concepto de Administración de Justicia. De este modo, el art. 149.1.5 de la Constitución reserva al Estado como competencia exclusiva la Administración de Justicia; ello supone, en primer lugar, extremo éste por nadie cuestionado, que el Poder Judicial es único y a él le corresponde juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, y así se desprende del art. 117.5 de la Constitución; en segundo lugar, el gobierno de ese Poder Judicial es también único, y corresponde al Consejo General del Poder Judicial (art. 122.2 de la Constitución). La competencia estatal reservada como exclusiva por el art. 149.1.5 termina precisamente allí. Pero no puede negarse que, frente a ese núcleo esencial de lo que debe entenderse por Administración de Justicia, existe un conjunto de medios personales y materiales que, ciertamente, no se integran en ese núcleo, sino que se coloca, como dice expresamente el art. 122.1, al referirse al personal, al servicio de la Administración de Justicia, esto es, no estrictamente integrados en ella. En cuanto no resultan elemento esencial de la función jurisdiccional y del autogobierno del Poder Judicial, cabe aceptar que las Comunidades Autónomas asuman competencias sobre esos medios personales y materiales. Ciertamente, deslindar los elementos básicos del autogobierno era una tarea difícil de realizar en el momento en que se aprobaron los Estatutos de Autonomía y eso explica que se dejara ese deslinde al legislador orgánico, sin perjuicio del hipotético control de constitucionalidad de este Tribunal. Lo que la cláusula subrogatoria supone es aceptar el deslinde que el Estado realiza entre Administración de Justicia en sentido estricto y administración de la Administración de

Justicia; las Comunidades Autónomas asumen así una competencia por remisión a ese deslinde, respetando como núcleo inaccesible el art. 149.1.5 de la Constitución, con la excepción de lo dispuesto en el art. 152.1, segundo párrafo” (STC 105/2000, FJ 2)” (STC 253/2005, FJ 5). De acuerdo con ello podemos afirmar que las cuestiones debatidas en este proceso, por hacer referencia al estatuto jurídico del personal al servicio de la Administración de Justicia, se encuadran en el ámbito material relativo a la “administración de la Administración de Justicia” y, como acabamos de señalar, la Comunidad Autónoma del País Vasco ha asumido competencias en dicho ámbito al amparo de la cláusula subrogatoria (art. 35.3 EAPV). Afronta ahora el TC la delimitación del alcance que pueden tener las competencias del Estado y de la Comunidad Autónoma del País Vasco en relación con el personal al servicio de la Administración de Justicia. En cuanto a las competencias del Estado, ya se ha afirmado que las mismas se refieren a los aspectos centrales de dicho estatuto jurídico, señalando que es éste “un ámbito cuyos contornos no pueden definirse en abstracto o a priori, pero en el que ha de entenderse comprendida, en principio, la normación relativa a la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, a las condiciones de promoción en la carrera administrativa y a las situaciones que en ésta pueden darse, a los derechos y deberes y responsabilidad de los funcionarios y a su régimen disciplinario, así como a la creación e integración, en su caso, de cuerpos y escalas funcionariales” (STC 56/1990, FJ 10). En esta misma Sentencia y fundamento jurídico se añadió que la Ley Orgánica del Poder Judicial ha optado “por un modelo consistente en la consideración de los cuerpos al servicio de la Administración de Justicia como cuerpos nacionales, lo que comporta, evidentemente la necesidad de un régimen común en todo el territorio nacional”. Criterio ya reiterado en la STC 105/2000, al enjuiciar el art. 455 LOPJ y de nuevo, en la STC 253/2005, al examinar el ahora vigente art. 471 LOPJ, y en la reciente STC 270/2006, FJ 6. En definitiva, se puede considerar firme la doctrina de que “la necesaria existencia de un núcleo homogéneo en el régimen jurídico del personal al servicio de la Administración de Justicia justifica la reserva a unas instancias comunes de aquellas materias que puedan afectar en forma decisiva a elementos esenciales del estatuto de dicho personal, tal y como ha sido configurado en cada momento por la LOPJ. Son éstas materias respecto de las cuales las cláusulas subrogatorias no podrán entrar en juego, por lo que el art. 455 LPJ no puede ser entendido en el sentido de que aquellas cláusulas permitan que a las Comunidades Autónomas les corresponda la totalidad de las materias relativas al estatuto y régimen jurídico del personal al servicio de la Administración de Justicia, de modo que ha de excluirse que el art. 455 LOPJ establezca la necesaria consecuencia de que la inclusión en los Estatutos de Autonomía de las cláusulas subrogatorias atribuya a las Comunidades Autónomas la competencia sobre la totalidad de las materias que en el texto del indicado precepto se enumeran. La utilización en este artículo de la expresión ‘en su caso’ implica que la competencia sobre determinadas materias únicamente podrá considerarse atribuida a las Comunidades Autónomas cuando las materias contempladas sean algunas de aquellas que, con el alcance anteriormente indicado, permiten el juego de las cláusulas subrogatorias existentes en los correspondientes Estatutos o cuando la res-

pectiva competencia se haya asumido por los entes autonómicos en virtud de otro título competencial (STC 105/2000, FJ 5) (STC 253/2005, FJ 7). A efectos de la fijación del alcance que pueden tener las competencias estatales, que “*puede existir infracción [de las competencias autonómicas] en los casos en que la normativa introducida por la LOPJ obstaculice o dificulte el ejercicio competencial por parte de la Comunidad Autónoma en aquellos supuestos en que efectivamente pueda jugar la cláusula subrogatoria*” (STC 56/1990, FJ 9). Por lo que se refiere al ámbito de las competencias autonómicas derivadas de las cláusulas subrogatorias, también la JTC la ha concretado ya: “*a) imposibilidad de entrar en el núcleo de la Administración de Justicia en sentido estricto, materia inaccesible por el mandato del art. 149.1.5 CE, sin perjuicio de la excepción relativa a la demarcación judicial*”. *b) Exclusión de “actuar en el ámbito de la administración de la Administración de Justicia en aquellos aspectos que la LOPJ reserva a órganos distintos del Gobierno o de alguno de sus departamentos*”. *c) Limitación de la intervención al “propio ámbito de la Comunidad Autónoma. Dicho de otra forma, el alcance supracomunitario de determinadas facultades del Gobierno excluye la operatividad de la cláusula subrogatoria*”. *d) El enunciado de la propia cláusula subrogatoria remite “a las facultades del Gobierno, lo que, en consecuencia, identifica las competencias asumidas como de naturaleza de ejecución simple y reglamentaria, excluyéndose en todo caso las competencias legislativas*”. *e) Por último, “en cada caso habrá que determinar si existen otros títulos competenciales con incidencia en la materia*” (STC 253/2005, FJ 5), debiendo aún añadir que la eficacia de las cláusulas subrogatorias operará “*en tanto no afecten al ámbito reservado a la legislación orgánica, es decir, en tanto no alteren los elementos allí contenidos que puedan reputarse definitorios y esenciales del estatuto personal*” (STC 56/1990, FJ 10). Para poder apreciar si el Acuerdo transgrede en este punto las competencias estatales, hay que tomar en consideración la vigente LOPJ que ha introducido importantes modificaciones en el régimen anterior. Así ya se puso de manifiesto en la STC 253/2005, FJ 6, indicando que el libro VI LOPJ (“*De los Cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia y de otro personal*”) contiene una nueva regulación de dicho sistema de cuerpos, creando nuevos cuerpos generales, y estableciendo sus funciones, suprimiendo algunos de los cuerpos existentes hasta entonces, y previendo la integración de los funcionarios de los cuerpos extinguidos en los de nueva creación. Así, los funcionarios de los cuerpos oficiales, auxiliares y agentes se integran, al suprimirse estos cuerpos, en los cuerpos de gestión procesal y administrativa, tramitación procesal y administrativa y auxilio judicial, respectivamente. Interesan destacar que, entre las funciones propias de los nuevos cuerpos que se han reaccionado figura la de “*la realización de todas aquellas funciones que legal y reglamentariamente se establezcan y de cualesquiera otras funciones de naturaleza análoga a las anteriores que, inherentes al puesto de trabajo que se desempeña, sean encomendados por los superiores jerárquicos, orgánicos y funcionales, en el ejercicio de sus competencias*”. Esta función, que se atribuye en los mismos términos, a los cuerpos de gestión procesal y administrativa [art. 476 k)], de tramitación procesal y administrativa [art. 477 g)] y de auxilio judicial [art. 478 i)], guar-

da estrecha relación, como se verá, con el nuevo modelo de organización de la oficina judicial que ha establecido la Ley Orgánica 19/2003, que prevé una mayor intervención de las competencias reglamentarias de las Comunidades Autónomas en orden a la configuración organizativa de dicha oficina judicial. En efecto, el libro V (*De los Secretarios judiciales y de la oficina judicial*) establece un nuevo modelo de oficina judicial, concebida como “*organización de carácter instrumental que sirve de soporte y apoyo a la actividad jurisdiccional de jueces y tribunales*”, lo que, si bien determina que su estructura básica sea “*homogénea en todo el territorio nacional como consecuencia del carácter único del Poder al que sirve*”, también supone que su funcionamiento, entre otros criterios, atienda a los principios de “*coordinación y cooperación entre Administraciones*” (art. 435). El elemento organizativo básico de la oficina judicial así concebida es “*la unidad, que comprenderá los puestos de trabajo de la misma, vinculados funcionalmente por razón de sus cometidos*”, distinguiéndose en cada oficina dos tipos de unidades: las “*unidades procesales de apoyo directo*” y “*los servicios comunes procesales*”, debiendo destacarse que su “*dimensión y organización se determinarán por la Administración pública competente en función de la actividad que en la misma se desarrolle*” (art. 436). Al frente de ambos tipos de unidad estará un Secretario judicial (arts. 437.3 y 438.5). Por último, conviene resaltar que la “*unidad procesal de apoyo directo*” tiene atribuida la asistencia directa a Jueces y Magistrados en el ejercicio de las funciones que les son propias, correspondiendo al Ministerio de Justicia, previo informe del Consejo General del Poder Judicial y de las Comunidades Autónomas con competencias asumidas, la determinación de “*las dotaciones básicas de estas unidades procesales de apoyo directo*” (art. 437). Correlativamente, el “*servicio común procesal*”, aun sin estar integrado en un órgano judicial concreto, forma parte también de la oficina, asumiendo labores centralizadas de gestión y apoyo en actuaciones derivadas de la aplicación de las leyes procesales, si bien interesa destacar el principio de que “*el Ministerio de Justicia y las Comunidades Autónomas en sus respectivos territorios serán competentes para el diseño, creación y organización de los servicios comunes procesales*” (art. 438). Sin olvidar que LOPJ vigente ha establecido, así, un modelo organizativo de oficina judicial sustentado en los principios de coordinación y cooperación entre Administraciones, como antes señalábamos, integrando así las actuaciones que corresponde adoptar en sus respectivos ámbitos al Estado y a las Comunidades Autónomas, de acuerdo con el deslinde descrito. De la descripción realizada por el TC de las funciones, se desprende que las mismas se caracterizan por las siguientes notas: a) responden a la idea de configuración de áreas especializadas en las oficinas judiciales, con la finalidad de mejorar la calidad del trabajo desarrollado; b) se concretan en el establecimiento de coordinadores de las áreas de informática y de relaciones con terceros; c) las funciones de coordinación las desempeñan Oficiales o Auxiliares al servicio de la Administración de Justicia destinados en servicio activo en la plantilla del órgano de que se trate, sin ocupar puestos específicos y sin alteración de su condición funcional; d) dichas funciones se llevan a cabo bajo la depen-

dencia y control directo del Secretario Judicial y sin perjuicio de la superior dirección del Juez o Magistrado correspondiente; y e) la designación de los coordinadores se realizará mediante convocatoria pública y concurso de méritos por un plazo de dos años. A la vista de estas características no puede afirmarse que las funciones de coordinación impugnadas desborden los términos de la delimitación competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de “*administración de la Administración de Justicia*”; los dos reproches que formula el Abogado del Estado no pueden ser confirmados. No se aprecia vulneración alguna del principio de unidad de los cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia, toda vez que las funciones de coordinación se prestan por estos funcionarios sin alteración de su relación funcional y de acuerdo con lo previsto en los arts. 476 k), 477 g) y 478 i) LOPJ, antes aludidos, que prevén que legal o reglamentariamente se atribuyan a aquéllos, otras funciones de naturaleza análoga a las desempeñadas teniendo en cuenta, además, que la función de coordinación informática y de relaciones con terceros resulta adecuada a la actividad propia de “*los servicios comunes procesales*” y que el art. 438.3 LOPJ atribuye competencias a las Comunidades Autónomas para el diseño y organización de los servicios procesales comunes de su territorio “*con funciones de registro y reparto, actos de comunicación, auxilio judicial, ejecución de resoluciones judiciales y jurisdicción voluntaria*”, se aprecia que las funciones de coordinación se adecuan al ejercicio de las funciones que el legislador orgánico les ha atribuido; desde esta perspectiva la tacha aducida no puede prosperar. Lo propio acaece respecto a la quiebra de las funciones del Secretario Judicial y la consiguiente perturbación del funcionamiento de la oficina judicial, pues las funciones de coordinación se desarrollan bajo su dirección y se someten a la superior dirección del Juez o Magistrado. El hecho de que dentro de la oficina judicial puedan atribuirse a unos concretos funcionarios funciones directas de coordinación no sustrae al Secretario las que le corresponden según la LOPJ y el Reglamento orgánico del cuerpo de secretarios judiciales. Sobre el particular conviene destacar que, cuando los arts. 454.2 LOPJ y 8 a) del citado Reglamento aluden a la coordinación en cuanto competencia del Secretario, lo hacen de consuno en referencia a la coordinación con los órganos de gobierno del Poder Judicial y con las Comunidades Autónomas, y en términos, no necesariamente de actividad material directa, sino de aseguramiento de la coordinación, lo que es perfectamente compatible con la existencia de funciones de coordinación dentro del propio órgano, y no vertidas hacia fuera del mismo y ejercidas en todo caso, como ya se ha señalado, bajo la dirección del Secretario o, en los términos literales de la norma cuestionada, “*bajo la dependencia y control directo del Secretario Judicial*”. El hecho de que el precepto impugnado salve “*la superior dirección del Juez o Magistrado, allí donde exista esta figura, o del superior inmediato en otro caso*”, pero también incluya la expresión de “*y sin perjuicio asimismo de las instrucciones que en el ejercicio de las competencias asumidas, y las derivadas del presente Acuerdo, pueda cursarles el Departamento de Justicia del Gobierno Vasco*”,

debe entenderse en el sentido de que se trata de instrucciones genéricas de organización; no de órdenes concretas sobre el funcionario que podrían distorsionar la estructura básica de la oficina judicial, que será homogénea en todo el territorio nacional (art. 435.2 LOPJ), de modo que unas hipotéticas instrucciones de actuación concreta sobre el funcionario que entraran en contradicción con las del Juez o Secretario, no podrían entenderse cubiertas por la norma impugnada; en atención a estas consideraciones se entiende por el TC que las funciones de coordinación impugnadas no vulneran las competencias del Estado. Por lo que se refiere a las dos licencias o permisos regulados en la addenda al II acuerdo, su enjuiciamiento exige partir de que el estatuto jurídico de estos cuerpos nacionales no puede ser puesto en cuestión o alterada su homogeneidad por el ejercicio por parte de las Comunidades Autónomas de las competencias reglamentarias o de ejecución en que se concretan las cláusulas subrogatorias contenidas en sus Estatutos de Autonomía. Tal ha de ser el alcance de la expresión “*en su caso*”, que limita, según el art. 471 LOPJ, las competencias señaladas de las Comunidades Autónomas. Convendrá recordar que entre los aspectos centrales del estatuto jurídico del personal al servicio de la Administración de Justicia reservados a la regulación por el Estado y no afectados por las cláusulas subrogatorias de los Estatutos de Autonomía se incluyen los derechos y deberes de los funcionarios, debiéndose advertir que los permisos y licencias (arts. 503 y 504 LOPJ) se configuran precisamente como derechos, por lo que sin duda su regulación queda fuera del posible juego de las cláusulas subrogatorias. Analizando la regulación que contiene la Ley Orgánica del Poder Judicial del régimen de permisos y licencias del personal de los cuerpos al servicio de la Administración de Justicia (arts. 503 a 505), pueden extraerse dos notas características del mismo: el legislador orgánico no ha realizado una regulación acabada del sistema de licencias y permisos, pues si bien regula explícitamente algunos de ellos y su alcance (art. 504), incluye también en dicho sistema, por remisión, el régimen propio de los funcionarios de la Administración General del Estado, salvo en lo relativo al “*permiso por asuntos particulares*”, cuya duración será de nueve días (art. 503); el art. 504 LOPJ regula una serie de licencias (por matrimonio; formación o perfeccionamiento; asuntos propios; funcionarios en prácticas y por enfermedad o accidente) que coinciden con las reguladas en la Ley articulada de funcionarios civiles del Estado, aprobada por Decreto 315/1964, de 7 de febrero (arts. 69 a 73), salvo en lo relativo a la licencia por embarazo, que la LOPJ no recoge. En todo caso, la regulación de la LOPJ presenta mayor concreción y grado de detalle en la regulación de dichas licencias. En cuanto a la remisión realizada por el art. 503.1 “*a la normativa vigente aplicable a los funcionarios de la Administración General del Estado*”, remisión que se refiere a “*iguales permisos y con la misma extensión*” (con excepción del permiso por “*asuntos particulares*”), ha de entenderse realizada al art. 30 (“*permisos*”) de la Ley 30/1984, precepto éste que contiene una serie de permisos no incluidos en la Ley articulada de funcionarios civiles del Estado y que tienen no-

table significación: por nacimiento, acogimiento o adopción de un hijo, o por fallecimiento, accidente o enfermedad grave de familiar dentro del primer grado de consanguinidad; traslado de domicilio; realización de funciones sindicales; asistencia a exámenes; guarda legal; embarazo; lactancia; cumplimiento de un deber inexcusable; y, especialmente, por lo que aquí interesa, el permiso por parto, entre otros; es manifiesto que sin esta relevante remisión el sistema de licencias y permisos en el ámbito de la Administración de Justicia sería muy incompleto. La segunda nota de este régimen viene determinada por la previsión del art. 505.1 LOPJ; el legislador orgánico abre la puerta no sólo a la actuación aplicativa de las Comunidades Autónomas respecto del sistema de permisos y licencias establecido en la LOPJ, sino también a la intervención normativa de aquéllas “*en la forma y mediante el procedimiento*” que establezcan, intervención que ha de entenderse referida no sólo a las licencias específicamente reguladas en el art. 504 sino también a aquellas a las que se remite el art. 503, pues estas últimas también quedan “*establecidas*” por la LOPJ. El TC destacará que el alcance que el legislador orgánico ha otorgado a la competencia normativa de las Comunidades Autónomas en esta materia se limita a la concesión de permisos y licencias “*en la forma y mediante el procedimiento*” que se acomode a las circunstancias de cada una de ellas, si bien dicha acomodación se refiere a la regulación de la forma y el procedimiento de la concesión de los permisos y licencias establecidas en la LOPJ, la Administración competente para la concesión de esos permisos y no alcanza a la posibilidad de establecer otros nuevos, lo que supondría invasión de ámbito vedado. Pasará ahora el TC el examen de las dos figuras autonómicas para apreciar si las mismas alteran la necesaria homogeneidad y unidad del régimen de licencias de los funcionarios de los cuerpos nacionales a servicio de la Administración de Justicia. En cuanto al permiso a una hora diaria de ausencia del trabajo, dividido en dos fracciones o sustituible por una reducción de jornada en media hora a la entrada o a la salida, permiso de que puede disfrutar el funcionario (tanto el padre como la madre) con un hijo menor de nueve meses, en principio no quebranta la unidad del sistema, pues así ha quedado establecido por el art. 30.1 f) de la Ley 30/1984, modificada por la Ley 53/2002. Partiendo de la señalada identidad, hay que indicar que la regulación vasca contiene una novedad respecto del precepto estatal, novedad consistente en prever que “*la funcionaria podrá optar entre hacer uso del permiso a que se refiere el párrafo anterior o acumular el tiempo resultante a la licencia por embarazo o alumbramiento*”. En cuanto al permiso para visitar parientes hasta el segundo grado de consanguinidad que estuvieran cumpliendo penas privativas de libertad, se trata de una figura que no tiene su correlato en la normativa estatal. Considera el TC que la regulación del precepto impugnado supone la creación de un permiso diferenciado de los del régimen general de los mismos, y que se añade a ellos. No es en modo alguno en la forma en que se regula en el precepto impugnado una precisión reglamentaria de un supuesto incluyente en el permiso por causas justificadas a que se refiere el art. 503.1 LOPJ, sino un

nuevo permiso añadido a éste; ese carácter diferenciado del permiso y aditivo al sistema general es lo que entra en colisión con el régimen de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Ello no obsta a que la autoridad llamada a la concesión del permiso del art. 503.1 LOPJ pueda, en su caso, concederlo para el fin a que se refiere el precepto impugnado; pero en todo caso no como permiso autónomo, por ello considerará el TC que el precepto impugnado excede así el ámbito normativo establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial para el ejercicio de las cláusulas subrogatorias en lo relativo a licencias y permisos.

VOTO PARTICULAR (Conde Martín de Hijas al que se adhiere Rodríguez-Zapata Pérez): La discrepancia en relación con la declaración de conformidad a la Constitución del contenido del Decreto cuestionado atinente al permiso de maternidad estriba en que se considera que también a éste debería haberse extendido el Fallo. Por una razón de coherencia personal con el voto particular a la STC 105/2000 considera oportuno explicar el disidente su personal posición en este proceso, que parte de la consideración de que el concreto conflicto planteado se sitúa en un nivel normativo en el que no está en cuestión la validez constitucional de la cláusula subrogatoria contenida en el art. 35.3 EAPV. No admitirá el disidente la validez constitucional de la cláusula subrogatoria que constituye el fundamento básico de la competencia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, ni la jurisprudencia de este Tribunal sobre la delimitación de competencias en materia de Administración de Justicia. Se considera que la aplicación al caso de la doctrina constitucional no es totalmente respetuosa con ella, y que en el juicio sobre el permiso de maternidad se desborda el límite establecido en cuanto al acceso posible de las Comunidades Autónomas a la regulación de aspectos no esenciales del estatuto del personal al servicio de la Administración de Justicia. Una cosa es la concesión del permiso, acto que tiene como sujeto autor a la autoridad concedente; y otra distinta la utilización o disfrute del permiso, cuya autoría corresponde al funcionario. No creo por ello que la forma de concesión comporte la forma de disfrute en todo caso. Se entiende que la forma de disfrute corresponde conceptualmente al plano de la regulación legal del permiso, a la concreta configuración de éste en la norma que lo establece; y es a esa genérica configuración legal a la que debe ajustarse después el acto concreto de concesión de cada permiso. Sobre esa base se considera que la modificación de la configuración del permiso supone una invasión del ámbito vedado de la regulación de los derechos del funcionario, que implica una quiebra del núcleo de homogeneidad del sistema. La posible acumulación del permiso de lactancia a la licencia por embarazo o alumbramiento supone, de hecho, la extensión temporal de esta última licencia; o en otros términos, la fusión de dos permisos en uno solo, lo que se considera distorsionador de la regulación estatal del derecho de que se trata. Por todo ello se estima que, aunque la distorsión de la homogeneidad del sistema estatal de regulación de los permisos y licencias sea menor en lo relativo al permiso de lactancia que en lo atinente al de la visi-

ta a familiares presos, también respecto al permiso de lactancia el Decreto impugnado invade el ámbito que le está vedado; por lo que también en este punto debió declararse inconstitucional.

3, Sentencia 297/2006, de 11 de octubre (BOE de 16 de noviembre). Ponente: García Calvo y Montiel (Cuestión de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 149.1.13 y 156.1 CE

otros:

Objeto: Cuestión planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra respecto a las disposiciones adicionales primera y segunda de la Ley Foral 19/2000, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de Navarra para el ejercicio del año 2001, por posible vulneración de los artículos 149.1.13 y 156.1 CE.

Materias: Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica. Principio de autonomía financiera de las Comunidades Autónomas.

El presente proceso, promovido por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, tiene por objeto las disposiciones adicionales primera y segunda de la Ley Foral 19/2000, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales de Navarra (PGNa) para el ejercicio 2001. El debate de fondo suscitado es si la regulación contenida en ambas disposiciones respecto de la actualización de las retribuciones del personal al servicio de las Administraciones públicas de Navarra y de sus organismos autónomos, así como de las pensiones de las clases pasivas de estas Administraciones con derecho a actualización, vulnera los arts. 149.1.13 y 156.1 CE por implicar un crecimiento superior al 2 por 100 previsto con carácter básico en el art. 21 LPGE 2001, para todo el personal al servicio del sector público. La resolución de este proceso ha quedado en gran medida despejada por la STC 148/2006 y, sobre todo, por la STC 195/2006, (*véase el n.º anterior de esta Revista*) que ha dado respuesta a una cuestión prácticamente idéntica, planteada por el mismo órgano judicial en relación con la DA primera de la LPGNa 1999. El TC, prácticamente se remite a ambas decisiones para resolver la cuestión ahora suscitada. Por lo que se refiere a los requisitos de admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, que se han aducido, igualmente se remite el TC a la STC 195/2006, no sólo es posible, sino que en casos singulares y difíciles es incluso pertinente, resolver en fase de Sentencia las dudas sobre el requisito de la relevancia de las cuestiones de inconstitucionalidad. Ello requiere partir de la tantas veces reiterada necesidad de respetar los límites institucionales que rodean el control

del juicio de relevancia realizado por los Tribunales ordinarios. A tenor del criterio del TC el juicio de relevancia llevado a cabo por el Tribunal Superior de Justicia no se ha reflejado en el Auto de interposición de la cuestión. Aunque es muy reiterada la Jurisprudencia constitucional que exige dicha exteriorización (por todas, SSTC 189/1991, FJ 2, 174/1998, FJ 1, y 100/2006, FJ 2), en el caso de la disposición adicional primera tal déficit no resulta definitivo si se tiene en cuenta que el nexo causal entre esta disposición y el Decreto Foral 38/2000 impugnado en la vía contencioso-administrativa se halla reflejado en el propio título de esta última norma. En la medida, en efecto, en que este Decreto determina las cuantías retributivas para el ejercicio de 2001 en ejecución de las previsiones de la LPGNa para dicho ejercicio el juicio de relevancia puede considerarse satisfecho implícitamente, teniendo en cuenta la flexibilidad con que tradicionalmente ha interpretado el TC el art. 37.2 LOTC (por todas, SSTC 76/1990, FJ 1, 337/1994, FJ 4.b, y 67/2002 FJ 2.a). Resulta decisivo, en este sentido, tener en cuenta que las cuantías previstas en el Decreto Foral impugnado ya incorporan el mecanismo consolidable de compensación de la pérdida del poder adquisitivo producida durante el año 2000 previsto en la disposición adicional primera cuestionada. De acuerdo con este criterio material, empleado también en la STC 195/2006, FJ 4, para delimitar el ejercicio presupuestario afectado por la disposición allí recurrida, resulta evidente que los interrogantes sobre la constitucionalidad de dicha disposición resultan relevantes para la impugnación del Decreto Foral 38/2000. De nuevo se remitirá el TC a la STC 195/2006: la posibilidad de haber dirigido la cuestión de inconstitucionalidad contra otros preceptos de la propia Ley (concretamente, contra el inciso del art. 6 que alude al previo cumplimiento de lo dispuesto en dicha disposición adicional) entra dentro del margen de discrecionalidad que corresponde a los Jueces ordinarios y que debe ser respetado por el TC, toda vez que la eventual inconstitucionalidad de la disposición impugnada dejaría sin efectos dicho inciso; al tiempo se estima, no es posible considerar que el Decreto Foral se limita a desarrollar este último precepto, y no así la disposición adicional cuestionada, puesto que se trata de dos normas íntimamente ligadas. El TC se remitirá las SSTC 148 y 195/2006, dado que la representación del Parlamento foral formuló alegaciones muy similares con ocasión de las cuestiones de inconstitucionalidad allí resueltas y rechazarlas por los mismos fundamentos que allí quedaron manifestados (FFJJ 1 y 4, respectivamente). Mayores problemas suscitará la admisión a trámite de la presente cuestión en el caso de la disposición adicional segunda. Como se ha señalado anteriormente, este precepto prevé el mismo mecanismo de compensación del crecimiento real de la inflación que el contemplado en la disposición adicional primera, aunque en relación con el año 2001. De acuerdo con el criterio material empleado anteriormente, se trata de una norma que afecta, por lo tanto, al ejercicio presupuestario del año 2002, que tiene efectos económicos a partir del 1 de enero de ese año, y que, por lo tanto, no tiene ninguna relación con el Decreto Foral impugnado,

que tiene por objeto el ejercicio de 2001. De hecho, el parámetro de control inmediato que debe emplearse para analizar su constitucionalidad no es, como señala el Tribunal Superior de Justicia de Navarra, la LPGE 2001, sino la Ley aplicable el ejercicio siguiente, que hipotéticamente podría contemplar un mecanismo similar para todo el personal al servicio del sector público. La falta de relevancia de la duda de constitucionalidad que afecta a esta disposición adicional determina que el objeto del proceso se contraiga a la disposición adicional primera; considerará el TC que esta constatación inicial no impedirá que, llegado el caso, deba examinarse si una hipotética declaración de inconstitucionalidad de dicha disposición deba extenderse por conexión o consecuencia a otros preceptos de la Ley cuestionada siempre que se cumplan los requisitos establecidos en el art. 39.1 LOTC (STC 195/1998, FJ 1). La resolución del problema de fondo se considera por el TC que puede realizarse prácticamente mediante la remisión a los FFJJ 6 y 7 de la reciente STC 195/2006, Sentencia ésta que ha estimado una cuestión de inconstitucionalidad planteada por el mismo órgano judicial en relación con un mecanismo de compensación del crecimiento real de la inflación contemplado en la LPGNa 1999. En la medida en que los términos del debate sustanciado en ambos casos son prácticamente idénticos el TC se remite íntegramente a lo allí señalado para llegar a la conclusión que la disposición adicional primera de la LPGNa 2001 es inconstitucional por vulnerar los arts. 149.1.13 y 156.1 CE, con unas determinadas consideraciones en relación con algunas peculiaridades que concurren en el presente supuesto. En primer lugar, señalará el TC que las mínimas diferencias que existen entre el actual mecanismo de compensación de las desviaciones del IPC y el que fue objeto de análisis en la STC 195/2006 no tienen ninguna relevancia competencial, puesto que se limitan al importe de la paga única no consolidable, que en este caso es igual al porcentaje de desviación mientras que en el anterior se calculaba a través de unas horquillas de desviación. Por otro lado, y siguiendo una vez más la consolidada jurisprudencia en relación con los límites retributivos que el Estado puede establecer para todo el personal al servicio del poder público conforme a los arts. 149.1.13 y 156.1 CE (por todas, SSTC 63/1986, FJ 11, 24/2002, FJ 5, y 139/2005, FJ 7), es evidente que el parámetro de control inmediato aplicable en el caso de la disposición adicional primera de la Ley ahora analizada es el art. 21 de la LPGE 2001 y, concretamente, sus apartados dos (que contempla un 2% como incremento global máximo de las retribuciones del personal al servicio del sector público), cuatro (que impide aplicar acuerdos, convenios o pactos que impliquen crecimientos retributivos superiores) y cinco (que otorga carácter básico a este precepto y que obliga que las Leyes de presupuestos de las Comunidades Autónomas recojan expresamente tales criterios). El simple contraste entre la DA ahora cuestionada y este parámetro de control lleva al TC directamente a afirmar, como ya hizo en la STC 195/2006, FJ 7, la inconstitucionalidad de la primera por vulneración de los arts. 149.1.13 y 156.1 CE, tal infracción es imputable tan-

to a la parte consolidable del mecanismo de compensación de la inflación real (en la medida en que altera la base sobre la que se calcula el incremento del 2 por 100 previsto en el art. 6 de la Ley de presupuestos generales de Navarra para el año 2001) como a la paga única no consolidable prevista en la misma disposición (puesto que ya se había agotado el porcentaje de crecimiento máximo previsto con carácter básico). Se remitirá el TC, asimismo, a los fundamentos jurídicos 5, 6, 7 y 8 de la STC 148/2006, (a los que también se remite expresamente la STC 195/2006, en su FJ 6), para rechazar las alegaciones de los representantes forales en relación con una vinculación menos intensa de la Comunidad de Navarra a los límites retributivos establecidos por el legislador estatal. Aunque es esta una cuestión que ha centrado en gran medida el debate entre las partes, en dichos FFJJ ya se concluyó que ni los derechos históricos invocados por los representantes forales, ni los arts. 49.1 b), 45 y 64 LORAFNA, ni el hecho de haber suscrito con la Administración central un escenario de consolidación presupuestaria permiten flexibilizar la vinculación de la Comunidad Foral de Navarra a dichos límites básicos. Por último, también considerará el TC suficiente remitirse al FJ 9 STC 148/2006, y al FJ 7 STC 195/2006, para rechazar la alegaciones del representante del Gobierno foral en el sentido que la disposición aquí analizada constituye una adecuación retributiva singular y excepcional contemplada en el art. 21.2 de la LPGE 2001 y en el art. 6 de la propia LPGNa para el mismo ejercicio. Considerará necesario el TC realizar algunas consideraciones en relación con el alcance del fallo de la presente Sentencia. Como se desprende de los FFJJ anteriores, la declaración de inconstitucionalidad y nulidad que se deriva de la vulneración de los arts. 149.1.13 y 156.1 CE afecta sin duda alguna al objeto principal de este proceso, es decir, a la disposición adicional primera de la Ley foral 19/2000. En la medida en que esta declaración de inconstitucionalidad y nulidad se proyecta sobre los dos mecanismos previstos en dicha disposición para compensar la desviación de la inflación durante el año 2000, la misma deja inmediatamente sin efecto los incisos del art. 6 y del art. 9.1 de la propia Ley que hacen referencia al previo cumplimiento de lo dispuesto en la misma a los efectos de aplicar el incremento retributivo y de las pensiones de las clases pasivas previsto en dicha Ley. A diferencia de lo que ocurrido en la STC 195/2006, FJ 8, en este caso tales incisos se encuentran en preceptos de la misma Ley. De ahí que también deban ser declarados inconstitucionales por consecuencia, de acuerdo con lo previsto en el art. 39.1 LOTC. Se desestima, en cambio, la posibilidad de extender la declaración de inconstitucionalidad y nulidad a la DA segunda; será criterio del TC que tratándose de una norma carente de relevancia para el proceso *a quo*, tal y como se razona en el FJ 4, cuya inconstitucionalidad únicamente podría afirmarse a la luz de lo dispuesto en la LPGE 2002, no pueden considerarse cumplidos los requisitos de conexión o consecuencia exigidos por la LOTC para llevar a cabo dicha operación.

4. Sentencia 365/2006, de 21 de diciembre (BOE de enero de 2007). Ponente: Rodríguez Arribas (Cuestión de inconstitucionalidad).

Preceptos constitucionales: 47; 142; 149.1.1

otros:

Objeto: Cuestión de inconstitucionalidad núm. 8450-2005, promovida por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Albacete, en relación con diversos artículos de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 2/1998, de 4 de junio, de ordenación del territorio y de la actuación urbanística.

Materias: Utilización del suelo de acuerdo con el interés general. Garantía de igualdad de las condiciones básicas de todos los españoles. Principio de suficiencia financiera de los municipios.

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Albacete ha elevado cuestión de inconstitucionalidad en relación con los arts. 51.1.2 d) y e), 69.2 y 71.3 de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 2/1998, de 4 de junio, de ordenación del territorio y de la actuación urbanística, al entender que dichos preceptos vulneran la competencia exclusiva del Estado para la fijación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del derecho de propiedad *ex art. 149.1.1 CE*. Con carácter preliminar considera el TC que debe reseñar que los preceptos objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad han perdido vigencia. La reforma de estos preceptos legales se ha traducido, esencialmente, en la incorporación expresa de la distinción entre el suelo urbano consolidado por la urbanización y el no consolidado, cuya ausencia, precisamente se denuncia en este proceso constitucional. Es criterio del TC que este cambio legislativo no conlleva de suyo la pérdida de objeto de la actual cuestión de inconstitucionalidad; como se recuerda en la reciente STC 179/2006, “*es doctrina reiterada de este Tribunal la de que en las cuestiones de inconstitucionalidad los efectos extintivos sobre el objeto del proceso como consecuencia de la derogación o modificación de la norma cuestionada vienen determinados por el hecho de que, tras esa derogación o modificación, resulte o no aplicable aquella en el proceso a quo y de su validez dependa la decisión a adoptar en éste (entre las últimas, SSTC 255/2004, FJ 2; 10/2005, FJ 2; 102/2005, FJ 2, y 121/2005, FJ 3)*” (FJ 2). Para el TC resultará indubitado que la resolución del recurso contencioso-administrativo del que trae causa la presente cuestión de inconstitucionalidad sólo es posible en aplicación de la normativa vigente al momento de dictarse los actos administrativos impugnados por la mercantil actora, que era justamente la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 2/1998, de ordenación del territorio y de la actuación urbanística en su redacción originaria. Se concluye que la reforma legal antes consignada no afecta al objeto de este proceso constitucional. Pa-

sa el TC a dilucidar ahora cuál sería el alcance del objeto de esta resolución; es decir se trata de examinar si en el Auto de planteamiento de la cuestión se ha realizado adecuadamente el juicio de relevancia de las normas legales o si debe negarse la relevancia de algunos de los preceptos cuestionados para la resolución del recurso sometido al conocimiento del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Albacete. Recordará el TC que no existe ningún óbice para la revisión de la adecuada formulación del juicio de relevancia a través de Sentencia puesto que el trámite específico del art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo y se trata de una cuestión de orden público procesal (STC195/2006, FJ 2). Incluso, como ya se indica en esta misma resolución, reiterando el criterio ya establecido en la STC 10/2002, FJ 2, puede darse el caso de que la singularidad del precepto legal cuestionado avale la *“pertinencia de analizar el juicio de relevancia en fase de Sentencia cuando la entidad y complejidad del mismo revele que las razones que podrían haber llevado en su momento a una decisión de inadmisión no son aparentes prima facie y, de acuerdo con nuestra jurisprudencia, no podían llevarnos a sustituir en el trámite de admisión el juicio de relevancia realizado por el Tribunal a quo”*. Obviamente, la afirmación de esta facultad de revisión del juicio de relevancia no permite desconocer la doctrina del TC acerca de los límites de ejercicio de dicha facultad puesto que *“la comprobación y exteriorización del juicio de relevancia corresponde en principio a los Jueces y Tribunales ordinarios que las plantean, de modo que sólo en los casos en que sea notorio que no existe el nexo causal entre la validez de la norma legal cuestionada y la decisión a adoptar en el proceso a quo es posible que revisemos tal juicio. Aunque en los supuestos complejos el control de relevancia difícilmente puede hacerse sin entrar en el fondo de la cuestión, ello no debe llevarnos a desconocer los límites institucionales que rodean al mismo también en fase de Sentencia”* (STC 195/2006, *loc. cit.*, con cita expresa de la STC 100/2006, FJ 2, que sintetiza la doctrina constante de este Tribunal). Conforme se indica en el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad, el objeto del proceso contencioso-administrativo del que dimana este proceso constitucional es la Resolución de los Servicios Técnicos Municipales del Ayuntamiento de Albacete de 13 de diciembre de 2000 por la que se requiere a la mercantil actora en el proceso *a quo* el ingreso de 864.052 pesetas, importe de la valoración efectuada por los Servicios Técnicos de Urbanismo y que corresponde al 10 por 100 del aprovechamiento urbanístico aplicable a la solicitud de licencia de obra de nueva planta que la referida mercantil se propone emprender. Esta identificación del objeto se corresponde con la obrante tanto en el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo como en la demanda formalizada ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Albacete; la lectura de los autos del proceso contencioso-administrativo le permite igualmente concluir al TC que la licencia se ha solicitado para la realización de obras de edificación en suelo urbano. La identificación del objeto del proceso contencioso-administrativo en los términos expuestos conlleva la inaplicabilidad al caso de lo dispuesto en el art. 51.1.2 d) de la Ley cuestiona-

da; este precepto se refiere al deber de cesión de suelos dotacionales, siendo así que la compensación monetaria sustitutiva sólo se contempla para la cesión de la parte del aprovechamiento urbanístico que corresponda a la Administración municipal “*en concepto de participación de la comunidad en las plusvalías*” [art. 75, en relación con el art. 51.1.2 e), ambos de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 2/1998, de ordenación del territorio y de la actividad urbanística]. La exclusión del art. 51.1.2.d) determina asimismo la de los arts. 69.2 a) 3, relativo a la cesión de suelo dotacional y 69.2 c), que se refiere a la afectación de los terrenos dotacionales sitos en suelo urbano; igualmente, debe quedar fuera del examen del TC el art. 69.2 b), donde se proclama el derecho de los propietarios “al aprovechamiento lucrativo de que sea susceptible su parcela o solar, minorado, en su caso, en la cuantía de la cesión a que se refiere el apartado anterior” puesto que ese apartado anterior es el art. 69.2 a) 3, y dicha cesión es la de suelo dotacional, no controvertida en el proceso contencioso-administrativo; por el TC tampoco supera el juicio de aplicabilidad y relevancia el art. 69.2 a) 1 dado que en él se establece un deber de cesión, por remisión al art. 68 b) 1, de suelo dotacional definido por su destino específico; finalmente, el coeficiente reductor previsto en el art. 71.3 tiene por objeto, “*la obtención administrativa gratuita de suelos dotacionales*” que no es el supuesto controvertido en el proceso *a quo*. La conclusión del TC es que su examen se debe contraer en exclusiva a los arts. 51.1.2 e) y 69.2 a) de la Ley autonómica cuestionada; sin perjuicio de que las conclusiones alcanzadas en ese examen puedan extenderse por vía de conexión o consecuencia (art. 39.1 LOTC), a los restantes preceptos cuestionados, al margen de su posible relevancia para la resolución de este (STC 159/1991, FJ 1). Concluirá el TC que el estudio del fondo de los problemas planteados en esta cuestión de inconstitucionalidad se efectuará en relación con lo dispuesto en los arts. 51.1.2 e) y 69.2 a) 2 de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 2/1998, de ordenación del territorio y de la actividad urbanística. De acuerdo con el primero, forma parte del contenido urbanístico del derecho de propiedad del suelo, el deber de “*ceder obligatoria y gratuitamente a la Administración Municipal los terrenos en que se localice la parte de aprovechamiento urbanístico que corresponda a dicha Administración en concepto de participación de la comunidad en las plusvalías*”, cuando se trate de suelo urbanizable y urbano. Por otra parte, tras fijarse en el art. 69.1 el régimen urbanístico del suelo urbano “*para el que el planeamiento territorial y urbanístico establezca o prevea, a efectos de su ejecución, la delimitación de unidades de actuación*”, en el art. 69.2 a) 2 se establece: “*2. El régimen del restante suelo urbano será el siguiente: a) Los terrenos estarán legalmente vinculados a la edificación y al uso previsto por la ordenación territorial y urbanística, así como, en su caso, afectados al cumplimiento por sus propietarios de los deberes pendientes de entre los enumerados en el artículo 51, tal como resulten precisados por el planeamiento urbanístico. A los efectos del párrafo anterior, las cesiones de suelo serán: ... 2) La prevista en el apartado 2) de la misma letra b) del artículo anterior, calculada sobre la diferencia entre el aprovechamiento urbanístico permitido por el nuevo plan y el pree-*

xistente lícitamente realizado". Terminará de describir el correspondiente régimen jurídico el TC haciendo notar que en el art. 68 se refiere al suelo urbanizable con programa de actuación urbanística y que en su apartado b) 2 se regula el deber de cesión de la superficie de suelo ya urbanizado y con aprovechamiento lucrativo "*capaz de materializar el diez por ciento del aprovechamiento tipo del área de reparto*", cesión que puede sustituirse por la correspondiente compensación económica en los supuestos expresamente previstos en la propia Ley autonómica. El Juzgado proponente de la cuestión apunta que los preceptos legales cuestionados imponen deberes de cesión a todos los propietarios de suelo urbano siendo así que en la legislación estatal dictada al amparo del art. 149.1.1 CE los propietarios de suelo urbano consolidado quedan dispensados de dichos deberes. Por el contrario, en el art. 14.2, apartados a), b) y c), del mismo texto legal se enumeran diversos deberes de cesión, así como de equidistribución [apartado d)] para los "*propietarios de terrenos de suelo urbano que carezcan de urbanización consolidada*". Recuerda el TC que acerca de la constitucionalidad del art. 14 LRSV ya se pronunció en la STC 164/2001; en primer lugar, se achacaba a este precepto legal el que contuviera "*una opción urbanística y territorial*" al diferenciar entre suelo urbano consolidado y no consolidado. Reproche que no fue acogido puesto que "*ya dijimos en la STC 61/1997, FFJJ 14 b) y 15 a), que la clasificación del suelo puede tenerse por instrumento técnico idóneo para la igualación esencial entre los propietarios urbanos, por lo que en principio no excede del art. 149.1.1 CE... Pues bien, la distinción del art. 14 LRSV entre suelo urbano consolidado y no consolidado sirve, exclusivamente, para definir las facultades y deberes urbanísticos de los propietarios. Del art. 14 LRSV no resulta un deber de distinguir e incluir en el planeamiento esas dos categorías. Menos aún contiene el art. 14 LRSV criterios concretos sobre cuándo el suelo urbano debe considerarse consolidado por la urbanización y cuándo no. En estos términos es claro que la regulación estrictamente patrimonial del art. 14 LRSV en nada limita ni condiciona las competencias urbanísticas de las Comunidades Autónomas*" (FJ 19); tampoco fue apreciada quiebra alguna del principio de igualdad ya que "*la inexistencia de deberes de cesión de suelo (en el urbano consolidado) no constituye discriminación alguna entre personas y por circunstancias subjetivas, que es lo prohibido por el art. 14 CE, sino distintas regulaciones abstractas del derecho de propiedad urbano*" (FJ 20). Finalmente, el TC declaró que lo dispuesto en el art. 14 LRSV se incardina dentro de la competencia atribuida al Estado por el art. 149.1.1 CE para el establecimiento de las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales; de una parte, porque no existe extralimitación competencial desde el momento en que "*los criterios de distinción entre suelo urbano consolidado y no consolidado los establece —en los límites de la realidad— cada Comunidad Autónoma*" (STC 164/2001, FJ 20); de otra, teniendo en cuenta que "*el art. 47 CE ordena la participación de la comunidad en las plusvalías que genere la acción urbanística de los entes públicos; y según resulta de la STC 61/1997, FFJJ 6 a) y 17 c), el art. 47 CE no atribuye competencias sino que fija un objetivo común para los distintos entes pú-*

blicos. Por ello, tanto el Estado como las Comunidades Autónomas deberán, en el marco de sus competencias, procurar la participación de la comunidad en aquellas plusvalías urbanísticas. La identificación y valoración de plusvalías urbanísticas es... una tarea instrumental en el ejercicio de las distintas competencias a través de las cuales se puede cumplir el fin redistributivo del art. 47 CE. Por eso el Estado, al fijar las condiciones mínimas para la igualación de los propietarios (art. 149.1.1 CE), debe tomar en consideración qué propiedades se benefician con más intensidad de las plusvalías urbanísticas. Esa identificación y valoración de las plusvalías es, en todo caso, instrumental para el ejercicio de la competencia estatal ex art. 149.1.1 CE y no impide una identificación y valoración distinta de cada Comunidad Autónoma en el ejercicio de sus competencias. Añadimos, por último, que para la participación de la comunidad en las plusvalías urbanísticas (mediante la regulación de las condiciones básicas de ejercicio del derecho de propiedad) el Estado dispone de un amplio margen de configuración. El art. 47 CE no impide, en este sentido, que la participación en las plusvalías se concentre en determinadas clases de suelo. De esta forma, la hipotética existencia de plusvalías urbanísticas en suelo urbano consolidado, cuya realidad no corresponde dilucidar a este Tribunal, no excluye a priori una norma estatal que alivie de cesiones de aprovechamiento a sus propietarios” (ibidem). En la STC 54/2002, el TC declaró que “el art. 14.2 c) LRSV... únicamente prevé deberes de cesión de aprovechamiento urbanístico en suelo urbano ‘no consolidado por la urbanización’. En cambio, el art. 14.1 LRSV se limita a establecer, como deberes específicos de los propietarios de terrenos en suelo urbano ‘consolidado’, el de completar a su costa la urbanización hasta que alcancen la condición de solar y el de edificarlos en los plazos establecidos por el planeamiento. Ello implica, como se razonó en el FJ 20 de la STC 164/2001 que, conforme a dicha norma, los propietarios de suelo urbano ‘consolidado’ no soportan (a diferencia de los propietarios de suelo urbano ‘no consolidado’) deberes de cesión de aprovechamiento urbanístico, ni siquiera en solares o terrenos ya edificados pero sujetos a obras de rehabilitación. De otro lado, todas las partes personadas en este proceso constitucional coinciden en tal interpretación que, en última instancia, resulta también de los antecedentes normativos: tanto el art. 2.1 del Real Decreto-ley 5/1996 como el art. 2.1 de la Ley 7/1997, antecedentes directos del art. 14.1 LRSV, establecían expresamente que a los propietarios de suelo urbano no incluido en unidades de ejecución correspondía todo el aprovechamiento urbanístico proyectable sobre sus fincas (ora el fijado directamente por las normas urbanísticas, ora el resultante de un instrumento de equidistribución como el ‘área de reparto’). Tenemos, así, que la norma de ‘condiciones básicas’ del art. 14.1 LRSV, dentro del amplio margen de configuración de que dispone el Estado y en línea con las determinaciones expresas de sus antecedentes normativos, determina que todos los propietarios de suelo urbano ‘consolidado’ de España patrimonializan el 100 por 100 del aprovechamiento urbanístico correspondiente a cada parcela o solar” (FJ 5), añadiéndose que “la exclusión de toda cesión obligatoria de aprovechamiento urbanístico en el suelo urbano ‘consolidado’ no admite modalización alguna de origen autonómico. Pues si la igualación de todos los propietarios de suelo urbano ‘consolidado’ reside tanto en los deberes positivos a que se ha hecho referencia como en la inexistencia de deberes de cesión de aprovechamiento urbanístico -y sentado que aquella es una opción estatal

válida, según razonamos en el FJ 4-, la imposición de deberes de cesión de aprovechamiento urbanístico por las Comunidades Autónomas frustraría el fin igualador buscado por los arts. 149.1.1 CE y 14.1 LRSV. Con lo expuesto en nada se cuestionan ni limitan, claro es, las competencias de cada Comunidad Autónoma para precisar, en su ámbito territorial y 'en los límites de la realidad' qué debe entenderse por suelo urbano 'consolidado' (STC 164/2001, FFJJ 19 y 20), ni cuál sea la fórmula de determinación del aprovechamiento urbanístico que rija en su territorio (STC 164/2001, FJ 22)" (*ibidem*). Por su parte subrayará el TC que esa doctrina le condujo en la STC 54/2002, a la declaración de inconstitucionalidad y nulidad del artículo único, apartado 1 de la Ley del Parlamento Vasco 11/1998, por la que se modificaba la Ley 3/1997, de determinación de la participación de la comunidad en las plusvalías generadas por la acción urbanística, en la medida en que dicho precepto legal imponía a los propietarios de suelo urbano consolidado un deber de cesión del 10 por 100 del aprovechamiento urbanístico lucrativo o, en el supuesto de obras de rehabilitación, del incremento del aprovechamiento urbanístico. A fin de determinar si la doctrina expuesta es decisiva para la resolución de la presente cuestión de inconstitucionalidad considerará el TC preciso dilucidar, en primer lugar, si la interpretación que de los preceptos legales cuestionados ha realizado el órgano judicial incurre en el error que le achacan de consuno los Letrados de las Cortes y de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha comparecientes en este proceso constitucional. Aun siendo cierto que la literalidad del art. 69.2 de la Ley de ordenación del territorio y de la actividad urbanística de Castilla-La Mancha no permite excluir radicalmente de su ámbito de aplicación a los terrenos situados en suelo urbano no consolidado, no es menos cierto que en dicho ámbito de aplicación queda indudablemente comprendido el suelo urbano consolidado al tratarse de una categoría en la que no es preciso llevar a cabo una actividad de ejecución sistemática del planeamiento, finalidad a la que sirve la delimitación de unidades de actuación (art. 69.1). A esta misma conclusión conduce la lectura conjunta de los arts. 45 y 69.2 de la Ley autonómica. Conforme al primero de estos preceptos, merecen indubitadamente la consideración de suelo urbano consolidado los terrenos que ya han adquirido la condición de solares "por haber sido urbanizados en ejecución del planeamiento territorial y urbanístico y de conformidad con sus determinaciones", así como aquéllos que cuenten con los servicios precisos para alcanzar la condición de solar y en los que no se dé alguna de las circunstancias previstas en el art. 45.2 A). Pues bien, a la vista de lo expuesto reitera el TC que el deber de cesión del art. 69.2 a) 2, donde se define el contenido urbanístico legal del derecho de propiedad del suelo, resulta aplicable a los terrenos situados en suelo urbano consolidado. Apuntará el TC que la ausencia de cuestionamiento de la adecuación de lo dispuesto en el art. 45 de la Ley no altera en modo alguno la conclusión alcanzada, en cuanto este precepto legal contiene los criterios de distinción del suelo urbano consolidado y no consolidado, cuyo establecimiento corresponde a la Comunidad Autónoma, según se declaró en

la STC 164/2001, FJ 20. El reproche que se formula contra la labor del legislador autonómico no estriba en la definición de esos criterios de distinción sino únicamente en la imposición de unos deberes de cesión a los propietarios de suelo urbano consolidado en contra de lo previsto, con carácter de condición básica *ex art.* 149.1.1 CE, en el art. 14 LRSV. Por lo que se refiere al art. 51 de la Ley, considera el TC deber señalar que su carácter de mero catálogo de deberes cuya exigibilidad depende del grado de ejecución del planeamiento no desvirtúa la duda de constitucionalidad formulada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Albacete; en concreto, porque el cumplimiento del deber de cesión del art. 51.1.2 e) viene establecido en el propio art. 62 a) de la Ley, también en el suelo urbano consolidado. La acotación del contenido normativo de los preceptos cuestionados obliga a concluir, conforme a la doctrina constitucional antes sintetizada, que dichos preceptos entran en contradicción con el art. 14.1 LRSV, que dispone, como condición básica *ex art.* 149.1.1 CE que todos los propietarios del suelo urbano consolidado puedan patrimonializar el 100% del aprovechamiento urbanístico correspondiente a cada parcela o solar (STC 54/2002, FJ 5), ello determinará la estimación parcial de la presente cuestión de inconstitucionalidad. Mas antes, considera el TC deber señalar que las razones que llevan a declarar la inconstitucionalidad de los preceptos objeto específico de su estudio conducen a extender dicha declaración, *ex art.* 39.1 LOTC, a algunos de los artículos cuestionados por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Albacete, al apreciarse la existencia “una relación de conexión o consecuencia entre los preceptos declarados inconstitucionales y aquellos otros a los que la inconstitucionalidad se extiende o se propaga”, requisito imprescindible que debe concurrir para que proceda la aplicación del art. 39.1 LOTC (SSTC 11/1981, FJ 27; 196/1997, FJ 4, y 194/2000, FJ 4; igualmente, ATC 39/2002, FJ 4). Así sucede en el caso del art. 51.1.2 d), en conexión con el art. 69.2 a), puesto que el art. 14 LRSV excluye, como condición básica de ejercicio del derecho de propiedad en suelo urbano consolidado, el deber de cesión de suelo dotacional; se apreciará asimismo esa conexión en el art. 69.2 a) 3, habida cuenta de que el mismo versa sobre el deber de cesión de suelo dotacional y engloba en su ámbito de aplicación al suelo urbano consolidado. Otro tanto ocurre con el art. 71.3, en conexión con el art. 69.2 a) 2, e incluso con el apartado a) 3 de este mismo precepto, pues el coeficiente reductor se aplica para la cesión de suelo dotacional, también en suelo urbano consolidado. Idéntica conexión existe con el art. 69.2 a) 1, en cuanto impone un deber de cesión de suelo dotacional para fines específicos para que los terrenos situados en suelo urbano consolidado puedan alcanzar la condición de solar, deber que entra en abierta contradicción con el art. 14 LRSV, donde se deslinda, como condición básica de ejercicio del derecho de propiedad *ex art.* 149.1.1 CE, el deber de completar la urbanización por los propietarios de suelo urbano consolidado (art. 14.1) y los deberes de cesión de suelo dotacional para los propietarios de suelo urbano no consolidado (art. 14.2). Finalmente, el TC declarará in-

constitucional el art. 69.2 b) en cuanto sea consecuencia de la conclusión alcanzada respecto de los arts. 69.2 a) 2 y 3. Esta declaración no puede extenderse al art. 69.2 c), habida cuenta de que este precepto no regula deber de cesión alguno sino que establece la afección de los terrenos obtenidos por la Administración municipal como consecuencia del cumplimiento de ese deber “a los destinos previstos por el planeamiento territorial y urbanístico”. Se trata de una regla sobre el fin al que sirven estos bienes y no de los obligados a la cesión, una regla cuyo sentido, por otro lado, no sufre alteración por la exclusión de los propietarios de suelo urbano consolidado del deber de cesión. Concluirá el TC declarando la inconstitucionalidad y nulidad de los arts. 51.1.2 d) y e), 69.2 a) 1, 2 y 3, y b), y 71.3 de la Ley de ordenación del territorio y de la actividad urbanística de Castilla-La Mancha, en la medida en que imponen deberes de cesión en suelo urbano consolidado contraviniendo con ello la condición básica establecida en el art. 14 LRSV. Por último, precisará el TC el alcance de esa declaración de nulidad, siguiendo en este punto la doctrina recogida en la STC 54/2002, FJ 9. Según declaró entonces el TC, en supuestos como el presente y atendiendo a la pluralidad de valores constitucionales que concurren “debemos traer a colación, a la hora de precisar el alcance en el tiempo de nuestra declaración de nulidad, el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), al que responde la previsión contenida en el art. 40.1 LOTC, según el cual las sentencias declaratorias de la inconstitucionalidad de leyes ‘no permitirán revisar procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada’ en los que se haya hecho aplicación de las leyes inconstitucionales. Ahora bien, la modulación del alcance de nuestra declaración de inconstitucionalidad no se limita a preservar la cosa juzgada. 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 —en el asunto que nos ocupa— esta declaración de inconstitucionalidad sólo 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. En efecto, al igual que dijimos en las SSTC 45/1989, de 20 de febrero (FJ 11), 180/2000, de 29 de junio (FJ 7), sobre la Ley riojana 2/1993, de presupuestos, y 289/2000, de 30 de noviembre (FJ 7), sobre la Ley balear reguladora del impuesto sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente, entre otras, el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) reclama la intangibilidad de las situaciones jurídicas consolidadas; no sólo las decididas con fuerza de cosa juzgada, sino también las situaciones administrativas firmes”. Como se advirtió en aquella misma resolución, esta conclusión se refuerza si se tiene en cuenta, además, que dotar de eficacia *ex tunc* a una declaración de nulidad distorsionaría gravemente la actividad de gestión urbanística desarrollada al amparo de la norma que se declara inconstitucional, tanto por los municipios de Castilla-La Mancha como por los particulares, trascendiendo, incluso, las previsibles consecuencias económicas adversas que la revisión de las cesiones obligatorias ya firmes supondrían para los municipios, con el consiguiente riesgo de quiebra del principio de suficiencia financiera de las haciendas locales a que se refiere el art. 142 CE.

VII. ECONOMÍA Y HACIENDA

B. Presupuestos.

1. Sentencia 223/2006, de 6 de julio (BOE de 4 de agosto). Ponente: Jiménez Sánchez (Recursos de inconstitucionalidad acumulados).

Preceptos constitucionales: 134; 162.1.a)

otros: 32.2 LOTC

Objeto: Arts. 111.1 y 121.4 del reglamento de la Asamblea de Extremadura, en la redacción dada por la reforma llevada a cabo por Acuerdo del Pleno de la Cámara en sesión de 29 de mayo de 1997, publicado en el “Boletín Oficial de la Asamblea de Extremadura” de 9 de junio de 1997, por posible infracción del art. 61 b) del Estatuto de Autonomía de Extremadura.

Materias: Presupuestos Generales del Estado: régimen jurídico y su aplicabilidad en el ámbito de las Comunidades Autónomas. Aumento de gastos y disminución de ingresos y exigencia de prestación de conformidad del Gobierno para su tramitación.

Se trata de dilucidar si la reforma introducida afecta a las prerrogativas del Gobierno que se derivan del art. 134.5 CE o, por el contrario, si los preceptos impugnados, en realidad lo que pretenden es evitar el abusivo ejercicio por el Gobierno de su facultad de veto o de la draconiana exigencia de la prestación de conformidad para la tramitación de iniciativas que supongan incremento de gasto o disminución de ingresos. En relación con la competencia de los órganos de la Comunidad Autónoma para poder impugnar una Ley autonómica propia, discurrirá el TC en el FJ 2. El art. 32.1 LOTC reconoce una legitimación incondicionada para impugnar normas con rango de ley a una serie de sujetos entre los que no figuran los ejecutivos y legislativos autonómicos; a éstos sólo se les confiere, en el apartado 2 del mismo artículo, una legitimación limitada al caso de las leyes, disposiciones y actos con fuerza de ley del Estado. El hecho de que un apartado 3, no incluido en el texto promulgado de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, les reconociera también legitimación para impugnar leyes de la propia Comunidad Autónoma acreditada, por lo demás, que se consideró en su momento necesario incluir en la Ley un apartado específico a fin de establecer la legitimación que ahora se quiere admitir. No habiendo entrado, finalmente, en vigor ese apartado, su inexistencia en Derecho supone que la regla de los apartados 1 y 2 excluye una interpretación extensiva de su alcance. En consecuencia procede inadmitir el recurso de inconstitucionalidad.

dad núm. 3394/97 por falta de legitimación para plantearlo del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura. En relación a otros de los recursos planteados recordará el TC que el contenido del art. 61.b) EAE, es ahora el que se encuentra en la nueva redacción del Estatuto en el art. 60.b), a cuyo tenor “[l]a conformidad para tramitar toda proposición o enmienda que suponga aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios”. También de carácter procesal se contienen consideraciones del TC en el FJ 3 de la Sentencia concluyendo la competencia del TC para contrastar la norma autonómica desde la perspectiva del bloque de la constitucionalidad y su conformidad –o no– con la norma estatutaria. Entrando en el fondo del asunto, en el FJ 4 se leerá: la cuestión a resolver es si la atribución al Pleno de la Asamblea de la facultad de rechazar por notoriamente infundada la oposición del Gobierno a la tramitación de una enmienda o de una proposición de ley que alteren las previsiones presupuestarias en relación con los créditos y los ingresos es o no contraria al art. 60 b) EAE. Y haciendo una concisa crónica de la práctica de esta prerrogativa del Gobierno dimanante de lo establecido en el art. 134.6 CE, la Sentencia advierte que habiéndose debatido si esta disconformidad debía o no ser motivada, se procede requerir informe a los letrados de la Cámara; no obstante en el interín se formalizó la reforma de los preceptos de la Cámara que ahora son objeto del recurso. Teniendo en cuenta que con el régimen ahora vigente, no sólo se prevé la eventualidad de una discrepancia entre el ejecutivo y el legislativo en relación con la circunstancia de que una enmienda o una proposición supongan un aumento de los créditos o una disminución de los ingresos, sino que se dispone que su resolución sea obra de la voluntad del Pleno. Otra novedad introducida por la reforma, consistente en que todas estas previsiones sólo se refieren al ejercicio presupuestario en curso, no es objeto de discusión por los ahora recurrentes, quienes entienden que únicamente se ha hecho explícita una previsión implícitamente contenida ya en el propio Estatuto de Autonomía de Extremadura. Para afrontar la cuestión –FJ 5– la Sentencia resumirá su posición en las anteriores 27/1981; 76/1992; y 3/2003, para concluir, con un cierto carácter novedoso: *Razones todas que son predicables respecto de los presupuestos y de las relaciones entre Gobierno y Parlamento tanto en el ámbito nacional como en el autonómico*. Carácter novedoso porque ignora (en el doble sentido del término) su propia doctrina, por ejemplo, de la STC 116/1994. Mas otra novedad no menos subrayable (porque es la primera vez que se interpreta así la norma por el TC) se contendrá en esta decisión del TC: La ejecución de un presupuesto en curso supone la verificación de dos confianzas: de un lado la obtenida por el Gobierno con la investidura de su Presidente; de otro la concedida específicamente por la Cámara a su programa anual de política económica. Así como la primera sólo se pierde en los casos expresamente establecidos (con el éxito de una moción de censura o el fracaso de una cuestión de confianza), la segunda se conserva a lo largo del período de vigencia natural (o prorrogada) del presupuesto, de suerte que el Gobierno puede pretender legítimamente que

las previsiones económicas en él contenidas se observen rigurosamente en el curso de su ejecución. Puede pretender, en definitiva, que sólo sea relevante la oposición a su programa de gobierno traducida en una retirada formal de la confianza obtenida con la investidura y que, constante esa confianza, no se dificulte la ejecución del programa del Gobierno haciéndolo impracticable con la desnaturalización del programa económico sobre el que se asienta. Éste es el fundamento de la facultad que se le reconoce al Ejecutivo para oponerse a la tramitación de iniciativas legislativas que puedan desvirtuar el instrumento económico de su acción de gobierno. Propondrá un pequeño matiz en el ejercicio intelectual del desarrollo de su planteamiento el TC cuando en el FJ 6 plantee que de lo que se trata es de determinar, de acuerdo con el art. 60.b) EAE, cuándo una proposición o enmienda supone aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios. Para afrontar esta cuestión acudirá a su propia doctrina en la STC 196/1990, FJ 6: [a] *“este Tribunal no le corresponde el control de cualesquiera alteraciones o irregularidades que se produzcan, dentro del ámbito parlamentario, en las relaciones políticas o institucionales entre Legislativo y Ejecutivo”*. Pero sí le es propio y privativo declarar si las reformas de las normativas parlamentarias introducen o no alteraciones sustantivas respecto del régimen de relación institucional definitorio o característico del modelo establecido por las disposiciones constitucionales o estatutarias que fijan el marco esencial al que deben sujetarse aquellas normativas. La reforma reglamentaria impugnada priva al Ejecutivo extremeño de la facultad de veto que le atribuye el Estatuto de Autonomía de Extremadura, y somete su ejercicio hasta ella, políticamente libre, a una condición que no puede deducirse del texto del propio Estatuto: la de que, en caso de la producción de una discrepancia sobre si una enmienda o proposición de ley afecta al equilibrio presupuestario, será el Pleno de la Cámara quien la resuelva. La reforma del Reglamento de la Asamblea de Extremadura lleva pura y simplemente a privar al Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura de la facultad que tiene reconocida en el art. 60 b) EAE, facultad que viene justificada como consecuencia de la asunción de los principios básicos del llamado *“parlamentarismo racionalizado”* por parte tanto del Texto constitucional español como de los Estatutos de las diferentes Comunidades Autónomas. Basta, para comprender el alcance de la operación que realizan los preceptos reglamentarios impugnados que en caso de desacuerdo de la Mesa de la Cámara, por entenderla manifiestamente infundada, con la disconformidad del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura respecto a la tramitación de una enmienda o proposición de ley de la cual se afirma que supone aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios del ejercicio en curso, será el Pleno de la Cámara el que resuelva la discrepancia suscitada en un debate de totalidad. Ello supondría que Mesa y Pleno se erigen en jueces de si concurren o no las circunstancias que permiten al Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura oponerse a la tramitación de iniciativas normativas que alteren el equilibrio presupuestario. Considerará el TC que ello supone

modificar la regla prevista en el Estatuto de Autonomía de Extremadura, que en su artículo 60 b) establece que corresponde al Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura la conformidad para tramitar toda proposición o enmienda que suponga aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios, sin prever los límites a dicha potestad que se derivan de las normas recurridas. Tales normas, por tanto, alteran el sistema de relaciones entre la Junta y la Asamblea previsto estatutariamente, sistema de relaciones que, respecto al necesario respeto a los compromisos económicos asumidos mediante la aprobación por dicha Asamblea del presupuesto de la Comunidad Autónoma, elaborado y ejecutado por el Consejo de Gobierno de la Junta, y examinado, enmendado, aprobado y controlado por la Asamblea [art. 60 a) EAE], es claro en el sentido de que solamente se podrán alterar dichos compromisos con el consentimiento del Ejecutivo autonómico, quedando facultado éste, con toda libertad, para oponerse a las iniciativas que pretendan modificarlos, y sin que puedan los órganos parlamentarios emitir un juicio sobre el carácter de manifiestamente infundada o no de tal oposición, puesto que al introducirse una norma que los habilita para realizar dicha tarea se está claramente trasladando la potestad de decidir del Gobierno a la Asamblea de la Comunidad Autónoma, alterando así el equilibrio de poderes previsto en el Estatuto de Autonomía, equilibrio de poderes diseñado en línea con las interpretaciones más recientes del régimen parlamentario (a las que responde, sin duda, el diseño de la forma de gobierno en la Comunidad Autónoma de Extremadura), en las que se ha pretendido reforzar la posición de los ejecutivos y, singularmente, de sus presidentes, en aras de dotar a todo el sistema de una mayor estabilidad y mejorar su funcionamiento. Las discrepancias con las prioridades presupuestarias del ejecutivo pueden expresarse, en ese marco, mediante la potestad de enmienda y aprobación de los presupuestos y, en último caso, con el uso de los instrumentos de exigencia de responsabilidad previstos estatutariamente. Una vez aprobados, y durante su ejecución, que corresponde en exclusiva al Gobierno, no pueden, sin el consentimiento del Ejecutivo, plantearse iniciativas que alteren el equilibrio de los presupuestos. El órgano facultado estatutariamente para decidir si se produce o no dicha alteración es el Gobierno, al que se le supone, en general, dotado de la confianza de la Cámara tras su obtención mediante los mecanismos de investidura; y al que ha de reconocerse, en particular tras la aprobación de los presupuestos, el apoyo necesario para poder desarrollar el programa económico anual expresado en aquéllos. Dentro del período de vigencia de un presupuesto siempre podrá la Asamblea, en caso de discrepancia grave, retirar la confianza parlamentaria al Gobierno utilizando al efecto los instrumentos de censura que están a su disposición. Lo que no es compatible con un “*sistema parlamentario racionalizado*”, como el previsto en el Estatuto de Autonomía de Extremadura, es pretender gobernar mediante decisiones parlamentarias puntuales que alteren los términos de la relación de confianza establecida entre Asamblea y Consejo de Gobierno en el campo presupuestario, que es don-

de se expresan con mayor claridad las prioridades de la acción política en general y de la gubernativa en particular. En consecuencia las normas reglamentarias repetidamente citadas son inconstitucionales y consiguientemente nulas, en tanto en cuanto se oponen a lo expresamente dispuesto en el Estatuto de Autonomía de Extremadura, norma institucional básica de dicha Comunidad Autónoma, conforme establece el art. 147.1 CE.

VOTO PARTICULAR (Conde Martín de Hijas al que se adhieren Delgado Barrio y García-Calvo y Montiel): Se discrepa del Fallo en lo que se refiere a la determinación de la falta de legitimidad del recurrente que se contiene en el FJ 2 de la Sentencia. Se considera que esa legitimación negada encuentra su fundamento en el art. 162.1.a) CE. Se denuncia que la Sentencia hace supuesto de lo que es cuestión al no afrontar el 162.1.a) y remitirse a lo establecido en el 165 CE. No resulta así, a juicio del disidente, exégesis aceptable del art. 162 CE la de que, existiendo en uno de sus apartados una expresa remisión a la ley orgánica, y en el otro una regulación lógicamente completa y normativamente cerrada en sí misma, respecto a ésta pueda considerarse viable una especie de remisión implícita o apertura posible a un complemento del precepto constitucional por la ley orgánica. Sería, en su caso, otro precepto diferente el que abriera la vía a ese complemento, lo que nos lleva al examen de lo dispuesto en el art. 165 CE, citado en la Sentencia. La exégesis lógica del precepto, a juicio del disidente, lleva más bien a una conclusión contraria a la proclamada en la Sentencia en el pasaje antes transcrito; esto es, a la de que en caso de apreciar en el art. 32 LOTC una restricción del sentido normativo del art. 162.1 a) CE, la misma no será “*conforme a la llamada que hace a dicha Ley Orgánica el art. 165 CE*”. En conclusión, limitándose el disidente al Derecho vigente tal y como está establecido, en el que el elemento primordial es la Constitución y el subordinado la Ley Orgánica, la interpretación de ésta en sentido constitucional, tal y como propone el Ministerio Fiscal, ha de llegar a la conclusión de que la legitimación otorgada al recurrente en el art. 162.1 a) CE no viene explícitamente excluida en el art. 32 LOTC, y debe serle reconocida.

Tribunal Supremo y Tribunal Superior de Justicia de Andalucía

SUMARIO: I. ACTO ADMINISTRATIVO. II. ADMINISTRACIÓN LOCAL. III. ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. IV. BIENES PÚBLICOS. V. COMUNIDADES AUTÓNOMAS. VI. CONTRATOS. VII. CORPORACIONES DE DERECHO PÚBLICO. VIII. CULTURA, EDUCACIÓN, PATRIMONIO HISTÓRICO. IX. DERECHO ADMINISTRATIVO. ECONÓMICO. X. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. XI. DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES. XII. EXPROPIACIÓN FORZOSA. XIII. FUENTES. XIV. HACIENDA PÚBLICA. XV. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA. XVI. MEDIO AMBIENTE. XVII. ORGANIZACIÓN. XVIII. PERSONAL. XIX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. XX. RESPONSABILIDAD. XXI. SALUD Y SERVICIOS SOCIAL. XXII. URBANISMO Y VIVIENDA.

Tribunal Supremo (*)

I. ACTO ADMINISTRATIVO

ACTO DE TRÁMITE

La declaración de innecesariedad de la evaluación ambiental, a diferencia de la declaración de impacto ambiental, es susceptible de recurso bien por su condición de acto definitivo o bien de trámite que impide la continuidad de un más amplio procedimiento.

«Efectivamente, no estamos, en el supuesto de autos, ante una DIA, a la que, desde una perspectiva procesal, hemos conferido la naturaleza de acto de trámite, por lo que, en consecuencia, hemos impedido su revisión jurisdiccional de forma independiente y al margen del acto aprobatorio del proyecto en cuya tramitación procedimental fue emitida la mencionada DIA, tras haberse llevado a cabo la correspondiente EIA.

El de autos es un acto con plena autonomía e independencia, a diferencia de la DIA, pues, justamente, lo que se decide es la necesidad o innecesariedad de la misma, resolviendo sobre la posibilidad, o no, de continuar con la tramitación del procedimiento de evaluación; en consecuencia, se trata de

(*) Subsección preparada por JOSÉ I. LÓPEZ GONZÁLEZ.

acto que puede, o no, determinar la imposibilidad de continuar el procedimiento, que es una de las excepciones contempladas en el artículo 25.1 de la LJCA para permitir la revisión jurisdiccional de los denominados actos de trámite. Esto es, que bien lo consideremos como un acto definitivo y autónomo, o bien entendamos que se trata de un acto de trámite (de los que cuentan con la eficacia de impedir –o no– la continuidad de un mas amplio procedimiento, el de evaluación ambiental), en todo caso, lo que no ofrece dudas es su posibilidad de independiente revisión jurisdiccional.

La autonomía del acto no ofrece dudas por cuanto la potestad que en el mismo se articula, se limita –en su caso– a, resolver sobre la exigencia de seguir en realidad iniciar– un procedimiento de evaluación de impacto ambiental; decisión que se adopta de conformidad con una serie de criterios, de modo alguno coincidentes ni con la decisión material sobre la evaluación del impacto ambiental, ni con la definitiva relacionada con el proyecto en el que la mencionada se enmarca.

En consecuencia, de estar, en el supuesto de autos, ante un acto de trámite, éste, contaría con las características de los que acabamos de describir, por las intrínsecas características que del mismo hemos expuesto: por ello, no resulta adecuada la decisión de la Sala de instancia de proceder a la aplicación del artículo 51.1.c) LJCA y decretar, en consecuencia, la inadmisibilidad del recurso.

Si bien se observa, lo que en la Resolución impugnada, se acuerda y decide es la innecesariedad de llevar a cabo un procedimiento de evaluación de impacto ambiental, al no contar, el proyectado, con la consideración técnica de auténtico proyecto. A diferencia de la doctrina establecida en relación con los actos aprobatorios de las evaluaciones de impacto ambiental –en los que su revisión jurisdiccional ha de quedar diferida al momento posterior de revisión del acto aprobatorio del proyecto en el que se integra–, en el supuesto de autos la decisión sobre la mencionada innecesariedad de la evaluación, cuenta, por sí misma, con uno efecto inmediato, cual es, justamente, la ausencia de evaluación; decisión, pues, necesariamente previa a la evaluación y adoptada con criterios propios e independientes, que en modo alguno alcanza a integrarse en la decisión aprobatoria del proyecto.»

(STS de 13 de marzo de 2007. Sala 3ª, Secc. 5ª. F. D. 4º y 5º. Magistrado Ponente Sr. Fernández Valverde. Ar. 1846)

III. ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

COORDINACIÓN ADMINISTRATIVA

Una Confederación Hidrográfica deniega la autorización de construcción en zona de policía de cauces, previo informe por el Ayuntamiento de que el sue-

lo en el que se pretende la ubicación de la planta estaba clasificado por el PGOU como suelo no urbanizable especialmente protegido.

«Pues bien, en el supuesto de autos lo solicitado de la Confederación estatal era una autorización para llevar a cabo una actividad de clasificación y lavado de áridos en la zona de policía del Río Jarama; autorización que viene impuesta por la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas (hoy Texto Refundido, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio en relación con el Reglamento de dominio Público Hidráulico, aprobado por Real Decreto 849/1986, de II de abril; en concreto, el artículo 78 de esta norma reglamentaria exige «para realizar cualquier tipo de construcción en zona de policía de cauces, la autorización previa al Organismo de cuenca, a menos que el correspondiente Plan de Ordenación Urbana, otras figuras del planeamiento urbanístico, o planes de obras de la Administración, hubieran sido informados por el Organismo de cuenca y hubieren recogido las oportunas previsiones formuladas al respecto».

El artículo 6.b) del mismo RDPH señala que los márgenes de los ríos están sujetas a una «zona de policía de 100 metros de anchura en la que se condicionará el uso del suelo y las actividades que se desarrollen», señalándose, en el artículo 9 siguiente, entre las actividades que quedan sometidas al RDPH «las extracciones de áridos», «las construcciones de todo tipo, tengan carácter definitivo o provisional», así como «cualquier otro uso o actividad que suponga un obstáculo para la corriente en régimen de avenidas o que pueda ser causa de degradación o deterioro del dominio público hidráulico». Para la obtención de las autorizaciones en relación con las citadas actividades en la zona de policía de los cauces ha de tramitarse el procedimiento contemplado en los artículos 52 a 54 del RDPH, a los que se remite el artículo 78.3 del mismo, que, por otra parte, en su apartado 4 señala que «los Organismos de cuenca notificarán al Ayuntamiento competente las peticiones de autorización de construcción en zona de policía de cauces».

En el supuesto de autos el Ayuntamiento Rivas Vacia-madrid –en dicho trámite– informó a la Confederación que los terrenos donde se pretendía la ubicación de la planta de lavado y clasificación de áridos estaba clasificada como Suelo No Urbanizable Especialmente Protegido (SNUEP), de conformidad con el planeamiento municipal; pues bien, a la vista de tal informe municipal, la Administración estatal –no obstante carecer de competencias en materia de urbanismo– actuó con plena corrección ya que la circunstancia de no ser titular de la competencia urbanística no significa que no se encuentre vinculado por las normas urbanísticas; es mas, –si como en el caso de autos ocurre– la Administración estatal, en el momento de la resolución de un expediente sobre la autorización de una construcción en la zona de policía de cauces, es informada por la Administración local del carácter protegido del suelo en el que se pretende llevar a cabo –que hace incompatible con el mismo la construcción que se pretende–, debe proceder

a la denegación ab initio de la autorización solicitada pese a carecer de competencia en materia urbanística, sin necesidad de proceder a la aplicación de las normas estatales en materia de aguas, ya que faltando el requisito inicial e imprescindible relativo a la existencia de un suelo urbanísticamente hábil para la autorización, deviene innecesario e inútil el análisis del expediente desde la perspectiva de la competencia estatal de aguas. No se está, pues, ante un supuesto de invasión de competencias –en la que se fundamenta el motivo– sino en presencia de supuesto de articulación racional del principio de coordinación interadministrativa.»

(STS de 27 de febrero de 2007. Sala 3ª, Secc. 5ª. F. D. 5º. Magistrado Ponente Sr. Fernández Valverde. Ar. 1658)

IV. BIENES PÚBLICOS

PLAYAS

El TS interpretando el artículo 3.1.b de la Ley 22/1988, de Costas, no excluye del precepto “los depósitos de materiales, tanto naturales como artificiales, con independencia de la procedencia marina o continental de aquéllos materiales”.

«La recurrente expone que el litigio se centra en una zona que queda delimitada entre la bañada por el mar en su flujo y reflujos –con mareas y temporales–, por una parte, y la línea de deslinde, de otra; considerando, en síntesis, que tal zona no puede ser incluida en el precepto de referencia (3.1.b), ya que «ni es playa ni es zona de depósito de materiales», rechazando los razonamientos que, al efecto, efectúa la Sala, considerando la zona como dominio público pese a su carácter de suelo compactado o cementado: esto es, se rechaza la apreciación de la Sala en el sentido de que el precepto que nos ocupa «no permite excluir de esta categoría... los depósitos de materiales de procedencia continental», con base –según expresa la sentencia– en que en el precepto se incluyen los depósitos de materiales sueltos «tanto naturales como artificiales, con independencia de la procedencia marina o continental de aquellos materiales». La recurrente expone los supuestos en los que dicha zona puede ser considerada dominio público (esto es, cuando se trate de playa, duna, acantilado vertical, zona bañada por el mar o material suelto), criticando que la sentencia de instancia no se haya pronunciado sobre qué concepto de los expresados es que fundamenta su decisión, sin que, por otra parte, ninguno de los mismos concurra en el supuesto de autos.

De conformidad con el principio de unidad de doctrina y seguridad jurídica hemos de limitarnos, en relación con la cuestión planteada que hemos

expuesto, a reproducir la respuesta dada en nuestra reciente STS de 20 de febrero de 2007, que confirma la que en la sentencia de instancia se cita, de la misma Sala, dictada en el RCA 618/1999 en relación, justamente, con los hitos 627 y 628 del deslinde (recordando que el presente litigio se extiende a los hitos 622 a 631).

El artículo 3.1.b) de la Ley 22/1988, de 28 de julio de Costas, introduce novedades importantes que amplían el concepto jurídico de “playa”, antes proporcionado por el artículo 1.1 de la Ley 28/1969, de 26 de abril. De ellas, conviene destacar a los efectos de este recurso de casación las tres siguientes: Una, referida al carácter de la superficie de ese espacio, que antes había de ser “casi plana”, y que hoy, con la nueva Ley, puede ser, no sólo inclinada, sino con irregularidades y ondulaciones; es así, porque aquel artículo 3.1.b) nos dice que la “playa” incluye, no sólo las zonas de depósito de materiales sueltos, tales como arenas, gravas y guijarros, sino también los escarpes, bermas y dunas. Otra, referida a que dos de estos accidentes que pasan a formar parte del concepto jurídico de playa, como son los escarpes y bermas, no necesariamente tienen que estar formados o constituidos por depósitos de materiales sueltos: sus características físicas –en cuanto declives ásperos del terreno, los primeros, y parte casi horizontal interior al escarpe o talud de fuerte pendiente causado por el oleaje, las segundas– y su proximidad al mar, los hace susceptibles de ser lugares en que se depositen materiales sueltos. pero el modo en que aparece redactado el repetido artículo 3.1.b) no requiere que tales depósitos hayan de permanecer allí, o que su presencia sea necesaria para poder incluir tales accidentes en el concepto jurídico que nos ocupa. Y una tercera, referida a que aquellos depósitos y estos accidentes pueden tener su origen, o pueden haber sido formados, tanto por la acción del mar o del viento marino, como por otras causas naturales o artificiales; su procedencia continental no es, así, una circunstancia que necesariamente excluya la inclusión de la zona en el concepto jurídico de playa; aunque tal amplitud de causas posibles obligará, cierto es, a prestar una cuidadosa atención a la realidad física de la zona y a la finalidad que la norma ha perseguido al introducir esas y otras novedades.

Pero sin olvidar esto último, y ya por lo que hace al caso de autos, la inclusión en el concepto jurídico de playa de los escarpes y bermas; la amplitud con la que el legislador ha concebido la causa u origen posible de la formación de estos; y, sobre todo, la visión que del espacio en litigio nos muestra el material fotográfico en el que especialmente se fijó la Sala de instancia, nos conducen sin asomo de duda a rechazar este recurso de casación. Aquel restaurante se alza sobre la parte horizontal o berma que constituye el espacio interior o a continuación de un pequeño escarpe, adentrándose toda ella, a partir de lo que fue la desembocadura de un cauce torrencial en la zona ocupada por ras arenas de la playa. Con independencia del origen marino o continental de esa formación y de los materiales que la componen, indiferente en la definición proporcionada por aquel artículo 3. 1.b),

lo decisivo para afirmar su correcta inclusión dentro del demanio es la percepción que muestran aquellas fotografías de que se trata de un espacio que penetra y se integra naturalmente en aquellas arenas, de suerte que no sólo desde la perspectiva proteccionista del medio ambiente y de nuestras costas que inspira la Ley 22/1988, sino también desde la más apegada al mero concepto usual de lo que es y debe ser tenido por playa, aquel espacio lo es. La imprecisión conceptual a la que conducen aquellas novedades introducidas por la Ley citada obliga, cierto es, a un especial cuidado en la práctica del deslinde; pero en el caso de autos no crea inseguridad alguna, pues el espacio en litigio es, con toda evidencia, una parte más de la playa».

(STS de 28 de febrero de 2007. Sala 3ª, Secc. 5ª. F. D. 7º. Magistrado Ponente, Sr. Fernández Valverde. Ar. 1657)

V. COMUNIDADES AUTÓNOMAS

TELECOMUNICACIONES

Falta de competencia de la Comunidad Autónoma para imponer la obligación de uso compartido de las infraestructuras, que está reservada a la CNMT.

«Del mismo modo; en la sentencia de 23 noviembre de 2006 (recurso número 3783/2003 recordamos cómo el artículo 47 de la Ley I11/1998 –en el inciso final de su número 2– atribuía sólo a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones la fijación de las condiciones para el uso compartido. En ella nos referíamos asimismo al marco normativo ulterior, destacando cómo el nuevo artículo 30 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre General de Telecomunicaciones, «al regular la ubicación compartida y uso compartido de la propiedad pública o privada, dispone, en primer término, que las Administraciones públicas fomentarán la celebración de acuerdos voluntarios entre operadores para la ubicación compartida y el uso compartido de infraestructuras situadas en bienes de titularidad pública o privada; después, que cuando los operadores tengan derecho a la ocupación de la propiedad pública o privada y no puedan ejercitar por separado dichos derechos, por no existir alternativas por motivos justificados en razones de medio ambiente, salud pública, seguridad pública u ordenación urbana y territorial, la Administración competente en dichas materias, previo trámite de información pública, acordará la utilización compartida del dominio público o la propiedad privada en que se van a establecer las redes públicas de comunicaciones electrónicas o el uso compartido de las infraestructuras en que se vayan a apoyar tales redes, según resulte necesario; y a continuación, que el uso compartido se articulará mediante acuerdos entre los operadores interesados. A falta de acuerdo, las condiciones del uso compartido se esta-

blecerán, previo informe preceptivo de la citada Administración competente, mediante Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Dicha resolución deberá incorporar, en su caso, los contenidos del informe emitido por la Administración competente interesada que ésta califique como esenciales para la salvaguarda de los intereses públicos cuya tutela tenga encomendado».

Quiérese decir con todo ello que tanto en la situación normativa previa a la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (situación que es la tomada en cuenta por la sentencia de instancia) como en la posterior a dicha Ley, no correspondía a las Administraciones distintas de la General del Estado la imposición unilateral de la compartición de infraestructuras, por lo que el precepto reglamentario objeto de análisis debió ser anulado y no es conforme a derecho la parte de la sentencia que corroboró su validez. Y, por las mismas razones, debe prosperar el recurso Contencioso-Administrativo deducido contra esta parte del Decreto 40/2002.»

(STS de 3 de marzo de 2007. Sala 3ª, Secc. 3ª. F. D. 8º. Magistrado Ponente Sr. Campos Sánchez-Bordona. Ar. 1989)

X. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

CADUCIDAD DE PROCEDIMIENTO

La Sala declara la caducidad del procedimiento al haberse notificado la resolución por edictos sin haber intentado antes en debida forma la notificación personal.

«En el primer motivo de casación se alega la vulneración del artículo 98 del Reglamento de ejecución de la LO 4/2000 (modificada por LO 8/2000 aprobado por RD 864/2001 de 20 de julio. Reiterando las alegaciones expuestas en la demanda, rechazadas por la sentencia de instancia, alega la actora que aclara que el expediente administrativo caducó, pues habiéndose iniciado con fecha 4 de noviembre de 2001, no fue sino hasta el día 26 de julio de 2002, esto es, más de ocho meses después, cuando se notificó la resolución recaída en el mismo en el domicilio que había sido designado a efectos de notificaciones, sin que pueda servir como notificación la publicación edictal de dicha resolución que tuvo lugar en el mes de abril de 2002, por cuanto que no se intentó previamente la notificación personal en el domicilio conocido por la Administración en el que se habían venido practicando las notificaciones de los trámites anteriores del mismo expediente. Como antes indicamos, estimaremos este motivo de casación.

El artículo 98 del Reglamento 864/01, de 20 de julio establece que «el plazo máximo en que debe dictarse y notificarse la resolución en que se re-

suelva el procedimiento será de seis meses desde que se acordó la iniciación del mismo». Pues bien, en el presente caso, el procedimiento se inició en fecha 4 de noviembre de 2001 y la resolución dictada en fecha 23 de enero de 2002 nunca fue notificada en forma a la interesada dentro de ese plazo.

Repasemos lo acontecido en el expediente administrativo. La recurrente fue detenida el día 3 de noviembre de 2001, manifestando entonces como domicilio el ubicado en Pamplona. El día siguiente, 4 de noviembre, se acordó la iniciación de un procedimiento preferente de expulsión, que fue notificado en la misma fecha a la propia interesada y a la Letrada que ya entonces la asistía, D^a. Blanca Ramos. Esta última presentó, en nombre de la expedientada, con fecha 6 de noviembre de 2001 un escrito de alegaciones de descargo, indicando mediante otrosí que «designó domicilio para notificaciones y citaciones a los efectos de esta causa mi despacho profesional sito en Pamplona, C/ San Gregorio núm. 44, 1^º». La Administración aceptó este domicilio a efectos de notificaciones, pues consta en el expediente, al folio 23, una notificación practicada el día 14 de diciembre de 2001 en el domicilio profesional de la Letrada. Sin embargo, tras dictarse la resolución sancionadora, en fecha 23 de enero de 2002, no consta que la misma se intentara notificar en ese domicilio profesional, ni tampoco en el personal de la expedientada, pues lo único que se dice en el expediente, al folio 35, es que las gestiones tendentes a la notificación de esa resolución habían dado resultado negativo, sin que conste ninguna diligencia negativa de notificación extendida por el empleado de Correos o por cualquier otro agente notificador. Así, se procedió a la publicación edictal de la resolución sancionadora en el Boletín Oficial de Navarra de 15 de abril de 2002. Pasados dos meses, la Letrada Sra. Ramos, a quien no se había notificado personalmente esa resolución, dirigió en junio de 2002 un escrito a la Brigada de Extranjería y Documentación de Pamplona, manifestando que no se le había notificado ninguna resolución recaída en el expediente concernido, y pidiendo que se acordase su archivo por caducidad, y fue entonces cuando mediante escrito de fecha 22 de julio de 2002, se comunicó a dicha Sra....., Letrada que el expediente referido a Dña. María Ángeles había finalizado por resolución de expulsión de 23 de enero de 2002, indicándose en este mismo escrito que al ser infructuosos los intentos de notificación personal se había procedido a la publicación edictal.

A tenor de estos datos, no puede sino concluirse que la Administración notificó la resolución sancionadora por edictos sin haber intentado antes en debida forma la notificación personal, como exige el artículo 59 de la Ley 30/1992, pues no hay en el expediente ninguna diligencia que justifique el intento infructuoso de notificación ya en el domicilio personal de la propia expedientada, ya en el profesional de la Letrada que le asistía, cuando lo cierto es que la Administración conocía ambos domicilios y, de hecho, ya había notificado algún trámite del mismo expediente en el referido domicilio profesional de la Letrada.

(La Sala de instancia, pese a que todos estos razonamientos habían sido expuestos por la parte actora en sus escritos de demanda y de conclusiones, da por buena, sin el menor argumento, la notificación edictal, incurriendo en una clara falta de motivación, al no responder a un razonamiento claro, preciso y coherente utilizado por el demandante).

Así que cuando por primera vez se comunica la resolución sancionadora de forma personal en el domicilio que la parte expedientada, a través de su Abogada, tenía designado, habían transcurrido sobradamente los seis meses establecidos en el precitado artículo 98 para que se produjera la caducidad del procedimiento».

(STS de 29 de marzo de 2007. Sala 3ª, Secc. 5ª. F. D. 3ª. Magistrado Ponente Sr. Yagüe Gil. Ar. 1959)

XIV. HACIENDA PÚBLICA

PRECIO PRIVADO

Se declaran no conforme a Derecho las pretendidas indemnizaciones por demora en el pago de los recibos de suministro de agua potable, exigidos por empresa privada municipal, dado su carácter de precio privado.

«Como argumentos básicos de su demanda la empresa recurrente, se afirma que el artículo 94 del Reglamento del Suministro Domiciliario de Agua recoge la posibilidad del cobro de un derecho por demora, al referirse en el citado precepto a esas indemnizaciones, derechos o acciones que la legislación vigente les ampare y que el citado derecho al cobro de esas indemnizaciones por demora en el pago de las facturas, dimana de las Ordenanzas Fiscales Reguladoras del Servicio Público de Suministro de Agua y Saneamiento. para 1995, publicadas en el BOP las cuales no fueron impugnadas por dicha Asociación de Consumidores y que ello deriva también de lo dispuesto en el artículo 52.2.b de la LGT al establecer con carácter general que las cantidades adeudadas a la Hacienda Pública de vengan intereses de demora desde el día siguiente a su vencimiento y de lo dispuesto en el artículo 1108 del Código Civil.

La regulación del suministro domiciliario de agua potable, en nuestro ordenamiento jurídico en nuestra Comunidad Autónoma de Andalucía, viene establecido en el Decreto 120/1991, de 11 de junio por el que se aprobó el Reglamento del Suministro Domiciliario de Agua. Dicho reglamento que tiene por objeto regular las relaciones entre la entidad que presta el servicio de suministro domiciliario de agua potable y los abonados al mismo. señalándose los derechos y obligaciones para cada una de las partes y debiéndose ajustar dicho suministro de agua lo dispuesto en el mismo.

Así vemos que el artículo 94 del Reglamento de Suministro Domiciliario de Agua (en adelante RDSA), referente a los derechos económicos, nos dice “que las entidades suministradoras, conforme a este Reglamento y sin perjuicio de las demás indemnizaciones, derechos o acciones que la legislación vigente le ampare, no podrán cobrar, por suministro de agua potable, a sus abonados, otros conceptos distintos a los que específicamente se enumeran a continuación y que son: cuota fija o de servicio; cuota variable o de consumo; recargos especiales; derechos de acometida; cuota de contratación; cánones, fianzas y servicios específicos”, viniendo regulado el sistema tarifario en su artículo 95 y disponiendo su artículo 102 que una vez determinada, la estructura tarifaria, así como los derechos de acometida, la entidad prestataria del servicio solicitara a través de la entidad local correspondiente, la autorización de las tarifas ante la Secretaría de la Comisión de Precios de Andalucía y por último en su artículo 103 nos dice que la tramitación y aprobación de los expedientes, para la modificación de tarifas y demás derechos establecidos en este Reglamento, en tanto estén sujetos a régimen de precios autorizados, y a los que se refieren los artículos precedentes se regirán por la legislación general de régimen de precios autorizados y la específica que a tales efectos tenga establecida la Comunidad Autónoma.

La Consejería de Economía y Hacienda, que aprobó los precios para 1994, para la citada empresa suministradora, en donde no figura ningún precepto, en que se autorice el cobro de esa indemnización por demora en el pago, se llega a la conclusión que dicha indemnización por demora en el pago del recibo de suministro no viene amparado por dicha normativa reglamentaria y por ello no es conforme con la legalidad y por tanto debe estimarse el presente recurso.

En cuanto a los otros argumentos de la demanda, de que el citado derecho al cobro de esas indemnizaciones por demora en el pago de las facturas, dimana de las Ordenanzas Fiscales Reguladoras del Servicio Público de Suministro de Agua y Saneamiento, para 1995, y que ello deriva también de lo dispuesto en el artículo 52.2.b de la LGT al establecer con carácter general que las cantidades adeudadas a la Hacienda Pública devengaran intereses de demora desde el día siguiente a su vencimiento y de lo dispuesto en el artículo 1108 del Código Civil, hemos de decir que tampoco son válidos para justificar la inclusión del citado concepto en el recibo de suministro, que únicamente puede contener los conceptos a que hemos hecho referencia en el fundamento jurídico anterior, y en donde el derecho al resarcimiento de los daños y perjuicios a que hubiere lugar, así como las indemnizaciones que procedan, deberán ejercitarse a través de las acciones civiles y administrativas que procedan, pero sin que se puedan incluir dicha indemnización de demora en la factura que se gira al usuario.

La desestimación de todos los argumentos de la parte actora en su intento de anulación de la resolución recurrida determina consecuentemente la desestimación del presente recurso Contencioso-Administrativo, en virtud de

los razonamientos anteriormente articulados. No ha lugar a la condena de ninguna de las partes al pago de las costas pues no han actuado con temeridad o mala fe procesales».

Hora es ya de que nos adentremos en la respuesta a los motivos de casación, pero teniendo en cuenta que los hechos tienen lugar a partir de la reclamación que formulara la Asociación de Consumidores y Usuarios de Sevilla en 10 de agosto de 1994 y que concluyó con el Acuerdo de la Consejería de Trabajo e Industria de 24 de enero de 1997, actos ambos reflejados en los Antecedentes.

Hecha la precisión anterior, en el primero de los motivos, alega la entidad recurrente, infracción del artículo 61 de la Ley General Tributaria y 2.2 y 10 de la Ley de Haciendas Locales en relación con el 36.2 de las Ordenanzas reguladoras del servicio público de suministro de agua gestionado por Emasesa en el año 1995.

En el desarrollo del motivo, entiende la recurrente que son aplicables los preceptos alegados, por cuanto los recursos de que se trata –abastecimiento domiciliario de agua potable y saneamiento (vertido y depuración)– tienen, de acuerdo con la doctrina de la sentencia del Tribunal Constitucional 185/1995, de 14 de diciembre la naturaleza jurídica de tasas, ya que además de tratarse de servicios municipales (artículo 25 de la Ley de Bases de Régimen Local cuya prestación les viene impuesta a todos los municipios (artículo 26,1 de la misma Ley) y respecto de los cuales se establece su reserva a favor de las entidades locales (artículo 86.3, también del texto legal citado), el primero de ellos es imprescindible para la vida social o privada de los solicitantes y el segundo es de recepción obligatoria.

Entiende la entidad municipal recurrente, que para el cobro de las tasas, goza de las prerrogativas establecidas para la Hacienda del Estado y entre ellas, la de cobrar intereses de demora en los ingresos fuera de plazo (artículo 61.2 de la Ley General Tributaria y 10 de la de Haciendas Locales, citándose igualmente el artículo 52.2.b) de la Ley General Tributaria (en la redacción aplicable al período comprendido entre el mes de enero de 1987 y julio de 1995).

Concluye la representación procesal de Emasesa, afirmando que haciendo uso de dicha prerrogativa, la Ordenanza Reguladora del Servicio Público de Suministro de Agua, aprobada por el Ayuntamiento de Sevilla, en sesión celebrada el 22 de diciembre de 1994, dispone en el artículo 36.2, que «Todo concesionario del suministro, está obligado a abonar una indemnización por las facturas que resulten impagadas una vez finalizado el período voluntario de cobro».

Para dar respuesta adecuada al motivo alegado, tenemos en cuenta que la Asociación de Consumidores y Usuarios de Sevilla, adjuntó a su demanda, como documento número 4, fotocopia de las hojas del BOJA en que se publicaron las Órdenes de la Consejería de Economía y Hacienda de 30 de diciembre de 1994, 23 de noviembre de 1995, 20 de diciembre de 1996 y 23

de diciembre de 1998, por las que, vista la propuesta de revisión de tarifas formulada por la Comisión de Precios de Andalucía, se autorizan las tarifas de agua potable aplicables, entre otros municipios, a Sevilla, y en concreto, las de utilización por Emasesa.

Así las cosas, debe señalarse que nos encontramos en la situación que en su momento contemplaron las Sentencias de esta Sala, entre otras, de 2 de julio de 1999 y 20 de octubre de 2005, y, en consecuencia, ante un precio privado y no una tasa, por lo que la Sentencia recurrida no infringe los artículos 61 de la Ley General Tributaria y 2.2 y 10 de Ley de Haciendas Locales. Tampoco puede infringir el artículo 36.2 de las Ordenanzas Fiscales Reguladoras del Servicio Público, que aunque prevea una indemnización en el caso de impago de facturas, no puede ser nunca la prevista en los artículos antes indicados, pues ello supondría una flagrante violación del principio de jerarquía normativa».

(STS de 7 de marzo de 2007. Sala 3ª, Secc. 2ª. F. D. 1º. y 4º Magistrado Ponente Sr. Martín Timón. Ar. 2030)

XV. JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

CÓMPUTO DE PLAZOS

En el cómputo del plazo del artículo 128.1 LJ es de aplicación supletoria el artículo 135.1 de la LEC que establece “hasta las quince horas del día hábil siguiente”, al de la notificación del auto.

«En contra de la conclusión sentada no puede alegarse que en el artículo 128.1 de la Ley de esta Jurisdicción se establece un sistema de presentación de escritos específico del proceso Contencioso-Administrativo. Dicho artículo, al igual que el artículo 134 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, establece que los plazos son improrrogables, si bien, y es esta una singularidad del proceso Contencioso-Administrativo, existe la posibilidad, conforme al apartado 1 de dicho artículo 128, de presentar el escrito que proceda dentro del día en que se notifique la resolución en la que se tenga por perdido el trámite que hubiere dejado de utilizarse. Pero preciso es resaltar que en dicho art. 128.1 no se regula una forma de régimen de presentación de escritos de término (Juzgado de guardia, en la normativa anterior a la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, buzón, presentación del modo establecido en el artículo 135.1 de aquella, o cualquier otra que pudiera establecerse), sino una rehabilitación de plazos salvo en los supuestos que en el mismo artículo se establecen. Por lo tanto, para verificar si en el repetido artículo 128.1 se establece alguna singularidad en el proceso Contencioso-Administrativo respecto del civil, dicho artículo se debe poner en relación, como se

ha indicado, con el artículo 34 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por referirse ambos a la improrrogabilidad de los plazos, pero no se puede comparar con lo dispuesto en el artículo 135.1 de dicha Ley procesal civil al regularse en éste algo distinto como es la forma de presentación de un escrito cuando dicha presentación está sujeta a plazo.

Tampoco puede oponerse a la conclusión que se ha sentado sobre la aplicación del repetido art. 135.1, diciendo que en el artículo 128.1 de la Ley de esta Jurisdicción se contiene un sistema de presentación de escritos, específico del orden jurisdiccional Contencioso-Administrativo, al establecer que la presentación del escrito que proceda, una vez transcurrido el plazo en principio establecido, debe hacerse por imperativa de dicho artículo, “dentro del día en que se notifique el auto”. Este precepto establece cuándo se debe presentar el escrito de que se trate después de transcurrido el plazo originario, pero no regula la forma de presentarlo el día del vencimiento (Juzgado de guardia, sistema del art. 135.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, buzón o cualquier otro que pudiera establecerse) cuando no es posible hacer dicha presentación en la Secretaría del Juzgado o Tribunal o en la oficina de servicio de registro central que esté establecido. Tampoco se indica en el referido artículo 128 la forma de presentar un escrito de término el día del vencimiento del plazo inicialmente concedido.

Debe indicarse asimismo que si en el proceso Contencioso-Administrativo se presenta un escrito, tal como se sostiene en esta resolución, en la forma prevista en el art. 135.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuando se trate de un escrito de aquellos cuya presentación ha de hacerse “dentro del día en que se notifique el auto”, la presentación en la forma expresada en el indicado artículo producirá todos los efectos legales pues, en virtud de la ficción legal presente en dicho artículo, habrá que entender que la presentación en cuestión se hizo dentro del día en que se notificó el auto.

A lo expuesto en los anteriores fundamentos debe añadirse que la aplicación al proceso Contencioso-Administrativo de lo dispuesto en el art. 135.1 de continua referencia no deriva de que en dicho precepto legal se contenga una prórroga del plazo inicialmente concedido, y que por ello deba aplicarse en el orden jurisdiccional Contencioso-Administrativo al no regularse en la Ley de esta Jurisdicción el cómputo de los plazos. Ya se indicó anteriormente que en la Ley de Enjuiciamiento Civil se regulan separadamente el cómputo de los plazos, y, por tanto, y entre otros extremos, la prórroga de los mismos (art. 133), y la presentación de escritos, a efectos del requisito de tiempo de los actos procesales (art. 135). Por tanto, si bien la forma de presentación prevista en el indicado artículo 135.1 supone que materialmente el escrito de que se trate se presenta el día hábil siguiente al del vencimiento del plazo, en virtud, como se ha dicho, de la ficción legal presente en dicho precepto, formalmente el escrito hay que entenderlo presentado el día del vencimiento del plazo, sin que, por ello, pueda entenderse que en el repetido art. 135.1 se regule una prórroga del plazo inicialmente concedido.

Procede, pues, considerar aplicable el art. 135.1 en cuestión en el proceso Contencioso–Administrativo, sin que, por lo razonado anteriormente, sea necesario, para que la presentación del escrito de término produzca todos sus efectos legales, intentar dicha presentación en el Juzgado de Guardia a fin de obtener la certificación a la que se refiere el artículo 41 del Reglamento 5/1995 de 7 de junio del Consejo General del Poder Judicial, de Aspectos Accesorios de las Actuaciones Judiciales, en la redacción dada por el Acuerdo Reglamentario 3/2001, de 21 de marzo».

(STS de 27 de febrero de 2007. Sala 3ª Sec. 5ª. F. D. 4º. Magistrado Ponente Sr. Fernández Valverde. Ar, 1658)

XIX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

NOTIFICACIÓN

La notificación se practicó en forma en la persona de un sujeto identificado por su nombre (no consta el DNI) que además tenía en su poder el sello de la empresa, por lo que esta quedó debidamente notificada.

«La representación procesal de Sima Sport SA interpone recurso de casación contra la sentencia desestimatoria dictada el 16 de octubre de 2000 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso–Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso Contencioso–Administrativo 2482/1998 deducido por aquella contra la resolución de 16 de marzo de 1998 dictada por la Junta Rectora del Instituto Municipal de Deportes del Ayuntamiento de Madrid que desestimó el recurso ordinario formulado contra resolución de 14 de octubre de 1997 que denegó el reconocimiento de la vigencia de los contratos suscritos el 17 de septiembre de 1992 entre dicho Instituto y la demandante para la gestión y explotación de los servicios públicos de las instalaciones deportivas de Playa Victoria y Pueblo Nuevo.

Tras identificar la sentencia el acto impugnado en su fundamento de derecho PRIMERO recoge las pretensiones de la actora que alega que no se ha producido la denuncia del contrato que impidiera su prórroga tácita así como infracción del deber de notificación.

Ya en el SEGUNDO sienta que «Dispone el art. 43 de la LCE Texto articulado aprobado por Decreto 923/65 de 8 de abril (RCL 1965, 771, 1026) que los contratos se regularán por dicha Ley, así como por el pliego de cláusulas administrativas generales en lo que no resulte éste válidamente derogado por las cláusulas particulares del contrato. El Pliego de cláusulas particulares, constituye pues, la Ley entre las partes, que habrán de cumplir sus respectivas obligaciones a tenor de las mismas; lo cual no es sino la aplicación pragmática a la contratación administrativa del contenido del art. 1091

del Código Civil y del principio general del derecho «pacta sunt servanda». Añade que, «debaten las partes, si en efecto se han cumplido las previsiones contenidas en el art. 4.7 del Pliego de Condiciones, que establecía el plazo de 6 meses para la denuncia del contrato, entendiéndose tácitamente prorrogado en caso contrario, y si el documento de denuncia que consta al folio 88 del expediente administrativo es acorde con las disposiciones del art. 58 de la Ley 4/99.

Valora la Sala «que la notificación de la carta que el Instituto Municipal de Deportes remitió al recurrente con fecha 20-2-97, está legalmente notificada y con todos los requisitos exigidos por el art. 58 de la Ley 4/99, toda vez que si bien no consta el D.N.I. de la persona que la firmó, ni la cualidad de la misma respecto de la empresa notificada, no es menos cierto, que constando el sello de ésta, resulta indubitado que se hizo en la sede social de la misma, y a persona debidamente autorizada para encontrarse en dicha sede social, por lo cual, la empresa quedó notificada, y ello, sin perjuicio de las responsabilidades laborales que pudiera exigir en el hipotético supuesto de que no la hiciera llegar a los responsables de la misma».

Considera el Tribunal de instancia que «la carta que venimos analizando y que consta en el folio 88 del expediente administrativo, contiene en efecto, una auténtica denuncia contractual y está dentro del plazo de 6 meses establecido en el art. 4.7 del Pliego de Condiciones que reguló la contratación, ya que si bien contiene una condición relativa a unos acuerdos de futuro al no haberse llevado éstos a cabo, de los actos posteriores, se deduce, inequívocamente que a falta de aquéllos, quedaría resuelto el contrato al finalizar el contrato de 5 años inicialmente acordado. Por tanto, dicho contrato no pudo prorrogarse tácitamente al ser previamente denunciado».

Aquí pretende la recurrente negar validez a la notificación de la carta de 20 de febrero de 1997 con base en el hecho de que no figura el DNI de la persona que al tiempo que firmó el recibí estampó el sello de la empresa sin indicar su calidad respecto a la misma. Mas tal hecho es valorado por la Sala de instancia en el sentido de entender se practicó en la sede social a persona debidamente autorizada. No conviene olvidar que el art. 59.3 de la LR-JAPAC establece que «cuando la notificación se practique en el domicilio del interesado, de no hallarse presente éste en el momento de entregarse la notificación podrá hacerse cargo de la misma cualquier persona que se encuentre en el domicilio y haga constar su identidad». Y aquí la notificación se practicó en la persona de un sujeto debidamente identificado, pues su nombre figura legible, que, además tenía en su poder el sello de la empresa. Por tanto resulta razonable la interpretación de la Sala de instancia acerca de que la notificación se practicó en forma sin que por la demandante hubiere sido desvirtuado tal hecho».

(STS de 4 de abril de 2007. Sala 3ª, Secc. 4ª. F. D. 1º y 3º. Magistrada Ponente Sra. Pico Lorenzo. Ar. 2000)

XX. RESPONSABILIDAD

DERIVADA DE ACTO LEGISLATIVO

La Sección 6ª de la Sala Tercera del TS estima que no existiendo cosa juzgada, el interesado puede instar la revisión del acto nulo en virtud de la declaración de inconstitucionalidad de la norma en que se basaba o bien promover directamente la acción de responsabilidad patrimonial.

«Podemos sentar los siguientes hechos, en los que se funda la petición deducida en la demanda:

1. El 30 de junio de publicó en el Boletín Oficial del Estado la Ley 5/1990 de 29 de junio, sobre Medidas en materia presupuestaria, financiera y tributaria por la que, entre otras cosas, se creaba –artículo 38.2.2– un gravamen complementario sobre la tasa fiscal que gravaba los juegos de suerte, envite o azar, de aplicación a las máquinas recreativas de tipo B, por importe de 233.250 pesetas por máquina, que debía satisfacerse los veinte primeros días del mes de octubre de 1990.

2. El recurrente abonó en concepto de gravamen complementario del año 1990, correspondiente a 44 máquinas recreativas del tipo B, la cantidad total de sesenta y un mil seiscientos ochenta y un euros con ochenta y siete céntimos (61.681,87) equivalentes a diez millones doscientas sesenta y tres mil pesetas (10.263.000 ptas.) hecho que se acredita mediante certificados expedidos por la Consejería de Hacienda y Presupuestos de la Junta de Extremadura incorporados al expediente. El recurrente no ejercitó medio de impugnación alguno, ni en vía administrativa ni jurisdiccional

3. El Tribunal Constitucional dictó sentencia el 31 de octubre de 1996, por la que se declaró la inconstitucionalidad y nulidad del artículo 38.2.2 de la Ley 5/1990, de 29 de junio.

4. El 5 de enero de 2005 la parte recurrente formula solicitud de indemnización por responsabilidad patrimonial del Estado legislador que fue resuelta por acuerdo del Consejo de Ministros de 17 de noviembre de 2005. desestimando dicha solicitud en base a su extemporaneidad.

5. El 5 de diciembre de 2005 la parte recurrente interpone recurso contencioso-administrativo contra el referido acuerdo del Consejo de Ministros por el que se deniega la indemnización solicitada.

En este proceso se ha planteado idéntica cuestión a la resuelta por esta misma Sala y Sección del Tribunal Supremo en sus Sentencias de 29 de febrero de 2000 (recurso 49/98), 13 de junio de 2000 (recurso 567/98) 5 de julio de 2000 (recurso 736/1997) 30 de septiembre de 2000 (recurso 481/98) 20 de enero de 2001 (recurso 562/98) 17 de febrero de 2001 (recurso 349/98) 3 de marzo de 2001 (recurso 529/98) 17 de marzo de 2001 (recurso 520/98), 31 de marzo de 2001 (recurso 551/98) y 27 de octubre de 2001 (recurso 281/98).

Tal como en estas se establece, no parece necesario abundar en razones explicativas de la antijuridicidad del daño causado por el desembolso de determinadas cantidades en concepto de gravamen complementario sobre la tasa de juego, pues tal abono se produjo exclusivamente en virtud de lo dispuesto por el artículo 38.2.2 de la Ley 5/1990, de 29 de junio, declarado inconstitucional por Sentencia del Tribunal Constitucional 173/ 1996, de 31 de octubre de manera que quienes lo efectuaron no tenían el deber de soportarlo.

Es preciso insistir en el criterio mantenido en nuestras Sentencias de 15 de julio de 2000 (recurso 736/ 1997) 30 de septiembre de 2000 (recurso 481/98), 20 de enero de 2001 (recurso 562/98) 17 de febrero de 2001 (recurso 349/98) 3 de marzo de 2001 (recurso 529/98) y 17 de marzo de 2001 (recurso 520/ 98) en el sentido de que el hecho de no haberse agotado los recursos administrativos y jurisdiccionales para obtener la devolución de las cantidades satisfechas en concepto de gravamen complementario no es obstáculo para considerar antijurídico el daño causado y, por consiguiente, para ejercitar con éxito la acción por responsabilidad patrimonial derivada del acto inconstitucional del legislador, si bien nos parece necesario abundar, como ya hicimos en esas sentencias, en la cuestión relativa a los efectos invalidantes que sobre las disposiciones y los actos administrativos tiene la declaración de inconstitucionalidad de la Ley a cuyo amparo se dictaron, ya que el defensor del Estado ha invocado repetidamente en este proceso la exclusiva eficacia ex nunc de las sentencias declarativas de la inconstitucionalidad de una Ley salvo cuando la propia sentencia se pronunciasse sobre sus efectos retroactivos.

No cabe duda que el planteamiento del Abogado del Estado cuenta con patrocinadores en la doctrina y tiene apoyo en alguna sentencia del Tribunal Constitucional (45/1989, de 20 de febrero fundamento jurídico undécimo) y de la Sección Segunda de esta Sala del Tribunal Supremo (26 de diciembre de 1998 –recurso de casación en interés de la Ley–), aunque ésta reconoce la eficacia ex tunc de la declaración de nulidad de pleno derecho de las disposiciones generales.

La interpretación del artículo 40.1 de la Ley Orgánica 2/1979 del Tribunal Constitucional, conduce, a nuestro parecer, a una conclusión distinta, al excepcionarse en él expresa y exclusivamente la eficacia retroactiva de las sentencias declaratorias de inconstitucionalidad de actos o normas con rango de Ley respecto de los procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada salvo los casos de penas o sanciones, de manera que la consecuencia lógica es que en los demás supuestos cabe la revisión.

En nuestra opinión, cuando la propia sentencia del Tribunal Constitucional no contenga pronunciamiento alguno al respecto, corresponde a los jueces y tribunales, ante quienes se suscite tal cuestión, decidir definitivamente acerca de la eficacia retroactiva de la declaración de inconstitucionalidad en aplicación de las Leyes y los principios generales del derecho interpretados a la luz de la jurisprudencia, de manera que, a falta de norma legal expresa

que lo determine y sin un pronunciamiento concreto en la sentencia declaratoria de la inconstitucionalidad, han de ser los jueces y tribunales quienes, en el ejercicio pleno de su jurisdicción, resolverán sobre la eficacia ex tunc o ex nunc de tales sentencias declaratorias de inconstitucionalidad.

En nuestro sistema legal, quienes han tenido que satisfacer el gravamen complementario, impuesto por el precepto declarado inconstitucional, después de haber impugnado en vía administrativa y sede jurisdiccional dicho gravamen obteniendo sentencia firme que lo declara conforme a derecho, no tienen otra alternativa. en virtud de lo dispuesto por el artículo 40.1 de la Ley Orgánica 2/1979, del Tribunal Constitucional, que ejercitar una acción por responsabilidad patrimonial derivada del acto del legislador, dentro del plazo fijado por la Ley.

Si no se hubieran impugnado jurisdiccionalmente las liquidaciones de dicho gravamen complementario, el interesado tiene a su alcance la vía de pedir, en cualquier momento como acontece en el caso enjuiciado la revisión de tal acto nulo de pleno derecho, como prevé el mencionado artículo 102 de la Ley de Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, y simultáneamente o sucesivamente, de no tener éxito dicha revisión está legitimado para exigir responsabilidad patrimonial derivada de actos del legislador, pero también puede utilizar directamente esta acción, ya que no cae imponer a quien ha sufrido un daño antijurídico la vía previa de la revisión de disposiciones y actos nulos de pleno derecho a fin de dejarlos sin efecto, y solo subsidiariamente permitirle demandar la reparación o indemnización compensatoria por responsabilidad patrimonial, cuando son las propias Administraciones quienes deben proceder a declarar de oficio la nulidad de pleno derecho de tales disposiciones o actos y el ciudadano descansa en la confianza legítima de que la actuación de los poderes públicos se ajusta a la Constitución y a las Leyes.

En un supuesto, como el ahora enjuiciado en que no existe el valladar de la cosa juzgada, cabe instar en cualquier momento la revisión del acto nulo de pleno derecho, en virtud de la declaración de inconstitucionalidad de la norma en que se basaba, por el procedimiento establecido en la referida Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, sin perjuicio de que, como en los procesos terminados con nuestras Sentencias de 13 de junio de 2000 (recurso 567/98) 17 de febrero de 2001 (recurso 349/98) 17 de marzo de 2001 (recurso 520/98) y 31 de marzo de 2001 (recurso 551/98) el interesado promueva directamente la acción de responsabilidad patrimonial, derivada de actos del legislador dentro del plazo legalmente establecido.

Concurren, pues, los requisitos para que declaremos la obligación de la Administración del Estado de indemnizar los perjuicios ocasionados por la aplicación de la norma declarada inconstitucional.

La indemnización debe comprender, el importe de lo indebidamente ingresado a favor de las arcas públicas, esto es, la cantidad de ocho mil cuatrocientos once euros con dieciséis céntimos (8.411,16 €) cuya proceden-

cia y justificación resulta de los documentos obrantes en el expediente administrativo incorporados a los autos que no han sido impugnados de contrario.

Es estimable también, y así lo hemos decidido en las mencionadas Sentencias resolutorias de idéntica cuestión, la pretensión de abono de los intereses legales de la cantidad a devolver desde el día que se efectuó el ingreso hasta la fecha de notificación de esta sentencia, en aras del principio de plena indemnidad, reconocido por la jurisprudencia de esta Sala (Sentencias de 14 y 22 de mayo de 1993, 22 y 29 de enero y 2 de julio de 1994, 11 y 23 de febrero y 9 de mayo de 1995, 6 de febrero y 12 de noviembre de 1996, 24 de enero, 19 de abril y 31 de mayo de 1997, 14 de febrero, 14 de marzo, 10 de noviembre y 28 de noviembre de 1998, 13 y 20 de febrero, 13 de marzo, 29 de marzo, 29 de mayo, 12 y 26 de junio, 17 y 24 de julio, 30 de octubre y 27 de diciembre de 1999, 5 de febrero de 2000, 15 de julio de 2000 y 30 de septiembre de 2000) y recogido ahora en el artículo 141.3 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento Administrativo Común y, a partir de la notificación de esta nuestra sentencia, se deberá proceder en la forma establecida por el artículo 106.2 y 3 de la Ley 29/1998, de 13 de julio reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, aplicable con arreglo a la Disposición Transitoria Cuarta de la misma Ley».

(STS de 30 de marzo de 2007. Sala 3ª, Secc. 6ª. F. D. 2ª a 8ª. Magistrado Ponente Sr. Sieira Míguez. Ar. 1804)

Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (*)

III. BIENES PÚBLICOS

Montes. Incendio forestal. Responsabilidad administrativa que exime de culpa al incendiario.

Comenzando con el examen de las cuestiones planteadas por D. David Zambrano al adherirse a la apelación, son dos las cuestiones que plantea: 1º) que si la sanción por infracción grave del art. 73.J.b) en relación con el arto 67.J.b) de la Ley 5/1999, de 29 de junio, de Prevención y Lucha contra Incendios Forestales, de la Comunidad Autónoma de Andalucía, lo es en función de la extensión y características del terreno afectado por el incendio y, la sentencia de 11 de noviembre de 2003 de la Audiencia Provincial de Huelva exime de responsabilidad penal precisamente por no estar acreditados los daños causados, decae necesariamente la imputación de los hechos como una infracción grave y 2º) la sentencia apelada incurre en el vicio de incongruencia omisiva al no dar respuesta a la cuestión planteada por el recurrente en cuanto a la exención de responsabilidad por aplicación del arto 69 de la Ley 5/1 999 que la atribuye a las personas jurídicas de quienes dependan los causantes del incendio cuando actúen por cuenta de las mismas, siendo así que en el presente caso el recurrente es empleado de la empresa José Luis Linares Lozano.

En el acuerdo sancionador se indica que los hechos constituyen infracción tipificada en el art. 64.12 de la Ley 5/99 en cuanto estaríamos ante la provocación de un incendio forestal concurriendo negligencia no susceptible de persecución penal y que, a tenor del arto 64.J.b) constituye una infracción grave por cuanto el incendio afectó a 48,2 Has de eucaliptal, 65,6 Has. de encinar y 14 1,6 Has. de pastizal con matorral. Con ello, en definitiva, la calificación de la infracción se hace depender de la extensión de la superficie de terreno afectado por el incendio y a las especies arbóreas afectadas. La sentencia de fecha 11 de noviembre de 2003 dictada por la Audiencia Provincial de Huelva, y que revocando la del Juzgado de lo Penal nº 2 de Huelva, viene a absolver al aquí apelante del delito de incendio del que fue acusado, señala en el fundamento jurídico IV como la jurisprudencia ha negado la responsabilidad del autor de una primera acción que pudiera ser calificada como imprudente, cuando entre aquélla y el ulterior resultado ha

(*) Subsección preparada por JOSÉ LUIS RIVERO YSERN.

existido otro evento no imputable al referido autor que ha tenido relevancia en la producción del resultado o en la concreta gravedad adquirida por el mismo. Continúa la sentencia diciendo que “en el caso concreto objeto de enjuiciamiento y tras la valoración practicada, de la cual se deduce de modo palmario que la propagación del incendio pudo evitarse con una actuación eficiente de los servicios de extinción”, cabe concluir que no existe actuación reprochable penalmente, y es que, como hecho probado se establece que los servicios de extinción pertenecientes a la Junta de Extremadura recibieron ordenes de retirarse del lugar del incendio ya que éste afectaba a terrenos pertenecientes a la provincia de Huelva, siendo los primeros en llegar y en una condiciones climáticas y demás concurrentes que hubieran permitido sofocar el incendio en quince minutos y que los servicios de extinción de la Junta de Andalucía tardaron tres horas en llegar desde que se produjo el incendio y unas dos horas y media desde que el incendio pudo ser extinguido. Así pues, y al margen de una clamorosa descoordinación entre Administraciones que en materia como ésta parece desconocer que el fuego no entiende de cuales son los límites territoriales de las Comunidades Autónomas, en lo que nos interesa hay una producción del daño que es imputable fundamentalmente a un deficiente funcionamiento de los servicios administrativos. No cabe por tanto entender que quién en un principio motiva el incendio sea responsable de que éste alcance la superficie afectada con el tipo de arbolado que se cita en el acuerdo sancionador y siendo el mismo elemento esencial en la tipificación de la infracción como grave, la consecuencia no puede ser otro que la de nulidad de la sanción por incumplimiento del principio de tipicidad. Puede admitirse la existencia de un actuar provocar de un incendio forestal al concurrir imprudencia simple, en los términos del arto 64.12 de la Ley 5/99, pero la superficie afectada, hecho determinante de la calificación de la infracción como grave, no es imputable al apelante, sino a la deficiente actuación de los servicios de extinción de incendios.

A lo dicho habría que añadir que el apelante es empleado de la empresa de José Luis Linares Lozano, para quien realizaba los trabajos de soldadura de la cancela de hierro de acceso a una finca, siguiendo en su actuación profesional las órdenes dadas por el empresario. Sobre esta base, y aunque el apelante haya realizado la conducta tipificada en el art. 64 de la Ley 5/99, conforme al art. 69 de dicha norma, cuando el autor actúe por cuenta de una persona física o jurídica de quienes dependan, serán éstas y no el autor el responsable de las infracciones en materia de incendios forestales, con lo cual queda el recurrente al margen de toda responsabilidad administrativa de naturaleza sancionadora. De aquí que haya que estimar la adhesión a la apelación, anulando la sanción impuesta.

El que conforme a lo razonado en el fundamento anterior hayamos declarado la ausencia de responsabilidad administrativa de naturaleza sancionadora en el autor del incendio y que, además, los graves daños producidos por el mismo no son sino triste consecuencia de la más absoluta inoperan-

cia de los servicios de extinción contra incendios nacida de la falta de coordinación entre ellos cuando dependen de Administraciones distintas, la consecuencia que se impone es la de igual ausencia de la obligación de reparar el daño e indemnizar por los causados, como resuelve la sentencia apelada, con la consiguiente desestimación del recurso formulado por la Junta de Andalucía.

La desestimación del recurso de apelación interpuesto por la Junta de Andalucía conlleva la imposición a esta parte de las costas causadas en segunda instancia (art. 139.2 LJCA).

(St. de 2 de julio de 2007. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Vázquez García).

XI. DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES

Votos emitidos en una mesa que superan el número de votantes. Validez del escrutinio. Doctrina general.

Con carácter previo a cualquier enjuiciamiento de fondo sobre la validez de las elecciones impugnadas preciso es dar respuesta a los motivos de inadmisibilidad del presente recurso contencioso-electoral invocados por el Partido Popular y que hacen mención al incumplimiento del plazo de un día para presentar reclamaciones y protestas referidas a incidencias recogidas en el acta de la sesión de escrutinio de la Junta Electoral (art. 108.2 LOREG), así como del plazo de tres días siguientes al acto de proclamación de electos para la interposición del recurso contencioso-electoral que establece el art. 112.1 LOREG. A los anteriores añade también como motivo de inadmisibilidad la ausencia de incidencia alguna reflejada en las actas de sesiones de las Mesas impugnadas. Ninguno de los motivos de inadmisibilidad mencionados puede ser estimado. Así, los que hacen referencia a la posible extemporaneidad en la presentación de reclamaciones a que se refiere el art. 108.2 LOREG hay que indicar que del expediente administrativo no resulta posible conocer por este Tribunal la fecha en que se practicó a la formación política por la que se presentaron a las elecciones municipales los recurrentes la correspondientes notificación del acta de la sesión de escrutinio de la Junta Electoral, desconociéndose si la reclamación se formuló dentro del plazo de dicho precepto o una vez transcurrido el mismo y que obliga, ante la duda, a considerar que la misma tuvo lugar en plazo legal.

Respecto a la interposición de éste recurso contencioso-electoral, al folio 25 del expediente remitido consta que a la candidatura de IUCA se le notifica el acta de proclamación de electos el día 12 de junio, por lo que la interposición del recurso el día 14 de igual mes determina que se encuentre dentro del plazo señalado en el art. 112.1 LOREG.

Por último, el hecho de que en las respectivas acta de sesiones de las Mesas impugnadas no conste la existencia de incidencia alguna no determina la imposibilidad de formulación del recurso contencioso-electoral, máxime cuando la formación recurrente de IUCA no tenía representantes en dichas mesas electorales.

Posibilitado el enjuiciamiento de la pretensión articulada en el recurso, la misma se fundamenta, sumariamente, en la existencia de irregularidades en la Mesa del Distrito 9, Sección 22 donde se reflejó la existencia de 436 votantes, con 12 tachaduras en la lista y se computaron 442 votos y en la Mesa del Distrito 10, Sección II A donde no figura el número de votantes en el acta, se computan como emitidos 208 votos, faltando 40 votantes en la lista de votantes y en la lista de electores figuran marcados 207 como ejercientes del derecho al voto. Todo ello consideran los recurrentes que es determinante a efectos de la proclamación de electos por cuanto la diferencia entre el último de los proclamados correspondientes a la candidatura del Partido Popular y el segundo de IUCA es tan solo de cuatro votos.

No se desconoce por los recurrentes la doctrina contenida en la sentencia del Tribunal Constitucional 26/1990, de 19 de febrero, que interpretación del arto 105 LOREG ha indicado que la Junta Electoral le está vedado no computar el resultado de una Mesa cuando haya más votos que votantes, pues únicamente cuando el número de votos emitidos sea superior al del censo (en definitiva, al de electores) podrán las Juntas Electorales dejar de computar los votos de una Mesa. A continuación, sin embargo, los recurrentes matizan que el propio TC en la sentencia referida reconoce que “cuando el órgano jurisdiccional, con ocasión del procedimiento contencioso-electoral, revisa una determinada irregularidad electoral actúa con plena jurisdicción y no se encuentra tan estrechamente limitado en su actuación como las Juntas Electorales”, pudiendo “apreciar la presencia de otras causas de invalidez previstas en el ordenamiento y que no pueden ser objeto de consideración por las Juntas Electorales, en virtud de su más limitada función. Incluso, y en garantía de la pureza del sufragio, pueden los órganos jurisdiccionales apreciar la presencia de vicios de procedimiento que, aun cuando no se proyecten sobre la validez de votos o actas determinadas, si son determinantes del resultado, darán lugar a la nulidad de la elección”. Admitiendo lo expresado en el segundo párrafo del fundamento jurídico anterior, la doctrina del TC quedaría incompleta si no transcribimos lo que también dice el máximo intérprete de la Constitución Española en la sentencia referida. Así, se dice en el FJ 6 de la sentencia 26/1990 que “más relevantes que estas consideraciones referidas a la literalidad del texto” (refiriéndose al arto 108.2 LOREG) “son las que resultan de la finalidad de la ley y la necesidad de interpretarla de acuerdo con los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución. Entre ellas, el de participar en los asuntos públicos, como elector (23. 1) o como elegido (23.2) aparece, en virtud del carácter democrático del Estado, como un elemento básico de todo el sistema constitucional. La anulación o no cómputo de votos válidamente emiti-

dos en unas elecciones supone, sin duda, la negación del ejercicio y efectividad de ese derecho, no sólo a los votantes cuya voluntad queda suprimida e invalidada, sino también a los destinatarios o receptores de esos votos y, por ende, de la voluntad y preferencia de los electores. El mantenimiento, por tanto, de esa voluntad expresada en votos válidos debe constituir criterio preferente a la hora de interpretar y aplicar las normas electorales. y desde esta perspectiva, resulta claro que, si bien ha de protegerse al resultado de las votaciones de manipulaciones y falsificaciones que alterarían la voluntad popular, no cabe hacer depender la eficacia de los votos válidamente emitidos de irregularidades o inexactitudes menores, que siempre serán frecuentes en una Administración electoral no especializada e integrada, en lo que se refiere a las mesas electorales, por ciudadanos designados por sorteo”.

Sobre la base de todo lo expuesto, analizando lo sucedido en cada una de las Mesas impugnadas hay que indicar que, en relación con la Mesa del Distrito 10, Sección 11 A, y tal como indica la Junta Electoral de Zona de Cádiz en su informe obrante al folio 16 del expediente remitido, en la lista de electores se fueron anotando los electores que hicieron uso de su derecho de sufragio activo, coincidiendo el número de votos emitidos y reflejados en el Acta con el número de electores que votaron, anotados en la citada lista y que fue de 208. La circunstancia de que falte parte de la lista de votantes constituye una irregularidad pero que no induce a estimar que responda a ningún tipo de maniobra para alterar el resultado de la votación, máxime cuando precisamente los cuarenta votantes que faltarían coincide con el número de los que conformaría una hoja de la lista que fue remitida sin numerar cada hoja.

En lo que hace relación a la Mesa del Distrito 9, Sección 22, no deja de ser relevante que ninguno de los interventores de los partidos políticos presentes hicieran constar incidencia alguna en el acta, lo que determina que debamos excluir toda pretensión de alteración maliciosa del resultado y consideremos que la discrepancia entre el número de votos computados y el número de votantes pueda imputarse a un error en la confección de la lista de estos últimos dadas las anomalías de proceder incluso a tachar alguno de los nombres de quienes ejercitaron su derecho según la lista de electores. Este error, irregularidad o anomalía, no obstante, no puede ser determinante de la declaración de nulidad de la votación llevada a cabo en la Mesa impugnada, pues ello consideramos que iría en contra de la obligada preservación del derecho fundamental de participación ejercido por los electores a través de su voto, derecho que debe prevalecer frente a posibles irregularidades que no denoten una modificación de la voluntad popular, además de la primacía de principios que se conectan con el derecho de sufragio libremente ejercido por el cuerpo electoral como son los de conservación de los actos, proporcionalidad e interpretación más favorable de los derechos fundamentales.

La consecuencia de todo lo expuesto en los fundamentos anteriores es la desestimación del presente recurso sin que dadas la circunstancias presentes,

referidas a las irregularidades analizadas en esta sentencia, proceda la imposición de costas, según preceptúa el artº 117 LOREG.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación.

(St. de 27 de junio de 2007. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Vázquez García).

XVIII. PERSONAL

Acto Administrativo. Universidades. Concurso de profesorado. Motivación de la propuesta. Doctrina general.

En el Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 15 de Sevilla se siguió Procedimiento Abreviado 825/04, contra Resolución del Rector de la Universidad de Sevilla, de 29 de septiembre de 2004, que acordó no ratificar la propuesta de provisión de la Comisión Juzgadora del concurso de la plaza de Catedrático de Universidad, área de conocimiento “física de la materia condensada”⁴, efectuada a favor del demandante, y, en consecuencia declarar la no provisión de la misma. La sentencia, de 15 de julio de 2005, estima parcialmente el recurso, anula la Resolución recurrida, y condena a la Universidad de Sevilla a reconocer el derecho del demandante a que se ratifique la propuesta de la Comisión Juzgadora. Por último, desestima la pretensión del demandante de ser indemnizado por los daños y perjuicios.

La Universidad de Sevilla apela la sentencia manteniendo la adecuación a derecho de la Resolución impugnada. El demandante se opone a la apelación solicitando la confirmación de la sentencia.

Consta en las actuaciones que se celebraron las pertinentes bases del concurso, al término de las cuales, la Comisión Juzgadora propuso la adjudicación de la plaza al demandante. Uno de los concursantes interpuso reclamación ante la Comisión de Reclamaciones (art. 14 RD 1888/84 y art. 43 LRIJ), el Rector, siguiendo la propuesta de esta última no ratificó la propuesta de adjudicación y declaró desierta la plaza. Para ello, se achacó a la propuesta de la Comisión Juzgadora que carencia de motivación e incongruencia de los votos emitidos. La sentencia apelada, en cambio considera que no existen tales vicios y que se debió realizar el nombramiento al que condena.

La Sala, en supuestos similares, ha resuelto (Recurso 1223/01 de esta Sección) que el art. 8.2 a) (ni el 9.4) del Real Decreto 1888/1984 no establece la calificación numérica como requisito esencial o “criterio de obligado cumplimiento”. Lo que sí se impone a la Comisión es la motivación de su propuesta. Sobre la motivación, esta Sala mantiene (entre otras, en la Sentencia de 4-10-2002, dictada en recurso 439/2000, por la sección 4ª, que ahora seguimos): “La exigencia establecida por el artículo 43 LPA (hoy artículo 54 de la Ley 30/92) corresponde a la necesidad de que se exterior-

ricen las razones por las que se llega a la decisión administrativa para el debido conocimiento de los interesados y para la posterior defensa de sus derechos, siendo ésta la manera de que pueda detectarse y oponerse a aquello que suponga cualquier motivo de arbitrariedad de los poderes públicos, proscrita en nuestra Constitución.”

En el supuesto de autos, es innegable la existencia de motivación, con lo que se respeta el principio de igualdad y la defensa de sus derechos de los candidatos, al permitir conocer porqué la Comisión se decantó por uno de ellos. En el expediente se recoge, que la Comisión encargada de juzgar el concurso respetó el procedimiento previsto legalmente y no omitió ninguna de sus fases. Realizó los pertinentes informes, y votó en cada una de las dos fases y al final la propuesta del candidato al que se debía adjudicar la plaza. Después, sus miembros emitieron los informes complementarios solicitados por la Comisión de Reclamaciones. Ciertamente, los informes podrían ser mas extensos, mas precisos o, incluso diferenciar mas entre los méritos y actuación de los candidatos, aunque esto último es verdaderamente difícil, si se parte de que los concursantes tienen todos una sólida preparación sobre una misma materia y su descarte viene determinado por la elección del mejor. Pero en definitiva, los informes existen y reflejan la opinión técnica de los miembros de la Comisión sobre cada uno de los aspectos que tratan, concluyendo en la designación de un candidato, en una decisión que no es arbitraria. En cuanto a la incongruencia en los votos, además de no alegada en la reclamación de quien supuestamente sufre la indefensión no existe; la puntuación a cada candidato según recoge la Resolución recurrida, no es superior a los miembros de la Comisión que votaron a favor de cada uno de ellos, y es compatible con emitir un informe conjunto, aprobado consensuadamente, es decir, con cesiones de todos lo que participan. Por último, se achaca a la sentencia que se refiere a los curriculum vitae, siguiendo las valoraciones que hace el demandante, pero lo cierto es que si el expediente no incluye los curriculum, su omisión en ningún caso puede favorecer a la Universidad, que en apelación se limita a atacar el error de la sentencia en este punto, sin indicar los datos por los que el currículo del recurrente no es mejor que el del otro candidato, cuando es el órgano técnico, Comisión Juzgadora, el que mantiene la superioridad de este currículo.

Con todo ello concluimos que la Resolución impugnada y anulada en instancia eludió confirmar la propuesta alegando motivos de forma inexistente, y en cualquier caso subsanables por no darse las circunstancias del art. 63.2 LRP-PAC. Por lo demás, los argumentos de la Resolución impugnada son oportunamente contestados por la sentencia de instancia, según criterios que son los de esta Sala, luego no existe motivo alguno por el que se deba revocar la sentencia.

A los efectos previstos en el art. 139 Ley de Jurisdicción en materia de costas procesales, procede imponer las costas de esta instancia a la parte apelante cuyas pretensiones son desestimadas.

(St. 26 de julio de 2007. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Enrique Galbaldón Codesido).

XVIII. PERSONAL

Acto administrativo. Universidades. Concurso de profesores. motivación de la propuesta. Doctrina general. Responsabilidad por la no adscripción provisional del candidato.

El Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 1 de Sevilla dictó sentencia en Procedimiento abreviado 566/05, en el que se impugnaba Resolución del Rector de la Universidad de Sevilla, de 25 de julio de 2005, que acordó no ratificar la propuesta de provisión de la Comisión juzgadora del concurso de plaza de Catedrático de Universidad, área de conocimiento “física de la materia Condensada”, efectuada a favor del demandante y en consecuencia declara la no provisión de la plaza. La sentencia, de 10 de febrero de 2006, desestima el recurso.

Es el demandante quien apela la sentencia manteniendo su derecho a ser confirmado en la plaza de Catedrático, para la que fue propuesto e indemnizado. Pretensión a la que se oponen tanto la Universidad como el otro concursante a la plaza.

El demandante concursó junto con el codemandado, a la citada plaza, dentro del concurso se celebraron las pertinentes fases, al término de las cuales la Comisión de Evaluación propuso la adjudicación de la plaza al demandante por 3 votos, frente a 2 que obtuvo el codemandado. Este último interpuso reclamación (art. 14 RD 1888/84, y art. 43 LRU) ante la Comisión de Reclamaciones, que estimó la reclamación. El Rector no ratificó la propuesta de adjudicación y declaró la no provisión de la plaza. La Comisión de Reclamaciones considero que la propuesta de la Comisión estaba motivada insuficientemente. Para ello cita una serie de circunstancias demostrativas. Concluyendo que, pese a los informes complementarios emitidos por los miembros de la Comisión del concurso, no se podía determinar el motivo de los votos, porque en las actas no se consignó la puntuación numérica que cada miembro de la Comisión otorgó a cada participante. Estos argumentos son los que retoma la sentencia para desestimar la demanda.

Examinado el expediente y las pruebas practicadas en instancia, tales motivos no son relevantes para no adjudicar la plaza, por no afecta a los principios de igualdad, mérito y capacidad que es la finalidad de esta reclamación. La Sala, en supuestos similares ha resuelto (Recurso 1223/01 de esta Sección) que ni el art. 8.2a) ni el 9.4 del Real Decreto 1888/1984 establecen la calificación numérica como requisito esencial o criterio de obligado cumplimiento. Lo que si se impone a la Comisión es la motivación de su propuesta. Sobre la motivación, esta Sala mantiene (entre otras en la Sentencia 4-10-2002, dictada en recurso 439/2000, por la sección 4ª que ahora seguimos): “La exigencia establecida por el artículo 43 LPA (hoy artículo 54 de la Ley 30/92) corresponde a la necesidad de que se exterioricen las razones por las que se llega a la decisión administrativa para el debido conocimien-

to de los interesado y para la posterior defensa de sus derechos, siendo esta la manera de que pueda detectarse y oponerse a aquello que suponga cualquier motivo de arbitrariedad de los poderes públicos, proscrita en nuestra Constitución”.

En el supuesto de autos, es innegable la existencia de motivación, con lo que se respeta el principio de igualdad y al defensa de sus derechos de los candidatos, al permitir conocer porqué la Comisión juzgadora del concurso se decantó por uno de ellos. En el expediente se recoge, que la Comisión encargada de juzgar el concurso respetó el procedimiento previsto legalmente y no omitió ninguna de sus fases. Realizó los pertinentes informes, y votó en cada una de los fases y al final la propuesta del candidato al que se debía adjudicar la plaza. Después sus miembros emitieron los informes complementarios solicitados por la Comisión de Reclamaciones. Los informes podrían ser mas extensos, mas precisos, o incluso diferenciar mas entre los méritos y actuación de los candidatos. Pero en definitiva los informes existen y reflejan la opinión técnica de los miembros de la Comisión sobre cada uno de los aspectos que tratan, concluyendo en la designación por mayoría de votos de un candidato, en una decisión que no es arbitraria. En cuanto a la supuesta obligación de la Comisión de otorgar puntuaciones numéricas. Por su parte estas se emitieron, como acreditaron los miembros de la Comisión en vía administrativa y ante el Juzgado. Únicamente no se consignaron en la documentación del procedimiento. Pero ni existe obligación de consignarlas, ni su omisión produjo indefensión ya que existían los informes que expresaban el parecer de la Comisión. Máxime cuando los extremos de los informes complementarios que se citan en el acto recurrido son desfavorables precisamente para el candidato que formuló la reclamación, no para el seleccionado, con lo que no varían el parecer de la Comisión, expresando en su propuesta adoptada por mayoría de votos.

Con todo ello, concluimos que la propuesta estaba motivada, y la Resolución impugnada eludió confirmar la propuesta alegando motivos de forma inexistentes y en cualquier caso subsanables por no darse las circunstancias del art. 63.2 LRJ-PAC.

Reconocido el Derecho a ocupar el puesto de Catedrático que no fue ocupado por causa imputable a la Administración, se cumplen todos los requisitos para la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración demandada (art. 106 CE y 139 ss LRJ-PAC, según la reiteradísima jurisprudencia que los interpreta). Sin que sea de aplicación el art. 142.4 LRJ-PAC, habida cuenta que, si bien nos encontramos ante la anulación jurisdiccional de un acto administrativo, la indemnización proviene no de tal anulación, sino de título distintos, responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración.

Para la determinación del importe de los daños el demandante reclama 18.000 euros, según dos conceptos, los daños por la ansiedad y estrés que provocó la incertidumbre del resultado de la reclamación y la suspensión de las expectativas de residir en Sevilla; y la pérdida económica por menores in-

gresos que fija en 7.200 euros. Considerando ambas partidas, las razones expuestas y las circunstancias del caso y ponderando igualmente la dificultad siempre existente de cifrar en dinero los daños morales, esta Sala fija la cantidad de 10.000 euros como indemnización por todos los conceptos y en el momento presente.

A los efectos previstos en el art. 139 Ley de Jurisdicción en materia de costas procesales, no procede imponer las costas de esta instancia a ninguna de las partes.

(St. de 26 de octubre de 2007. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Enrique Gabaldón Codesido).

XX. RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Rompiendo la tesis de la culpa in vigilando la Sentencia niega el nexo de causalidad por contagio de tuberculosis en un campamento de inmigrantes a un policía que carecía de medidas de protección.

Se impugna en el presente proceso la resolución del Director General de la Policía de fecha 22 de septiembre de 2004 por la que acuerda que el periodo de baja en que estuvo el recurrente, Policía del C.N.P., como consecuencia de quimioprofilaxis por Mantoux positivo sea considerado como producido en acto de servicio, en tanto que no considera como contraída en acto de servicio la infección tuberculosa padecida.

Tras precisar en la demanda los periodos de tiempo en que prestó servicio en el Campamento de Calamacarro (Ceuta), recinto destinado al alojamiento de extranjeros con entrada ilegal, y que abarcando los años 1996 a 2001 alcanzan un total de 80 días, considera que la ausencia de medidas higiénico-sanitarias tales como la utilización de mascarillas de protección determinó que el actor, al igual que once funcionarios más, hubiera contraído la tuberculosis pulmonar, resultado positivo de la prueba analítica y de Mantoux practicada, si bien sólo uno de los afectados desarrolló la enfermedad. Fundamenta el demandante su pretensión de que se considere como contraída en acto de servicio la enfermedad de tuberculosis pulmonar que padece en el hecho de haber estado en contacto, sin las medidas de protección adecuadas, con un grupo de alto riesgo de ser portadores de enfermedades infecto-contagiosas como son los inmigrantes extranjeros ilegales procedentes de África.

El que uno de los Policías destinado en el Campamento de Calamacarro en Ceuta se le hubiera detectado TBC pulmonar activa fue el hecho determinante de que el resto de miembros del C.N.P. con igual destino fueran objeto de la prueba de tuberculina (Mantoux) con resultado positivo en el caso del recurrente, pero sin que hubiese desarrollado la enfermedad.

Como se expone en la nota informativa del Servicio Sanitario de la Dirección General de la Policía (folios 14 a 19 del expediente administrativo), la tuberculosis (TBC) es una enfermedad infecto-contagiosa causada por especies del género *Mycobacterium* cuya principal vía de transmisión es la aérea por contacto con enfermo bacilífero. Las posibilidades de contagio son bajas y alcanzan el 9.33% en familiares convivientes y el 1.34% en no convivientes. Además el bacilo tuberculoso se encuentra presente en nuestro medio ambiente de forma amplia y extensa, con incidencia en España de 40-45 casos por 100.000 habitantes dado el enorme reservatorio de infectados en nuestro país con una prevalencia estimada del 30 % de la población general y tasas de Mantoux positivo entre el 40% y el 50% de la población entre 25 y 45 años y superiores al 50 % en mayores de esa edad. Únicamente un 20% de los casos de TBC pulmonar de los adultos son el resultado de una infección recién adquirida y la mayoría constituyen una recrudescencia de una infección adquirida años o décadas antes, siendo rara la vez en que un individuo que reacciona positivamente a la prueba de la tuberculina (Mantoux) contrae una nueva infección. Por lo demás, la infección sin enfermedad nunca es contagiosa, desarrollándose entre el 10 y el 15 % de los infectados, principalmente en los dos primeros años tras la infección.

Los datos referidos en el párrafo anterior, unido a que la prueba cutánea de la tuberculina, consistente en inocular por vía intradérmica un preparado purificado de antígeno proteico tuberculino, en caso de ser positivo sólo indica que se ha tenido contacto con el bacilo (vacunaciones previas, enfermedad tuberculosa anterior, Mantoux repetidos etc.), pero que no aporta información alguna acerca de la actividad patogénica del mismo, hace difícil acreditar la relación causa-efecto que determine que nos encontremos ante una enfermedad contraída en acto de servicio.

Al margen de estas consideraciones generales sobre la enfermedad, en concreto, según informe de la Delegación del Gobierno en Ceuta (folios 29 a 32), de las 7.677 pruebas de Mantoux que se hicieron a los inmigrantes alojados en el Campamento de Calamocarro, 1.778 tuvieron contacto con el bacilo de la TBC, siendo negativo en 5.899, con un porcentaje positivo de 23,3 % y de los 301 pacientes con algún diagnóstico relacionado con la tuberculosis y tratados en el Hospital Civil de Ceuta dependiente del Insalud, referido al periodo 1 de octubre de 1996 a 31 de abril de 2000, tan sólo 10 eran inmigrantes con residencia en Calamocarro. Si a todo lo anterior se añade que la misión de la UIP a la que pertenecía el actor se limitaba a la intervención en los supuestos de desordenes públicos en el Campamento, realizando un control perimetral de mismo y estando presente en el reparto de comidas a fin de evitar disturbios, con el consiguiente escaso contacto cercano con la población inmigrante y que entre el personal con mayor y más cercano trato con los inmigrantes (personal sanitario, profesores, asistentes sociales, personal militar, Cruz Roja, Protección Civil y ONG, personal de limpieza etc.) no se hubiera desarrollado patología referida a la tuberculosis en ninguno de ellos, la conclusión a la que debemos llegar es, en

consonancia con lo afirmado en la resolución impugnada, que no se cumplen los requisitos que al efecto establece el art. 180 en relación con el art. 179, ambos del Reglamento Orgánico de la Policía aprobado por Decreto 2038/75, de 17 de julio, para considerar la enfermedad TBC como producida en acto de servicio.

No se aprecia temeridad o mala fe que justifique la imposición de costas.

(St. de 25 de octubre de 2007. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Vázquez García).

XX RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Función Pública. Funcionarios de Policía. Indemnización por residencia eventual. Adscripción provisional en temporada de verano.

En cuanto a los hechos no se cuestionan los siguientes: 1º.- El actor, funcionario del Cuerpo Nacional de Policía, con destino en Jerez de la Frontera, fue adscrito provisionalmente a la Comisaría de El Puerto de Santa María en el periodo comprendido entre el 8 de julio y el 16 de agosto de 2003; 2º.- Por instancia presentada el 16 de septiembre de 2003, solicita el abono del aumento de 10 euros de la dieta por alojamiento prevista por la resolución de la CECIR 1115/2003; 3º.- Por el Comisario Jefe de Jerez, en respuesta a la solicitud, se dirige comunicación al solicitante en la que se le señala que no tiene derecho al aumento de dietas según acuerdo de la CECIR que por fotocopia acompaña a dicha comunicación (aparece fotocopia de la resolución 627/2003, ya que El Puerto de Santa María no está entre las ciudades que allí se dicen; 3º.- El actor, el 25 de agosto, presenta nueva solicitud en la que hace constar el error sufrido por el comisario y la irregularidad de la comunicación recibida; 4º.- Remitidos los antecedentes a la Dirección General, por dicho órgano se dicta la resolución aquí impugnada.

Dispone el artículo 11 del RD 462/2002 que: No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, los Ministerios de Hacienda y de Administraciones Públicas, conjuntamente, podrán autorizar que, excepcionalmente, en determinadas épocas y ciudades del territorio nacional la cuantía de las dietas por alojamiento y, en su caso, manutención, pueda elevarse, para casos concretos y singularizados debidamente motivados, hasta el importe que resulte necesario para el adecuado resarcimiento de los gastos realmente producidos. De acuerdo con dicha previsión, la CECIR por resolución de 26 de junio, se incrementan las dietas a los miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad en comisión de servicios en distintas provincias, entre ellas la de Cádiz, y en el periodo entre el uno de julio y el 30 de septiembre de 2003. Se dice en el punto segundo de la resolución que: El presente acuerdo será de aplicación exclusivamente a los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Se-

guridad en el marco de las operaciones de refuerzo en el periodo estival y únicamente a los efectivos que participen en las mismas...

Partiendo de dicho texto, la resolución recurrida entiende que no es el caso del aquí actor, ya que del expediente se deduce que esta comisión se viene realizando por necesidades del servicio de forma habitual y no responde a la llamada operación verano.

Sorprende esta afirmación ya que, en el expediente, no hay dato alguno del que inferir que la comisión responda a necesidades ordinarias del servicio de la Comisaría de El Puerto de Santa María, ciudad con gran afluencia de turistas y veraneantes.

Podemos entender que quien ya está destinado en comisión de servicio en la ciudad y tiene programadas la cobertura de sus necesidades con anterioridad no reciba el aumento, de ahí la referencia que se hace al colectivo de refuerzo de verano, que tiene que buscarse alojamiento en temporada alta y con poca oferta. Pero aquí lo único que sabemos es que el actor fue adscrito provisionalmente a una ciudad turística en plena temporada alta, en el periodo previsto por la resolución de la CECIR, con lo que no habría, ni en dicha resolución ni en los hechos que resultan del expediente, razón alguna para excluirlo del derecho a percibir el aumento previsto para los adscritos provisionalmente en verano.

En definitiva, interpretada la resolución de la CECIR en sentido más adecuado a su finalidad, evitando discriminaciones arbitrarias, al actor le bastaría con probar la adscripción provisional a un centro en una de las provincias mencionadas en el verano, y esto es algo que ni siquiera se cuestiona.

No se aprecia temeridad ni mala fe a efectos de imposición de costas.

(St. de 10 de octubre de 2007. Sala de Sevilla. Se transcribe completa. Ponente Vázquez García)

CRÓNICA PARLAMENTARIA

Crónica Parlamentaria

La Ley por la que se crea el Consejo Andaluz de Concertación Local

La Legislatura que acaba de concluir, que concentró buena parte de sus esfuerzos en la tarea estatuyente, ha desplegado sin embargo una intensa actividad legislativa en su recta final. Así, en el mes de diciembre, además de los presupuestos, el Pleno llegó a aprobar seis nuevas leyes: la Ley de farmacia, de puertos, de la RTVA, de designación de senadores, de la Agencia Tributaria Andaluza y del Consejo Andaluz de Concertación Local. Un dato sin duda significativo es que la cuatro últimas citadas traen causa del recién reformado texto estatutario, y alguna de ellas supone un paso previo necesario –o, al menos, muy conveniente– para proseguir el desarrollo normativo del nuevo Estatuto de Autonomía en un aspecto tan esencial cual es la articulación territorial de la Comunidad Autónoma.

Efectivamente, en el BOJA núm. 252, de 26 de diciembre de 2007, se ha publicado la Ley por la que se crea el Consejo Andaluz de Concertación Local, dictada en cumplimiento directo del Estatuto, toda vez que su artículo 95 contiene un inequívoco “mandato impositivo de legislación” dirigido al Parlamento, que éste se ha prestado a satisfacer sin dilación:

“Una ley de la Comunidad Autónoma –dice el referido artículo 95– regulará la creación, composición y funciones de un órgano mixto con representación de la Junta de Andalucía y de los Ayuntamientos andaluces, que funcionará como ámbito permanente de diálogo y colaboración institucional, y será consultado en la tramitación parlamentaria de las disposiciones legislativas y planes que afecten de forma específica a las Corporaciones locales”.

En el contexto de procurar una mayor *interiorización* del régimen local en la Comunidad Autónoma que caracteriza a este segundo proceso estatuyente, pero intentando al tiempo preservar al máximo la autonomía local constitucionalmente garantizada, surgió la idea de implantar en el sistema político autonómico un órgano de representación local llamado a participar en la toma de decisiones autonómicas. La razón de ser inicial de esta idea caía por su propio peso en dicho contexto: Si, en efecto, inicialmente algunas de las pro-

puestas de reforma apuntaban a incrementar la presencia e influencia de la Comunidad Autónoma en la esfera local (a través de la asunción de nuevas atribuciones en la materia, el dictado de unas bases estatales menos penetrantes e incisivas y, en fin, imponiendo una mayor participación de aquélla en la financiación de municipios y provincias), era lógico que, a fin de asegurar la autonomía local, se procurasen nuevas vías, técnicas e instrumentos de participación del nivel local de gobierno en la toma de unas decisiones autonómicas que, ahora más que nunca, estaban en condiciones de afectar al núcleo duro de dicha autonomía.

Ésta es la lógica que rezuma la Reforma del Estatuto de Autonomía que supuso un verdadero cambio de acento o punto de inflexión en la concepción de las relaciones intergubernamentales que hasta la fecha había predominado en el seno del Estatuto Autonómico, a saber, el Estatuto de Cataluña, cuyo artículo 85 apunta claramente a dicha dirección:

“El Consejo de Gobiernos Locales es el órgano de representación de municipios y veguerías en las instituciones de la Generalidad. El Consejo debe ser oído en la tramitación parlamentaria de las iniciativas legislativas que afectan de forma específica a las administraciones locales y en la tramitación de planes y normas reglamentarias de carácter idéntico. Una Ley del Parlamento regula la composición, la organización y las funciones del Consejo de Gobiernos Locales”.

Basta una lectura superficial de ambos preceptos para constatar de inmediato la diferencia de alcance, naturaleza e, incluso, finalidad del Consejo de Gobiernos Locales catalán y del Consejo Andaluz de Concertación Local. Comenzando por el propio nombre, que en esta ocasión resulta singularmente significativo: En el órgano catalán están representados los “gobiernos locales”, esto es, además de los municipios, el ente local intermedio constitucionalmente necesario (las “veguerías”, nombre con el que el Estatuto designa a las provincias catalanas); mientras que la representación local directa en el órgano andaluz parece quedar monopolizada por los municipios, desconociéndose así el papel que la Constitución atribuye a las provincias en cuanto entes de naturaleza constitucional cuya autonomía está asimismo constitucionalmente garantizada.

Pero no es ésta la única diferencia, ni tal vez sea la más relevante. Ya en la propia composición de los órganos hay otro aspecto aún más destacable, habida cuenta de que, mientras que el Consejo catalán de Gobiernos Locales se concibe como un órgano de exclusiva representación local (art. 85), el anda-

luz por el contrario se presenta como un “órgano mixto con representación de la Junta de Andalucía y de los Ayuntamientos andaluces”.

En cuanto a las funciones, también se aprecia un menor alcance en el Estatuto andaluz. Pues, mientras que el Consejo catalán de Gobiernos Locales ha de ser oído en la tramitación de las leyes y normas reglamentarias que afecten de forma específica a las Administraciones Locales, sólo se prevé la consulta del “órgano mixto” andaluz en el marco de la tramitación parlamentaria de leyes y planes, silenciando su eventual consulta respecto de los proyectos de normas reglamentarias. Ahora bien, el Estatuto andaluz no se limita a regular en los términos aludidos la función de consulta prototípica de este tipo de órganos, sino que le asigna además la función genérica de servir “como ámbito permanente de diálogo y colaboración institucional”; una adición que, como veremos de inmediato, puede ser utilizada para canalizar en el nuevo órgano la totalidad de las relaciones cooperativas entre la Comunidad Autónoma y los Entes locales.

En resumidas cuentas, el “modelo andaluz” –y decimos “modelo” porque ha sido, en lo esencial, el asumido por las reformas estatutarias que han seguido a la andaluza– se aparta de la idea inicial que está en el origen de la instauración de este tipo de órganos, surgida inicialmente en algunas regiones italianas y luego proseguida por el estatuyente catalán, a saber, habilitar una vía de participación del nivel local de gobierno en el proceso de toma de decisiones regional. Nuestro Consejo de Concertación Local, ciertamente, es “otra cosa”: condensa, superpone, aúna la naturaleza de órgano mixto de cooperación y la de órgano de representación local cuyo objetivo es insertarse en el proceso de toma de decisiones de otro nivel de gobierno. A nadie se le oculta que esta segunda finalidad o naturaleza (que, según se desprende del Derecho Comparado, está en la esencia misma y en el propio origen de este tipo de órganos) se ve seriamente afectada, cuando no –sin tapujos– neutralizada enteramente por la primera. No queremos decir con esto –claro está– que sea inútil o contraproducente la instauración de órganos mixtos Comunidad Autónoma/Entes locales, pues estas fórmulas de colaboración orgánica están en la raíz misma del federalismo cooperativo y están, por ende, en la base de la construcción del Estado social que aquél ha garantizado tras superar al federalismo dual, aliado del liberalismo económico.

Ciertamente, la actuación conjunta de los gobiernos locales con el resto de los niveles de gobierno, a fin de lograr un objetivo común –la mejor prestación posible de los servicios que reclama la construcción del Estado social–, que ninguna de las Administraciones podría alcanzar actuando por separado,

presupone la existencia de canales y procedimientos de cooperación interadministrativa. Y pocas dudas hay que albergar acerca de que los entes locales deben ser parte consustancial del entramado de relaciones característico de dicha concepción del federalismo. Sólo la cooperación –que no la imposición, siempre generadora de conflictos– puede impulsar avances reales y efectivos en la construcción del Estado Social.

El problema reside, a nuestro juicio, en residenciar en un solo órgano tareas que tienen diversos alcance, significado y funciones en un esquema de descentralización territorial del poder político. Superposición de cometidos que sumada a algún rasgo característico del Consejo Andaluz de Concertación Local (en adelante, CACL), como su composición mixta, puede resultar sencillamente capital, puesto que, según se regule el proceso de toma de decisiones, podría llegar a desvirtuarse por completo el sentido último de la institución en cuanto instrumento de garantía de la autonomía local, e incluso podría terminar el órgano operando como un verdadero caballo de Troya contra esta autonomía. Algunos de estos riesgos se traslucen con toda evidencia en Ley del Consejo Andaluz de Concertación Local. De ello tendremos ahora que ocuparnos.

1. EL CONSEJO ANDALUZ DE CONCERTACIÓN LOCAL. COMPOSICIÓN Y ADOPCIÓN DE ACUERDOS

En puridad, el Consejo Andaluz de Concertación Local (en adelante, CACL) desarrollado en la Ley no sirve sólo como un instrumento de participación local en el procedimiento normativo autonómico, sino que además viene a refundir en un único Consejo los actuales Consejo Andaluz de Municipios, Consejo Andaluz de Provincias y la Mesa de Concertación Local, asumiendo en consecuencia sus competencias (Exposición de Motivos). En resumidas cuentas, el nuevo Consejo vendría a concentrar y monopolizar, desde el punto de vista orgánico, las relaciones entre la Comunidad Autónoma y la Administración Local. Y ello, en principio, porque así lo permitiría el art. 95 del Estatuto; precepto que es parafraseado, con el “exceso” que más tarde se verá, en el art. 1 de la Ley al definir el CACL como “órgano para la relación, colaboración y coordinación entre la Administración de la Junta de Andalucía y las Entidades Locales andaluzas”.

Pues bien, pese a que el nuevo Consejo venga a absorber el Consejo Andaluz de Provincias, no se garantiza estrictamente la presencia directa de las Diputaciones Provinciales, toda vez que la representación del nivel local de go-

bierno se articula en torno a la “asociación de municipios y provincias de carácter autonómico de mayor implantación” –el titular de su presidencia, el titular de su secretaría general y ocho miembros designados por el órgano competente de dicha asociación (artículo 5.1. b) de la Ley)–. Nada impediría, pues, con esta redacción, que los diez integrantes locales del CACL fuesen exclusivamente representantes municipales. Posibilidad que, de nuevo, tendría alguna base estatutaria, ya que, como acabamos de indicar, el art. 95 del Estatuto configura al órgano como un órgano de relación entre la Junta de Andalucía y los Ayuntamientos, soslayando la presencia provincial.

2. LA DUDOSA CONCEPTUACIÓN DEL CACL COMO ÓRGANO DE COORDINACIÓN

El CACL se define en el artículo 95 del Estatuto como un “órgano de relación de la Junta de Andalucía y los Ayuntamientos” que, además de participar en el procedimiento de toma de decisiones autonómicas, “funcionará como ámbito permanente de diálogo y colaboración institucional”. El CACL se configura, pues, estatutariamente como un típico órgano de colaboración o cooperación. Por el contrario, la definición que del mismo da el artículo 1 de la Ley no es, desde luego, idéntica:

“La presente Ley tiene por objeto la creación y regulación del Consejo Andaluz de Concertación Local, como órgano para la relación, colaboración y *coordinación* entre la Administración de la Junta de Andalucía y las Entidades Locales andaluzas”.

Así, un Consejo concebido estatutariamente como órgano de colaboración se transubstancia, por obra y gracia del legislador, en un órgano *coordinador*. Y desde luego no cabe presumir que sea un simple error o desatención del autor de la norma, pues el legislador sabe –o debería saber– que, por más que las nociones de cooperación y coordinación arraiguen en un mismo sustrato común, constituyen categorías jurídico–constitucionales independientes que tienen sustantividad propia y, lo que es más importante, que conllevan unos efectos radicalmente diferentes en el desenvolvimiento de las competencias en nuestro Estado de las Autonomías.

De hecho, en buena medida, la construcción jurisprudencial del principio de cooperación se ha realizado en diálogo constante con la noción de “coordinación”, de tal suerte que el contenido de ambos conceptos ha terminado fraguándose por contraste y paralelamente. No puede extrañar que los prin-

cipios de cooperación y coordinación hayan tenido en sede jurisprudencial –y doctrinal– vidas paralelas, pues al fin y al cabo ambas técnicas persiguen el mismo objetivo. En un sistema competencial que no funciona con base en un criterio de rígida separación material, es inevitable que en muy diferentes sectores materiales concorra la acción de diferentes niveles de gobierno, intentando cada uno de ellos –en el marco de sus respectivas atribuciones– marcar su propia orientación política. En estas circunstancias, y en el caso de que se proceda aisladamente sin tomar en consideración la posición ajena, se corre el riesgo de que las diferentes intervenciones se interfieran negativamente con la consiguiente merma de su eficacia, que, por el contrario, se habría visto intensificada de haberse actuado concertadamente. A evitar estos inconvenientes tienden tanto las técnicas de cooperación como las de coordinación, pues ambas «se orientan a flexibilizar y prevenir disfunciones derivadas del propio sistema de distribución de competencias» [STC 214/1989, FJ 20º f)]. En resumidas cuentas, el «principio de cooperación impone que se arbitren mecanismos o cauces de colaboración mutua a fin de evitar interferencias y, en su caso, dispersión de esfuerzos e iniciativas perjudiciales para la finalidad prioritaria» (STC 118/1998, FJ 12º).

Pero hasta aquí llegan las similitudes entre los principios de cooperación y de coordinación; en todo lo restante, cada uno de ellos tiene sustantividad propia y plantea, en consecuencia, sus peculiares interrogantes.

Y las diferencias comienzan por su anclaje constitucional: expreso, en el caso del principio de coordinación; implícito, cuando de la cooperación se trata. Así vino a reconocerlo el Tribunal Constitucional la primera vez que abordó, en la STC 18/1982, el tema que nos ocupa:

«Como alega la Abogacía del Estado, la obligación de remitir los “Boletines Oficiales” se explica como un deber de colaboración dimanante del general deber de auxilio recíproco entre Autoridades estatales y autónomas. *Este deber*, que no es menester justificar en preceptos concretos, *se encuentra implícito en la propia esencia de la forma de organización territorial del Estado que se implanta en la Constitución*, aunque no es ocioso recordar que el principio de coordinación, en relación con las Comunidades Autónomas se eleva por la norma fundamental a la consideración de uno de los principios de actuación (arts. 103.1 y 152)» (FJ 14º; el énfasis es nuestro).

A partir de esta decisión se consolida la idea de que el deber de colaboración, al que están sometidos recíprocamente los diferentes niveles de gobierno, «*es de esencia* al modelo de organización territorial del Estado implantado por la Constitución» (STC 80/1985, FJ 2º). Y, consiguientemente, dada

su radicación en la propia esencia del Estado Autonómico, no podía sino reconocerse la naturaleza constitucional del principio que nos ocupa, como ha hecho expresamente el Tribunal Constitucional al denominarlo «principio constitucional de cooperación» (STC 146/1992, FJ 4º)¹.

Pero desde el punto de vista de su virtualidad jurídica, la primordial diferencia entre ambos principios estriba en que, mientras que la coordinación puede ser impuesta por un determinado nivel de gobierno –presupuesta, claro está, su competencia sobre la materia coordinada–, la cooperación requiere inexcusablemente la participación voluntaria de todos los niveles de gobierno involucrados en la misma. Ya en la STC 80/1985, tras apuntarse que del deber general de colaboración dimanaba la obligación para el Estado y las CCAA de suministrarse recíprocamente información y proporcionarse auxilio, se apostilló de inmediato: «Pero como este deber no implica extensión alguna de las competencias estatales, el Estado no puede tratar de imponerlo mediante la adopción de medidas coercitivas, sino buscando para las que haya de adoptar la previa conformidad de las Comunidades Autónomas competentes que, por esta vía, participan en la formación de la voluntad estatal...» (FJ 2º). Así, pues, puede afirmarse que, allá donde terminan las competencias del Estado o de la Comunidad Autónoma para imponer la actuación concertada de ambos niveles de gobierno, comienza el terreno en el que el principio de cooperación se hace operativo, instando a que voluntariamente se logre el ejercicio coordinado de las competencias respectivas.

Esta imprescindible concertación de voluntades constituye, sin duda alguna, el principal rasgo distintivo que separa a las técnicas cooperativas de las genuinamente coordinadoras, como se cuidó de subrayar la STC 214/198 a propósito de las relaciones entre el Estado o las Comunidades Autónomas con los Entes Locales:

¹ Por lo demás, en la jurisprudencia constitucional se ha conectado repetidamente la noción de cooperación con la idea de “lealtad constitucional”. Así, en la STC 11/1986 la colaboración se conceptúa «como concreción de un deber general de fidelidad a la Constitución» (FJ 5º); y apelaciones a la «lealtad constitucional» jalonan la jurisprudencia vertida en torno a las prácticas cooperativas derivadas del poder de gasto del Estado (por todas, STC 13/1992, FJ 7º). En esta línea, P. Cruz Villalón ha sugerido la posibilidad de que la lealtad constitucional «pase a funcionar como un “supraconcepto” susceptible de abarcar fenómenos más específicos como son los más frecuentemente citados deberes de colaboración, de cooperación y de información, aparte otros» (“El principio de lealtad constitucional”, Conferencia dictada con motivo del X Aniversario de la creación de la Cámara de Cuentas de Andalucía).

«Si bien tanto unas como otras técnicas se orientan a flexibilizar y prevenir disfunciones derivadas del propio sistema de distribución de competencias, aunque sin alterar, en ninguno de los casos la titularidad y el ejercicio de las competencias propias de los entes en relación, lo cierto es que las consecuencias y efectos dimanantes de unas y otras no son equiparables. La voluntariedad en el caso de la cooperación frente a la imposición en la coordinación –ya que toda coordinación conlleva un cierto poder de dirección, consecuencia de la posición de superioridad en que se encuentra el que coordina respecto al coordinado– es, por sí mismo, un elemento diferenciador de primer orden, lo que explica y justifica que, desde la perspectiva competencial, distintas hayan de ser las posibilidades de poner en práctica unas y otras fórmulas» [FJ 20º f)].

Pero ha sido muy probablemente la STC 109/1998, en su FJ 13, la que, de forma más clara, ha sintetizado esta doctrina constitucional en torno a los diferentes alcance y efectos de los principios de cooperación y coordinación, aplicándolos en términos inequívocos a las relaciones que puedan trabarse entre una Comunidad y las Entidades Locales de su ámbito territorial:

“Ciertamente es que, refiriéndonos precisamente a las relaciones interadministrativas de las Corporaciones Locales, ya hemos tenido ocasión de señalar que las facultades de coordinación –a diferencia de las técnicas de colaboración, basadas en la participación voluntaria y, por ende, en una situación más nivelada de los entes cooperantes– conllevan «un cierto poder de dirección, consecuencia de la posición de superioridad en que se encuentra el que coordina respecto al coordinado» [STC 214/1989, fundamento jurídico 20 f)]. Y siendo, consiguientemente, la imposición una de las principales notas distintivas de la coordinación frente a la voluntariedad que caracteriza a las fórmulas cooperativas [cfr., además, STC 331/1993, fundamento jurídico 5. A)], es claro que el que ostenta atribuciones de aquella índole está legitimado, en línea de principio, para establecer unilateralmente medidas armonizadoras destinadas a la más eficaz concertación de la actuación de todos los entes involucrados. Desde esta perspectiva, puede en verdad afirmarse que la coordinación «constituye un límite al pleno ejercicio de las competencias propias de las Corporaciones Locales» [STC 27/1987, fundamento jurídico 2.; asimismo STC 214/1989, fundamento jurídico 20 f)]. Ahora bien, las posibilidades que la coordinación proporciona de operar de modo constitucionalmente válido llegan justamente hasta aquí. Más allá de este punto, encuentran el obstáculo constitucional infranqueable en que se sustancia la garantía institucional de la autonomía local: «la coordinación –precisamos en la STC 27/1987– no entraña la sustracción de competencias propias de las entidades coordinadas, sino que implica tan sólo un límite al ejercicio de las mismas» (fundamento jurídico 5.). De donde resulta que la misma no puede, bajo ningún concepto, «tra-

ducirse en la emanación de órdenes concretas que prefiguren exhaustivamente el contenido de la actividad del ente coordinado, agotando su propio ámbito de decisión autónoma; en cualquier caso, los medios y técnicas de coordinación deben respetar un margen de libre decisión o de discrecionalidad en favor de las Administraciones sujetas a la misma, sin la cual no puede existir verdadera autonomía» (fundamento jurídico 6.)” [FJ 13].

Así concebido el principio de cooperación o colaboración, se comprende que una práctica muy extendida en el federalismo cooperativo consista en la instauración de órganos comunes de los diferentes niveles de gobierno o bien, más modestamente, en permitir la participación de un nivel de gobierno en órganos que se encuadran en la organización de otro. Comoquiera que sea, lo que resulta decisivo para delimitar la capacidad de actuación de tales órganos es que –como venimos reiterando– el principio de cooperación ciertamente reclama la creación de cuantos instrumentos se precisen para articular la actuación concertada, pero que ello ha de hacerse «sin alterar la titularidad y el ejercicio de las competencias propias de los entes en relación» (STC 118/1998, FJ 12º). Consecuencia lógica de este presupuesto es que, sobre la base exclusiva del principio de cooperación, no pueda dotarse de eficacia vinculante a las decisiones que adopten los órganos cooperativos, debiendo limitarse por tanto a ser foros de debate y discusión política.

Así lo dejó bien claro el TC la primera vez que tuvo que abordar este tema a propósito de la regulación que de las Conferencias Sectoriales hacía la LOAPA:

«Como venimos señalando, el legislador estatal no puede incidir en el ejercicio de las competencias que, de acuerdo con el esquema constitucional de distribución de las mismas, hayan asumido las Comunidades Autónomas. De aquí que dichas conferencias no puedan sustituir a los órganos propios de las Comunidades, ni sus decisiones puedan anular las facultades decisorias de los mismos; las conferencias sectoriales han de ser órganos de encuentro para el examen de problemas comunes y para la discusión de las oportunas líneas de acción» (STC 76/1983, FJ 13º).

Por consiguiente, los órganos que puedan instaurarse en concreción del principio de cooperación están llamados a servir para el intercambio de opiniones e información, así como para la fijación de criterios o pautas de actuación jurídicamente no vinculantes y, por ende, cuya eficacia real depende de la voluntad política de llevarlos a efecto. O dicho de otro modo, los órganos estricta y exclusivamente cooperativos están caracterizados por asumir funciones deliberantes o consultivas, según tuvo ocasión de subrayar el Tribunal Constitucional refiriéndose precisamente a los órganos mixtos entre Estado o Co-

munidad Autónoma y los Entes Locales [STC 214/1989, FJ 20º f)]. Aunque, naturalmente, como se apresuró a apostillar el TC en la STC 76/1983, la virtualidad jurídica de sus decisiones puede variar ostensiblemente si en relación con la concreta materia afectada el Estado puede esgrimir algún título competencial: «[...] es preciso señalar que entre las competencias estatales figura de forma explícita la coordinación en diversos preceptos de la Constitución, con el alcance previsto en cada uno de ellos, y, en estos casos en que existe una atribución constitucional expresa, el alcance de los acuerdos de los órganos coordinadores será el que se derive del ejercicio de la correspondiente competencia» (FJ 13º). En estas hipótesis, la legitimidad constitucional de tales órganos dependerá en última instancia, obviamente, de que con los mismos «no se pretenda, de hecho, limitar o condicionar, más allá de lo que la estricta coordinación demanda, las competencias autonómicas» [STC 103/1989, FJ 9º b)].

Un supuesto sin duda especial, que merece una mención específica, es el relativo a la materia planes de reconversión industrial, en relación con la cual el bloque de la constitucionalidad ha diseñado un muy singular régimen competencial. Singularidad tan marcada que el Tribunal Constitucional, a propósito de la ejecución de tales planes, ha llegado a hablar de “tarea común”, evocando así la institución, de origen germano, en la que más intensamente se proyecta la vertiente cooperativa del federalismo²: «Todas estas razones determinan el carácter concurrente de las competencias de ejecución estatales y autonómicas, o, para ser más exactos, que la ejecución de los planes de reconversión industrial es una tarea común o responsabilidad común del Estado y las Comunidades Autónomas, por cuanto requiere la necesaria confluencia del ejercicio de potestades estatales y autonómicas para la consecución de unos objetivos comunes» (FJ 5º)³. Pues bien, el interés que despierta la práctica “orgánica” seguida en torno a la ejecución de estos planes reside, no tanto en que, dada su condición de “tarea común”, pueda considerarse perfecta-

² Consúltese sobre el particular Enoch Albertí Rovira: *Federalismo y cooperación en la República Federal Alemana*, CEC, Madrid, 1986, págs. 515–532; Manuel Medina Guerrero: *La incidencia del sistema de financiación en el ejercicio de las competencias de las Comunidades Autónomas*, CEC, Madrid, 1992, págs. 218–231; Pablo Santolaya Machetti: *Descentralización y cooperación*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1984, págs. 184–196.

³ Y proseguía a continuación dicho FJ 5º: «En cualquier caso, lo que debe quedar claro es que, por la misma concurrencia competencial a ejercer en régimen de responsabilidad común, las Comunidades Autónomas afectadas con competencias para la ejecución de los planes no pueden quedar ausentes de los órganos de ejecución que el Estado en virtud de su competencia haya establecido».

mente legítima la instauración de “órganos comunes” u “órganos mixtos” a los que se dote de capacidad decisoria, sino en que ha permitido al Tribunal Constitucional avanzar en la delimitación de los requisitos que han de satisfacer estos órganos si se pretende salvaguardar la posición constitucional de todos los niveles de gobierno integrantes de los mismos. En efecto, al abordar en la STC 29/1986 el examen de la normativa reguladora de dichos órganos⁴, claramente se decantó por exigir que en el mismo debía garantizarse una posición equilibrada entre los representantes del Estado y los de las Comunidades Autónomas:

«En relación con tales preceptos, debe admitirse que se trata de actuaciones en que se ejercen competencias concurrentes, de acuerdo con las consideraciones expuestas y en atención al entrecruzamiento de competencias, si bien no puede olvidarse que en este caso se trata del desarrollo y ejecución de planes establecidos por el Estado en áreas determinadas del territorio nacional. Por ello, para la ejecución o desarrollo de estas zonas en el ámbito territorial de la Comunidad de Galicia *no puede estimarse ajustado a la Constitución el predominio o superior participación de la Administración del Estado en la Comisión Gestora –y oficina ejecutiva–, bien por razón del número de sus representantes, o por ostentar la presidencia de la Comisión Gestora –o la Dirección de la oficina ejecutiva–*. En este sentido, debe entenderse que el art. 30, párrafo 2.º, del Real Decreto–ley no es constitucional en cuanto establece que la Comisión Gestora estará presidida por el representante del Ministerio de Industria y Energía, y que el nombramiento del Director de la Oficina Ejecutiva será propuesto al Ministerio de Industria y Energía por el Presidente de la Comisión Gestora, oída ésta» [FJ 9º C) b)].

Al asumir el TC que en este tipo de órganos mixtos el Estado no puede ostentar una posición preeminente⁵, nuestra jurisprudencia constitucional parece alinearse con el concepto de “Administración mixta” que el Tribunal Constitucional Federal alemán considera constitucionalmente ilícita, en el que incluye, entre otras, a aquellas que se basan en una organización administrativa de la que resulta una situación de supraordenación de las autoridades del Bund sobre las de los Länder⁶.

⁴ En concreto, se trataba de los órganos establecidos en el Real Decreto Ley 8/1983 para la ejecución o desarrollo operativo de las actuaciones de fomento de la reindustrialización en las zonas de urgente reindustrialización.

⁵ Véase también la STC 199/1989, FJ 3º.

⁶ Por ejemplo, *BVerfGE* 11, 105 (124).

Hasta aquí los límites y posibilidades que cabe extraer de la jurisprudencia constitucional a propósito de los órganos mixtos de cooperación o colaboración; naturaleza ésta a la que debe responder el CACL según los términos inequívocos del artículo 95 del Estatuto de Autonomía. Decíamos, sin embargo, que su Ley reguladora se abre precisamente asignándole la condición de “órgano de coordinación”, lo que ya suscita dudas acerca de su adecuación al texto estatutario. Pero, sin duda, los problemas al respecto se agudizan tras la lectura de su articulado, pues hay indicios que permiten sospechar que tal denominación, lejos de ser retórica, puede tener un contenido efectivo. Pero veamos esta cuestión con mayor detalle.

3. LA “OCULTA” NATURALEZA DEL CONSEJO ANDALUZ DE CONCERTACIÓN LOCAL. EL PROCEDIMIENTO DE ADOPCIÓN Y LA EFICACIA DE SUS ACUERDOS

Un aspecto especialmente problemático de la Ley reside en el mecanismo de adopción de acuerdos. El CACL se configura como un órgano mixto estrictamente paritario, en cuanto se halla integrado, de una parte, por los diez representantes locales mencionados y, de otro lado, por otros diez representantes de la Comunidad Autónoma (artículo 5.1.a) de la Ley), a saber: el titular de la Consejería competente en materia de Administración Local –que ostenta la presidencia del CACL (artículo 6)–, el Director General competente en materia de Administración Local y ocho vocales designados por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía. Pues bien, para la adopción de acuerdos basta la mayoría simple, siendo determinante el voto de calidad del presidente en caso de empate (artículo 11). En consecuencia, resulta sencillamente imposible que el CACL adopte alguna decisión que no esté respaldada por la Comunidad Autónoma, pues, aun en la hipótesis –prácticamente de ficción por elementales razones políticas– de que los representantes locales votasen en bloque y sin fisuras, sería en última instancia la voluntad de la presidencia del órgano la que terminaría imponiéndose. Obviamente, habría sido mucho más respetuoso con la autonomía local exigir alguna mayoría cualificada para la adopción de acuerdos, a fin de garantizar que sus decisiones estuviese apoyadas, cuando menos parcialmente, por los representantes del nivel local de gobierno.

Con todo, la absoluta preeminencia que la Ley atribuye a la Junta de Andalucía en la toma de decisiones se hace tanto más conflictiva si se atiende a la virtualidad jurídica que, en determinados supuestos, pueden tener las decisiones del CACL. En principio, en línea con la previsión estatutaria de órgano llamado a servir de foro de “diálogo y colaboración institucional”, que es “consultado” en la tra-

mitación parlamentaria (artículo 95), la Ley atribuye al CACL, en términos generales, “carácter deliberante y consultivo” (artículo 2.1). De ahí que la Ley ni siquiera contemple el supuesto –y, por tanto, no prevea las consecuencias– de que el CACL emita un informe negativo por considerar que el proyecto de norma sometido a su consideración atenta contra la autonomía local: Se da por sentado que esta decisión –en el plano estrictamente jurídico, claro está– no puede afectar ni condicionar en modo alguno la potestad normativa del Parlamento.

Ahora bien, esta concepción del CACL como órgano meramente consultivo presenta una fisura en la Ley, que no deja de ser inquietante para la autonomía local dado el control que ejerce la Junta de Andalucía en el proceso de toma de decisiones. En efecto, según su artículo 2.2:

“La consulta al Consejo Andaluz de Concertación Local será preceptiva en los casos establecidos en esta Ley o en otras disposiciones de igual rango y facultativa en el resto, no siendo vinculantes sus dictámenes, salvo que así se determine expresamente”.

El tenor literal de este precepto parece habilitar generosamente al legislador sectorial para establecer cuándo y con qué alcance podrá dotarse de naturaleza jurídicamente vinculante a los acuerdos del CACL; y, en consecuencia, con base en el artículo 2.2 de la Ley, se corre el riesgo de que el legislador autonómico pretenda extender la intervención vinculante del CACL incluso a parcelas catalogadas en principio como competencias propias de los municipios o provincias. Así interpretado el reiterado artículo 2.2 de la Ley, resulta de inconstitucionalidad más que dudosa desde la perspectiva de la garantía de la autonomía local, y más concretamente a la vista de la jurisprudencia constitucional recaída sobre la eficacia jurídica que cabe atribuir a las decisiones de los órganos que, como el CACL, se fundamentan en el principio de colaboración o cooperación. Pues, en efecto, si, como ha reconocido expresamente el Tribunal Constitucional, la garantía constitucional de la autonomía local reclama que las competencias propias locales se ejerzan bajo un régimen de autorresponsabilidad, resulta de una evidencia cegadora la dificultad de compatibilizar con dicha autonomía la posibilidad de que un órgano controlado por otro nivel de gobierno adopte decisiones vinculantes en la esfera competencial propia de los Entes Locales. En resumidas cuentas, ha de realizarse una *interpretación conforme al bloque de la constitucionalidad* para salvar la constitucionalidad del artículo 2.2 de la Ley, y entender en consecuencia que la posibilidad de dotar de eficacia jurídica vinculante a sus acuerdos sólo es posible respecto de aquellos ámbitos materiales sobre los que ostente competencias la Comunidad Autónoma.

Manuel Medina Guerrero

DOCUMENTOS



El Plan Andaluz de Sostenibilidad Energética 2007-2013 (PASENER)*

Antonio José Sánchez Sáez

Prof. Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Sevilla

El pasado 13 de noviembre fue aprobado por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía el Plan Andaluz de Sostenibilidad Energética 2007–2013 (en adelante, PASENER), documento indicativo que forma parte del bloque de medidas que la Junta incluye en su Estrategia andaluza ante el Cambio Climático, adoptada en Acuerdo de 3 de septiembre de 2002 por el Consejo de Gobierno, y en la que se detallan hasta 140 medidas orientadas a reducir un 19% las emisiones de gases efecto invernadero en 2012¹.

Recordemos que la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, establece como uno de los principios rectores de la CAA el impulso y desarrollo de las energías renovables, el ahorro y eficiencia energética (art. 37.1, 21^º), al tiempo que reconoce a Andalu-

® La presente investigación se enmarca dentro del Proyecto “Régimen Jurídico de los Recursos Naturales (SEJ2007–66415/JURI)”, con sede en el Área de Derecho Administrativo del Departamento de Derecho Administrativo, Derecho internacional Público y Relaciones internacionales de la Universidad de Sevilla, y financiado por el Ministerio de Educación y Ciencia.

¹ Las principales características que animan la creación de la Estrategia andaluza son la implicación explícita del Consejo de Gobierno (que se traduce en la creación de un presupuesto propio para dicha estrategia) y la voluntad de transmisión de los resultados obtenidos y de las propuestas aportadas a los órganos estatales en que participa la Junta de Andalucía. Las medidas que componen la Estrategia andaluza, aunque implican en realidad a toda la Junta de Andalucía, se han atribuido a una serie de Consejerías para que las desarrollen. Las Consejerías implicadas son las de Medio Ambiente, Innovación, Ciencia y Empresas, Agricultura y Pesca, Salud, Obras Públicas y Transportes y Educación. La Orden de 21 de noviembre de 2002 de la Consejería de Medio Ambiente creó el Panel de Seguimiento de la Estrategia Andaluza ante el Cambio Climático, dando cumplimiento así a una de las medidas que le fueron encomendadas en el Acuerdo de 3 de septiembre del Consejo de Gobierno, por el que se crea la Estrategia Andaluza ante el cambio climático.

cía, como competencia compartida con el Estado, sobre las instalaciones de producción, distribución y transporte de energía, cuando este transporte transcurra íntegramente por el territorio de Andalucía y su aprovechamiento no afecte a otro territorio, sin perjuicio de sus competencias generales sobre industria. Asimismo le corresponde el otorgamiento de autorización de estas instalaciones, y el Fomento y gestión de las energías renovables y de la eficiencia energética, y la competencia, con respeto a las bases que establezca el Estado sobre la actuación económica general, de regulación de actividades de producción, depósito y transporte de energías, así como su autorización e inspección y control, estableciendo, en su caso, las normas de calidad de los servicios de suministro (art. 49). También reconoce el derecho de la CAA a participar en la designación de los miembros de la Comisión Nacional de Energía (art. 87) y ordena a los poderes públicos de la CAA la puesta en marcha estrategias dirigidas a evitar el cambio climático, potenciando las energías renovables y limpias, y llevando a cabo políticas que favorezcan la utilización sostenible de los recursos energéticos, la suficiencia energética y el ahorro (art. 204). Tan concienciada, en fin, se encuentra la Junta de Andalucía con las nuevas tecnologías propias de las energías renovables que se acabarán incluyendo como objeto de estudio en los planes educativos, conforme sugiere el art. 21 del nuevo Estatuto de Autonomía.

El Documento coincide también en su puesta de largo con la aprobación de la Estrategia Española de desarrollo sostenible, que se produjo el 23 de noviembre de 2007, dentro del cual tampoco falta una estrategia dedicada al cambio climático y energías limpias y del Plan Andaluz de Acción por el Clima: Programa de mitigación 2007–2013², y con el Informe que el Panel Intergubernamental sobre Cambio Climático (IPCC) presentó en Valencia el 17 de noviembre de 2007, en el que se advierte de manera *inequívoca* a los Gobiernos de la necesidad de “actuar con fuerza” antes de 2015 para salvar el clima

² Otros documentos que se han tenido en cuenta para su elaboración han sido el Código Técnico de la Edificación, aprobado por RD 314/2006, de 17 de marzo y el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, que ha establecido un nuevo marco retributivo de las energías renovables. También, a un nivel más local, la creación de la Agencia Andaluza de la Energía por la Ley 4/2003, de 23 de septiembre, ha dotado a la Junta de un instrumento preciso dedicado al estudio y fomento de las energías renovables. En particular, es el organismo encargado de gestionar las ayudas e incentivos para la sostenibilidad energética en Andalucía (véase la Orden de 11 de abril de 2007, de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, que establece las bases reguladoras de un programa de incentivos para el desarrollo energético sostenible de Andalucía y efectúa su convocatoria para el año 2007).

cuando se reúnan en Bali en diciembre para negociar la segunda fase del Protocolo de Kyoto³.

El PASENER tuvo como punto de partida el Acuerdo de 13 de junio de 2006, del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, por el que se aprobaba su formulación, y tiene como finalidad la creación de redes de dotaciones energéticas, completadas por fuentes de energías renovables en grado de suficiencia y autogestión en Andalucía⁴, que permita que toda la población de la Comunidad pueda contar un acceso de calidad a la energía independientemente del territorio en el que habiten. Sabemos que una de las principales virtualidades de las energías renovables, aparte de la consabida independencia económica de la importación del petróleo y de su proverbial respeto a la Naturaleza, es la “democratización” de los recursos energéticos, por cuanto que se hacen accesibles para cualquier persona que quiera instalarlas, en cualquier lugar, por aislado que esté.

Pero el PASENER no se queda ahí, sino que incorpora medidas de fomento de las energías renovables y actuaciones en materia de eficiencia energética (en realidad, el talón de Aquiles de los países occidentales, cuyo aumento de la demanda energética parece no tocar techo⁵), y el desarrollo de la tecnología asociada con estas fuentes de energía. Parte también de un análisis un tanto amargo en relación a la implantación real de las energías renovables, no tan rápida ni potente como se esperaba, y de datos poco sostenibles de la economía social, como la hiperurbanización del litoral, en donde se localizan buena parte del millón y medio de viviendas vacías que existen en la CAA⁶.

³ “Inequívoco” es también la expresión que usa el PASENER para referirse a la inexorabilidad del cambio climático. El Informe IPCC sitúa a España entre los países con más riesgos de ser castigados por el cambio climático, debido a los efectos que la desertificación producirá en el agua (reducción de las precipitaciones), pérdida de riqueza de los suelos, salinidad de los acuíferos, temperaturas extremas y aumento del nivel de las aguas del mar. En las páginas 11 y 12 del PASENER se concretan aún más los efectos para España del cambio climático, en una lista que pone los pelos de punta y que incluye problemas en el sector turístico, para la salud, la pesca, aumento de los incendios, etc.

⁴ Sobre el concepto de “redes de energía”, véase la página 23 y ss. del PASENER.

⁵ Sobre el aumento del consumo de energía primaria en Andalucía, véase la pág. 29 del PASENER.

⁶ El índice de motorización en inferior a la media nacional y muy inferior al de países como Alemania; se multiplican los puntos de extracción de agua ilegales, al tiempo que no llega a los niveles de suficiencia para el litoral; el porcentaje de energía primaria consumida procedente del petróleo no deja de aumentar, llegando ya al 50,4%.

La base de partida del PASENER es el Protocolo de Kyoto, y la técnica empleada es la de la planificación, en consonancia con las exigencias de la recién aprobada Ley 2/2007, de 27 de marzo, de fomento de las energías renovables y del ahorro y eficiencia energética de Andalucía, y al hilo de los anteriores Planes Energéticos de Andalucía (1995–2000 y 2003–2006), Estrategia andaluza contra el cambio climático y Estrategia andaluza de desarrollo sostenible: Agenda 21⁷.

El PASENER tiene la consideración de Plan con incidencia en la ordenación del territorio, conforme establece el nuevo apdo. 15º del Anexo I (Planificación de infraestructuras energéticas) de la Ley 1/1994, de 11 de enero, de ordenación del territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía, tras la reforma sufrida por la citada Ley 2/2007, de 27 de marzo, de fomento de las energías renovables y del ahorro y eficiencia energética de Andalucía.

También tiene la consideración de Plan con efectos sobre el medio ambiente, a los efectos de la Ley 9/2006, de 28 de mayo, sobre Evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, lo que ha determinado que necesitara la elaboración de un Informe de sostenibilidad ambiental por parte del órgano promotor del mismo, esto es, la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa dirigido a identificar, describir y evaluar los probables efectos significativos sobre el medio ambiente que puedan derivarse de la aplicación del mismo, así como unas alternativas razonables, técnica y ambientalmente viables (entre las cuales la Ley baraja la posible alternativa cero, esto es, la no aprobación del Plan), que tengan en cuenta los objetivos y el ámbito territorial de aplicación del plan o programa (art. 8 de esa Ley). Conforme con su art. 10, además, tanto el PASENER como su Informe de sostenibilidad han tenido que ser puestos a disposición del público por un plazo de 45 días, que se configura más como un trámite de audiencia que de información pública, ya que las consultas sólo pueden ser realizadas por personas interesadas en el sentido estricto del término, esto es, conforme al art. 31 de la

⁷ El PLEAN 2003–2006 ha sido desigualmente cumplido en sus objetivos de implantación de las distintas fuentes de energías renovables: se han cumplido los objetivos para la hidráulica especial, la solar fotovoltaica aislada, la solar fotovoltaica conectada o la biomasa de generación eléctrica, pero no así los de la eólica, atascada en un maremágnum de trámites burocráticos, en la dificultad para llegar a acuerdos con los Ayuntamientos, y en las escasas redes de evacuación, la solar térmica, la solar termoeléctrica, la biomasa térmica o los biocarburantes). Eso sí, gracias a las nuevas plantas de ciclo combinado de gas natural instaladas, Andalucía ha pasado de ser una Comunidad importadora de energía a ser autosuficiente, a pesar de algunos puntos negros, como Almería, que aún no está conectada a la red gasística. Vid. págs. 33 y 36 del PASENER.

LRJAP y PAC. Igualmente, se somete a consulta de las Administraciones públicas afectadas y al público interesado, que dispondrán de un plazo mínimo de 45 días para examinarlo y formular observaciones⁸.

En fin, el PASENER incluye, en sus 194 págs. los siguientes contenidos:

1. El diagnóstico de la situación energética actual: infraestructuras de generación, transporte y distribución de la energía en Andalucía, del consumo de energía primaria y final: por clases de energía, sectores de actividad, y por unidades y estructuras territoriales; los ratios de consumo per cápita y del nivel de autoabastecimiento energético de la Comunidad Autónoma y análisis sobre los derechos de emisión de gases de efecto invernadero asignados a Andalucía para el sector energético.

2. La determinación de los objetivos generales a alcanzar, y la justificación de su coherencia con el modelo territorial regional, la planificación económica y la planificación ambiental de Andalucía. Se pretende llegar a un escenario de ahorro en el que los crecimientos acumulados de la demanda de energía total y primaria se cifrarían en el 21,3% y 24,7%, respectivamente, para 2014, con crecimientos medios anuales del 2,8 y 3,2, respectivamente. Los valores de energías renovables se exponen en la siguiente tabla, y en las págs. 91-94 del PASENER:

Cuadro 25

Energías renovables por tecnologías (paramétrico)		2007	2010	2013
Hidráulica régimen especial	MW	129,8	137,8	148,0
Hidráulica régimen ordinario	MW	464,2	476	476
Eólica	MW	1.284	4.000	4.800
Solar fotovoltaica	MWp	36,2	55,4	100,0
Solar térmica	m2	407.000	765.228	1.341.554
Solar termoelectrica	MW	60	250	575
Biomasa uso térmico	ktep	583,5	615,6	649,0
Biomasa generación eléctrica	MW	169,9	209,9	256,0
Biomasa co-combustión	MW	0	61	122
Biogás uso térmico	ktep	2,1	2,5	3,0
Biogás generación eléctrica	MW	16,0	17,1	20,1
Biocarburantes consumo	ktep	50	220	460
Biocarburantes producción	ktep	263,7	2.000	2.300
Energía primaria procedente de fuentes renovables	ktep	1.401	2.570	3.921

⁸ También podrán realizar consultas, dice la Ley, cualquier persona jurídica sin ánimo de lucro que cumpla los siguientes requisitos:

1. Que tenga como fines acreditados en sus estatutos, entre otros, la protección del medio ambiente en general o la de alguno de sus elementos en particular, y que tales fines puedan resultar afectados por el plan o programa de que se trate.
2. Que lleve al menos dos años legalmente constituida y venga ejerciendo de modo activo las actividades necesarias para alcanzar los fines previstos en sus estatutos.

3. El análisis de la demanda de energía prevista en Andalucía hasta el año 2013 inclusive, de acuerdo con las previsiones de crecimiento de otros parámetros relacionados con el consumo energético, así como una previsión de dicha demanda hasta el año 2020.

4. La determinación y el análisis del potencial de las energías renovables de Andalucía.

5. La definición de los objetivos, criterios, directrices y principales intervenciones previstas relativas a:

- Las infraestructuras eléctricas, así como la calidad del suministro.
- Las infraestructuras gasistas, petrolíferas y sus derivados.
- Las infraestructuras necesarias para el fomento de las energías renovables.
- Actuaciones para el impulso del ahorro y la eficiencia energética.

6. La estructuración de las actuaciones y medidas en los siguientes Programas de implantación:

- Programa de fomento de energías renovables.
- Programa de ahorro y eficiencia energética.
- Programa de infraestructuras energéticas.
- Programa de innovación energética.
- Programa de difusión de la nueva cultura energética.

7. El análisis de los impactos del Plan sobre el empleo, la generación de valor añadido, las políticas de investigación y desarrollo, el medio ambiente, la salud pública y su incidencia en la ordenación del territorio.

8. La valoración económica de las actuaciones previstas.

9. Los instrumentos financieros y de gestión que deban ponerse en marcha por la Junta de Andalucía para la correcta aplicación del Plan.

10. La definición de los criterios para evaluación, seguimiento y revisión del Plan.

En definitiva, con el PASENER la Junta de Andalucía revisa de una manera más realista sus previsiones de desarrollo de las energías renovables, al tiempo que lanza un enorme arsenal de medidas (algunas ya existentes, otras

por elaborar) que suponen un enfoque integral y sostenible del tema, insertándose, como ya plasmaba la Ley 2/2007, de 27 de marzo, de fomento de las energías renovables y del ahorro y eficiencia energética de Andalucía, en las políticas de transporte, urbanismo y ordenación del territorio.

Es un paso adelante en la buena dirección, pero está por ver, no obstante, que se lleven a cabo realmente y con la celeridad requerida las ambiciosas medidas de construcción de los puntos de conexión de las redes de distribución, la integración de las energías renovables en los edificios administrativos, la planificación del territorio de una manera que evite los desplazamientos y evite la construcción de nuevos asentamientos que demanden energía no disponible (con el obstáculo añadido de que ya se ha aprobado el POTA y muchos Planes de Ordenación del territorio de carácter subregional), o las medidas de simplificación administrativa de los procedimientos de licencia de las instalaciones respetando las medidas de garantía impuestas por el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial.

Veamos ahora cuáles son las medidas más destacadas que prevé el Plan, sin duda su parte más importante por lo que tiene de prospectiva, que se integran dentro de cuatro programas, denominados “La Energía de los Ciudadanos”, “Competitividad Energética”, “Energía y Administración” e “Infraestructuras Energéticas”. Incluimos en este resumen los comentarios literales que a ellas se hacen en el PASENER, con la indicación de que las demás medidas pueden consultarse en el Documento completo del Plan, que obra en la página web de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa. Estos cuatro programas se dividen a su vez en varias líneas de actuación, que mencionamos también.

I. PROGRAMA “LA ENERGÍA DE LOS CIUDADANOS”

El cambio de modelo energético demanda el planteamiento de un esquema basado en el concepto social de la nueva cultura de la energía que, en forma análoga a la planteada en la planificación para la gestión de los recursos hídricos en forma de nueva “cultura del agua”, sea capaz de dar respuesta a la necesidad de gestionar adecuadamente la demanda energética, evitando el despilfarro. En este nuevo modelo el ciudadano pasa a ser eje vertebrador, pero no tan solo por el hecho de asistir e incorporarse como agente pasivo al planteamiento de las medidas dispuesta por los órganos competentes en materia energética, sino como sujeto activo fundamental a la hora de participar

en la toma de decisiones y en la difusión de un posicionamiento activo en la toma de conciencia sobre el problema de la energía.

Línea de actuación “Incorporación de la gestión eficiente de la energía e integración de las energías renovables en los hábitos de consumo”

– Programa de incentivos a la instalación de tecnologías renovables en el ámbito domestico particular y comunitario. Se continuará con la línea de incentivos establecidos para las instalaciones solares térmicas, la biomasa térmica y otras fuentes renovables. Se fomentara el uso de fuentes renovables para producción fundamentalmente de agua caliente sanitaria y calefacción. En el ámbito comunitario se pretende fomentar las redes de producción de agua caliente sanitaria y climatización (frío-calor) centralizada con energías renovables. Se fomentará, especialmente, la realización de instalaciones con fuentes renovables en zonas geográficas con escasa implantación en la actualidad.

– Promover la adecuación de las viviendas existentes a los requisitos energéticos incluidos en el certificado energético andaluz. La Ley 2/2007, de fomento de las energías renovables y del ahorro y eficiencia energética en Andalucía, establece la obligación a los edificios de nueva construcción de disponer de un certificado energético acreditativo del cumplimiento de los requisitos mínimos de eficiencia energética establecidos reglamentariamente. Con la presente medida se incentivarán actuaciones en ahorro y eficiencia energética en las viviendas existentes, tales como la mejora del aislamiento térmico, la mejora de la eficiencia energética de las instalaciones de calefacción y climatización o la mejora de la eficiencia energética de los sistemas de iluminación, como instrumento para adecuar su eficiencia energética a los requerimientos energéticos incluidos en el certificado

Energético andaluz.

– Plan de sustitución de electrodomésticos ineficientes. Se plantea facilitar a los ciudadanos el cambio de sus viejos electrodomésticos de baja eficiencia, y por tanto con mayores consumos energéticos, por electrodomésticos etiquetados energéticamente como clase A o superiores (A+ y A++). Adicionalmente se promoverá la realización de cursos de formación destinados a vendedores de electrodomésticos donde se les proporcionara formación adecuada para asesorar correctamente a sus potenciales usuarios sobre el etiquetado energético y las ventajas de los equipos catalogados con la categoría A y superiores (A+ y A++).

– Desarrollo de una línea de incentivos a la incorporación de vehículos turismos de mayor eficiencia energética. Los nuevos vehículos turismos permiten reducir el consumo energético y la contaminación ambiental al disponer de tecnologías más eficientes que la de los vehículos antiguos. Se incentivaría la adquisición de vehículos turismos de propulsión eléctrica, híbrida o alimentados por gas natural, gases licuados del petróleo, hidrogeno o biocarburantes con alta concentración en la mezcla (B-100 y E-85), mediante ayudas económicas que palien el sobrecoste de estos vehículos alternativos.

Línea de actuación “Información a los ciudadanos”

– Difusión específica dirigida a la ciudadanía sobre el Programa de Incentivos para el desarrollo energético sostenible en Andalucía. El fomento de un consumo energético consciente y del cambio de hábitos en el ciudadano pasa por el conocimiento y por hacerles partícipes de que para las inversiones en mejoras energéticas que se decidan acometer cuentan con el apoyo institucional de la Junta de Andalucía.

– Realizar campañas de fomento de buenas prácticas energéticas en el hogar, y promoción del consumo de productos y servicios de alta calificación energética. Con esta medida se pretende que el ciudadano participe y se involucre conscientemente en la necesidad de adoptar hábitos de control en su domicilio, tanto en lo referente al consumo energético directo, como a la reducción de la huella ecológica en cesta de la compra. La presente actuación se realizara en colaboración con las asociaciones vecinales, asociaciones de consumidores y centros educativos.

– Realizar campañas de fomento del uso de las energías renovables en el hogar. La medida contempla la realización de guías, campañas en medios de comunicación social, la organización y participación en jornadas, etc. Permitirá al consumidor poder optar por fuentes renovables en el hogar con total garantía en cuanto a sus efectos y prestaciones.

– Promoción del certificado energético andaluz de viviendas. Se realizara una amplia campaña de información al ciudadano sobre el certificado energético de viviendas regulado reglamentariamente por la Ley 2/2007 de fomento de las energías renovables y del ahorro y eficiencia energética de Andalucía, al objeto de explicar las ventajas energéticas de una vivienda calificada con A o A+. Adicionalmente se creara una plataforma Web donde el ciudadano pueda cotejar sus consumos energéticos reales con los previstos en su certificado energético e identificar las causas de dicha desviación.

– Difusión del etiquetado energético de vehículos turismos Mediante el Real Decreto 837/2002 se establece como obligatoria la colocación de una etiqueta sobre consumo de combustible y emisiones de CO₂ de forma claramente visible en cada modelo de turismo nuevo. Complementariamente, con carácter voluntario, se establece la posibilidad de que la etiqueta incluya además la clasificación por consumo comparativo del coche. Con esta medida se pretende incidir en la capacidad de este etiquetado para adoptar criterios de ahorro y eficiencia energética en la compra de los vehículos.

Línea de actuación “Formación de los ciudadanos”

II. PROGRAMA “COMPETITIVIDAD ENERGÉTICA”

Las empresas andaluzas juegan un doble papel, como demandantes de energía y de tecnologías energéticas y como desarrolladoras y oferentes de dichas tecnologías. El consumo energético es crítico en el balance económico de las empresas. La actividad productiva es la primera en que se dejan sentir las alteraciones y medidas relacionadas con la energía, bien sea por la inestabilidad internacional del suministro energético, por la falta de adecuadas infraestructuras de distribución y abastecimiento, por la volatilidad de los precios de las fuentes energéticas de origen fósil, con los continuos incrementos en el precio del barril de petróleo, bien por ser quien recibe en primera instancia los efectos de las medidas de regulación y control de emisiones de gases de efecto invernadero.

Es evidente la necesidad de acometer cambios estructurales profundos que impliquen la incorporación de medidas con el objeto de incrementar el autoabastecimiento y la eficiencia en la transformación, transporte, distribución y uso final de la energía. Todo ello propiciara la formación y expansión de un conglomerado de empresas andaluzas de bienes y servicios, encaminadas a atender las nuevas demandas surgidas de la implementación del nuevo modelo energético. Por otra parte, en un mercado europeo unificado, el nivel de vanguardia en la competitividad lo establecen aquellas empresas que apuestan por la innovación, el ahorro y la eficiencia en los procesos productivos.

La elevada disponibilidad de recursos autóctonos de origen renovable plantea una oportunidad única para las empresas andaluzas de posicionarse tecnológicamente a la cabeza a nivel mundial, propiciando el óptimo aprovechamiento de las fuentes de energía limpias y exportando tecnologías y conocimientos a otras regiones del planeta.

Línea de actuación “Adopción de criterios de gestión eficiente e incorporación de tecnologías renovables en la empresa”

– Promover las inversiones en ahorro y eficiencia energética. Con esta medida se pretende impulsar las inversiones tendentes a la reducción del consumo energético de las diferentes instalaciones o equipos de los centros consumidores de energía de los diferentes sectores de actividad. De una forma mas precisa, se abarcaran aspectos tan diversos como la renovación de las instalaciones existentes de los edificios (calefacción, refrigeración, iluminación y producción de agua caliente sanitaria), rehabilitación de su envolvente térmica, mejora de los procesos e instalaciones industriales, etc.

– Promocionar la instalación de tecnologías renovables en las empresas. Con esta medida se pretende inducir en el sector productor de bienes y servicios la incorporación de tecnología basada en las fuentes de energía renovable, con especial incidencia en la mejora de los procesos y costes en la PYME.

– Promover el certificado energético andaluz en las instalaciones industriales. La Ley 2/2007, de fomento de las energías renovables y del ahorro y eficiencia energética de Andalucía, establece la obligación para los nuevos centros de consumo del sector industrial, a partir de un cierto nivel de consumo energético establecido reglamentariamente, de disponer de un certificado energético como documento acreditativo del cumplimiento de los requisitos energético exigidos reglamentariamente. Esta medida pretende promover en los nuevos centros industriales una alta calificación energética, mediante el desarrollo de campanas de comunicación y difusión de las ventajas energéticas de una alta calificación energética.

– Programa de fomento del ahorro energético y las energías renovables en el Sector turístico tradicional. El sector turístico tradicional representa uno de los sectores con mayor incidencia en el consumo energético del sector servicios en Andalucía. La importancia de este sector, unido al elevado potencial de ahorro energético y uso de las energías renovables existente en la actualidad en las instalaciones hoteleras andaluzas, justifica la necesidad de desarrollar un programa específico en materia energética para el sector turístico tradicional. En el citado programa se contempla el desarrollo de campanas de comunicación y difusión de las medidas de ahorro energético implementables en las instalaciones hoteleras, ya sea de iluminación, climatización, lavandería o cocina, de las alternativas de uso las energías renovables, solar o biomasa, para la generación de agua caliente sanitaria o climatización de edificios o calentamiento/climatización de piscinas, y de los incentivos existentes para

llevarlas a cabo. La presente medida se realizara en colaboración con las principales asociaciones empresariales de este sector.

– Fomentar la incorporación de sistemas de energías renovables como equipamiento de generación en zonas aisladas para el sector servicios, reforzando el concepto del turismo sostenible. Es necesario aumentar la confianza en el suministro energético mediante fuentes de energías renovables de zonas alejadas de núcleos urbanos, particularmente fomentando la viabilidad de soluciones energéticas aisladas de red en espacios naturales, alojamientos rurales, campamentos y áreas de acampada, cortijos, etc.

– Programa de fomento del ahorro energético y las energías renovables en la Industria agroalimentaria. La industria agroalimentaria en Andalucía representa aproximadamente el 70% del número total de industrias andaluzas y el 20% del consumo de energía del sector industrial. Se caracteriza por la gran variedad de procesos industriales, la elevada intensidad energética de algunos de sus subsectores y el elevado potencial de ahorro energético, superior al 13% del consumo global de energía primaria. En el citado programa se contempla el desarrollo de campañas de comunicación y difusión de las tecnologías de ahorro implementables en este sector sustitución de derivados de petróleo por gas natural, aprovechamiento de purgas de calderas, instalación de recuperadores de calor, aprovechamiento de calores residuales, cogeneración), así como las alternativas de uso de las energías renovables, fundamentalmente biomasa para la generación térmica, y la energía solar térmica a media temperatura para los procesos productivos. La presente medida se realizara en colaboración con las principales asociaciones empresariales de este sector con las que se podrán establecer acuerdos voluntarios.

– Fomentar los criterios de eficiencia energética y uso de energías renovables en el sector de la agricultura. Esta medida contempla el fomento de sistemas constructivos más eficientes energéticamente en la agricultura de invernaderos y el desarrollo de programas de modernización energética de los sistemas de regadío. Se promocionara la realización de auditorías energéticas en las actuales instalaciones de regadío. Se realizaran campañas de formación a agricultores en el uso eficiente de la energía (técnicas de cultivo, mejora energética de la maquinaria, uso eficiente del agua, etc.) y la oportunidad de las fuentes renovables para el sector.

– Promover el certificado energético andaluz en los edificios de nueva construcción. La ley 2/2007 de fomento de las energías renovables y del ahorro y eficiencia energética de Andalucía establece la obligación para los edifi-

cios de nueva construcción de disponer de un certificado energético como documento acreditativo del cumplimiento de los requisitos energético exigidos reglamentariamente. Esta medida pretende promover en los edificios de nueva construcción una alta calificación energética, mediante el desarrollo de campañas de comunicación y difusión de las ventajas energéticas de un edificio calificado con A o A+.

– Promover la implementación de planes de gestión de la energía en los centros de consumo existentes. Los planes de gestión de la energía tienen por objeto asegurar en el tiempo el mantenimiento de la eficiencia energética de las instalaciones de un centro de consumo. Con la presente medida se pretende promover la implementación de planes de gestión de la energía en los centros de consumo existentes tanto del sector servicios como del sector industrial.

– Potenciar el desarrollo de la cogeneración en Andalucía. Esta medida contempla la identificación del potencial de cogeneración existente en Andalucía, la realización de estudios de viabilidad de nuevas instalaciones, axial como el establecimiento de un programa de incentivos al desarrollo de proyectos de cogeneración.

– Desarrollar un programa de renovación de la flota marítima andaluza. El ámbito del transporte de mercancías y de personas por vía marítima se ha dejado tradicionalmente fuera de las políticas de movilidad. Esta medida persigue incorporar en este sector criterios innovadores de eficiencia y de aplicación de energías renovables, como la sustitución de motores propulsores por otros de menor consumo de combustible, la mejora de los sistemas de propulsión o innovaciones en las operaciones de pesca que consuman menos combustible.

– Fomento de planes de movilidad en grandes centros industriales, comerciales o de servicios. La medida incluye el fomento de planes de transporte en grandes centros industriales, comerciales o de servicios y en las empresas de mas de 200 trabajadores, la asignación de un responsable para su gestión y el fomento de la realización de estudios energéticos a empresas de transporte industrial, de pasajeros o de mercancías para la mejora de la gestión energética de su flota. Esta medida se completa con el desarrollo de programas específicos de formación en conducción eficiente a conductores profesionales de vehículos turismos y vehículos industriales, programas específicos de formación de expertos en la gestión eficiente de combustible en flotas de transporte.

– Incrementar el número de biogasolineras en la Comunidad Autónoma Andaluza.

Línea de actuación “Difusión social de la incorporación de la nueva cultura energética al sistema productivo”

– Fomento de la aplicación práctica de las nuevas tecnologías energéticas fruto de la investigación andaluza y difusión de los resultados obtenidos. La Administración andaluza pretende servir de vector de aplicación y mediático de los logros obtenidos en I+D+i por las empresas y colectivos andaluces emergentes que, en el ámbito de la energía, destaquen generando valor añadido en aplicaciones tecnológicas y en la excelencia empresarial.

– Incorporar a los equipos e instalaciones de energías renovables un sello de Calidad. Esta medida contempla la incorporación en Andalucía a los equipos e instalaciones de energías renovables un sello de calidad que asegure el proceso productivo de los componentes principales, el diseño de la instalación y su montaje. En una primera fase se establecerá la regulación que deberán cumplir los equipos e instalaciones, para en una segunda fase proceder a un proceso de certificación.

– Desarrollo de un marco legal que habilite el empleo de un sello de eficiencia energética a las empresas con una alta calificación energética. Esta medida contempla el desarrollo de un marco legal que permita a las empresas que acrediten en su certificado energético una elevada eficiencia energética el empleo en sus productos o campañas de comunicación de un sello de eficiencia energética. Los centros industriales existentes podrán acceder a este sello de eficiencia energética una vez acrediten su alta calificación energética mediante la obtención del correspondiente certificado energético andaluz.

Línea de actuación “Fomento de la innovación e investigación en el ámbito energético”

– Realizar estudios sectoriales con base para la identificación de las mejores tecnologías aplicables a cada subsector. La búsqueda permanente de identificación de barreras para cada diferente subsector del tejido empresarial andaluz, en lo relativo a la gestión eficiente de los consumos energéticos y a la innovación en los procesos productivos, requiere de un diagnóstico previo a considerar con la aplicación de esta medida.

– Creación de redes entre universidades, centros de investigación y empresas andaluzas, favoreciendo el intercambio de conocimiento y la transferencia tecnológica. Esta medida contempla la promoción de contratos y convenios de colaboración tecnológica entre empresas y centros de investigación y universidades andaluzas, el fomento de planes y programas de doctorado

vinculados a empresas del sector energético y el desarrollo de un programa de intercambio de profesionales del sector energético andaluz con empresas de otras regiones del mundo.

Línea de actuación “Apoyo al establecimiento de un tejido empresarial líder en tecnologías de energías renovables, ahorro y eficiencia energética”

– Fomentar la colaboración de las entidades financieras en el desarrollo de proyectos energéticos mediante mecanismos de financiación por tercero. Se pretende con esta medida involucrar a las entidades bancarias en la financiación de proyectos energéticos mediante el desarrollo de instrumentos financieros especialmente adaptados a las necesidades de los mismos. Adicionalmente, dentro de la presente medida se elaborara un catalogo de instrumentos financieros de apoyo a las inversiones en ahorro energético para su difusión entre empresas del sector energético y entidades bancarias.

– Creación de una Red empresas energéticas. La red de empresas energéticas pretende ser un instrumento dinamizador del tejido empresarial andaluz en el sector de la energía, siendo el elemento a trabes del cual se pretende potenciar la integración de todas las empresas andaluzas del sector de la energía, fomentar la innovación, el desarrollo y la transferencia tecnológica desde los centros de investigación, facilitar la participación de las empresas andaluzas en mercados mas globalizados y fortalecer, en definitiva, la cadena de valor de cualquier industria o servicio energético andaluz.

III. PROGRAMA “ENERGÍA Y ADMINISTRACIÓN”

En la nueva cultura de la energía las administraciones publicas deben asumir el papel de auténticos catalizadores del cambio de paradigma, muy en particular las administraciones locales cuya labor en la implementación de medidas específicas es clave para la celeridad de la evolución hacia las estrategias basadas en modelos de consumo eficiente de los recursos y en el uso a gran escala de las energías renovables como fuentes de generación. Donde quizás se deba plasmar con mas fuerza el efecto promotor de las administraciones es en la necesidad de cohesionar e integrar todos los esfuerzos en políticas energéticas viables de buena gobernanza a todos los niveles, esto es, impulsando un autentico carácter transversal de la política energética.

Las políticas energéticas deben, por ejemplo, integrarse decisivamente al proceso de ordenación del territorio desde su inicio, introduciendo la di-

mención energética en las decisiones básicas de planificación y ordenación de usos para garantizar un desarrollo equilibrado y sostenible de las ciudades. No es admisible que el suministro energético sea una aportación posterior al estudio de ordenación del territorio, simplemente para satisfacer las demandas previstas.

Línea de actuación “Incorporación de la gestión eficiente de la energía e integración de las energías renovables en las administraciones”

– Desarrollo de la Red de Energía de la Junta de Andalucía. Entre las actuaciones a desarrollar por la Red de Energía en los centros de consumo adscritos a la Red destacan las siguientes: a) realización de estudios energéticos que permitan evaluar la viabilidad de las medidas de ahorro energético y uso de energías renovables implementables en sus centros de consumo; b) asesoramiento y formación en la implementación de la normativa energética vigente en cada momento; c) asesoramiento en relación con las directrices generales y especificaciones técnicas de las contrataciones energéticas relevantes; d) seguimiento de las instalaciones energéticas para asegurar su eficiencia energética; e) interlocución con las compañías energéticas en las contrataciones de los suministros y equipamiento, y centralización de las incidencias que se reciban de estas compañías para facilitar y agilizar la resolución de las mismas; f) promoción de concursos públicos para la selección y contratación de servicios centralizados de suministro energético. La ejecución por la Red de los servicios descritos anteriormente requerirá el desarrollo de una serie de herramientas adecuadas de gestión (inventario, facturación, monitorización, incidencias) y de comunicación entre todos los actores implicados: responsables técnicos de la administración, Red, suministradores energéticos, etc. Para ello, está previsto la construcción de una Red de Energía en Internet, a la que tendrán acceso todas las entidades públicas, concebida como herramienta mediante la cual se proporcione a los responsables técnicos de los centros de consumo los medios técnicos necesarios para optimizar el consumo energético de sus instalaciones, reducir el impacto ambiental, mejorar la calidad de los servicios públicos y ejecutar los Planes de Ahorro y Promoción de Energías Renovables de la Junta de Andalucía.

– Difusión de las líneas de apoyo a las Administraciones Locales en el ámbito de las mejoras energéticas que incorpora el programa de incentivos para el desarrollo energético sostenible de la Junta de Andalucía. Resulta fundamental establecer un amplio programa de difusión por todo el territorio andaluz que actualice y ponga en conocimiento de las corporaciones locales el apoyo a las inversiones en proyectos de mejoras energéticas implementables

en las instalaciones municipales y la incorporación de fuentes renovables. Dado la importancia del alumbrado público como principal instalación de consumo energético en un municipio, se dedicara un especial esfuerzo a las medidas relacionadas con la renovación de instalaciones de alumbrado publico, la incorporación de elementos de regulación y control de estas instalaciones, o la incorporación de tecnología led's.

– Impulsar la realización de Planes de Optimización Energética en los municipios andaluces. Los planes de optimización energéticos realizados hasta el 2006 en más de 200 municipios en Andalucía ponen de manifiesto el elevado potencial de ahorro energético existente actualmente. La medida incluye además del impulso a la realización de los planes de optimización energética, la promoción de la ejecución de las inversiones en ahorro y eficiencia energética en las instalaciones municipales, axial como el impulso a las energías renovables y a la diversificación de las fuentes de energía convencionales consumidas.

– Impulso a la incorporación de criterios de eficiencia energética en la Planificación territorial y urbanística. Esta medida favorece la incorporación de medidas de ahorro y eficiencia energética en la planificación del sistema de asentamientos y en el planeamiento urbanístico, a fin de incrementar la sostenibilidad y la calidad de los desarrollos urbanos.

– Fomentar la realización de planes de movilidad urbana. Redactar planes de movilidad de ámbito metropolitano y municipal: Impulsar la redacción de Planes de Movilidad Sostenible en los ámbitos territoriales gestionados por los consorcios metropolitanos de transporte y a nivel municipal, con el objetivo de asegurar la accesibilidad mediante transporte publico y medios no motorizados.

– Fomentar la realización de estudios energéticos de movilidad en las flotas de transporte público para la mejora de su gestión. Propuesta con la que se pretende evaluar el esquema de funcionamiento actual del transporte publico, localizando el potencial de mejora de la eficacia en las rutas realizadas y la gestión en general del mismo. Se contemplan además en esta medida el desarrollo de experiencias pilotos para la mejora del transporte público y su integración con otros modos de transporte.

– Desarrollar un programa de renovación de la flota de vehículos de transporte público urbano. Renovación de la flota de vehículos de transporte publico urbano de ayuntamientos o empresas publicas con responsabilidad en

el transporte público urbano, alimentados con gasolina o asoleo por vehículos de propulsión híbrida, con pilas de combustible, impulsados a gas natural o biocarburantes. También se contempla en esta medida la incorporación de Tic para la mejora de la gestión de flotas de transporte público.

– Desarrollar de un modelo de Ordenanza municipal de Ahorro y Eficiencia Energética y uso de las energías renovables de aplicación en los municipios andaluces. La adopción de esta medida supondría la articulación de un marco normativo municipal común en Andalucía que establezca criterios mínimos de ahorro y eficiencia energética, axial como de la inclusión de instalaciones de energía renovables. El desarrollo de la presente medida se realizara en colaboración con la Federación Andaluza de Municipios (FAMP).

– Fomentar los contratos de “servicios energéticos” en la explotación de las instalaciones municipales. Con esta medida se pretende la mejora de la eficacia y gestión energética de las instalaciones municipales, mediante la implementación de técnicas de gestión energética adecuadas para el control de sus consumos energéticos.

– Incorporar criterios de eficiencia energética en las compras públicas o en la selección de empresas concesionarias de un servicio público. Se pretende con esta medida incorporar los criterios de eficiencia energética la selección de cualquier producto o servicio que se quiera contratar desde cualquier administración pública.

– Incluir el criterio de eficiencia energética en el equipamiento con consumo eléctrico del Catalogo de Bienes Homologados de adquisición por la Junta de Andalucía La Administración Publica Andaluza pretende asumir criterios de responsabilidad social corporativa prestando especial atención a la adquisición consciente de bienes de equipo de elevada eficiencia energética.

– Fomentar la figura del gestor energético municipal y la creación de una red de gestores energéticos municipales. Se pretende promover la figura del asesor o consultor técnico en materia de energía que asesoren de manera activa y transversal en la toma de decisiones en las administraciones locales y en la implementación de las ordenanzas y planes de optimización energética municipales.

Línea de actuación “Dinamización del sector energético a través de la administración”

– Desarrollo Reglamentario de la Ley de fomento de las Energías Renovables y del Ahorro Energético. Esta medida pretende propiciar el desarrollo

de esta Ley en estrategias, objetivos y medidas de apoyo específicos en el menor tiempo posible. El reglamento, en una primera fase regulará: a) La obligación del uso de las energías renovables en edificios de la Junta de Andalucía. b) La obligación del uso de los biocarburantes en los autobuses de transporte público que presten servicio regular de viajeros. c) El aprovechamiento energético del biogás. d) Establecimiento y regulación del Certificado Energético Andaluz para nuevos edificios y centros industriales.

– Desarrollo de normativa técnica de aplicación a las instalaciones de energías renovables en Andalucía. Esta medida pretende propiciar, mejorar y asegurar las prestaciones y funcionamiento de las instalaciones de energías renovables existente en Andalucía. La normativa desarrollada será de aplicación a las instalaciones realizadas en Andalucía, deberá adecuarse a la nacional y europea, particularizando para nuestra Comunidad al objeto que de respuesta al funcionamiento de las instalaciones debido a nuestra climatología, topología de edificios, uso y tipo de instalaciones, etc.

– Elaborar un procedimiento administrativo específico para la instalación de Energía solar fotovoltaica en Andalucía. Se pretende con este procedimiento establecer una norma para la autorización, aprobación de proyecto, declaración de utilidad pública, construcción, puesta en servicio, modificación, transmisión y cierre de instalaciones fotovoltaicas aisladas y conectadas a red, axial como su inclusión en el Registro de instalaciones de producción en régimen especial.

– Desarrollo de procedimiento administrativo mediante Tic para la agilización de los expedientes de autorización de las infraestructuras asociadas a tecnologías renovables y de alta eficiencia energética. Se pretende generar y sistematizar herramientas para la tramitación de expedientes relacionados con el ahorro, la eficiencia energética y las energías renovables, en la administración andaluza.

– Elaboración de un Plan de identificación de Áreas Preferentes de Energías Renovables (APER). La Ley 2/2007 de fomento de las energías renovables y del ahorro y la eficiencia energética de Andalucía define las Áreas Preferentes de Energías Renovables (APER) como posibles zonas compatibles para infraestructuras de generación y transformación de energías renovables. Con esta medida se pretende identificar dichas zonas y analizar los recursos renovables y la viabilidad de sus aprovechamientos.

– Realizar un programa de promoción de los cultivos energéticos. La medida contempla la realización de un programa de promoción de los cultivos

energéticos, con la participación del sector público y privado, que propicie el desarrollo de la agra energía en Andalucía.

– Realizar un programa de biocarburantes. La medida contempla la realización de un programa de biocarburantes que analice las materias primas, las necesidades de I+D+i, los sistemas de producción y los usos finales. Contribuir desde la planificación territorial y urbanística a reducir las necesidades de movilidad, fomentar el transporte público, las redes de transporte no motorizado y optimizar el diseño de urbanizaciones y edificaciones para mejorar la eficiencia energética. Se trata de conseguir con esta medida que se corrijan en origen desequilibrios estructurales en la ordenación del territorio y urbanística que causan, con posterioridad, situaciones de demanda energética (residencial y transporte) incompatibles con los objetivos de este Plan y los del Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía.

– Introducir la evaluación de los consumos energéticos durante el ciclo de vida de los sectores urbanizables en estudio, como criterio de dimensionamiento del planeamiento urbanístico. En el proceso de diseño y dimensionamiento de la ciudad debe incorporarse la dimensión energética, con objeto de valorar la viabilidad del ciclo integral (incorporando recursos básicos y emisiones) de un crecimiento urbanístico municipal y su compatibilidad con los objetivos del PASENER y del Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía. Se deberán fijar, en este sentido, módulos solventes de estimación por unidades físicas y criterios contrastables en la simulación para establecer los límites que sean precisos en su caso por parte de la administración urbanística y territorial.

– Contribuir eficazmente a que en procesos territoriales y urbanísticos se prevean las reservas y ordenaciones de usos necesarias para atender a las necesidades de las redes e infraestructuras energéticas. Se trata con esta medida de mejorar los procedimientos de planificación territorial y municipal para que se integren las necesidades de reserva de suelos y adecuada articulación de usos en la planificación de las redes energéticas y sus infraestructuras asociadas.

Línea de actuación “Acercamiento a la Sociedad del Conocimiento a través de la investigación e innovación en el ámbito energético”

IV. PROGRAMA “INFRAESTRUCTURAS ENERGÉTICAS”

La ordenación territorial y la operación de las infraestructuras de transformación, transporte y distribución de la energía, deben evolucionar, desde

un modelo basado en grandes centros de producción, hacia un nuevo modelo energético de generación local y consumo in situ, en el que participen, de forma creciente, las energías renovables. La garantía de suministro y el establecimiento de un sistema de infraestructuras de transformación, transporte y distribución de energía eficiente y respetuosa con el medio ambiente son los pilares de este programa.

Línea de actuación “Garantizar un suministro energético de calidad a todos los andaluces y promocionar un sistema de infraestructuras eficiente, limpio distribuido en toda Andalucía, que impulse el desarrollo económico manteniendo en todo momento como premisa el respeto y conservación del medio ambiente”

– Regular normativamente protección de la calidad del suministro eléctrico de los andaluces. Se pretende con esta medida recopilar en un Decreto la base reguladora necesaria para mejorar la calidad del suministro eléctrico en Andalucía, desarrollar el régimen jurídico de las acometidas eléctricas y regular los derechos y obligaciones de los usuarios del servicio eléctrico.

– Dotar de gas natural canalizado a los núcleos urbanos situados en el litoral y en los centros regionales. Llevar la red de gas natural a las capitales de Cádiz y Almería así como extender la infraestructura de distribución de gas natural a toda la banda litoral y los centros regionales, considerándola una infraestructura básica para su desarrollo socioeconómico.

– Realización de un Programa de acercamiento de las infraestructuras de gas natural zonas productivas de Andalucía. En el marco de este Programa se analizará la viabilidad de llevar el gas natural a localizaciones en las que se ubiquen sectores productivos con elevadas demandas energéticas.

Línea de actuación “Conocimiento para la gestión eficiente del sistema de infraestructuras”

– Desarrollo de un sistema de información no-línea de la generación de energía eléctrica en régimen especial en Andalucía. Esta medida tiene como objetivo conocer en tiempo real la cobertura de la demanda eléctrica de Andalucía con fuentes renovables y tecnologías eficientes acogidas al régimen especial.

– Impulsar la constitución en Andalucía de centros de control de generación en régimen especial. Se pretende con esta medida atraer la instalación de centros de control de la producción acogida al régimen especial de generación a los que obliga el Real Decreto 661/2007.

La Ley 8/2007, de 5 de octubre, de Museos y Colecciones Museográficas de Andalucía: una primera aproximación doctrinal

Eduardo Caruz Arcos

Profesor Asociado Derecho Administrativo
de la Universidad de Sevilla.
Abogado

I. INTRODUCCIÓN

El pasado 5 de octubre de 2007 el Parlamento de Andalucía aprobó por unanimidad la Ley 8/2007 de Museos y Colecciones Museográficas de Andalucía, publicada en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía nº 205, de 18 de octubre.

La nueva ley museística es fruto de la iniciativa normativa del Ejecutivo autonómico, plasmada en el Anteproyecto de Ley de Museos de Andalucía de fecha 15 de noviembre de 2005 que, con pequeñas modificaciones, se ha aprobado con el más amplio consenso por la Cámara, siguiendo el procedimiento legislativo ordinario (Expte. 7/07/000001).

La Ley 8/2007 de Museos y Colecciones Museográficas de Andalucía (en adelante, también LMYCMA) entró en vigor el día 7 de noviembre de 2007. Conforme a su Disposición Derogatoria única, esta nueva disposición deroga la anterior Ley 2/1984, de 9 de enero, de Museos (Boletín Oficial de la Junta de Andalucía nº 4, de 10 de enero), si bien, mantiene de forma transitoria la vigencia del Decreto 284/1995, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de creación y de gestión de fondos museísticos de la Comunidad Autónoma de Andalucía, mientras no se produzca el desarrollo reglamentario de la Ley.

En las páginas que siguen se realiza un primer análisis y descripción de los principales contenidos de esta nueva Ley autonómica de museos que se completará próximamente con un estudio monográfico sobre la distribución de competencias y el concepto de museo en el Derecho propio de Andalucía.

II. ANTECEDENTES DE LA LEY 8/2007 DE MUSEOS Y COLECCIONES MUSEOGRÁFICAS DE ANDALUCÍA

Andalucía fue la primera comunidad autónoma que aprobó, en ejercicio de su competencia normativa en materia de museos¹, una Ley monográfica sobre instituciones museísticas, la Ley 2/1984 anteriormente citada. En realidad, la Ley 2/1984 de Museos fue la primera disposición con rango de ley dedicada íntegramente a regular estas instituciones culturales en la historia legislativa española, pues nunca antes se había aprobado una disposición legal dedicada exclusivamente a los museos.

Como es conocido, la Comunidad Autónoma de Andalucía, a diferencia de otras autonomías, se dotó de leyes sectoriales en materia de museos, archivos y bibliotecas con anterioridad a la aprobación de la Ley general reguladora del Patrimonio Histórico de Andalucía. Asimismo, la Ley de Museos de Andalucía precedió en el tiempo a la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.

La Ley 2/1984 constaba tan sólo de veinte artículos en los que se regulaban los aspectos esenciales del régimen jurídico de los museos de competencia de la Comunidad Autónoma, así como el Sistema Andaluz de Museos.

La Ley 1/1991, de 3 de julio, del Patrimonio Histórico de Andalucía² mantuvo la vigencia de la Ley 2/1984, limitándose a derogar tan sólo dos preceptos de carácter orgánico³. Posteriormente, se aprobó el Reglamento de desarrollo de la Ley 2/1984, Decreto 284/1995, de 28 de noviembre, de creación y de gestión de fondos museísticos de la Comunidad Autónoma de Andalucía⁴. Esta norma complementa y desarrolla las previsiones legales en dos aspectos fundamentales: el procedimiento de autorización para la creación de museos, incluyendo una completa regulación del Registro Andaluz de Museos, y la gestión de los fondos museísticos.

¹ Los títulos competenciales de la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de museos se exponen en el apartado III.

² Publicada en el B.O.J.A. nº 59, de 13 de julio de 1991.

³ Artículos 8 y 9 del Título I, Capítulo I, "De los órganos del sistema andaluz de museos".

⁴ Publicado en el B.O.J.A. nº 51, de 6 de enero de 1996.

Como pone de manifiesto la Exposición de Motivos de la LMYCM, durante los últimos años de vigencia de la Ley 2/1984, “los museos han adquirido un papel protagonista en el desarrollo e impulso de la cultura, además de ser un innegable elemento de atracción turística. Así el museo ha dejado de ser tenido en cuenta nada más que en función de su contenido y ha pasado a tener sentido en función de su papel sociocultural, como institución a la que los ciudadanos acceden siendo conscientes del disfrute de un patrimonio que les pertenece y demandan una mayor calidad en los servicios que les presta el museo”.

Una transformación del papel del museo en la sociedad que exige una reformulación de su concepto, fines y deberes generales para evitar que el museo sea un lugar que se limite a atesorar bienes culturales, olvidando y postergando al visitante.

Interesa, asimismo, señalar que durante las últimas décadas han proliferado los centros que sin reunir las características y requisitos propios de los museos, tal y como éstos eran definidos por la Ley 2/1984, venían empleando dicha denominación en el tráfico jurídico y, especialmente, a efectos promocionales y publicitarios, aprovechándose de su prestigio social. Este uso indebido y al margen del Derecho del apelativo “museo” preocupa especialmente al legislador que, como se expondrá en un apartado posterior, ha reaccionado de forma enérgica previendo importantes sanciones pecuniarias para aquellos establecimientos que, en el plazo de tres años desde su publicación, no sean reconocidos oficialmente como museos o colecciones museográficas.

III. LAS COMPETENCIAS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA EN MATERIA DE MUSEOS

El artículo 148.1.15^a de la Constitución Española de 1978 habilita a las Comunidades Autónomas para asumir, en sus respectivos estatutos de autonomía, como una competencia “exclusiva”:

“Museos, bibliotecas y conservatorios de música de interés para la Comunidad Autónoma”.

El artículo 13.28^º del primer Estatuto de Autonomía para Andalucía⁵ aprobado mediante Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, reconocía como competencia “exclusiva”:

⁵ Aprobado mediante la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, publicada en el B.O.E. n^º 9, de 11 de enero de 1982.

“Archivos, museos, bibliotecas y demás colecciones de naturaleza análoga que no sean de titularidad estatal”.

El artículo 17.4 del Estatuto de 1981 atribuía a la Comunidad la competencia ejecutiva sobre la legislación del Estado en relación con los museos de titularidad estatal.

Estos son los títulos competenciales invocados en la Exposición de Motivos de la Ley 2/1984. En aplicación de los preceptos antes citados y de la Ley 16/1985 del Patrimonio Histórico Español, el Estado y la Comunidad Autónoma de Andalucía han suscrito dos convenios de gestión de museos estatales ubicados en Andalucía, el último publicado como Resolución de 1 de junio de 1994 (B.O.E. nº 139, de 11 de junio) del Ministerio de Cultura.

Posteriormente, se aprobó el nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía, Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, cuyo artículo 68 tiene el siguiente tenor literal:

“1. Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de cultura, que comprende las actividades artísticas y culturales que se lleven a cabo en Andalucía, así como el fomento de la cultura, en relación con el cual se incluye el fomento y la difusión de la creación y la producción teatrales, musicales, de la industria cinematográfica y audiovisual, literarias, de danza, y de artes combinadas llevadas a cabo en Andalucía; la promoción y la difusión del patrimonio cultural, artístico y monumental y de los centros de depósito cultural de Andalucía, y la proyección internacional de la cultura andaluza, el último publicado como Resolución de 1 de junio de 1994 (BOE nº 139, de 11 de junio) del Ministerio de Cultura.

Corresponde asimismo a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de conocimiento, conservación, investigación, formación, promoción y difusión del flamenco como elemento singular del patrimonio cultural andaluz.

2. La Comunidad Autónoma asume competencias ejecutivas sobre los museos, bibliotecas, archivos y otras colecciones de naturaleza análoga de titularidad estatal situados en su territorio cuya gestión no se reserve el Estado, lo que comprende, en todo caso, la regulación del funcionamiento, la organización y el régimen de su personal.

3. Corresponde a la Comunidad Autónoma, salvo lo dispuesto en el apartado 2, la competencia exclusiva sobre:

1.º Protección del patrimonio histórico, artístico, monumental, arqueológico y científico, sin perjuicio de lo que dispone el Artículo 149.1.28.ª de la Constitución.

2.º Archivos, museos, bibliotecas y demás colecciones de naturaleza análoga que no sean de titularidad estatal. Conservatorios de música y danza y centros dramáticos y de bellas artes de interés para la Comunidad Autónoma”.

A pesar de que la distribución competencial en materia de museos no sea una cuestión pacífica en la doctrina⁶, circunstancia a la que ha contribuido que el Tribunal Constitucional no se haya pronunciado todavía de forma expresa sobre el particular, la nueva Ley de Museos de Andalucía parte de los preceptos señalados para regular de forma completa el régimen jurídico de los museos ubicados en Andalucía que no sean de titularidad estatal, es decir, los museos de titularidad autonómica, local o privada.

También se contienen en la Ley 8/2007 normas aplicables a los museos de titularidad estatal ubicados en la Comunidad Autónoma cuya gestión ha asumido la Junta de Andalucía mediante la suscripción con la Administración General del Estado del correspondiente convenio. En efecto, el artículo 11 de la LMYCMA dispone:

“1. La Administración de la Junta de Andalucía podrá establecer convenios con la Administración General del Estado para asumir la gestión de museos o colecciones museográficas de su titularidad o de la de sus organismos públicos.

2. La gestión de dichos museos o colecciones museográficas se adecuará a lo dispuesto en el convenio correspondiente, siéndoles de aplicación la legislación estatal, sin perjuicio de las potestades asumidas por la Comunidad Autónoma en virtud de lo dispuesto en el Estatuto de Autonomía”.

Conforme al artículo 68.3 del Estatuto de Autonomía, la Comunidad Autónoma de Andalucía ha asumido competencias ejecutivas sobre los museos estatales cuya gestión no se reserve el Estado, es decir, respecto de los que se suscriban los convenios antes señalados, “lo que comprende, en todo caso, la regulación del funcionamiento, la organización y el régimen de su personal”.

⁶ Se dejan citadas las siguientes obras doctrinales que recogen un análisis sobre la distribución de competencias en materia de patrimonio histórico con referencia especial a los museos, archivos y bibliotecas: ERKOAREKA GERVASIO, J.I. Reflexiones sobre el alcance y contenido de la competencia que el artículo 149.1.2Bº de la Constitución reserva al Estado en materia de patrimonio cultural, autístico y monumental. Revista Vasca de Administración Pública, nº 41, 1995, pp. 97-141; GARCÍA FERNÁNDEZ, F.J. El régimen jurídico de los archivos, bibliotecas y museos de titularidad estatal conforme a la Constitución española, Revista Patrimonio Cultural y Derecho nº 3, 1999, pp. 179-200; PÉREZ DE ARMIÑÁN Y DE LA SERNA, A., Las competencias del Estado sobre el Patrimonio Histórico Español en la Constitución española de 1978, Madrid, Cívitas, 1997.

En consecuencia, el artículo 11 de la Ley se remite al Estatuto de Autonomía de Andalucía para justificar de esta forma la aplicación a los museos estatales de gestión autonómica de las disposiciones del Título III de la Ley, “Régimen de acceso, planificación, estructura y personal de los museos y colecciones museográficas” (artículos 21 a 33).

Se trata de una regulación que quiere legitimarse de forma directa y explícita en el propio Estatuto de Autonomía, como norma integrante del bloque de la constitucionalidad. Debe recordarse a estos efectos que el citado artículo 68 del Estatuto no ha sido impugnado ante el Tribunal Constitucional, como sí ha sucedido con otros preceptos estatutarios.

A resultas de lo anterior, la Comunidad Autónoma de Andalucía profundiza, con la aquiescencia del Estado, en la regulación y control administrativo de los museos estatales de gestión autonómica que constituyen uno de los principales activos de la oferta museística andaluza⁷.

IV. ESTRUCTURA DE LA LEY 8/2007 DE MUSEOS Y COLECCIONES MUSEOGRÁFICAS DE ANDALUCÍA

La Ley cuenta con 61 artículos que se estructuran en los siguientes títulos:

- Título Preliminar (artículos 1 a 7 ambos inclusive)
- Título I “Creación de Museos y Colecciones Museográficas y Registro Andaluz de Museos y Colecciones Museográficas” (artículos 8 a 16 ambos inclusive)
- Título II “Sistema Andaluz de Museos y Colecciones Museográficas” (artículos 17 a 20 ambos inclusive)
- Título III “Régimen de acceso, planificación, estructura y personal de los Museos y Colecciones Museográficas” (artículos 21 a 33 ambos inclusive)
- Título IV Gestión de los Fondos Museísticos” (artículos 34 a 46 ambos inclusive)

⁷ La nómina de los museos de titularidad estatal y gestión transferida incluye museos de primer orden como el Museo Provincial de Bellas Artes de Sevilla, el Museo de Cádiz, el Museo de Málaga y el Museo de Granada o los Museos Arqueológicos Provinciales de Sevilla y Cádiz, por citar sólo algunos ejemplos.

- Título V “Medidas de Protección” (artículos 47 a 52 ambos inclusive)
- Título VI “Régimen Sancionador” (artículos 53 a 61 ambos inclusive)

La Ley incluye tres disposiciones adicionales, seis transitorias, dos finales y una derogatoria.

V. LOS CONTENIDOS FUNDAMENTALES DE LA LEY 8/2007 DE MUSEOS Y COLECCIONES MUSEOGRÁFICAS DE ANDALUCÍA

Entre los diversos contenidos de la Ley 8/2007 se han seleccionado, siguiendo el orden de su articulado, los que presentan un mayor interés doctrinal.

a) En primer lugar, la Ley distingue entre los museos y las colecciones museográficas. Los museos se definen, siguiendo el concepto del Consejo Internacional de Museos (conocido por su acrónimo inglés como ICOM) dependiente de la UNESCO y con sede en París, como: *“las instituciones de carácter permanente, abiertas al público, al servicio de la sociedad y de su desarrollo, que, con criterios científicos, reúnen, adquieren, ordenan, documentan, conservan, estudian y exhiben, de forma didáctica, un conjunto de bienes, culturales o naturales, con fines de protección, investigación, educación, disfrute y promoción científica y culturales, y sean creados con arreglo a esta Ley”*.

En cambio, las colecciones museográficas son *“conjuntos de bienes” culturales o naturales que, sin reunir todos los requisitos propios de los museos, se encuentran expuestos de manera permanente al público garantizando las condiciones de conservación y seguridad, y sean creadas con arreglo a esta Ley”*.

Se trata de un concepto negativo, es decir, son colecciones museográficas aquellos conjuntos de bienes culturales que no reúnen todos los requisitos legales para ser definidas como museos. De esta forma, la Ley pretende alcanzar un objetivo esencial, que sólo se consideren museos, a todos los efectos legales, incluyendo el empleo de la propia denominación de “museo”, los centros que reúnan los exigentes requisitos establecidos por la Ley (artículos 3 y 8.2). A los museos se les confieren mayores funciones (artículo 4) y deberes legales (artículo 5) que a las colecciones museográficas que no estaban reguladas en la Ley 2/1984.

b) La Ley regula de forma pormenorizada el procedimiento de creación de museos y colecciones museográficas, distinguiendo si el centro es o no de titularidad autonómica (artículos 8 y 9).

Igualmente, se prevé el Registro andaluz de Museos y Colecciones Museográficas, como un registro público de carácter administrativo, adscrito a la Consejería de Cultura de la Junta de Andalucía. Conforme al artículo 15 de la Ley, la inscripción en el Registro es declarativa, si bien, es necesaria para el “reconocimiento oficial de un centro o institución como museo o colección museográfica”. La normativa reguladora del registro se remite a un posterior desarrollo reglamentario.

c) El Título II de la Ley regula el Sistema Andaluz de Museos y Colecciones Museográficas que define como el “conjunto ordenado de órganos, museos y colecciones museográficas que tiene por finalidad garantizar una eficaz prestación de sus servicios y la coordinación y cooperación entre sus diversos elementos”. Conforman el sistema los museos y colecciones de titularidad autonómica, los de titularidad estatal gestionados por la Comunidad Autónoma y los de titularidad pública o privada que sean “de interés para la Comunidad Autónoma por su singularidad o relevancia, y que se integren en el Sistema andaluz a través del correspondiente convenio con la Consejería”. Igualmente forman parte del sistema los órganos de la Consejería de Cultura, el Instituto Andaluz del Patrimonio Histórico y los órganos consultivos previstos en la Ley 1/1991 (Consejo Andaluz de Patrimonio Histórico y Comisiones Provinciales de Patrimonio Histórico).

La participación en el sistema andaluz puede ser muy interesante para los museos locales y privados ya que el artículo 20 de la Ley 8/2007 prevé en su apartado cuarto que la Consejería podrá establecer una “línea específica de subvenciones y ayudas” para estos museos y colecciones. Asimismo, tendrán preferencia para participar en “programas de exposiciones temporales y de actividades de difusión o divulgación, así como para su inclusión en itinerarios culturales y turísticos, promovidos por la Administración de la Junta de Andalucía”.

d) El Título III de la Ley es probablemente uno de los más innovadores. La Ley 8/2007 regula de forma pormenorizada y separada los siguientes aspectos:

– El régimen de acceso y uso de los museos y colecciones museográficas, incluyendo las peculiaridades propias de las personas con minusvalías, los investigadores y los usuarios de bibliotecas de los museos y colecciones.

– La planificación museística que se convierte en obligatoria. En efecto, el artículo 26 de la Ley exige que los museos cuenten con “un instrumento de

planificación que recibirá la denominación de plan museológico y que, con un carácter integrador y global, recogerá las líneas programáticas de la institución”.

La redacción de los planes museológicos se ajustará a las directrices técnicas que se establezcan por Orden de la Consejería de Cultura. El apartado tercero del artículo 26 incluye la siguiente previsión, característica de las conocidas como autorizaciones funcionales u operativas: “

Igualmente es necesario un plan de seguridad y un plan anual de actividades y memoria de gestión.

– Al personal de los museos y colecciones, incluyendo la dirección de los centros, dedica la Ley los artículos 29 a 33.

e) La gestión de los fondos museísticos es otra de las materias a las que la Ley otorga una especial atención en su Título IV. En primer lugar, se define la Colección Museística de Andalucía (artículo 34) como el “conjunto de bienes culturales o naturales muebles pertenecientes a la Junta de Andalucía que se encuentren en museos o colecciones museográficas de Andalucía, sin perjuicio del concepto en que ingresen o hayan ingresado en los mismos”. La asignación de los bienes museísticos muebles de la Comunidad Autónoma se realizará con base en criterios científicos conforme a un procedimiento regulado reglamentariamente, previéndose incluso la aprobación de un plan de reordenación general de fondos.

La Ley regula con detalle los movimientos de los fondos museísticos (artículos 36 a 40). Otra novedad importante es la exigencia de un sistema de gestión documental de tres tipos de fondos: museográficos, documentales y bibliográficos. Finalmente, se establece el régimen jurídico de las intervenciones conservativas y restauradoras de los bienes integrantes de los fondos museísticos y de las copias y reproducciones de los mismos.

f) El Título V de la Ley regula una serie de medidas de protección general que no estaban contempladas en la anterior Ley 2/1984, tales como la clausura temporal de un centro museístico (artículo 47), el depósito forzoso en casos de clausura (artículo 48), los derechos de tanteo y retracto sobre los bienes integrantes de los fondos de los museos y colecciones museográficas de Andalucía (artículo 49), el régimen de protección aplicable a los bienes museísticos (artículo 50), las expropiaciones de bienes para su inclusión en los fondos de museos y colecciones de titularidad o gestión autonómica y de edi-

ficios que se destinen a sedes de dichas instituciones (artículo 51) y la expropiación por incumplimiento de los deberes impuestos por la Ley (artículo 52).

Atención especial merece el régimen de protección de los bienes e inmuebles museísticos, ya que la Ley diferencia a los integrantes de la Colección Museística de Andalucía, así como a cualesquiera otros fondos museísticos custodiados en los museos y colecciones museográficas de titularidad de la Comunidad Autónoma y los inmuebles destinados a la instalación de dichas instituciones que quedan sometidos al régimen legal previsto para los bienes de interés cultural. En cambio, los fondos museísticos del resto de museos y colecciones inscritas en el Registro Andaluz de Museos y Colecciones Museográficas quedarán sometidos al régimen de los bienes inscritos con carácter genérico en el Catálogo General del Patrimonio Histórico Andaluz.

g) El Título VI regula el régimen sancionador, una materia no prevista en la anterior Ley 2/1984. Entre los diversos tipos de infracciones destaca la prevista en el artículo 55.c) como grave: “El uso de cualquiera de las denominaciones de museo o colección museográfica, o palabras derivadas, por sí solas o con otras palabras, por establecimientos que no estén creados o reconocidos como museo o colección museográfica con arreglo a esta Ley”.

Esta infracción podrá ser calificada como “muy grave” si se continúa observando la conducta infractora “tras mediar requerimiento de la Consejería competente en materia de museos a efecto de que cese la misma”. Las sanciones previstas para estas infracciones son, en el caso de que se tipifiquen como graves, una multa pecuniaria de más de 60.000.- € hasta 150.000.- €; para las muy graves de hasta 600.000.- €. Asimismo, las sanciones pueden llevar aparejada la suspensión de los beneficios derivados de la inscripción en el Registro Andaluz de Museos y Colecciones Museográficas y, en su caso, de la pertenencia al Sistema Andaluz de Museos.

Respecto de esta medida la Disposición Transitoria Cuarta prevé un plazo de tres años para que los establecimientos que no estén reconocidos oficialmente como museos a la entrada en vigor de la Ley 8/2007, pero que empleen la denominación de “museo”, soliciten a la Consejería de Cultura su reconocimiento como museo o colección museográfica. Para promover ese reconocimiento y dar cumplimiento a las previsiones legales la Junta de Andalucía, en colaboración con los entes locales, confeccionará un censo de los referidos establecimientos. Esa medida es especialmente idónea ya que permitirá que los interesados conozcan su irregular situación y puedan adoptar, en el plazo de tres años, las medidas oportunas.

La Disposición Transitoria Quinta, por su parte, establece que transcurrido el plazo de tres años desde la entrada en vigor de la Ley sin que los establecimientos que se autodefinen como “museos” hayan sido reconocidos como museos o colecciones museográficas sus titulares “no podrán hacer uso en ninguna forma de las denominaciones de museo o colección museográfica, o palabras derivadas, por sí solas o asociadas a otras palabras”.

V. PRINCIPALES INNOVACIONES INTRODUCIDAS POR LA LEY 8/2007 DE MUSEOS Y COLECCIONES MUSEOGRÁFICAS DE ANDALUCÍA

Las principales innovaciones introducidas por la Ley 8/2007 son:

a) La distinción entre museo y colección museográfica a efectos jurídicos, estableciendo un concepto, requisitos, funciones y deberes diferentes para una y otra categoría.

b) La expresa definición de las funciones y deberes generales de los museos y colecciones museográficas.

c) La prohibición del uso indebido y al margen de las calificaciones administrativas oficiales de la denominación “museo” o “colección museográfica”.

d) El régimen jurídico de acceso, planificación y estructura de los museos.

e) La regulación completa y exhaustiva de la gestión de los fondos museísticos.

f) La previsión de medidas específicas de protección de los inmuebles y fondos museísticos.

g) El establecimiento de un régimen sancionador propio y específico diferente al previsto en la Ley del Patrimonio Histórico de Andalucía.

h) La supletoriedad expresa de la legislación protectora del Patrimonio Histórico de Andalucía conforme dispone la Disposición Final Primera.

i) La regulación como un principio general de la actividad administrativa de la Comunidad Autónoma en materia de museos el fomento y la colabo-

ración con las Entidades Locales de Andalucía para la creación de museos y colecciones museográficas, la proyección turística de las instituciones museísticas y la participación ciudadana en las mismas, especialmente a través de asociaciones y entidades sin ánimo de lucro que tengan por objeto la promoción de los museos o el desarrollo de actividades de voluntariado cultural en los mismos (artículo 7).

RESEÑA LEGISLATIVA

RESEÑA LEGISLATIVA

Disposiciones de las Comunidades Europeas Año 2006 (*)

I. ASUNTOS GENERALES, FINANCIEROS E INSTITUCIONALES

UE-2253 Reglamento (CE, Euratom) n° 1248/2006 de la Comisión, de 7 de agosto de 2006, que modifica el Reglamento (CE, Euratom) n° 2342/2002 sobre normas de desarrollo del Reglamento (CE, Euratom) n° 1605/2002 del Consejo, por el que se aprueba el **Reglamento financiero aplicable al presupuesto general de las Comunidades Europeas**
DOUE L 227, 19.08.2006, p. 3

UE-2254 Tribunal de Cuentas, Informe Especial n° 3/2006 sobre la respuesta de **ayuda humanitaria de la Comisión Europea al tsunami**, acompañado de las respuestas de la Comisión
DOUE C 170, 21.07.2006, p. 1

UE-2255 Decisión 2006/512/CE del Consejo, de 17 de julio de 2006, que modifica la Decisión 1999/468/CE por la que se establecen los **procedimientos para el ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión**
DOUE L 200, 22.07.2006, p. 11

UE-2256 Decisión 2006/469/CE del Parlamento Europeo, de 18 de enero de 2006, sobre la constitución de una **Comisión de Investigación sobre la Crisis de Equitable Life Assurance Society**
DOUE L 186, 7.07.2006, p. 58

UE-2257 Decisión 2006/491/CE, Euratom del Consejo, de 27 de junio de 2006, por la que se determina para la **Secretaría General del Consejo la autoridad facultada para proceder a los nombramientos y la autoridad facultada para celebrar los contratos de personal**
DOUE L 194, 14.07.2006, p. 29

(*) Subsección preparada por Lucía MILLÁN MORO. Comprende disposiciones generales publicadas en el DOCE, series L y C, durante el 3º trimestre de 2006.

UE-2258 Decisión 2006/505/CE de la Comisión, de 14 de julio de 2006, por la que se crea un grupo de estudio del asesoramiento sobre normas contables que orientará a la Comisión sobre la objetividad y neutralidad de los dictámenes del **Grupo consultivo europeo en materia de información financiera (EFRAG)**
DOUE L 199, 21.07.2006, p. 33

UE-2259 Decisión 2006/581/CE de la Comisión, de 7 de agosto de 2006, por la que se crea un **grupo de expertos sobre las necesidades políticas en materia de datos sobre la delincuencia y la justicia penal**
DOUE L 234, 29.08.2006, p. 29

UE-2260 Decisión 2006/644/CE de la Comisión, de 20 de septiembre de 2006, por la que se establece el **Grupo de alto nivel sobre multilingüismo**
DOUE L 263, 23.09.2006, p. 12

II. UNIÓN ADUANERA, LIBRE CIRCULACIÓN DE MERCANCÍAS Y POLÍTICA COMERCIAL

UE-2261 Reglamento (CE) nº 1227/2006 de la Comisión, de 14 de agosto de 2006, que deroga el Reglamento (CEE) nº 700/88 por el que se establecen las modalidades de aplicación del **régimen aplicable a la importación en la Comunidad de determinados productos de la floricultura** originarios de Chipre, Israel, Jordania y Marruecos, así como de Cisjordania y de la Franja de Gaza
DOUE L 222, 15.08.2006, p. 4

UE-2262 Reglamento (CE) nº 1301/2006 de la Comisión, de 31 de agosto de 2006, por el que se establecen normas comunes de gestión de los **contingentes arancelarios de importación de productos agrícolas sujetos a un sistema de certificados de importación**
DOUE L 238, 1.09.2006, p. 13

UE-2263 Decisión 2006/580/CE del Consejo, de 12 de junio de 2006, relativa a la firma y celebración del Acuerdo interino sobre comercio y asuntos comerciales entre la Comunidad Europea, por una parte, y la República de Albania, por otra.
Acuerdo interino sobre comercio y asuntos comerciales entre la Comunidad Europea, por una parte, y la República de Albania, por otra
DOUE L 239, 1.09.2006, p. 1 y 2

UE-2264 Reglamento (CE) n° 1203/2006 de la Comisión, de 9 de agosto de 2006, por el que se modifica el anexo V del Reglamento (CE) n° 1440/2005 del Consejo en lo que se refiere a los **límites cuantitativos de determinados productos siderúrgicos**
DOUE L 219, 10.08.2006, p. 3

UE-2265 Reglamento (CE) n° 1377/2006 de la Comisión, de 18 de septiembre de 2006, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 1236/2005 del Consejo sobre el **comercio de determinados productos que pueden utilizarse para aplicar la pena de muerte o infligir tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes**
DOUE L 255, 19.09.2006, p. 3

III. AGRICULTURA

UE-2266 Decisión 2006/655/CE del Consejo, de 19 de junio de 2006, relativa a la aprobación en nombre de la Comunidad Europea del Protocolo relativo a la aplicación del Convenio de los Alpes de 1991 en el ámbito de la agricultura de montaña
Protocolo relativo a la aplicación del Convenio de los Alpes de 1991 en el ámbito de la agricultura de montaña—**Protocolo agricultura de montaña**
DOUE L 271, 30.09.2006, p. 61 y 63

UE-2267 Reglamento (CE) n° 950/2006 de la Comisión, de 28 de junio de 2006, por el que se establecen, para las campañas de comercialización 2006/07, 2007/08 y 2008/09, las disposiciones de aplicación para la **importación y el refinado de productos del sector del azúcar** en el marco de determinados contingentes arancelarios y acuerdos preferenciales
DOUE L 178, 1.07.2006, p. 1

UE-2268 Reglamento (CE) n° 951/2006 de la Comisión, de 30 de junio de 2006, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 318/2006 del Consejo en lo que respecta a los **intercambios comerciales con terceros países en el sector del azúcar**
DOUE L 178, 1.07.2006, p. 24

UE-2269 Reglamento (CE) n° 952/2006 de la Comisión, de 29 de junio de 2006, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 318/2006 del Consejo en lo referente a la gestión del **mercado interior del azúcar y al régimen de cuotas**
DOUE L 178, 1.07.2006, p. 39

UE-2270 Reglamento (CE) n° 1016/2006 de la Comisión, de 4 de julio de 2006, que modifica el Reglamento (CE) n° 1615/2001 por el que se fijan las **normas de comercialización de los melones**
DOUE L 183, 5.07.2006, p. 9

UE-2271 Reglamento (CE) n° 1018/2006 de la Comisión, de 4 de julio de 2006, que modifica el Reglamento (CE) n° 2799/1999 por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 1255/1999 del Consejo en relación con la concesión de una **ayuda a la leche desnatada** y a la leche desnatada en polvo destinadas a la alimentación animal y con la venta de dicha leche desnatada en polvo
DOUE L 183, 5.07.2006, p. 12

UE-2272 Reglamento (CE) n° 1022/2006 de la Comisión, de 5 de julio de 2006, que modifica el Reglamento (CE) n° 1071/2005 por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 2826/2000 del Consejo sobre **acciones de información y de promoción de los productos agrícolas en el mercado interior**
DOUE L 184, 6.07.2006, p. 3

UE-2273 Reglamento (CE) n° 1028/2006 del Consejo, de 19 de junio de 2006, sobre las **normas de comercialización de los huevos**
DOUE L 186, 7.07.2006, p. 1

UE-2274 Reglamento (CE) n° 1029/2006 del Consejo, de 19 de junio de 2006, que modifica el Reglamento (CEE) n° 1906/90 por el que se establecen **normas de comercialización aplicables a las aves de corral**
DOUE L 186, 7.07.2006, p. 6

UE-2275 Reglamento (CE) n° 1041/2006 de la Comisión, de 7 de julio de 2006, por el que se modifica el anexo III del Reglamento (CE) n° 999/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que se refiere a los programas de seguimiento de las **encefalopatías espongiiformes transmisibles en animales ovinos**
DOUE L 187, 8.07.2006, p. 10

UE-2276 Reglamento (CE) n° 1044/2006 de la Comisión, de 7 de julio de 2006, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 1019/2002 sobre las **normas de comercialización del aceite de oliva**
DOUE L 187, 8.07.2006, p. 20

UE-2277 Reglamento (CE) no 1100/2006 de la Comisión, de 17 de julio de 2006, por el que se determinan, para las campañas de comercialización 2006/07, 2007/08 y 2008/09, las modalidades de apertura y gestión de **contingentes arancelarios para el azúcar de caña en bruto, originario de los países menos desarrollados**, que se destine al refinado, así como las modalidades que se aplican a la importación de productos de la partida arancelaria 1701 originarios de los países menos desarrollados
DOUE L 196, 18.07.2006, p. 3

UE-2278 Reglamento (CE) no 1128/2006 de la Comisión, de 24 de julio de 2006, relativo a la fase de **comercialización a la que se refiere la media de los precios del cerdo sacrificado** (Versión codificada)
DOUE L 201, 25.07.2006, p. 6

UE-2279 Reglamento (CE) no 1134/2006 de la Comisión, de 25 de julio de 2006, que modifica y corrige el Reglamento (CE) no 795/2004 que establece disposiciones de aplicación del **régimen de pago único** previsto en el Reglamento (CE) no 1782/2003 del Consejo
DOUE L 203, 26.07.2006, p. 4

UE-2280 Reglamento (CE) n° 1157/2006 de la Comisión, de 28 de julio de 2006, que modifica el Reglamento (CE) n° 188/2005 por el que se establecen disposiciones de aplicación del régimen de **ayudas al sector de la carne en las regiones ultraperiféricas**
DOUE L 208, 29.07.2006, p. 15

UE-2281 Reglamento (CE) n° 1197/2006 de la Comisión, de 7 de agosto de 2006, que modifica el Reglamento (CEE) n° 2967/85 por el que se establecen las modalidades de aplicación del **modelo comunitario de clasificación de las canales de cerdo**
DOUE L 217, 8.08.2006, p. 6

UE-2282 Reglamento (CE) n° 1177/2006 de la Comisión, de 1 de agosto de 2006, por el que se aplica el Reglamento (CE) n° 2160/2003 del Parlamento Europeo y del Consejo con respecto a los requisitos de uso de **métodos específicos de control en el marco de los programas nacionales de control de la salmonela en las aves de corral**
DOUE L 212, 2.08.2006, p. 3

UE-2283 Reglamento (CE) n° 1183/2006 del Consejo, de 24 de julio de 2006, sobre el **modelo comunitario de clasificación de las canales de vacuno pesado** (versión codificada)
DOUE L 214, 4.08.2006, p. 1

UE-2284 Reglamento (CE) n° 1184/2006 del Consejo, de 24 de julio de 2006, sobre aplicación de determinadas **normas sobre la competencia a la producción y al comercio de productos agrícolas** (versión codificada)
DOUE L 214, 4.08.2006, p. 7

UE-2285 Reglamento (CE) n° 1221/2006 de la Comisión, de 11 de agosto de 2006, que modifica el Reglamento (CE) n° 1623/2000 por el que se fijan las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 1493/1999 del Consejo por el que se establece la **organización común del mercado vitivinícola**, en lo que respecta a los mecanismos de mercado
DOUE L 221, 12.08.2006, p. 3

UE-2286 Reglamento (CE) n° 1226/2006 de la Comisión, de 14 de agosto de 2006, que modifica los Reglamentos (CE) n° 2771/1999 y (CE) n° 1898/2005 en lo que atañe a la entrada en almacén de la **mantequilla de intervención puesta a la venta**
DOUE L 222, 15.08.2006, p. 3

UE-2287 Reglamento (CE) n° 1234/2006 de la Comisión, de 16 de agosto de 2006, que modifica el Reglamento (CEE) n° 2973/79 por el que se establecen modalidades de aplicación del régimen de **ayuda a la exportación de productos del sector de la carne de vacuno** que se beneficien de un trato especial a la importación en un tercer país
DOUE L 225, 17.08.2006, p. 21

UE-2288 Reglamento (CE) n° 1235/2006 de la Comisión, de 16 de agosto de 2006, por el que se fijan, para la campaña de comercialización 2006/2007, los importes de la **ayuda al cultivo de uvas destinadas a la producción de determinadas variedades de pasas** y de la **ayuda a la replantación de vides dañadas por la filoxera**
DOUE L 225, 17.08.2006, p. 22

UE-2289 Reglamento (CE) n° 1242/2006 de la Comisión, de 17 de agosto de 2006, que modifica el Reglamento (CE) n° 1555/96 por el que se establecen las disposiciones de aplicación del régimen relativo a la aplicación de los **derechos adicionales de importación en el sector de las frutas y hortalizas**
DOUE L 226, 18.08.2006, p. 7

UE-2290 Reglamento (CE) n° 1250/2006 de la Comisión, de 18 de agosto de 2006, que modifica el Reglamento (CE) n° 1973/2004 por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 1782/2003 del Consejo en lo que respecta a los regímenes de ayuda previstos en los títulos IV y IV *bis* de dicho Reglamento y a la **utilización de las tierras retiradas de la producción con vistas a la obtención de materias primas**
DOUE L 227, 19.08.2006, p.23

UE-2291 Reglamento (CE) n° 1255/2006 de la Comisión, de 21 de agosto de 2006, que modifica el Reglamento (CE) n° 1431/94 por el que se establecen las disposiciones de aplicación en el sector de la carne de aves de corral del régimen de importación establecido en el Reglamento (CE) n° 774/94 del Consejo relativo a la apertura y modo de gestión de determinados **contingentes arancelarios comunitarios de carne de aves de corral y determinados productos agrícolas**
DOUE L 228, 22.08.2006, p. 3

UE-2292 Reglamento (CE) n° 1281/2006 de la Comisión, de 28 de agosto de 2006, que establece una excepción al Reglamento (CE) n° 595/2004, para 2005/06, en lo que atañe al plazo de pago de la **tasa aplicable a la leche y los productos lácteos** por parte de los compradores y productores
DOUE L 234, 29.08.2006, p. 3

UE-2293 Reglamento (CE) n° 1282/2006 de la Comisión, de 17 de agosto de 2006, por el que se establecen disposiciones específicas de aplicación del Reglamento (CE) n° 1255/1999 del Consejo en lo que respecta a los **certificados de exportación y a las restituciones por exportación de leche y productos lácteos**
DOUE L 234, 29.08.2006, p. 4

UE-2294 Reglamento (CE) n° 1284/2006 de la Comisión, de 29 de agosto de 2006, relativo a la **autorización permanente de determinados aditivos en la alimentación animal**
DOUE L 235, 30.08.2006, p. 3

UE-2295 Reglamento (CE) n° 1301/2006 de la Comisión, de 31 de agosto de 2006, por el que se establecen normas comunes de gestión de los **contingentes arancelarios de importación de productos agrícolas sujetos a un sistema de certificados de importación**
DOUE L 238, 1.09.2006, p. 13

UE-2296 Reglamento (CE) n° 1319/2006 de la Comisión, de 5 de septiembre de 2006, relativo a determinadas **comunicaciones recíprocas entre los Estados miembros y la Comisión en el sector de la carne de porcino** (Versión codificada)
DOUE L 243, 6.09.2006, p. 3

UE-2297 Reglamento (CE) n° 1320/2006 de la Comisión, de 5 de septiembre de 2006, por el que se establecen **normas para la transición a la ayuda al desarrollo rural** establecida en el Reglamento (CE) n° 1698/2005 del Consejo
DOUE L 243, 6.09.2006, p. 6

UE-2298 Reglamento (CE) n° 1349/2006 de la Comisión, de 13 de septiembre de 2006, que modifica el Reglamento (CE) n° 990/2006 en lo que respecta a las cantidades de las **licitaciones permanentes para la exportación de cereales en poder de los organismos de intervención en los Estados miembros**
DOUE L 250, 14.09.2006, p. 6

UE-2299 Directiva 2006/56/CE de la Comisión, de 12 de junio de 2006, por la que se modifican los anexos de la Directiva 93/85/CEE del Consejo relativa a la **lucha contra la necrosis bacteriana de la patata**
DOUE L 182, 4.07.2006, p. 1

UE-2300 Directiva 2006/64/CE de la Comisión, de 18 de julio de 2006, por la que se modifica la Directiva 91/414/CEE del Consejo a fin de incluir las **sustancias activas clopiralida, ciprodinil, fosetil y trinexapac**
DOUE L 206, 27.07.2006, p. 107

UE-2301 Decisión 2006/474/CE de la Comisión, de 6 de julio de 2006, relativa a las **medidas para impedir la propagación de la gripe aviar altamente patógena** causada por el virus A de subtipo H5N1 a las aves que se encuentren en los parques zoológicos y en los organismos, institutos o centros oficialmente autorizados de los Estados miembros y por la que se deroga la Decisión 2005/744/CE [notificada con el número C(2006) 3054]
DOUE L 187, 8.07.2006, p. 37

UE-2302 Decisión 2006/493/CE del Consejo, de 19 de junio de 2006, por la que se establece el importe de la **ayuda comunitaria al desarrollo rural** para el período comprendido entre el 1 de enero de 2007 y el

31 de diciembre de 2013, su desglose anual y el importe mínimo destinado a regiones subvencionables por el objetivo de convergencia
DOUE L 195, 15.07.2006, p. 22

UE-2303 Decisión 2006/527/CE de la Comisión, de 27 de julio de 2006, relativa a la financiación de estudios, **evaluaciones de impacto y valoraciones en los ámbitos de la seguridad alimentaria, la sanidad y el bienestar animal y la zootecnia**
DOUE L 208, 29.07.2006, p. 37

UE-2304 Decisión 2006/542/CE de la Comisión, de 2 de agosto de 2006, por la que se modifica la Decisión 93/195/CEE, relativa a las condiciones sanitarias y a la certificación veterinaria necesarias para **la reintroducción de caballos registrados para participar en carreras, concursos hípicos y actos culturales, después de su exportación temporal** [notificada con el número C(2006) 3400]
DOUE L 214, 4.08.2006, p. 59

UE-2305 Decisión 2006/437/CE de la Comisión, de 4 de agosto de 2006, por la que se aprueba un **manual de diagnóstico de la gripe aviar**, conforme a lo dispuesto en la Directiva 2005/94/CE del Consejo [notificada con el número C(2006) 3477]
DOUE L 237, 31.08.2006, p. 1

UE-2306 Decisión 2006/636/CE de la Comisión, de 12 de septiembre de 2006, por la que se fija el desglose anual por Estado miembro de la **ayuda comunitaria al desarrollo rural** en el período comprendido entre el 1 de enero de 2007 y el 31 de diciembre de 2013 [notificada con el número C(2006) 4024]
DOUE L 261, 22.09.2006, p. 32

UE-2307 Decisión 2006/572/CE de la Comisión, de 18 de agosto de 2006, que modifica la Decisión 2005/393/CE por lo que respecta a las **zonas restringidas en relación con la fiebre catarral ovina en España y Portugal** [notificada con el número C(2006) 3700]
DOUE L 227, 19.08.2006, p. 60

IV. PESCA

UE-2308 Decisión del Consejo, de 6 de julio de 2006, relativa a la firma, en nombre de la Comunidad Europea, del Acuerdo de Pesca para el Océano Índico Meridional

Acuerdo de Pesca para el Océano Índico Meridional (SIOFA)

DOUE L 196, 18.07.2006, p. 14 y 15

UE-2309

Reglamento (CE) no 1124/2006 del Consejo, de 11 de julio de 2006, sobre la celebración del Acuerdo en forma de Canje de Notas relativo a la prórroga del Protocolo por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera establecidas en el **Acuerdo entre la Comunidad Económica Europea y el Gobierno de la República Democrática de Santo Tomé y Príncipe sobre la pesca frente a las costas de Santo Tomé y Príncipe** para el período comprendido entre el 1 de junio de 2005 y el 31 de mayo de 2006

DOUE L 200, 22.07.2006, p. 1

UE-2310

Decisión 2006/511/CE del Consejo, de 11 de julio de 2006, sobre la firma en nombre de la Comunidad Europea y la aplicación provisional del Acuerdo en forma de Canje de Notas relativo a la prórroga del Protocolo por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Guinea-Bissau relativo a la pesca en aguas de Guinea-Bissau durante el período comprendido entre el 16 de junio de 2006 y el 15 de junio de 2007

Acuerdo en forma de Canje de Notas relativo a la prórroga del Protocolo por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el **Acuerdo entre la Comunidad Económica Europea y el Gobierno de la República de Guinea-Bissau relativo a la pesca** en aguas de Guinea-Bissau durante el período comprendido entre el 16 de junio de 2006 y el 15 de junio de 2007

DOUE L 200, 22.07.2006, p. 7 y 9

UE-2311

Decisión 2006/539/CE del Consejo, de 22 de mayo de 2006, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, de la **Convención para el fortalecimiento de la Comisión interamericana del atún tropical** establecida por la Convención de 1949 entre los Estados Unidos de América y la República de Costa Rica

Convención 2006/539/CE para el fortalecimiento de la Comisión interamericana del atún tropical establecida por la Convención de 1949 entre los Estados Unidos de América y la República de Costa Rica (Convención de Antigua)

DOUE L 224, 16.08.2006, p. 22 y 24

UE-2312

Reglamento (CE) n° 1185/2006 del Consejo, de 24 de julio de 2006, por el que se **denuncia el Acuerdo entre la Comunidad**

Económica Europea y el Gobierno de la República Popular de Angola sobre la pesca frente a las costas de Angola y se establecen excepciones al Reglamento (CE) n° 2792/1999
DOUE L 214, 4.08.2006, p. 10

UE-2313 Reglamento (CE) n° 1020/2006 de la Comisión, de 4 de julio de 2006, por el que se **prohíbe la pesca de maruca azul en las zonas CIEM VI, VII (aguas comunitarias y aguas internacionales) por parte de los buques que enarbolan pabellón de España**
DOUE L 183, 5.07.2006, p. 15

UE-2314 Reglamento (CE) n° 1042/2006 de la Comisión, de 7 de julio de 2006, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 28, apartados 3 y 4, del Reglamento (CE) n° 2371/2002 del Consejo sobre la **conservación y la explotación sostenible de los recursos pesqueros** en virtud de la política pesquera común
DOUE L 187, 8.07.2006, p. 14

UE-2315 Reglamento (CE) no 1115/2006 de la Comisión, de 20 de julio de 2006, que modifica el Reglamento (CEE) no 3703/85 por el que se establecen las modalidades de aplicación relativas a las **normas comunes de comercialización para determinados pescados frescos o refrigerados**
DOUE L 199, 21.07.2006, p. 6

UE-2316 Reglamento (CE) no 1116/2006 de la Comisión, de 20 de julio de 2006, por el que se **prohíbe la pesca de anchoa en la subzona CIEM VIII**
DOUE L 199, 21.07.2006, p. 8

UE-2317 Reglamento (CE) n° 1223/2006 de la Comisión, de 10 de agosto de 2006, por el que se **prohíbe la pesca de gallineta nórdica en la zona NAFO 3M por parte de los buques que enarbolan pabellón de España**
DOUE L 221, 12.08.2006, p. 5

UE-2318 Reglamento (CE) n° 1198/2006 del Consejo, de 27 de julio de 2006, relativo al **Fondo Europeo de Pesca**
DOUE L 223, 15.08.2006, p. 1

V. LIBRE CIRCULACION DE LOS TRABAJADORES Y POLÍTICA SOCIAL

UE-2319 Reglamento (CE) no 1107/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, sobre los **derechos de las personas con discapacidad o movilidad reducida en el transporte aéreo**
DOUE L 204, 26.07.2006, p. 1

UE-2320 Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del **principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación** (refundición)
DOUE L 204, 26.07.2006, p. 23

UE-2321 Decisión 2006/544/CE del Consejo, de 18 de julio de 2006, relativa a las **Directrices para las políticas de empleo de los Estados miembros**
DOUE L 215, 5.08.2006, p. 26

VI. DERECHO DE ESTABLECIMIENTO Y LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

UE-2322 Reglamento (CE) nº 1287/2006 de la Comisión, de 10 de agosto de 2006, por el que se aplica la Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a las **obligaciones de las empresas de inversión de llevar un registro**, la información sobre las operaciones, la transparencia del mercado, la admisión a negociación de instrumentos financieros, y términos definidos a efectos de dicha Directiva
DOUE L 241, 2.09.2006, p. 1

UE-2323 Directiva 2006/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, por la que se modifican las Directivas del Consejo 78/660/CEE relativa a las **cuentas anuales de determinadas formas de sociedad**, 83/349/CEE relativa a las cuentas consolidadas, 86/635/CEE relativa a las cuentas anuales y a las cuentas consolidadas de los bancos y otras entidades financieras y 91/674/CEE relativa a las cuentas anuales y a las cuentas consolidadas de las empresas de seguros
DOUE L 224, 16.08.2006, p. 1

UE-2324 Directiva 2006/73/CE de la Comisión, de 10 de agosto de 2006, por la que se aplica la Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a los **requisitos organizativos y las condiciones de funcionamiento de las empresas de inversión**, y términos definidos a efectos de dicha Directiva
DOUE L 241, 2.09.2006, p. 26

UE-2325 Directiva 2006/68/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de septiembre de 2006, por la que se modifica la Directiva 77/91/CEE del Consejo en lo relativo a la **constitución de la sociedad anónima, así como al mantenimiento y modificaciones de su capital**
DOUE L 264, 25.09.2006, p. 32

VII. POLÍTICA DE TRANSPORTES

UE-2326 Decisión 2006/466/CE del Consejo, de 5 de mayo de 2006, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y Nueva Zelanda sobre determinados aspectos de los servicios aéreos
Acuerdo entre la Comunidad Europea y Nueva Zelanda sobre determinados aspectos de los servicios aéreos
DOUE L 184, 6.07.2006, p. 25 y 26

UE-2327 Decisión 2006/529/CE del Consejo, de 29 de noviembre de 2005, relativa a la firma del Acuerdo entre la Comunidad Europea y Ucrania sobre determinados aspectos de los servicios aéreos
Acuerdo 2006/529/CE entre la Comunidad Europea y Ucrania sobre determinados aspectos de los servicios aéreos
Decisión 2006/530/CE del Consejo, de 9 de junio de 2006, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y Ucrania sobre determinados aspectos de los servicios aéreos
DOUE L 211, 1.08.2006, p. 23, 24 y 39

UE-2328 Decisión 2006/543/CE del Consejo, de 8 de noviembre de 2005, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República Libanesa sobre determinados aspectos de los servicios aéreos
Acuerdo 2006/543/CE entre la Comunidad Europea y la República Libanesa sobre determinados aspectos de los servicios aéreos
DOUE L 215, 5.08.2006, p. 15 y 17

UE-2329 Decisión 2006/550/CE del Consejo, de 9 de junio de 2006, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la ex República Yugoslava de Macedonia sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

Acuerdo 2006/550/CE entre la Comunidad Europea y la ex República Yugoslava de Macedonia sobre determinados aspectos de los servicios aéreos
DOUE L 217, 8.08.2006, p. 16 y 17

UE-2330 Decisión 2006/592/CE del Consejo, de 5 de mayo de 2006, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo 2006/592/CE entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Singapur sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Singapur sobre determinados aspectos de los servicios aéreos
DOUE L 243, 6.09.2006, p. 21 y 22

UE-2331 Notificación de denuncia del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y los Estados Unidos de América sobre el tratamiento y la transferencia de los datos de los expedientes de los pasajeros por las compañías aéreas** al Departamento de seguridad nacional, Oficina de aduanas y protección de fronteras, de los Estados Unidos

DOUE C 219, 12.09.2006, p.1

UE-2332 Reglamento (CE) nº 1032/2006 de la Comisión, de 6 de julio de 2006, por el que se establecen **requisitos para los sistemas automáticos de intercambio de datos de vuelo** a efectos de notificación, coordinación y transferencia de vuelos entre dependencias de control del tránsito aéreo

DOUE L 186, 7.07.2006, p. 27

UE-2333 Reglamento (CE) nº 1033/2006 de la Comisión, de 4 de julio de 2006, por el que se establecen los **requisitos relativos a los procedimientos de los planes de vuelo en la fase de prevuelo para el cielo único europeo**

DOUE L 186, 7.07.2006, p. 46

UE-2334 Reglamento (CE) no 1107/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, sobre los **derechos de las personas con discapacidad o movilidad reducida en el transporte aéreo**

DOUE L 204, 26.07.2006, p. 1

UE-2335 Reglamento (CE) n° 1419/2006 del Consejo, de 25 de septiembre de 2006, que deroga el Reglamento (CEE) n° 4056/86 por el que se determinan las modalidades de **aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado a los transportes marítimos** y se modifica el Reglamento (CE) n° 1/2003 ampliando su alcance con objeto de incluir el cabotaje y los servicios internacionales de tramp
DOUE L 269, 28.09.2006, p. 1

UE-2336 Reglamento (CE) n° 1448/2006 de la Comisión, de 29 de septiembre de 2006, que modifica el Reglamento (CE) n° 622/2003 por el que se establecen las medidas para la aplicación de las **normas comunes de seguridad aérea**
DOUE L 271, 30.09.2006, p. 31

UE-2337 Decisión 2006/547/CE de la Comisión, de 1 de agosto de 2006, relativa a la apertura de la investigación prevista en el artículo 4, apartado 3, del Reglamento (CEE) n° 2408/92 del Consejo, relativo al **acceso de las compañías aéreas de la Comunidad a las rutas aéreas intracomunitarias** [notificada con el número C(2006) 3516]
DOUE L 215, 5.08.2006, p. 31

VIII. POLÍTICA DE LA COMPETENCIA

UE-2338 Reglamento (CE) no 1050/2006 del Consejo, de 11 de julio de 2006, por el que se establece un **derecho antidumping definitivo sobre las importaciones de cloruro potásico originario de Belarús y Rusia**
DOUE L 191, 12.07.2006, p. 1

UE-2339 Reglamento (CE) n° 1136/2006 del Consejo, de 24 de julio de 2006, por el que se establece un **derecho antidumping definitivo** y se percibe definitivamente el derecho provisional establecido **sobre las importaciones de mecanismos de palanca originarios de la República Popular China**
DOUE L 205, 27.07.2006, p. 1

UE-2340 Reglamento (CE) n° 1264/2006 del Consejo, de 21 de agosto de 2006, por el que se finalizan las investigaciones relativas a las **medidas antidumping aplicables a las importaciones de carburo de silicio originario de la Federación de Rusia y Ucrania** y se impone un **derecho anti-**

dumping definitivo a las importaciones de carburo de silicio originario de la República Popular China a raíz de una reconsideración por expiración, de conformidad con el artículo 11, apartado 2, del Reglamento (CE) nº 384/96 DOUE L 232, 25.08.2006, p. 1

UE-2341 Reglamento (CE) nº 1419/2006 del Consejo, de 25 de septiembre de 2006, que deroga el Reglamento (CEE) nº 4056/86 por el que se determinan las modalidades de **aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado a los transportes marítimos** y se modifica el Reglamento (CE) nº 1/2003 ampliando su alcance con objeto de incluir el cabotaje y los servicios internacionales de tramp DOUE L 269, 28.09.2006, p. 1

UE-2342 Decisión 2006/485/CE de la Comisión, de 3 de septiembre de 2004, relativa a un **procedimiento, de conformidad con el artículo 81 del Tratado CE y con el artículo 53 del Acuerdo EEE, contra Boliden AB, Boliden Fabrication AB y Boliden Cuivre & Zinc SA; Austria Buntmetall AG y Buntmetall Amstetten Ges.m.b.H.; Halcor SA; HME Nederland BV; IMI plc, IMI Kynoch Ltd e IMI Yorkshire Copper Tube Ltd; KM Europa Metal AG, Tréfimétaux SA y Europa Metall SpA; Mueller Industries Inc., WTC Holding Company Inc., Mueller Europe Ltd, DENO Holding Company Inc. y DENO Acquisition EURL; Outokumpu Oyj y Outokumpu Copper Products Oy, y Wieland Werke AG** (Asunto no C.38.069 — Tubos de cobre para fontanería) [notificada con el número C(2004) 2826] DOUE L 192, 13.07.2006, p. 21

IX. FISCALIDAD

UE-2343 Directiva 2006/69/CE del Consejo, de 24 de julio de 2006, por la que se modifica la Directiva 77/388/CEE en lo relativo a determinadas medidas de simplificación del procedimiento de aplicación del **impuesto sobre el valor añadido** y de contribución a la **lucha contra la evasión o el fraude fiscales** y por la que se derogan determinadas Decisiones destinadas a la concesión de excepciones. DOUE L 221, 12.08.2006, p. 9

X. POLÍTICA ECONOMICA Y MONETARIA Y LIBRE CIRCULACIÓN DE CAPITALES

UE-2344 Directiva 2006/67/CE del Consejo, de 24 de julio de 2006, por la que se obliga a los Estados miembros a mantener un **nivel**

mínimo de reservas de petróleo crudo y/o productos petrolíferos (versión codificada)

DOUE L 217, 8.08.2006, p. 8

UE-2345

Reglamento (CE) no 1086/2006 del Consejo, de 11 de julio de 2006, por el que se modifica el Reglamento (CE) no 2866/98 sobre los **tipos de conversión entre el euro y las monedas de los Estados miembros que adoptan el euro**

DOUE L 195, 15.07.2006, p. 1

UE-2346

Decisión 2006/495/CE del Consejo, de 11 de julio de 2006, de conformidad con el artículo 122, apartado 2, del Tratado sobre la **adopción por Eslovenia de la moneda única el 1 de enero de 2007**

DOUE L 195, 15.07.2006, p. 25

UE-2347

Orientación 2006/525/CE del Banco Central Europeo, de 14 de julio de 2006, sobre ciertos preparativos para la **introducción del efectivo en euros y sobre la distribución y subdistribución anticipadas de billetes y monedas en euros fuera de la zona del euro** (BCE/2006/9)

DOUE L 207, 28.07.2006, p. 39

UE-2348

Orientación 2006/549/CE del Banco Central Europeo, de 24 de julio de 2006, sobre el **cambio de billetes de banco tras la fijación irrevocable de los tipos de cambio con miras a la introducción del euro** (BCE/2006/10)

DOUE L 215, 5.08.2006, p. 44

UE-2349

Orientación 2006/562/CE del Banco Central Europeo, de 3 de agosto de 2006, por la que se modifica la Orientación BCE/2005/16 sobre el **sistema automatizado transeuropeo de transferencia urgente para la liquidación bruta en tiempo real (TARGET)** (BCE/2006/11)

DOUE L 221, 12.08.2006, p. 17

XI. RELACIONES EXTERIORES Y COOPERACIÓN AL DESARROLLO

UE-2350

Decisión 2006/466/CE del Consejo, de 5 de mayo de 2006, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y Nueva Zelanda sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

Acuerdo entre la Comunidad Europea y Nueva Zelanda sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

DOUE L 184, 6.07.2006, p. 25 y 26

UE-2351

Decisión 2006/529/CE del Consejo, de 29 de noviembre de 2005, relativa a la firma del Acuerdo entre la Comunidad Europea y Ucrania sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

Acuerdo 2006/529/CE entre la Comunidad Europea y Ucrania sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

Decisión 2006/530/CE del Consejo, de 9 de junio de 2006, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Comunidad Europea y Ucrania sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

DOUE L 211, 1.08.2006, p. 23, 24 y 39

UE-2352

Decisión 2006/543/CE del Consejo, de 8 de noviembre de 2005, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la República Libanesa sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

Acuerdo 2006/543/CE entre la Comunidad Europea y la República Libanesa sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

DOUE L 215, 5.08.2006, p. 15 y 17

UE-2353

Decisión 2006/550/CE del Consejo, de 9 de junio de 2006, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la ex República Yugoslava de Macedonia sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

Acuerdo 2006/550/CE entre la Comunidad Europea y la ex República Yugoslava de Macedonia sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

DOUE L 217, 8.08.2006, p. 16 y 17

UE-2354

Decisión 2006/592/CE del Consejo, de 5 de mayo de 2006, relativa a la firma y aplicación provisional del Acuerdo 2006/592/CE entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Singapur sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Singapur sobre determinados aspectos de los servicios aéreos

DOUE L 243, 6.09.2006, p. 21 y 22

UE-2355

Decisión 2006/452/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa a la firma y la aplicación provisional de un Protocolo del

Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y

sus Estados miembros, por una parte, y la República de Azerbaiyán, por otra, para tener en cuenta la adhesión a la Unión Europea de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca
DOUE L 185, 6.07.2006, p. 1

UE-2356

Decisión 2006/453/CE del Consejo y de la Comisión, de 24 de octubre de 2005, relativa a la celebración del Protocolo del **Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Azerbaiyán**, por otra, para tener en cuenta la adhesión a la Unión Europea de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca
DOUE L 185, 6.07.2006, p. 7

UE-2357

Decisión 2006/454/CE del Consejo, de 29 de abril de 2006, relativa a la firma y la aplicación provisional de un Protocolo del **Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y Georgia**, por otra, para tener en cuenta la adhesión a la Unión Europea de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca
DOUE L 185, 6.07.2006, p. 9

UE-2358

Decisión 2006/455/CE, Euratom del Consejo y de la Comisión, de 21 de febrero de 2005, relativa a la celebración del Protocolo del **Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y Georgia**, por otra, para tener en cuenta la adhesión a la Unión Europea de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca
DOUE L 185, 6.07.2006, p. 14

UE-2359

UE-2359 Decisión 2006/456/CE del Consejo, de 26 de abril de 2004, relativa a la firma y la aplicación provisional de un Protocolo del **Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la**

Federación de Rusia, por otra, para tener en cuenta la adhesión a la Unión Europea de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca
DOUE L 185, 6.07.2006, p. 16

UE-2360 Decisión 2006/457/CE, Euratom del Consejo y de la Comisión, de 21 de febrero de 2005, relativa a la celebración del Protocolo del **Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la Federación de Rusia**, por otra, para tener en cuenta la adhesión a la Unión Europea de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca
DOUE L 185, 6.07.2006, p. 21

UE-2361 Decisión 2006/458/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa a la firma y la aplicación provisional de un Protocolo del **Acuerdo de Colaboración y Cooperación por el que se establece una colaboración entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Uzbekistán**, por otra, para tener en cuenta la adhesión a la Unión Europea de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca
DOUE L 185, 6.07.2006, p. 22

Decisión 2006/459/CE del Consejo y de la Comisión, de 3 de octubre de 2005, relativa a la celebración del Protocolo del **Acuerdo de Colaboración y Cooperación por el que se establece una colaboración entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Uzbekistán**, por otra, para tener en cuenta la adhesión a la Unión Europea de la República Checa, la República de Estonia, la República de Chipre, la República de Letonia, la República de Lituania, la República de Hungría, la República de Malta, la República de Polonia, la República de Eslovenia y la República Eslovaca
DOUE L 185, 6.07.2006, p. 27

Decisión del Consejo, de 6 de julio de 2006, relativa a la firma, en nombre de la Comunidad Europea, del Acuerdo de Pesca para el Océano Índico Meridional
UE-2363

Acuerdo de Pesca para el Océano Índico Meridional (SIOFA)

DOUE L 196, 18.07.2006, p. 14 y 15

UE-2364

Decisión 2006/500/CE del Consejo, de 29 de mayo de 2006, sobre la celebración por la Comunidad Europea del Tratado de la Comunidad de la Energía

Tratado de la Comunidad de la Energía

DOUE L 198, 20.07.2006, p. 15 y 18

UE-2365

Reglamento (CE) no 1124/2006 del Consejo, de 11 de julio de 2006, sobre la celebración del Acuerdo en forma de Canje de Notas relativo a la prórroga del Protocolo por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera establecidas en el **Acuerdo entre la Comunidad Económica Europea y el Gobierno de la República Democrática de Santo Tomé y Príncipe** sobre la pesca frente a las costas de Santo Tomé y Príncipe para el período comprendido entre el 1 de junio de 2005 y el 31 de mayo de 2006

DOUE L 200, 22.07.2006, p. 1

UE-2366

Decisión 2006/511/CE del Consejo, de 11 de julio de 2006, sobre la firma en nombre de la Comunidad Europea y la aplicación provisional del Acuerdo en forma de Canje de Notas relativo a la prórroga del Protocolo por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Guinea-Bissau relativo a la pesca en aguas de Guinea-Bissau durante el período comprendido entre el 16 de junio de 2006 y el 15 de junio de 2007

Acuerdo en forma de Canje de Notas relativo a la prórroga del Protocolo por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el **Acuerdo entre la Comunidad Económica Europea y el Gobierno de la República de Guinea-Bissau relativo a la pesca** en aguas de Guinea-Bissau durante el período comprendido entre el 16 de junio de 2006 y el 15 de junio de 2007

DOUE L 200, 22.07.2006, p. 7 y 9

UE-2367

Decisión 2006/539/CE del Consejo, de 22 de mayo de 2006, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, de la Convención para el fortalecimiento de la Comisión interamericana del atún tropical establecida por la Convención de 1949 entre los Estados Unidos de América y la República de Costa Rica

Convención 2006/539/CE para el fortalecimiento de la Comisión interamericana del atún tropical establecida por la Convención de 1949 entre los Estados Unidos de América y la República de Costa Rica (Convención de Antigua)
DOUE L 224, 16.08.2006, p. 22 y 24

UE-2368 Decisión 2006/516/CE del Consejo, de 27 de junio de 2006, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, del **Protocolo sobre la protección de los suelos, del Protocolo sobre la energía y del Protocolo sobre el turismo, del Convenio de los Alpes**
DOUE L 201, 25.07.2006, p. 31

UE-2369 Decisión 2006/655/CE del Consejo, de 19 de junio de 2006, relativa a la aprobación en nombre de la Comunidad Europea del Protocolo relativo a la aplicación del Convenio de los Alpes de 1991 en el ámbito de la agricultura de montaña
Protocolo relativo a la aplicación del Convenio de los Alpes de 1991 en el ámbito de la agricultura de montaña — **Protocolo agricultura de montaña**
DOUE L 271, 30.09.2006, p. 61 y 63

UE-2370 Decisión 2006/507/CE del Consejo, de 14 de octubre de 2004, relativa a la firma, en nombre de la Comunidad Europea, del Convenio de Estocolmo sobre contaminantes orgánicos persistentes
Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes
DOUE L 209, 31.07.2006, p. 1 y 3

UE-2371 Decisión 2006/508/CE nº 1/2006 del Consejo de Asociación UE-Jordania, de 15 de junio de 2006, por la que se modifica el Protocolo nº 3 del **Acuerdo Euromediterráneo**, relativo a la definición de la noción de productos originarios y a los métodos de cooperación administrativa
Protocolo no 3 relativo a la definición de la noción de productos originarios y a los métodos de cooperación administrativa
DOUE L 209, 31.07.2006, p. 30 y 31

UE-2372 Decisión 2006/612/CE, nº 1/2006 del Consejo de Asociación UE-Túnez, de 28 de julio de 2006, por la que se modifica el Protocolo nº 4 del **Acuerdo Euromediterráneo**, relativo a la definición de la noción de productos originarios y a los métodos de cooperación administrativa
Protocolo 4 (2006/612/CE) relativo a la definición de la noción de productos originarios y a los métodos de cooperación administrativa
DOUE L 260, 21.09.2006, p. 1 y 3

UE-2373 Decisión 2006/580/CE del Consejo, de 12 de junio de 2006, relativa a la firma y celebración del Acuerdo interino sobre comercio y asuntos comerciales entre la Comunidad Europea, por una parte, y la República de Albania, por otra.

Acuerdo 2006/580/CE interino sobre comercio y asuntos comerciales entre la Comunidad Europea, por una parte, y la República de Albania, por otra
DOUE L 239, 1.09.2006, p. 1 y 2

UE-2374 Decisión 2006/635/EURATOM de la Comisión, de 4 de abril de 2006, relativa a la celebración, mediante su firma, de un Acuerdo de Cooperación sobre los usos pacíficos de la energía nuclear entre la Comunidad Europea de la Energía Atómica (Euratom) y el Consejo de Ministros de Ucrania

Acuerdo 2006/635/EURATOM de Cooperación entre la Comunidad Europea de la Energía Atómica y el Consejo de Ministros de Ucrania sobre los usos pacíficos de la energía nuclear
DOUE L 261, 22.09.2006, p. 26 y 27

UE-2375 Decisión 2006/526/CE del Consejo, de 17 de julio de 2006, relativa a las relaciones entre la Comunidad Europea, por una parte, y Groenlandia y el Reino de Dinamarca, por otra

Declaración conjunta de la Comunidad Europea, por una parte, y del Gobierno autónomo de Groenlandia y del Gobierno de Dinamarca, por otra, sobre una cooperación entre la Comunidad Europea y Groenlandia
DOUE L 208, 29.07.2006, p. 28 y 32

UE-2376 Reglamento (CE) n° 1185/2006 del Consejo, de 24 de julio de 2006, por el que se **denuncia el Acuerdo entre la Comunidad Económica Europea y el Gobierno de la República Popular de Angola sobre la pesca** frente a las costas de Angola y se establecen excepciones al Reglamento (CE) n° 2792/1999

DOUE L 214, 4.08.2006, p. 10

UE-2377 Notificación de **denuncia del Acuerdo entre la Comunidad Europea y los Estados Unidos de América sobre el tratamiento y la transferencia de los datos de los expedientes de los pasajeros por las compañías aéreas** al Departamento de seguridad nacional, Oficina de aduanas y protección de fronteras, de los Estados Unidos

DOUE C 219, 12.09.2006, p.1

UE-2378 Reglamento (CE) n° 1052/2006 de la Comisión, de 11 de julio de 2006, que modifica el Reglamento (CE) n° 2222/2000 que

establece normas financieras de aplicación del Reglamento (CE) nº 1268/1999 del Consejo relativo a la ayuda comunitaria para la aplicación de las **medidas de preadhesión en los sectores de la agricultura y el desarrollo rural de los países candidatos de Europa Central y Oriental durante el período de preadhesión (Sapard)**

DOUE L 189, 12.07.2006, p. 1

UE-2379

Reglamento (CE) nº 1085/2006 del Consejo, de 17 de julio de 2006, por el que se establece un **Instrumento de ayuda Preadhesión (IPA)**

DOUE L 210, 31.07.2006, p. 82

UE-2380

Decisión 2006/654/CE, nº 1/2006 del Consejo de Asociación CE-Turquía, de 15 de mayo de 2006, relativa a la aplicación del artículo 9 de la Decisión nº 1/95 del Consejo de **Asociación CE-Turquía relativa al establecimiento de la fase final de la unión aduanera**

DOUE L 271, 30.09.2006, p. 58

UE-2381

Decisión 2006/616/CE del Consejo, de 24 de julio de 2006, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, del **Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire**, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada en lo que se refiere a las disposiciones del Protocolo, en la medida en que estas entran en el ámbito de aplicación de los artículos 179 y 181 A del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea

DOUE L 262, 22.09.2006, p. 24

UE-2382

Decisión 2006/617/CE del Consejo, de 24 de julio de 2006, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, del **Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire**, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada en lo que se refiere a las disposiciones del Protocolo, en la medida en que estas entran en el ámbito de aplicación de la parte III, título IV, del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea

DOUE L 262, 22.09.2006, p. 34

UE-2383

Decisión 2006/618/CE del Consejo, de 24 de julio de 2006, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, del **Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños**, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada en lo que se refiere a las disposi-

ciones del Protocolo, en la medida en que estas entran en el ámbito de aplicación de los artículos 179 y 181 A del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea

DOUE L 262, 22.09.2006, p. 44

UE-2384

Decisión 2006/619/CE del Consejo, de 24 de julio de 2006, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, del **Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños**, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada en lo que se refiere a las disposiciones del Protocolo, en la medida en que estas entran en el ámbito de aplicación de la parte III, título IV, del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea

DOUE L 262, 22.09.2006, p. 51

UE-2385

Decisión 2006/450/CE del Consejo, de 27 de junio de 2006, que modifica la Decisión 2003/631/CE por la que se adoptan **medidas en relación con Liberia** de conformidad con el artículo 96 del **Acuerdo de asociación ACP-CE** en un caso de urgencia especial

DOUE L 179, 1.07.2006, p. 51

UE-2386

Decisión 2006/470/CE del Consejo, de 29 de mayo de 2006, relativa a la conclusión del **procedimiento de consultas con la República Islámica de Mauritania** con arreglo al artículo 96 del Acuerdo de Cotonú revisado

DOUE L 187, 8.07.2006, p. 28

UE-2387

Decisión 2006/541/CE de la Comisión, de 20 de julio de 2006, que sustituye el anexo de la Decisión 2005/769/CE por la que se establecen las normas para la **adquisición de ayuda alimentaria por las ONG** autorizadas por la Comisión a comprar y movilizar productos que deben suministrarse de conformidad con el Reglamento (CE) n° 1292/96 del Consejo

DOUE L 214, 4.08.2006, p. 50

XII. ENERGÍA

UE-2388

Decisión 2006/500/CE del Consejo, de 29 de mayo de 2006, sobre la celebración por la Comunidad Europea del Tratado de la Comunidad de la Energía

Tratado de la Comunidad de la Energía

DOUE L 198, 20.07.2006, p. 15 y 18

UE-2389 Decisión 2006/635/EURATOM de la Comisión, de 4 de abril de 2006, relativa a la celebración, mediante su firma, de un Acuerdo de Cooperación sobre los usos pacíficos de la energía nuclear entre la Comunidad Europea de la Energía Atómica (Euratom) y el Consejo de Ministros de Ucrania

Acuerdo 2006/635/EURATOM de Cooperación entre la Comunidad Europea de la Energía Atómica y el Consejo de Ministros de Ucrania sobre los usos pacíficos de la energía nuclear

DOUE L 261, 22.09.2006, p. 26 y 27

XIII. POLÍTICA INDUSTRIAL Y MERCADO INTERIOR

UE-2390 Reglamento (CE) nº 1022/2006 de la Comisión, de 5 de julio de 2006, que modifica el Reglamento (CE) nº 1071/2005 por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) nº 2826/2000 del Consejo sobre **acciones de información y de promoción de los productos agrícolas en el mercado interior**

DOUE L 184, 6.07.2006, p. 3

UE-2391 Directiva 2006/65/CE de la Comisión, de 19 de julio de 2006, por la que se modifica la Directiva 76/768/CEE del Consejo, relativa a los **productos cosméticos**, a fin de adaptar sus anexos II y III al progreso técnico

DOUE L 198, 20.07.2006, p. 11

UE-2392 Directiva 2006/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, por la que se modifica la Directiva 95/2/CE relativa a **aditivos alimentarios distintos de los colorantes y edulcorantes** y la Directiva 94/35/CE relativa a los **edulcorantes utilizados en los productos alimenticios**

DOUE L 204, 26.07.2006, p. 10

UE-2393 Directiva 2006/72/CE de la Comisión, de 18 de agosto de 2006, por la que se modifica, a efectos de adaptarla al progreso técnico, la Directiva 97/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a determinados **elementos y características de los vehículos de motor de dos o tres ruedas**

DOUE L 227, 19.08.2006, p.43

UE-2394 Decisión 2006/444/CE del Consejo, de 13 de marzo de 2006, relativa a la adhesión de la Comunidad al Reglamento nº 55 de

la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas relativo a las prescripciones uniformes sobre la **homologación de los dispositivos mecánicos de acoplamiento de vehículos combinados**
DOUE L 181, 4.07.2006, p. 53

UE-2395 Decisión 2006/502/CE de la Comisión, de 11 de mayo de 2006, por la que se requiere a los Estados miembros que adopten medidas para garantizar que sólo se comercialicen **encendedores con seguridad para niños** y que **prohíban la comercialización de encendedores de fantasía** [notificada con los números C(2006) 1887 y C(2006) 1887 COR]
DOUE L 198, 20.07.2006, p. 41

UE-2396 Decisión 2006/514/CE de la Comisión, de 20 de julio de 2006, relativa a la adecuación a la **obligación general de seguridad prevista por la Directiva 2001/95/CE** del Parlamento Europeo y del Consejo de determinadas normas y la publicación de sus referencias en el Diario Oficial [notificada con el número C(2006) 3277]
DOUE L 200, 22.07.2006, p. 35

UE-2397 Recomendación 2006/647/CE de la Comisión, de 22 de septiembre de 2006, relativa a la eficacia de los **productos de protección solar** y a las declaraciones sobre los mismos [notificada con el número C(2006) 4089]
DOUE L 265, 26.09.2006, p. 39

UE-2398 Resolución 2006/C 176/01 del Consejo y de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros reunidos en el seno del Consejo de 27 de junio de 2006 relativa a un Código de Conducta sobre la documentación relacionada con los precios de transferencia exigida de las empresas asociadas en la Unión Europea (DPT UE)
Código 2006/C 176/02 de conducta para la aplicación efectiva del Convenio relativo a la supresión de la doble imposición en caso de corrección de los beneficios de empresas asociadas
DOUE C 176, 28.07.2006, p. 1 y 8

XIV. POLÍTICA REGIONAL, COORDINACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS ESTRUCTURALES Y REDES TRANSEUROPEAS

UE-2399 Reglamento (CE) nº 1080/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativo al **Fondo Europeo**

de Desarrollo Regional y por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 1783/1999

DOUE L 210, 31.07.2006, p. 1

UE-2400

Reglamento (CE) n° 1081/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativo al **Fondo Social Europeo** y por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 1784/1999

DOUE L 210, 31.07.2006, p. 12

UE-2401

Reglamento (CE) n° 1082/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, sobre la **Agrupación europea de cooperación territorial (AECT)**

DOUE L 210, 31.07.2006, p. 19

UE-2402

Reglamento (CE) n° 1083/2006 del Consejo, de 11 de julio de 2006, por el que se establecen las disposiciones generales relativas al **Fondo Europeo de Desarrollo Regional**, al **Fondo Social Europeo** y al **Fondo de Cohesión** y se deroga el Reglamento (CE) n° 1260/1999

DOUE L 210, 31.07.2006, p. 25

UE-2403

Reglamento (CE) n° 1084/2006 del Consejo, de 11 de julio de 2006, por el que se crea el **Fondo de Cohesión** y se deroga el Reglamento (CE) n° 1164/94

DOUE L 210, 31.07.2006, p. 79

UE-2404

Reglamento (CE) n° 1198/2006 del Consejo, de 27 de julio de 2006, relativo al **Fondo Europeo de Pesca**

DOUE L 223, 15.08.2006, p. 1

XV. PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE, DEL CONSUMIDOR Y DE LA SALUD

UE-2405

Decisión 2006/516/CE del Consejo, de 27 de junio de 2006, relativa a la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, del **Protocolo sobre la protección de los suelos, del Protocolo sobre la energía y del Protocolo sobre el turismo, del Convenio de los Alpes**

DOUE L 201, 25.07.2006, p. 31

UE-2406

Decisión 2006/507/CE del Consejo, de 14 de octubre de 2004, relativa a la firma, en nombre de la Comunidad

Europea, del Convenio de Estocolmo sobre contaminantes orgánicos persistentes

Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes

DOUE L 209, 31.07.2006, p. 1 y 3

UE-2407

Reglamento (CE) n° 1013/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, relativo a los **traslados de residuos**.

DOUE L 190, 12.07.2006, p. 1

UE-2408

Reglamento (CE) n° 1367/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de septiembre de 2006, relativo a la aplicación, a las instituciones y a los organismos comunitarios, de las disposiciones del Convenio de Aarhus sobre el **acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente**

DOUE L 264, 25.09.2006, p. 13

UE-2409

Directiva 2006/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de septiembre de 2006, relativa a la **calidad de las aguas continentales que requieren protección o mejora para ser aptas para la vida de los peces**

DOUE L 264, 25.09.2006, p. 20

UE-2410

Directiva 2006/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de septiembre de 2006, relativa a las **pilas y acumuladores y a los residuos de pilas y acumuladores** y por la que se deroga la Directiva 91/157/CEE

DOUE L 266, 26.09.2006, p. 1

UE-2411

Decisión 2006/613/CE de la Comisión, de 19 de julio de 2006, por la que se adopta, de conformidad con la Directiva 92/43/CEE del Consejo, la **lista de lugares de importancia comunitaria de la región biogeográfica mediterránea** [notificada con el número C(2006) 3261]

DOUE L 259, 21.09.2006, p. 1

UE-2412

Reglamento (CE) n° 1192/2006 de la Comisión, de 4 de agosto de 2006, por el que se aplica el Reglamento (CE) n° 1774/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que se refiere a las **listas de plantas autorizadas en los Estados miembros**

DOUE L 215, 5.08.2006, p. 10

XVI. INFORMACIÓN, EDUCACIÓN Y CULTURA, POLÍTICA DE LA JUVENTUD

UE-2413 Reglamento (CE) n° 1027/2006 del Banco Central Europeo, de 14 de junio de 2006, sobre las obligaciones de **información estadística de las instituciones de giro postal** que reciben depósitos de residentes en la zona del euro distintos de las instituciones financieras monetarias (*BCE/2006/8*)
DOUE L 184, 6.07.2006, p. 12

UE-2414 Reglamento (CE) n° 1031/2006 de la Comisión, de 4 de julio de 2006, por el que se aplica el Reglamento (CE) n° 808/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a **estadísticas comunitarias de la sociedad de la información**
DOUE L 186, 7.07.2006, p. 11

UE-2415 Reglamento (CE) no 1104/2006 de la Comisión, de 18 de julio de 2006, por el que se modifica el Reglamento (CE) no 831/2002 por el que se aplica el Reglamento (CE) no 322/97 del Consejo sobre la **estadística comunitaria en lo relativo al acceso con fines científicos a datos confidenciales**
DOUE L 197, 19.07.2006, p. 3

UE-2416 Reglamento (CE) n° 1365/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de septiembre de 2006, sobre **estadísticas del transporte de mercancías por vías navegables interiores** y por el que se deroga la Directiva 80/1119/CEE del Consejo
DOUE L 264, 25.09.2006, p. 1

UE-2417 Decisión 2006/515/CE del Consejo, de 18 de mayo de 2006, relativa a la celebración de la **Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales**
DOUE L 201, 25.07.2006, p. 15

UE-2418 Recomendación 2006/585/CE de la Comisión, de 24 de agosto de 2006, sobre la **digitalización y la accesibilidad en línea del material cultural y la conservación digital**
DOUE L 236, 31.08.2006, p. 28

UE-2419 Resolución 2006/C 168/01 del Consejo y de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, reunidos en el seno

del Consejo, sobre el reconocimiento del **valor de la educación no formal e informal en el ámbito de la juventud europea**

DOUE L 168, 20.07.2006, p. 1

UE-2420

Conclusiones del Consejo sobre el **indicador europeo de competencia lingüística**

DOUE C 172, 25.07.2006, p. 1

XVII. CIENCIA, INVESTIGACIÓN Y DESARROLLO TECNOLÓGICO, PROPIEDAD INTELECTUAL E INDUSTRIAL

UE-2421

Recomendación 2006/585/CE de la Comisión, de 24 de agosto de 2006, sobre la **digitalización y la accesibilidad en línea del material cultural y la conservación digital**

DOUE L 236, 31.08.2006, p. 28

UE-2422

Reglamento (CE) n° 1416/2006 de la Comisión, de 26 de septiembre de 2006, por el que se establecen normas específicas para la aplicación del artículo 7, apartado 2, del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y los Estados Unidos de América sobre el comercio de vinos en lo que se refiere a la protección de las denominaciones de origen estadounidenses en la Comunidad**

DOUE L 267, 27.09.2006, p. 22

XVIII. DERECHO DE EMPRESAS

UE-2423

Reglamento (CE) n° 1287/2006 de la Comisión, de 10 de agosto de 2006, por el que se aplica la Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a las **obligaciones de las empresas de inversión de llevar un registro**, la información sobre las operaciones, la transparencia del mercado, la admisión a negociación de instrumentos financieros, y términos definidos a efectos de dicha Directiva

DOUE L 241, 2.09.2006, p. 1

UE-2424

Directiva 2006/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, por la que se modifican las Directivas del Consejo 78/660/CEE relativa a las **cuentas anuales de determinadas formas de sociedad**, 83/349/CEE relativa a las cuentas consolidadas,

86/635/CEE relativa a las cuentas anuales y a las cuentas consolidadas de los bancos y otras entidades financieras y 91/674/CEE relativa a las cuentas anuales y a las cuentas consolidadas de las empresas de seguros
DOUE L 224, 16.08.2006, p. 1

UE-2425 Directiva 2006/73/CE de la Comisión, de 10 de agosto de 2006, por la que se aplica la Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a los **requisitos organizativos y las condiciones de funcionamiento de las empresas de inversión**, y términos definidos a efectos de dicha Directiva
DOUE L 241, 2.09.2006, p. 26

UE-2426 Directiva 2006/68/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de septiembre de 2006, por la que se modifica la Directiva 77/91/CEE del Consejo en lo relativo a la **constitución de la sociedad anónima, así como al mantenimiento y modificaciones de su capital**
DOUE L 264, 25.09.2006, p. 32

XIX. CIUDADANÍA DE LA UNIÓN Y PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

UE-2427 Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del **principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación** (refundición)
DOUE L 204, 26.07.2006, p. 23

UE-2428 Notificación de denuncia del **Acuerdo entre la Comunidad Europea y los Estados Unidos de América sobre el tratamiento y la transferencia de los datos de los expedientes de los pasajeros por las compañías aéreas** al Departamento de seguridad nacional, Oficina de aduanas y protección de fronteras, de los Estados Unidos
DOUE C 219, 12.09.2006, p.1

XX. POLÍTICA EXTERIOR Y DE SEGURIDAD COMÚN

UE-2429 Decisión 2006/467/PESC del Consejo, de 21 de noviembre de 2005, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Unión

Europea y la República de Islandia sobre procedimientos de seguridad para el intercambio de información clasificada

Acuerdo entre la República de Islandia y la Unión Europea sobre procedimientos de seguridad para el intercambio de información clasificada

DOUE L 184, 6.07.2006, p. 34 y 35

UE-2430

Decisión 2006/475/PESC del Consejo, de 12 de junio de 2006, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Unión Europea y la República Gabonesa sobre el estatuto de la Fuerza dirigida por la Unión Europea en la República Gabonesa

Acuerdo entre la Unión Europea y la República Gabonesa sobre el estatuto de la Fuerza dirigida por la Unión Europea en la República Gabonesa

DOUE L 187, 8.07.2006, p. 42 y 43

UE-2431

Decisión 2006/477/PESC del Consejo, de 30 de junio de 2006, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Unión Europea y la Antigua República Yugoslava de Macedonia sobre la participación de la Antigua República Yugoslava de Macedonia en la Operación Militar de gestión de crisis de la Unión Europea en Bosnia y Herzegovina (Operación ALTHEA)

Acuerdo entre la Unión Europea y la Antigua República Yugoslava de Macedonia sobre la participación de la Antigua República Yugoslava de Macedonia en la Operación Militar de gestión de crisis de la Unión Europea en Bosnia y Herzegovina (Operación ALTHEA)

DOUE L 188, 11.07.2006, p. 9 y 10

UE-2432

Decisión 2006/482/PESC del Consejo, de 10 de abril de 2006, relativa a la celebración del Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Turquía por el que se crea un marco para la participación de la República de Turquía en las operaciones de la Unión Europea de gestión de crisis

Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Turquía por el que se crea un marco para la participación de la República de Turquía en las operaciones de gestión de crisis de la Unión Europea

DOUE L 189, 12.07.2006, p. 16 y 17

UE-2433

Reglamento (CE) n° 1053/2006 de la Comisión, de 11 de julio de 2006, que modifica por décima vez el Reglamento (CE) n° 1763/2004 del Consejo por el que se imponen determinadas **medidas restrictivas en apoyo de la aplicación efectiva del mandato del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY)**

DOUE L 189, 12.07.2006, p. 5

UE-2434 Reglamento (CE) no 1126/2006 del Consejo, de 24 de julio de 2006, por el que se modifica el Reglamento (CE) no 234/2004 relativo a determinadas **medidas restrictivas contra Liberia**, se deroga el Reglamento (CE) no 1030/2003 y se suspenden determinadas medidas restrictivas contra Liberia
DOUE L 201, 25.07.2006, p. 1

UE-2435 Reglamento (CE) nº 1286/2006 de la Comisión, de 29 de agosto de 2006, por el que se modifica por septuagésima vez el Reglamento (CE) nº 881/2002 del Consejo por el que se imponen determinadas **medidas restrictivas específicas dirigidas contra determinadas personas y entidades asociadas con Usamah bin Ladin, la red Al-Qaida y los talibanes** y por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 467/2001 del Consejo
DOUE L 235, 30.08.2006, p. 14

UE-2436 Reglamento (CE) nº 1411/2006 del Consejo, de 25 de septiembre de 2006, que modifica el Reglamento (CE) nº 817/2006 por el que se renuevan las **medidas restrictivas aplicables a Birmania/Myanmar** y se deroga el Reglamento (CE) nº 798/2004
DOUE L 267, 27.09.2006, p. 1

UE-2437 Reglamento (CE) nº 1412/2006 del Consejo, de 25 de septiembre de 2006, relativo a la **aplicación a Líbano de determinadas medidas restrictivas**
DOUE L 267, 27.09.2006, p. 2

UE-2438 Decisión 2006/483/PESC del Consejo, de 11 de julio de 2006, por la que se aplica la Posición Común 2004/852/PESC relativa a la adopción de **medidas restrictivas contra Costa de Marfil**
DOUE L 189, 12.07.2006, p. 23

UE-2439 Decisión 2006/484/PESC del Consejo, de 11 de julio de 2006, por la que se aplica la Posición Común 2004/694/PESC sobre otras **medidas en apoyo de la aplicación efectiva del mandato del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY)**
DOUE L 189, 12.07.2006, p. 25

UE-2440 Decisión 2006/486/PESC del Consejo, de 11 de julio de 2006, relativa a la aplicación de la Acción Común 2005/557/PESC relativa a la **acción de apoyo civil y militar de la Unión Europea a la misión de la Unión Africana en la región sudanesa de Darfur**
DOUE L 192, 13.07.2006, p. 30

UE-2441 Decisión 2006/492/PESC, MONUC SPT/2/2006 del Comité Político y de Seguridad, de 30 de mayo de 2006, sobre el establecimiento del Comité de Contribuyentes para la **Operación Militar de la Unión Europea de apoyo a la Misión de las Naciones Unidas en la República Democrática del Congo (MONUC)** durante el proceso electoral
DOUE L 194, 14.07.2006, p. 31

UE-2442 Decisión 2006/499/PESC, MONUC SPT/1/2006 del Comité Político y de Seguridad, de 30 de mayo de 2006, sobre la aceptación de contribuciones de terceros Estados a la **operación militar de la Unión Europea de apoyo a la Misión de las Naciones Unidas en la República Democrática del Congo (MONUC)** durante el proceso electoral
DOUE L 197, 19.07.2006, p. 14

UE-2443 Acción Común 2006/468/PESC del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la renovación y revisión del mandato del **Representante Especial de la Unión Europea para Sudán**
DOUE L 184, 6.07.2006, p. 38

UE-2444 Acción Común 2006/523/PESC del Consejo, de 25 de julio de 2006, por la que se modifica el mandato del **Representante Especial de la Unión Europea en Bosnia y Herzegovina**
DOUE L 205, 27.07.2006, p. 30

UE-2445 Acción Común 2006/623/PESC del Consejo, de 15 de septiembre de 2006, relativa a la creación de un equipo de la UE para contribuir a la preparación del establecimiento de una posible misión civil internacional en Kosovo, incluido el componente del **Representante Especial de la Unión Europea (Equipo de Preparación MCI/REUE)**
DOUE L 253, 16.09.2006, p. 29

UE-2446 Posición Común 2006/518/PESC del Consejo, de 24 de julio de 2006, por la que se modifican y renuevan ciertas **medidas restrictivas contra Liberia**
DOUE L 201, 25.07.2006, p. 36

UE-2447 Posición Común 2006/624/PESC del Consejo, de 15 de septiembre de 2006, por la que se modifica la Posición Común 2005/440/PESC, relativa a la adopción de **medidas restrictivas contra la República Democrática del Congo**
DOUE L 253, 16.09.2006, p. 34

UE-2448 Posición Común 2006/625/PESC del Consejo, de 15 de septiembre de 2006, relativa a la **prohibición de vender o suministrar armamento o material afín y de prestar servicios afines a entidades o personas en el Líbano**, de conformidad con la Resolución 1701 (2006) del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas
DOUE L 253, 16.09.2006, p. 36

XXI. ESPACIO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA

UE-2449 Directiva 2006/70/CE de la Comisión, de 1 de agosto de 2006, por la que se establecen disposiciones de aplicación de la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a la **definición de personas del medio político** y los criterios técnicos aplicables en los procedimientos simplificados de diligencia debida con respecto al cliente así como en lo que atañe a la exención por razones de actividad financiera ocasional o muy limitada
DOUE L 214, 4.08.2006, p. 29

UE-2450 Decisión 2006/560/JAI del Consejo, de 24 de julio de 2006, por la que se modifica la Decisión 2003/170/JAI relativa al **uso conjunto de los funcionarios de enlace destinados en el extranjero por parte de los servicios policiales de los Estados miembros**
DOUE L 219, 10.08.2006, p. 31

UE-2451 Decisión 2006/628/CE del Consejo, de 24 de julio de 2006, por la que se fija la fecha de aplicación del artículo 1, apartados 4 y 5, del Reglamento (CE) n° 871/2004, relativo a la introducción de nuevas funciones para el **Sistema de Información de Schengen**, inclusive en materia de lucha contra el terrorismo
DOUE L 256, 20.09.2006, p. 15

UE-2452 Decisión 2006/631/JAI del Consejo, de 24 de julio de 2006, por la que se fija la fecha de aplicación de determinadas disposiciones de la Decisión 2005/211/JAI, relativa a la introducción de nuevas funciones para el **Sistema de Información de Schengen**, inclusive en materia de lucha contra el terrorismo
DOUE L 256, 20.09.2006, p. 18

Legislación del Estado (*)

Tercer Trimestre 2007

I. DEPORTE

EST-40 Ley 19/2007, de 11 de julio. Contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte.
BOE núm. 166, de 12 julio 2007.

EST-41 Real Decreto 971/2007, de 13 de julio (Ministerio de Educación y Ciencia). Deportistas de alto nivel y alto rendimiento.
BOE núm. 177, de 25 julio 2007.

II. ECONOMÍA

EST-42 Ley 13/2007, de 2 de julio. Modifica el Texto Refundido de la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, aprobado por Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, en materia de supervisión del reaseguro.
BOE núm. 158, de 3 julio 2007.

EST-43 Ley 15/2007, de 3 de julio. Defensa de la Competencia.
BOE núm. 159, de 4 julio 2007.

EST-44 Ley 16/2007, de 4 de julio. Reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea.
BOE núm. 160, de 5 julio 2007.

EST-45 Ley 22/2007, de 11 de julio. Sobre comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores.
BOE núm. 166, de 12 julio 2007.

(*) Sección preparada por Antonio JIMÉNEZ BLANCO. Comprende disposiciones generales publicadas en el BOE durante el 3^{er} trimestre de 2007.

EST-46 Real Decreto 1066/2007, de 27 de julio (Ministerio de Economía y Hacienda). Régimen de las ofertas públicas de adquisición de valores.
BOE núm. 180, de 28 julio 2007.

EST-47 Real Decreto 1109/2007, de 24 de agosto (Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales). Desarrolla la Ley 32/2006 de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el Sector de la Construcción.
BOE núm. 204, de 25 agosto 2007.

III. ENERGÍA

EST-48 Ley 12/2007, de 2 de julio. Modifica la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, con el fin de adaptarla a la Directiva 2003/55 CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de junio sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural.
BOE núm. 158, de 3 julio 2007.

EST-49 Ley 17/2007, de 4 de julio. Modifica la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, para adaptarla a lo dispuesto en la Directiva 2003/54 CE de 26 de junio sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad.
BOE núm. 160, de 5 julio 2007.

IV. FUERZAS ARMADAS

EST-50 Ley Orgánica 7/2007, de 2 de julio. Modificación de las Leyes Orgánicas 13/1985 de 9 de diciembre, del Código Penal Militar, y 8/1998 de 2 de diciembre, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, y del Real Decreto Legislativo de 5 de noviembre.
BOE núm. 158, de 3 julio 2007.

V. HACIENDA

EST-51 Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio. Por el que se aprueba el Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos.
BOE núm. 213, de 5 septiembre 2007.

IV. INTERIOR

EST-52 Real Decreto-Ley 8/2007, de 14 de septiembre. Modificación de determinados artículos de la Ley 23/1992, de 30 de julio, Seguridad Privada.
BOE núm. 225, de 19 septiembre 2007.

VII. MEDIO AMBIENTE

EST-53 Real Decreto 907/2007, de 6 de julio (Ministerio de Medio Ambiente). Reglamento de la Planificación Hidrológica.
BOE núm. 162, de 7 julio 2007.

EST-54 Real Decreto 1030/2007, de 20 de julio (Ministerio de la Presidencia). Modificación del Real Decreto 1370/2006, de 24 de noviembre, de aprobación del Plan Nacional de Asignación de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, 2008-2012.
BOE núm. 174, de 21 julio 2007.

EST-55 Real Decreto-Ley 7/2007, de 3 de agosto. Por el que se aprueban medidas urgentes en materia de incendios forestales en la Comunidad Autónoma de Canarias.
BOE núm. 186, de 4 agosto 2007.

VIII. PARTIDOS POLÍTICOS

EST-56 Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio. Financiación de los partidos políticos.
BOE núm. 160, de 5 julio 2007.

IX. SANIDAD

EST-57 Ley 14/2007, de 3 de julio. Investigación biomédica.
BOE núm. 159, de 4 julio 2007.

X. TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL

EST-58 Ley 18/2007, de 4 de julio. Integración de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial Agrario de la Seguridad

Social en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o autónomos.

BOE núm. 160, de 5 julio 2007.

EST-59

Ley 20/2007, de 11 de julio. Del Estatuto del trabajo autónomo.
BOE núm. 166, de 12 julio 2007.

XI. TRANSPORTES

EST-60

Ley 21/2007, de 11 de julio. Por la que se modifica el Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, y el Texto Refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre.

BOE núm. 166, de 12 julio 2007.

Disposiciones generales de las Comunidades Autónomas (*)

I. AGROALIMENTACIÓN

CMN-4 Ley 6/2007, de 15 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Castilla-La Mancha).

Modifica la Ley 8/2003, de la Viña y el Vino.

BOE núm. 119, de 18 de mayo.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 72, de 5 de abril.

CMN-5 Ley 7/2007, de 15 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Castilla-La Mancha).

Calidad Agroalimentaria de Castilla-La Mancha.

BOE núm. 119, de 18 de mayo.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 72, de 5 de abril.

II. ARCHIVOS

NAV-11 Ley Foral 12/2007, de 4 de abril (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Archivos y documentos.

BOE núm. 113, de 11 de mayo.

Boletín Oficial de Navarra núm. 48, de 18 de abril.

EXT-4 Ley 2/2007, de 12 de abril (Presidencia de la Junta de Extremadura).

Archivos y Patrimonio Documental de Extremadura.

BOE núm. 127, de 28 de mayo.

Diario Oficial de Extremadura núm. 48, de 26 de abril.

(*) Sección elaborada por JUAN ANTONIO CARRILLO DONAIRE. Comprende las Leyes y disposiciones con rango de Ley de las Comunidades Autónomas publicadas en el BOE durante el segundo trimestre de 2007 (IV-VI).

III. CAJAS DE AHORRO

CAS-5 Ley 5/2007, de 28 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Castilla y León).

Modifica el Texto Refundido de la Ley de Cajas de Ahorro de Castilla y León, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2005, de 21 de julio.

BOE núm. 107, de 4 de mayo.

Boletín Oficial de Castilla y León núm. 73, de 16 de abril.

IV. CARRETERAS

NAV-12 Ley Foral 5/2007, de 23 de marzo (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Carreteras.

BOE núm. 99, de 25 de abril.

Boletín Oficial de Navarra núm. 42, de 4 de abril.

V. COLEGIOS PROFESIONALES

BAL-7 Ley 4/2007, de 28 de marzo (Presidencia de las Illes Balears).
Creación del Colegio Oficial de Dietistas–Nutricionistas.

BOE núm. 101, de 27 de abril.

Boletín Oficial de las Illes Balears núm. 53, de 10 de abril.

ARA-12 Ley 1/2007, de 27 de febrero (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Creación, por segregación, del Colegio Profesional de Biólogos de Aragón.

BOE núm. 140, de 12 de junio.

Boletín Oficial de Aragón núm. 34, de 21 de marzo.

EXT-5 Ley 4/2007, de 19 de abril (Presidencia de la Junta de Extremadura).

Colegio Profesional de Técnicos Superiores en Imagen para el Diagnóstico de Extremadura.

BOE núm. 127, de 28 de mayo.

Diario Oficial de Extremadura núm. 49, de 28 de abril.

VI. CONSUMO

CMN-6 Ley 5/2006, de 14 de diciembre (Presidencia de la Comunidad de Castilla–La Mancha).

Instituto de Consumo.

BOE núm. 86, de 10 de abril.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 271, de 30 de diciembre.

VII. COOPERACIÓN INTERNACIONAL AL DESARROLLO

DRG-4 Ley 4/2007, de 4 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Cantabria).

Cooperación Internacional al Desarrollo.

BOE núm. 110, de 8 de mayo.

Boletín Oficial de Cantabria núm. 74, de 17 de abril.

VIII. COOPERATIVAS

MUR-1 Ley 8/2006, de 16 de noviembre (Presidencia de la Región de Murcia).

Sociedades Cooperativas.

BOE núm. 111, de 9 de mayo.

Boletín Oficial de la Región de Murcia núm. 282, de 7 de diciembre.

IX. CULTURA

CMN-7 Ley 7/2006, de 20 de diciembre (Presidencia de la Comunidad de Castilla-La Mancha).

Ordenación de la Ruta de Don Quijote.

BOE núm. 88, de 12 de abril.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 271, de 30 de diciembre.

X. DROGODEPENDENCIA

CAS-6 Ley 3/2007, de 7 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Castilla y León).

Modifica la Ley 3/1994, de 29 de marzo, de prevención, asistencia e integración social de drogodependientes de Castilla y León.

BOE núm. 80, de 3 de abril.

Boletín Oficial de Castilla y León núm. 52, de 14 de marzo.

XI. EMIGRACIÓN

VAL-11 Ley 11/2007, de 20 de marzo (Presidencia de la Generalitat Valenciana).

Comunidades de valencianos en el exterior.

BOE núm. 95, de 20 de abril.

Diario Oficial de la Comunitat Valenciana núm. 5476, de 23 de marzo.

XII. EMPLEO PÚBLICO

CAS-7 Ley 2/2007, de 7 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Castilla y León).

Estatuto Jurídico del Personal Estatutario del Servicio de Salud de Castilla y León.

BOE núm. 80, de 3 de abril.

Boletín Oficial de Castilla y León núm. 52, de 14 de marzo.

BAL-8 Ley 2/2007, de 16 de marzo (Presidencia de las Illes Balears).
Cuerpos y escalas de la administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears.

BOE núm. 101, de 27 de abril.

Boletín Oficial de las Illes Balears núm. 49, de 3 de abril.

BAL-9 Ley 3/2007, de 27 de marzo (Presidencia de las Illes Balears).
Función Pública de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears.

BOE núm. 101, de 27 de abril.

Boletín Oficial de las Illes Balears núm. 49, de 3 de abril.

NAV-13 Ley Foral 10/2007, de 4 de abril (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Modifica la Ley Foral 19/1996, de 4 de noviembre, de incompatibilidades de los miembros del Gobierno de Navarra y de los altos cargos de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra.

BOE núm. 111, de 9 de mayo.

Boletín Oficial de Navarra núm. 48, de 18 de abril.

XIII. ENERGÍA

MAD-1 Ley 2/2007, de 27 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Regula la garantía del suministro eléctrico de la Comunidad de Madrid.

BOE núm. 153, de 27 de junio.

Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid núm. 89, de 16 de abril.

XIV. ENERGÍAS RENOVABLES

MUR-2 Ley 10/2006, de 21 de diciembre (Presidencia de la Región de Murcia).

Energías Renovables y Ahorro y Eficiencia Energética.

BOE núm. 111, de 9 de mayo.

Boletín Oficial de la Región de Murcia núm. 2, de 3 de enero.

CMN-8 Ley 1/2007, de 15 de febrero (Presidencia de la Comunidad de Castilla-La Mancha).

Fomento de las Energías Renovables e Incentivación del Ahorro y Eficiencia Energética.

BOE núm. 118, de 17 de mayo.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 55, de 13 de marzo.

XV. ENSEÑANZA

VAL-12 Ley 8/2007, de 2 de marzo (Presidencia de la Generalitat Valenciana).

Ordenación de Centros Superiores de Enseñanzas Artísticas y de la creación del Instituto Superior de Enseñanzas Artísticas de la Comunitat Valenciana.

BOE núm. 85, de 9 de abril.

Diario Oficial de la Comunitat Valenciana núm. 5466, de 8 de marzo.

PV-2 Ley 3/2007, de 20 de abril (Presidencia del País Vasco).

Creación y regulación del Instituto vasco.

Boletín Oficial del País Vasco núm. 89, de 10 de mayo.

CMN-9 Ley 3/2007, de 8 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Castilla-La Mancha).

Participación Social en la Educación

BOE núm. 118, de 17 de mayo.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 60, de 20 de marzo.

XVI. FAMILIA

VAL-13 Ley 10/2007, de 20 de marzo (Presidencia de la Generalitat Valenciana).

Régimen económico matrimonial valenciano.

BOE núm. 95, de 20 de abril.

Diario Oficial de la Comunitat Valenciana núm. 5475, de 22 de marzo.

MAD-2 Ley 1/2007, de 21 de febrero (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Mediación Familiar.

BOE núm. 153, de 27 de junio.

Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid núm. 54, de 5 de marzo.

XVII. FERIAS

ARA-13 Ley 1/2007, de 27 de febrero (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Actividades FERIALES Oficiales de Aragón.

BOE núm. 140, de 12 de junio.

Boletín Oficial de Aragón núm. 34, de 21 de marzo.

XVIII. FOMENTO

MUR-3 Ley 9/2006, de 23 de noviembre (Presidencia de la Región de Murcia).

Instituto de Fomento.

BOE núm. 111, de 9 de mayo.

Boletín Oficial de la Región de Murcia núm. 291, de 19 de diciembre.

XIX. GOBIERNO AUTONÓMICO

VAL-14 Ley 12/2007, de 20 de marzo (Presidencia de la Generalitat Valenciana).

Modificación de la Ley 5/1983, de 30 de diciembre, de Govern Valencià.

BOE núm. 95, de 20 de abril.

Diario Oficial de la Comunitat Valenciana núm. 5476, de 23 de marzo.

EXT-6 Ley 3/2007, de 19 de abril (Presidencia de la Junta de Extremadura).

Estatuto de quienes han ostentado la Presidencia de la Junta de Extremadura.
BOE núm. 127, de 28 de mayo.

Diario Oficial de Extremadura núm. 48, de 26 de abril.

XX. HACIENDA PÚBLICA AUTONÓMICA

CMN-10 Ley 9/2006, de 21 de diciembre (Presidencia de la Comunidad de Castilla-La Mancha).

Modificación del Texto Refundido de la Ley de Hacienda de Castilla-La Mancha en materia de subvenciones.

BOE núm. 89, de 13 de abril.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 271, de 30 de diciembre.

CMN-11 Ley 10/2006, de 21 de diciembre (Presidencia de la Comunidad de Castilla-La Mancha).

Modifica la Ley 17/2005, de 29 de diciembre, de medidas en materia de tributos cedidos.

BOE núm. 89, de 13 de abril.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 271, de 30 de diciembre.

NAV-14 Ley Foral 13/2007, de 4 de abril (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Hacienda Pública de Navarra.

BOE núm. 116, de 15 de mayo.

Boletín Oficial de Navarra núm. 50, de 23 de abril.

EXT-7 Ley 5/2007, de 19 de abril (Presidencia de la Junta de Extremadura).

General de Hacienda Pública.

BOE núm. 127, de 28 de mayo.

Diario Oficial de Extremadura núm. 49, de 28 de abril.

XXI. IGUALDAD

GAL-13 Ley 2/2007, de 28 de marzo (Presidencia de la Xunta de Galicia).
Trabajo en igualdad de las mujeres.

BOE núm. 119, de 18 de mayo.

Diario Oficial de Galicia núm. 72, de 13 de abril.

XXII. INICIATIVA LEGISLATIVA POPULAR

MUR-4 Ley 7/2006, de 16 de octubre (Presidencia de la Región de Murcia)
Modificación de la Ley 9/1984, de 22 de noviembre, reguladora de la iniciativa legislativa popular, de los Ayuntamientos y Comarcas.
BOE núm. 111, de 9 de mayo.
Boletín Oficial de la Región de Murcia núm. 242, de 19 de octubre.

XXIII. JUVENTUD

EXT-8 Ley 1/2007, de 20 de marzo (Presidencia de la Junta de Extremadura).
Creación del Instituto de la Juventud.
BOE núm. 92, de 17 de abril.
Diario Oficial de Extremadura núm. 36, de 27 de marzo.

CMN-12 Ley 2/2007, de 8 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Castilla-La Mancha).
Instituto de Juventud.
BOE núm. 118, de 17 de mayo.
Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 60, de 20 de marzo.

ARA-14 Ley 3/2007, de 21 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).
Juventud.
BOE núm. 141, de 13 de junio.
Boletín Oficial de Aragón núm. 41, de 9 de abril.

CAN-11 Ley 7/2007, de 13 de abril (Presidencia de la Comunidad de las Islas Canarias).
Juventud.
BOE núm. 124, de 24 de mayo.
Boletín Oficial de Canarias núm. 78, de 19 de abril.

XXIV. MEDIDAS FISCALES Y ADMINISTRATIVAS

DRC-5 Ley 5/2007, de 4 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Cantabria).

Modifica la Ley 7/1997, de 30 de diciembre de Medidas Fiscales y Administrativas.

BOE núm. 110, de 8 de mayo.

Boletín Oficial de Cantabria núm. 74, de 17 de abril.

MAD-3

Ley 4/2006, de 22 de diciembre (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Medidas Fiscales y Administrativas

BOE núm. 115, de 14 de mayo.

Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid núm. 309, de 29 de diciembre.

MUR-5

Ley 12/2006, de 27 de diciembre (Presidencia de la Región de Murcia).

Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social para el año 2007.

BOE núm. 117, de 16 de mayo.

Boletín Oficial de la Región de Murcia núm. 300, de 30 de diciembre.

XXV. MEDIO AMBIENTE

CMN-13

Ley 4/2007, de 8 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Castilla-La Mancha).

Evaluación Ambiental.

BOE núm. 118, de 17 de mayo.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 60, de 20 de marzo.

CMN-14

Ley 8/2007, de 15 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Castilla-La Mancha).

Modificación de la Ley 9/1999, de 26 de mayo, de conservación de la naturaleza.

BOE núm. 119, de 18 de mayo.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 72, de 5 de abril.

CMN-15

Ley 11/2007, de 29 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Castilla-La Mancha).

Creación del Organismo Autónomo Espacios Naturales de Castilla-La Mancha.

BOE núm. 119, de 18 de mayo.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 82, de 19 de abril.

CAS-8

Ley 6/2007, de 28 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León).

Proyecto Regional Ciudad del Medio Ambiente.
BOE núm. 133, de 4 de junio.
Boletín Oficial de Castilla y León núm. 81, de 27 de abril.

XXVI. MEDIOS AUDIOVISUALES

CMN-16 Ley 10/2007, de 29 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Castilla-La Mancha).
Medios Audiovisuales de Castilla-La Mancha.
BOE núm. 119, de 18 de mayo.
Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 82, de 19 de abril.

XXVII. ORDENACIÓN DEL TERRITORIO

GAL-14 Ley 6/2007, de 11 de mayo (Presidencia de la Xunta de Galicia).
Medidas urgentes en materia de ordenación del territorio y del litoral de Galicia.
BOE núm. 137, de 8 de junio.
Diario Oficial de Galicia núm. 94, de 16 de mayo.

XXVIII. PARQUES NATURALES

CMN-17 Ley 5/2007, de 8 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Castilla-La Mancha).
Declaración del Parque Natural de la Serranía de Cuenca.
BOE núm. 119, de 18 de mayo.
Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 60, de 20 de marzo.

XXIX. PATRIMONIO

NAV-15 Ley Foral 14/2007, de 4 de abril (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).
Patrimonio de Navarra.
BOE núm. 117, de 16 de mayo.
Boletín Oficial de Navarra núm. 50, de 23 de abril.

XXX. PATRIMONIO HISTÓRICO

CMN-18 Ley 9/2007, de 29 de marzo (Presidencia de la Comunidad de Castilla–La Mancha).

Modifica la Ley 4/1990, de 30 de mayo, de Patrimonio Histórico.

BOE núm. 119, de 18 de mayo.

Diario Oficial de Castilla–La Mancha núm. 82, de 19 de abril.

XXXI. PENSIONES

NAV-16 Ley Foral 6/2007, de 23 de marzo (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Requisitos para percibir la prima de jubilación voluntaria complementaria del personal docente no universitario que solicite la jubilación voluntaria anticipada, al amparo de la disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y por la que se fija la cuantía de dicha prima de jubilación voluntaria anticipada.

BOE núm. 100, de 26 de abril.

Boletín Oficial de Navarra núm. 40, de 2 de abril.

XXXII. PESCA

DRC-6 Ley 3/2007, de 4 de abril (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Cantabria).

Pesca en Aguas Continentales.

BOE núm. 110, de 8 de mayo.

Boletín Oficial de Cantabria núm. 74, de 17 de abril.

CAN-12 Ley 6/2007, de 13 de abril (Presidencia de la Comunidad de las Islas Canarias).

Modificación de la Ley 17/2003, de 10 de abril, de pesca de Canarias.

BOE núm. 124, de 24 de mayo.

Boletín Oficial de Canarias núm. 78, de 19 de abril.

XXXIII. PRESUPUESTOS

CMN-19 Ley 6/2006, de 20 de diciembre (Presidencia de la Comunidad de Castilla–La Mancha).

Presupuestos Generales para 2007.

BOE núm. 87, de 11 de abril.

Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 271, de 30 de diciembre.

NAV-17

Ley Foral 9/2007, de 4 de abril (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Cuentas Generales de Navarra de 2005.

BOE núm. 111, de 9 de mayo.

Boletín Oficial de Navarra núm. 48, de 18 de abril.

MAD-4

Ley 3/2006, de 22 de diciembre (Presidencia de la Comunidad de Madrid).

Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para 2007.

BOE núm. 115, de 14 de mayo.

Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid núm. 309, de 29 de diciembre.

CAN-13

Ley 10/2007, de 13 de abril (Presidencia de la Comunidad de las Islas Canarias).

Modificación del artículo 61 de la Ley 12/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2007.

BOE núm. 124, de 24 de mayo.

Boletín Oficial de Canarias núm. 77, de 18 de abril.

XXXIV. PROTECCIÓN CIVIL Y EMERGENCIAS

DRG-7

Ley 1/2007, de 1 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Cantabria).

Protección Civil y Gestión de Emergencias.

BOE núm. 94, de 19 de abril.

Boletín Oficial de Cantabria núm. 49, de 9 de marzo.

GAL-15

Ley 3/2007, de 9 de abril (Presidencia de la Xunta de Galicia).
Prevención y defensa contra los incendios forestales.

BOE núm. 119, de 18 de mayo.

Diario Oficial de Galicia núm. 74, de 17 de abril.

CAN-14

Ley 9/2007, de 13 de abril (Presidencia de la Comunidad de las Islas Canarias).

Sistema Canario de Seguridad y Emergencias y de modificación de la Ley 6/1997, de 4 de julio, de Coordinación de las Policías Locales de Canarias.

BOE núm. 124, de 24 de mayo.

Boletín Oficial de Canarias núm. 77, de 18 de abril.

GAL-16 Ley 5/2007, de 7 de mayo (Presidencia de la Xunta de Galicia).
Emergencias de Galicia.

BOE núm. 137, de 8 de junio.

Diario Oficial de Galicia núm. 94, de 16 de mayo.

XXXV. PROTECCIÓN CIUDADANA

GAL-17 Ley 4/2007, de 20 de abril (Presidencia de la Xunta de Galicia).
Coordinación de policías locales.

BOE núm. 137, de 8 de junio.

Diario Oficial de Galicia núm. 85, de 3 de mayo.

NAV-18 Ley Foral 7/2007, de 23 de marzo (Presidencia de la Comunidad
Foral de Navarra).

Policías de Navarra.

BOE núm. 100, de 26 de abril.

Boletín Oficial de Navarra núm. 40, de 2 de abril.

CAS-9 Ley 4/2007, de 28 de marzo (Presidencia de la Comunidad de
Castilla y León).

Protección Ciudadana.

BOE núm. 107, de 4 de mayo.

Boletín Oficial de Castilla y León núm. 70, de 11 de abril.

XXXVI. PUERTOS

CAN-15 Ley 5/2007, de 16 de marzo (Presidencia de la Comunidad de las
Islas Canarias).

Modificación de la Ley 14/2003, de 8 de abril, de Puertos de Canarias.

BOE núm. 89, de 13 de abril.

Boletín Oficial de Canarias núm. 57, de 20 de marzo.

XXXVII. RÉGIMEN ELECTORAL

CAN-16 Ley 11/2007, de 18 de abril (Presidencia de la Comunidad de las
Islas Canarias).

Modificación de la Ley 7/2003, de 20 de marzo, de elecciones al Parlamento
de Canarias.

BOE núm. 124, de 24 de mayo.

Boletín Oficial de Canarias núm. 79, de 20 de abril.

XXXVIII. RÉGIMEN LOCAL

CAN-17 Ley 8/2007, de 13 de abril (Presidencia de la Comunidad de las Islas Canarias).
Estatuto de la Capitalidad compartida de las ciudades de Las Palmas de Gran Canaria y Santa Cruz de Tenerife.
BOE núm. 124, de 24 de mayo.
Boletín Oficial de Canarias núm. 78, de 19 de abril.

XXXIX. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA ADMINISTRACIÓN

CMN-20 Ley 8/2006, de 20 de diciembre (Presidencia de la Comunidad de Castilla-La Mancha).
Régimen Jurídico aplicable a la Resolución Administrativa en determinadas materias.
BOE núm. 89, de 13 de abril.
Diario Oficial de Castilla-La Mancha núm. 271, de 30 de diciembre.

NAV-19 Ley Foral 11/2007, de 4 de abril (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).
Implantación de la Administración Electrónica en la Administración de la Comunidad Foral.
BOE núm. 111, de 9 de mayo.
Boletín Oficial de Navarra núm. 48, de 18 de abril.

XL. RUIDO

BAL-10 Ley 1/2007, de 16 de marzo (Presidencia de las Illes Balears).
Contra la contaminación acústica.
BOE núm. 97, de 23 de abril.
Boletín Oficial de las Illes Balears núm. 45, de 24 de marzo.

XLI. SALARIO

VAL-15 Ley 9/2007, de 12 de marzo (Presidencia de la Generalitat Valenciana).
Renta Garantizada de Ciudadanía.
BOE núm. 95, de 20 de abril.
Diario Oficial de la Comunitat Valenciana núm. 5475, de 22 de marzo.

XLII. SANIDAD VEGETAL

NAV-20 Ley Foral 4/2007, de 23 de marzo (Presidencia de la Comunidad Foral de Navarra).

Sanidad Vegetal.

BOE núm. 98, de 24 de abril.

Boletín Oficial de Navarra núm. 42, de 4 de abril.

XLIII. SERVICIOS SOCIALES

DRC-8 Ley 2/2007, de 27 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Cantabria).

Derechos y servicios sociales.

BOE núm. 94, de 19 de abril.

Boletín Oficial de Cantabria núm. 66, de 3 de abril.

XLIV. TRANSPORTE

CAN-18 Ley 12/2007, de 24 de abril (Presidencia de la Comunidad de las Islas Canarias).

Ordenación del Transporte Marítimo de Canarias.

BOE núm. 142, de 14 de junio.

Boletín Oficial de Canarias núm. 88, de 3 de mayo.

CAN-19 Ley 13/2007, de 17 de mayo (Presidencia de la Comunidad de las Islas Canarias).

Ordenación del Transporte por Carretera.

BOE núm. 143, de 15 de junio.

Boletín Oficial de Canarias núm. 104, de 24 de mayo.

XLV. VIOLENCIA DE GÉNERO

ARA-15 Ley 4/2007, de 22 de marzo (Presidencia de la Comunidad Autónoma de Aragón).

Prevención y Protección Integral a las Mujeres Víctimas de Violencia.

BOE núm. 141, de 13 de junio.

Boletín Oficial de Aragón núm. 41, de 9 de abril.

Disposiciones generales de la Junta de Andalucía (*)

I. ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

AND-24 Decreto 149/2007, de 15 de mayo (Consejería de la Presidencia). Modifica los Decretos 245/1997, de 15 de octubre, por el que se aprueba el Manual de Diseño Gráfico para su utilización por el Gobierno y Administración de la Junta de Andalucía, 126/2002, de 17 de abril, y 461/2004, de 27 de julio, sobre coordinación de la Comunicación Corporativa de la Administración de la Junta de Andalucía.
BOJA núm. 118, de 15 de junio.

II. DEPORTE

AND-25 Acuerdo de 8 de mayo de 2007, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan Director de Instalaciones Deportivas de Andalucía.
BOJA núm. 117, de 14 de junio.

III. EMPLEO

AND-26 Decreto 58/2007, de 6 de marzo (Consejería de Empleo). Modifica el Decreto 149/2005, de 14 de junio, por el que se regulan los incentivos a la contratación con carácter indefinido.
BOJA núm. 75, de 17 de abril.

IV. EMPLEO PÚBLICO

AND-27 Decreto 157/2007, de 29 de mayo (Consejería de Justicia y Administración Pública).

(*) Sección elaborada por JUAN ANTONIO CARRILLO DONAIRE. Comprende las leyes y disposiciones generales más importantes de la Junta de Andalucía publicadas en el BOJA en el segundo trimestre de 2007 (IV-VI).

Modifica el Decreto 54/1989, de 21 de marzo, sobre indemnizaciones por razón del servicio de la Junta de Andalucía.

BOJA núm. 109, de 4 de junio.

V. ENERGÍAS RENOVABLES

AND-28 Ley 2/2007, de 27 de marzo (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Fomento de las energías renovables y del ahorro y eficiencia energética de Andalucía.

BOJA núm. 70, de 10 de abril.

VI. ESTADÍSTICA

AND-29 Ley 4/2007, de 4 de abril (Presidencia de la Junta de Andalucía).
Modifica la Ley 4/1989, de 12 de diciembre, de Estadística de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y se aprueba el Plan Estadístico de Andalucía 2007–2010.

BOJA núm. 82, de 26 de abril.

VII. INVESTIGACIÓN

AND-30 Decreto 86/2007, de 27 de marzo (Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa).

Aprueba el Plan Andaluz de Investigación, Desarrollo e Innovación (2007–2013).

BOJA núm. 72, de 12 de abril.

VIII. FAMILIA

AND-31 Decreto 100/2007, de 10 de abril (Consejería de la Presidencia).
Modifica el Decreto 137/2002, de 30 de abril, de apoyo a las familias andaluzas.

BOJA núm. 78, de 20 de abril.

X. MEDIO AMBIENTE

AND-32 Acuerdo de 5 de junio de 2007, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan Andaluz de Acción por el Clima 2007–2012: Programa de Mitigación.
BOJA núm. 125 de 26 de junio.

X. SALUD

AND-33 Decreto 181/2007, de 19 de junio (Consejería de salud).
Regula la receta médica electrónica.
BOJA núm. 123, de 22 de junio.

XI. SANIDAD ANIMAL Y VEGETAL

AND-34 Decreto 161/2007, de 5 de junio (Consejería de Presidencia).
Regulación de la expedición del carné para las actividades relacionadas con la utilización de productos fitosanitarios y biocidas.
BOJA núm. 122, de 21 de junio.

XII. SERVICIOS SOCIALES

AND-35 Decreto 168/2007, de 12 de junio (Consejería de Igualdad y Bienestar Social).
Procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, así como los órganos competentes para su valoración.
BOJA núm. 119, de 18 de junio.

XIII. SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN

AND-36 Acuerdo de 26 de diciembre de 2006, del Consejo de Gobierno.
Aprueba el Plan de Desarrollo de la Sociedad de la Información en Andalucía 2007–2010.
BOJA núm. 88, de 5 de mayo.

XIV. TRANSPORTE

AND-37 Decreto 151/2007, de 22 de mayo (Consejería de Transportes y Obras Públicas).

Acuerda la formulación del Plan de Infraestructuras para la Sostenibilidad del Transporte en Andalucía 2007-2013.

BOJA núm. 115, de 12 de junio.

XV. UNIVERSIDADES

AND-38 Ley 3/2007, de 27 de marzo (Presidencia de la Junta de Andalucía).

Reconocimiento de la Universidad privada Fernando III.

BOJA núm. 70, de 10 de abril.

XVI. VIVIENDA

AND-39 Decreto 81/2007, de 20 de marzo (Consejería de Obras Públicas y Transporte).

Modifica el Decreto 149/2003, de 10 de junio, por el que se aprueba del Plan Andaluz de Vivienda y Suelo 2003-2007 y se regulan las actuaciones contempladas en el mismo.

BOJA núm. 67, de 4 de abril.

ÍNDICE ANALÍTICO

- Acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente, **UE-2408**
- Acceso de las compañías aéreas de la Comunidad a las rutas aéreas intracomunitarias, **UE-2337**
- Acción de apoyo civil y militar de la Unión Europea a la misión de la Unión Africana en la región sudanesa de Darfur, **UE-2440**
- Acciones de información y de promoción de los productos agrícolas en el mercado interior, **UE-2272, UE-2390**
- Acuerdo 2006/529/CE entre la Comunidad Europea y Ucrania sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-2327, UE-2351**
- Acuerdo 2006/543/CE entre la Comunidad Europea y la República Libanesa sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-2328, UE-2352**
- Acuerdo 2006/550/CE entre la Comunidad Europea y la ex República Yugoslava de Macedonia sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-2329, UE-2353**
- Acuerdo 2006/635/EURATOM de Cooperación entre la Comunidad Europea de la Energía Atómica y el Consejo de Ministros de Ucrania sobre los usos pacíficos de la energía nuclear, **UE-2374, UE-2389**
- Acuerdo de asociación ACP-CE, medidas en relación con Liberia, **UE-2385**
- Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros y la República de Azerbaiyán, **UE-2355, UE-2356**
- Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros y Georgia, **UE-2357, UE-2358**
- Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros y la Federación de Rusia, **UE-2359, UE-2360**
- Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros y la República de Uzbekistán, **UE-2361, UE-2362**
- Acuerdo de Cotonú revisado, procedimiento de consultas con la República Islámica de Mauritania, **UE-2386**
- Acuerdo de Pesca para el Océano Índico Meridional (SIOFA), **UE-2308, UE-2363**
- Acuerdo entre la CEE y el Gobierno de la República Democrática de Santo Tomé y Príncipe sobre la pesca frente a las costas de Santo Tomé y Príncipe, **UE-2309, UE-2365**
- Acuerdo entre la CEE y la República de Guinea-Bissau relativo a la pesca, **UE-2310, UE-2366**

Acuerdo entre la CEE y la República Popular de Angola sobre la pesca, denuncia, **UE-2312, UE-2376**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y el Gobierno de la República de Singapur sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-2330, UE-2354**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y los Estados Unidos de América sobre el tratamiento y la transferencia de los datos de los expedientes de los pasajeros por las compañías aéreas, denuncia, **UE-2331, UE-2377, UE-2428**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y los Estados Unidos de América sobre el comercio de vinos en lo que se refiere a la protección de las denominaciones de origen estadounidenses en la Comunidad, **UE-2422**

Acuerdo entre la Comunidad Europea y Nueva Zelanda sobre determinados aspectos de los servicios aéreos, **UE-2326, UE-2350**

Acuerdo entre la República de Islandia y la Unión Europea sobre procedimientos de seguridad para el intercambio de información clasificada, **UE-2429**

Acuerdo entre la Unión Europea y la Antigua República Yugoslava de Macedonia sobre la participación de la Antigua República Yugoslava de Macedonia en la Operación ALTHEA, **UE-2431**

Acuerdo entre la Unión Europea y la República de Turquía por el que se crea un marco para la participación de la República de Turquía en las operaciones de gestión de crisis de la Unión Europea, **UE-2432**

Acuerdo entre la Unión Europea y la República Gabonesa sobre el estatuto de la Fuerza dirigida por la Unión Europea en la República Gabonesa, **UE-2430**

Acuerdo interino sobre comercio Comunidad Europea-República de Albania, **UE-2263, UE-2373**

Aditivos alimentarios distintos de los colorantes y edulcorantes, **UE-2392**

Administración electrónica: **NAV-19**

Adopción por Eslovenia de la moneda única el 1 de enero de 2007, **UE-2346**

Adquisición de ayuda alimentaria por las ONG, **UE-2387**

Agrupación europea de cooperación territorial (AECT), **UE-2401**

Aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado a los transportes marítimos, **UE-2335, UE-2341**

Archivos y documentos: **NAV-11; EXT-4**

Asociación CE-Turquía, establecimiento de la fase final de la unión aduanera, **UE-2380**

Autorización permanente de determinados aditivos en la alimentación animal, **UE-2294**

Ayuda a la exportación de productos del sector de la carne de vacuno, **UE-2287**

- Ayuda a la leche desnatada, **UE-2271**
Ayuda a la replantación de vides dañadas por la filoxera, **UE-2288**
Ayuda al cultivo de uvas destinadas a la producción de determinadas variedades de pasas, **UE-2288**
Ayuda al desarrollo rural, normas para la transición, **UE-2297**
Ayuda comunitaria al desarrollo rural, **UE-2302, UE-2306**
Ayuda humanitaria de la Comisión Europea al tsunami, **UE-2254**
Ayudas al sector de la carne en las regiones ultraperiféricas, **UE-2280**
- Cajas de Ahorro: **CAS-5**
Calidad agroalimentaria: **CMN-5; CMN-4**
Calidad de las aguas continentales que requieren protección o mejora para ser aptas para la vida de los peces, **UE-2409**
Cambio climático: **AND-32**
Cambio de billetes de banco tras la fijación irrevocable de los tipos de cambio con miras a la introducción del euro, **UE-2348**
Capitalidad: **CAN-17**
Carreteras: **NAV-12**
Certificados de exportación y a las restituciones por exportación de leche y productos lácteos, **UE-2293**
Código 2006/C 176/02 de conducta para la aplicación efectiva del Convenio relativo a la supresión de la doble imposición en caso de corrección de los beneficios de empresas asociadas, **UE-2398**
Colegios Profesionales: **BAL-7; ARA-12; EXT-5**
Comercialización que se refiere a la media de los precios del cerdo sacrificado, **UE-2278**
Comercio de determinados productos que pueden utilizarse para aplicar la pena de muerte o infligir tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, **UE-2265**
Comisión de Investigación sobre la Crisis de Equitable Life Assurance Society, **UE-2256**
Comunicaciones recíprocas entre los Estados miembros y la Comisión en el sector de la carne de porcino, **UE-2296**
Conservación de la naturaleza: **CMN-14**
Conservación y la explotación sostenible de los recursos pesqueros, **UE-2314**
Constitución de la sociedad anónima, mantenimiento y modificaciones de su capital, **UE-2325, UE-2426**
Consumo: **CMN-6**
Contaminación acústica: **BAL-10**
Contingentes arancelarios comunitarios de carne de aves de corral y determinados productos agrícolas, **UE-2291**

Contingentes arancelarios de importación de productos agrícolas sujetos a un sistema de certificados de importación, **UE-2262**

Contingentes arancelarios de importación de productos agrícolas sujetos a un sistema de certificados de importación, **UE-2295**

Contingentes arancelarios para el azúcar de caña en bruto, originario de los países menos desarrollados, **UE-2277**

Convención para el fortalecimiento de la Comisión interamericana del atún tropical, **UE-2311, UE-2367**

Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales, **UE-2417**

Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes, **UE-2370, UE-2406**

Cooperación internacional al desarrollo: **DRC-4**

Cooperativas: **MUR-1**

Cuentas anuales de determinadas formas de sociedad, **UE-2323, UE-2424**

Declaración conjunta de la Comunidad Europea, por una parte, y del Gobierno autónomo de Groenlandia y del Gobierno de Dinamarca, por otra, sobre una cooperación entre la Comunidad Europea y Groenlandia, **UE-2375**

Defensa de la competencia: **EST-43**

Definición de personas del medio político, **UE-2449**

Deporte: **AND-25**

Deporte: **EST-40**

Deportistas: **EST-41**

Derecho antidumping definitivo a las importaciones de carburo de silicio originario de la República Popular China, **UE-2340**

Derecho antidumping definitivo sobre las importaciones de cloruro potásico originario de Belarús y Rusia, **UE-2338**

Derecho antidumping definitivo sobre las importaciones de mecanismos de palanca originarios de la República Popular China, **UE-2339**

Derechos adicionales de importación en el sector de las frutas y hortalizas, **UE-2289**

Derechos de emisión de gases efecto invernadero, 2008-2012: **EST-54**

Derechos de las personas con discapacidad o movilidad reducida en el transporte aéreo, **UE-2319, UE-2334**

Digitalización y accesibilidad en línea del material cultural y conservación digital, **UE-2418**

Digitalización y la accesibilidad en línea del material cultural y la conservación digital, **UE-2421**

Directrices para las políticas de empleo de los Estados miembros, **UE-2321**

Drogodependencia: **CAS-6**

Educación: **CMN-9**
Edulcorantes utilizados en los productos alimenticios, **UE-2392**
Electricidad: **EST-49**
Elementos y características de los vehículos de motor de dos o tres ruedas, **UE-2393**
Emigración: **VAL-11**
Empleo público: **CAS-7; BAL-8; BAL-9; NAV-13; AND-27**
Empleo: **AND-26**
Encefalopatías espongiiformes transmisibles en animales ovinos, **UE-2275**
Encendedores con seguridad para niños, **UE-2395**
Energías renovables: **MUR-2; CMN-8; AND-28**
Enseñanzas artísticas: **VAL-12**
Estadística comunitaria en lo relativo al acceso con fines científicos a datos confidenciales, **UE-2415**
Estadística: **AND-29**
Estadísticas comunitarias de la sociedad de la información, **UE-2414**
Estadísticas del transporte de mercancías por vías navegables interiores, **UE-2416**
Estatuto ex-Presidentes de Extremadura: **EXT-6**
Evaluación ambiental: **CMN-13**
Evaluaciones de impacto y valoraciones en los ámbitos de la seguridad alimentaria, la sanidad y el bienestar animal y la zootecnia, **UE-2303**

Familia: **AND-31**
Ferias Oficiales: **ARA-13**
Fondo de Cohesión, **UE-2402, UE-2403**
Fondo Europeo de Desarrollo Regional, **UE-2399, UE-2402**
Fondo Europeo de Pesca, **UE-2318, UE-2404**
Fondo Social Europeo, **UE-2400, UE-2402**
Fuerzas Armadas: **EST-50**
Funcionarios de enlace destinados en el extranjero por parte de los servicios policiales de los Estados miembros, uso conjunto, **UE-2450**

Gas Natural: **EST-48**
Gestión e inspección tributaria: **EST-51**
Gobierno Valenciano: **VAL-14**
Grupo consultivo europeo en materia de información financiera (EFRAG), **UE-2258**
Grupo de alto nivel sobre multilingüismo, **UE-2260**
Grupo de expertos sobre las necesidades políticas en materia de datos sobre la delincuencia y la justicia penal, **UE-2259**

Hacienda Pública autonómica: **CMN-10; CMN-11; NAV-14; EXT-7**
Homologación de los dispositivos mecánicos de acoplamiento de vehículos combinados, **UE-2394**

Igualdad: **GAL-13**

Impuesto sobre el valor añadido, **UE-2343**

Incendios forestales: **EST-55**

Indicador europeo de competencia lingüística, **UE-2420**

Información estadística de las instituciones de giro postal, **UE-2413**

Iniciativa legislativa popular: **MUR-4**

Instituto de Fomento de Murcia: **MUR-3**

Instituto Vasco: **PV-2**

Instrumento de ayuda Preadhesión (IPA), **UE-2379**

Intercambios comerciales con terceros países en el sector del azúcar, **UE-2268**

Introducción del efectivo en euros y distribución y subdistribución anticipadas de billetes y monedas en euros fuera de la zona del euro, **UE-2347**

Investigación biomédica: **EST-57**

Investigación: **AND-30**

Juventud: **EXT-8; CMN-12; ARA-14; CAN-11**

Legislación mercantil: **EST-44**

Licitaciones permanentes para la exportación de cereales en poder de los organismos de intervención en los Estados miembros, **UE-2298**

Lista de lugares de importancia comunitaria de la región biogeográfica mediterránea, **UE-2411**

Listas de plantas autorizadas en los Estados miembros, **UE-2412**

Lucha contra la evasión o el fraude fiscales, **UE-2343**

Lucha contra la necrosis bacteriana de la patata, **UE-2299**

Mantequilla de intervención puesta a la venta, **UE-2286**

Manual de diagnóstico de la gripe aviar, **UE-2305**

Manual de Diseño Gráfico de la Administración: **AND-24**

Mediación Familiar: **MAD-2**

Medidas antidumping aplicables a las importaciones de carburo de silicio originario de la Federación de Rusia y Ucrania, **UE-2340**

Medidas de preadhesión en los sectores de la agricultura y el desarrollo rural de los países candidatos de Europa Central y Oriental durante el período de preadhesión (Sapard), **UE-2378**

Medidas en apoyo de la aplicación efectiva del mandato del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, **UE-2439**

- Medidas Fiscales y Administrativas: **DRC-5; MAD-3; MUR-5**
- Medidas para impedir la propagación de la gripe aviar altamente patógena, **UE-2301**
- Medidas restrictivas aplicables a Birmania/Myanmar, **UE-2436**
- Medidas restrictivas aplicables a Líbano, **UE-2437**
- Medidas restrictivas contra Costa de Marfil, **UE-2438**
- Medidas restrictivas contra la República Democrática del Congo, **UE-2447**
- Medidas restrictivas contra Liberia, **UE-2434, UE-2446**
- Medidas restrictivas en apoyo de la aplicación efectiva del mandato del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, **UE-2433**
- Medidas restrictivas específicas dirigidas contra determinadas personas y entidades asociadas con Usamah bin Ladin, la red Al-Qaida y los talibanes, **UE-2435**
- Medios Audiovisuales: **CMN-16**
- Mercado interior del azúcar y régimen de cuotas, **UE-2269**
- Métodos específicos de control en el marco de los programas nacionales de control de la salmonela en las aves de corral, **UE-2282**
- Modelo comunitario de clasificación de las canales de cerdo, **UE-2281**
- Modelo comunitario de clasificación de las canales de vacuno pesado, **UE-2283**
- Nivel mínimo de reservas de petróleo crudo y/o productos petrolíferos, **UE-2344**
- Normas comunes de comercialización para determinados pescados frescos o refrigerados, **UE-2315**
- Normas comunes de seguridad aérea, **UE-2336**
- Normas de comercialización aplicables a las aves de corral, **UE-2274**
- Normas de comercialización de los huevos, **UE-2273**
- Normas de comercialización de los melones, **UE-2270**
- Normas de comercialización del aceite de oliva, **UE-2276**
- Normas sobre la competencia de producción y comercio de productos agrícolas, **UE-2284**
- Obligación general de seguridad prevista por la Directiva 2001/95/CE, **UE-2396**
- Obligaciones de las empresas de inversión de llevar un registro, **UE-2322, UE-2423**
- Ofertas públicas de adquisición: **EST-46**
- Operación Militar de la Unión Europea de apoyo a la Misión de las Naciones Unidas en la República Democrática del Congo (MONUC), **UE-2441, UE-2442**

Ordenación de la Ruta de Don Quijote: **CMN-7**
Ordenación del territorio: **GAL-14**
Organismo Autónomo Espacios Naturales de Castilla-La Mancha: **CMN-15**
Organización común del mercado vitivinícola, **UE-2285**

Parques Naturales: **CMN-17**
Partidos políticos: **EST-56**
Patrimonio Histórico: **CMN-18**
Patrimonio: **NAV-15**
Pensiones: **NAV-16**
Pesca: **DRC-6; CAN-12**
Pilas y acumuladores y a los residuos de pilas y acumuladores, **UE-2410**
Planificación Hidrológica: **EST-53**
Policías: **CAN-14; GAL-17; NAV-18; CAS-9**
Presupuestos: **CMN-19; NAV-17; MAD-4; CAN-13**
Prevención de incendios: **GAL-15**
Principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación, **UE-2320**
Procedimiento, de conformidad con el artículo 81 del Tratado CE y con el artículo 53 del Acuerdo EEE, contra varias empresas, **UE-2342**
Procedimientos para el ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión, **UE-2255**
Productos cosméticos, **UE-2391**
Productos de protección solar, **UE-2397**
Productos del sector del azúcar, importación y el refinado, **UE-2267**
Productos siderúrgicos, límites cuantitativos, **UE-2264**
Prohibición de la comercialización de encendedores de fantasía, **UE-2395**
Prohibición de la pesca de anchoa en la subzona CIEM VIII, **UE-2316**
Prohibición de la pesca de gallineta nórdica en la zona NAFO 3M por parte de los buques que enarbolan pabellón de España, **UE-2317**
Prohibición de la pesca de maruca azul en las zonas CIEM VI, VII (aguas comunitarias y aguas internacionales) por parte de los buques que enarbolan pabellón de España, **UE-2313**
Prohibición de vender o suministrar armamento o material afín y de prestar servicios afines a entidades o personas en el Líbano, **UE-2448**
Protección Civil y Emergencias: **DRC-7; GAL-16; CAN-14**
Protocolo 4 (2006/612/CE) Acuerdo Euromediterráneo relativo a la definición de la noción de productos originarios y a los métodos de cooperación administrativa, **UE-2372**
Protocolo agricultura de montaña, **UE-2266, UE-2369**
Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, **UE-2381, UE-2382**

Protocolo nº 3 Acuerdo Euromediterráneo relativo a la definición de la noción de productos originarios y a los métodos de cooperación administrativa, **UE-2371**

Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, **UE-2383, UE-2384**

Protocolo sobre la protección de los suelos, del Protocolo sobre la energía y del Protocolo sobre el turismo, del Convenio de los Alpes, **UE-2368, UE-2405**

Proyecto Regional Ciudad del Medio Ambiente: **CAS-8**

Puertos: **CAN-15**

Receta médica electrónica: **AND-33**

Régimen aplicable a la importación en la Comunidad de determinados productos de la floricultura, **UE-2261**

Régimen de pago único, **UE-2279**

Régimen económico matrimonial valenciano: **VAL-13**

Régimen electoral: **CAN-16**

Régimen Jurídico de la Administración autonómica: **CMN-20**

Reglamento financiero aplicable al presupuesto general de las Comunidades Europeas, **UE-2253**

Reintroducción de caballos registrados para participar en carreras, concursos hípicos y actos culturales, después de su exportación temporal, **UE-2304**

Renta Garantizada de Ciudadanía: **VAL-15**

Representante Especial de la Unión Europea (Equipo de Preparación MCI/REUE), **UE-2445**

Representante Especial de la Unión Europea en Bosnia y Herzegovina, **UE-2444**

Representante Especial de la Unión Europea para Sudán, **UE-2443**

Requisitos organizativos y las condiciones de funcionamiento de las empresas de inversión, **UE-2324, UE-2425**

Requisitos para los sistemas automáticos de intercambio de datos de vuelo, **UE-2332**

Requisitos relativos a los procedimientos de los planes de vuelo en la fase de prevuelo para el cielo único europeo, **UE-2333**

Sanidad animal y vegetal: **NAV-20; AND-34**

Secretaría General del Consejo, autoridad facultada para proceder a los nombramientos y autoridad facultada para celebrar los contratos de personal, **UE-2257**

Seguridad privada: **EST-52**

Seguros privados: **EST-42**

Servicios financieros: **EST-45**

Servicios sociales: **DRC-8; AND-35**

Sistema automatizado transeuropeo de transferencia urgente para la liquidación bruta en tiempo real (TARGET), **UE-2349**

Sistema de Información de Schengen, **UE-2451, UE-2452**

Sociedad de la información: **AND-36**

Subcontratación: **EST-47**

Suministro eléctrico: **MAD-1**

Stancias activas clopiralida, ciprodinil, fosetil y trinexapac, **UE-2300**

Tasa aplicable a la leche y los productos lácteos, **UE-2292**

Tipos de conversión entre el euro y las monedas de los Estados miembros que adoptan el euro, **UE-2345**

Trabajadores por cuenta propia o autónomos: **EST-58**

Trabajo autónomo: **EST-59**

Transporte: **CAN-18; CAN-19; AND-37**

Traslados de residuos, **UE-2407**

Tratado de la Comunidad de la Energía, **UE-2364, UE-2388**

Universidades: **AND-38**

Utilización de las tierras retiradas de la producción con vistas a la obtención de materias primas, **UE-2290**

Valor de la educación no formal e informal en el ámbito de la juventud europea, **UE-2419**

Vehículos a motor: **EST-60**

Violencia de género: **ARA-15**

Vivienda: **AND-39**

Zonas restringidas en relación con la fiebre catarral ovina en España y Portugal, **UE-2307**

NOTICIAS DE LA
ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

INFORMES*

El Decreto 168/2007, de 12 de Junio, por el que se regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema para la autonomía y atención a la dependencia, así como los órganos competentes para su valoración**

I. El Decreto 168/2007, de 12 de junio, regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, así como los órganos competentes para su valoración. Trae causa, por tanto, de la Ley estatal 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.

La Ley citada tiene por objeto regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del derecho subjetivo de ciudadanía a la promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia (art. 1.1), definida ésta como “el estado de carácter permanente en que se encuentran las personas que, por razones derivadas de la edad, la enfermedad o la discapacidad, y ligadas a la falta o a la pérdida de autonomía física, mental, intelectual o sensorial, precisan de la atención de otra u otras personas o ayudas importantes para realizar actividades básicas de la vida diaria o, en el caso de las personas con discapacidad intelectual o enfermedad mental, de otros apoyos para su autonomía personal” (art. 2.2).

* Sección redactada bajo la dirección de José Ignacio MORILLO-VELARDE PÉREZ.

** Realizado por María del Carmen NÚÑEZ LOZANO, profesora titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Huelva.

Para ello, crea el Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia con la colaboración y participación de todas las Administraciones Públicas (art. 1.1), que en particular pretende responder a una acción coordinada y cooperativa de la Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas (art. 1.2) y que no es sino reflejo de la complejidad que presenta en este ámbito la articulación de competencias entre el Estado y las CC.AA¹. Si bien el protagonismo corresponde a estas instancias territoriales, debe advertirse que se prevé también la participación de las Entidades Locales en la gestión de los servicios de atención a las personas en situación de dependencia, de acuerdo con la normativa de sus respectivas CC.AA y dentro de las competencias que la legislación vigente les atribuye (art. 12.1).

La Ley protege la situación de dependencia distinguiendo los siguientes tres niveles que regula el art. 7: 1) el nivel de protección mínimo establecido por la Administración General del Estado, que financia el Estado (arts. 9 y 32.1); 2) el nivel de protección que se acuerde entre la Administración General del Estado y la Administración de cada una de las Comunidades Autónomas, a través de convenios que desarrollen el marco de cooperación interadministrativa que se acuerde en el seno del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (art. 10), nivel éste que financian conjuntamente la Administración del Estado y la Comunidad Autónoma (art. 32.3); y 3) el nivel adicional de protección que pueda establecer cada Comunidad Autónoma, que lógicamente financia ella, correspondiéndole también la adopción de las normas de acceso y disfrute que consideren más adecuadas (art. 11.2).

En todo caso, corresponde a las Comunidades Autónomas planificar, ordenar, coordinar y dirigir, en el ámbito de su territorio, los servicios de promoción de la autonomía personal y de atención a las personas en situación de dependencia, así como gestionar en su ámbito territorial los servicios y recursos necesarios para la valoración y atención de la dependencia [art. 11.1.a) y b)]².

¹ Expresivas de ello son las finalidades que la Ley asigna al Sistema: 1) garantizar las condiciones básicas y el contenido común a que se refiere la Ley; 2) servir de cauce para la colaboración y participación de las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus respectivas competencias, en materia de promoción de la autonomía personal y la atención y protección a las personas en situación de dependencia; 3) optimizar los recursos públicos y privados disponibles; y 4) contribuir a la mejora de las condiciones de vida de los ciudadanos (art. 6.1).

² Se concreta en la Ley que los servicios se han de prestar a través de la oferta pública de la Red de Servicios Sociales por las respectivas CC.AA. mediante centros y servicios públicos o privados concertados debidamente acreditados (arts. 14.2 y 16.1).

El instrumento de cooperación para la articulación del Sistema que prevé la Ley es el Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, en cuya composición tienen mayoría las Comunidades Autónomas (art. 8.1) y que ostenta competencias verdaderamente trascendentales en orden a la configuración y funcionamiento del propio Sistema, así como en lo que concierne al alcance y efectividad de los derechos de las personas en situación de dependencia (art.8.2). De entre ellas ha de destacarse la de “acordar el baremo a que se refiere el artículo 27, con los criterios básicos del procedimiento de valoración y de las características de los órganos de valoración” (art. 8.2.e)³.

Esta última referencia nos permite enlazar con el objeto del Decreto 168/2007. Para el acceso a las prestaciones del Sistema es preciso tener reconocida la situación de dependencia⁴, lo que tiene lugar mediante la aplicación de un baremo acordado, como se acaba de mencionar, en el Consejo Territorial y aprobado por Real Decreto⁵. La aplicación la llevan a cabo los

³ Reproducimos a continuación el resto en la medida en que revelan la consideración del Consejo como pieza clave del Sistema: a) acordar el marco de cooperación interadministrativo para el desarrollo de la Ley previsto en el art. 10; b) establecer los criterios para determinar la intensidad de protección de los servicios previstos de acuerdo con los artículos 10.3 y 15; c) acordar las condiciones y cuantías de las prestaciones económicas previstas en el art. 20 y en la disposición adicional primera; d) adoptar los criterios de participación del beneficiario en el coste de los servicios; f) acordar, en su caso, planes, proyectos y programas conjuntos; g) adoptar criterios comunes de actuación y de evaluación del Sistema; h) facilitar la puesta a disposición de documentos, datos y estadísticas comunes; i) establecer los mecanismos de coordinación para el caso de las personas desplazadas en situación de dependencia; j) informar la normativa estatal de desarrollo en materia de dependencia y en especial las normas previstas en el art. 9.1; k) servir de cauce de cooperación, comunicación e información entre las Administraciones Públicas.

⁴ La Ley contempla tres grados de dependencia (moderada, severa y gran dependencia), clasificados cada uno de ellos en dos niveles (art. 26). Para los menores de tres años se prevé una escala de valoración específica (DA 13^a).

⁵ Mediante acuerdo de 23 de marzo de 1007, el Consejo Territorial acordó el baremo, aprobado luego por RD 504/2007, de 20 de abril. Según prescribe el art. 27, el baremo establece los criterios objetivos de valoración del grado de autonomía de la persona, de su capacidad para realizar las distintas actividades de la vida diaria, los intervalos de puntuación para cada uno de los grados y niveles de dependencia, y el protocolo con los procedimientos y técnicas a seguir para la valoración de las aptitudes observadas, en su caso (apartado 3); asimismo valora la capacidad de la persona para llevar a cabo por sí misma las actividades básicas de la vida diaria, así como la necesidad de apoyo y supervisión para su realización por personas con discapacidad intelectual o con enfermedad mental (apartado 4).

órganos de valoración públicos que determina la Comunidad Autónoma conforme a los criterios comunes de composición y actuación que acuerda el Consejo Territorial (art. 27.1), en el seno del denominado “procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema”, cuyos criterios básicos acuerda, como sabemos, el Consejo Territorial (art. 28.5)⁶.

Acordados unos y otros criterios por el Consejo el 22 de enero de 2007⁷, la Comunidad Autónoma ha procedido a regular el procedimiento y los órganos competentes del modo que a continuación se expone.

II. En primer término, el Decreto 168/2007 desconcentra en las Delegaciones Provinciales de la Consejería competente en materia de servicios sociales la competencia para valorar la situación de dependencia, resolver los procedimientos para el reconocimiento de la situación de dependencia, para prescribir los servicios y prestaciones y para gestionar las prestaciones económicas que establece la Ley 39/2006 (art. 4.1). Contempla también la participación de las Entidades Locales en el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y, en su caso, del derecho a las prestaciones del Sistema (art. 4.2). Y señala que corresponderá a los Servicios Sociales Comunitarios correspondientes al municipio de residencia de las personas solicitantes iniciar la tramitación del procedimiento, así como la elaboración de la propuesta de Programa Individual de Atención (art. 4.3)⁸.

III. La determinación del grado y nivel de dependencia la llevan a cabo los órganos de valoración, compuestos por el personal definido en la correspondiente relación de puestos de trabajo, pertenecientes a las áreas social o sanitaria e integrado en la estructura administrativa de la Delegación Provincial correspondiente (art. 7.1). Cada Delegación cuenta con un Servicio de Valoración que se constituye como órgano de valoración (art. 7.2).

⁶ Que reitera también que el Consejo acuerda las características comunes del órgano y profesionales que procedan al reconocimiento.

⁷ BOE 7 de junio de 2007.

⁸ Recordamos que en los municipios de hasta 20.000 habitantes la coordinación y gestión de los Centros de Servicios Sociales Comunitarios corresponde a las Diputaciones, por delegación de la Junta de Andalucía; y que en los municipios de más de 20.000 habitantes ejercen la competencia de gestión de estos centros, también por delegación de la Junta de Andalucía, los Ayuntamientos [arts. 18.2.b) y 19.2.a) de la Ley 2/1988, de 4 de abril, de Servicios Sociales de Andalucía].

Sus funciones son las siguientes: a) Recabar el informe sobre la salud de la persona solicitante conforme al modelo que se establezca; b) Aplicar el baremo de valoración de los grados y niveles de dependencia y la escala de valoración específica para los menores de tres años; c) Establecer la correspondencia entre el resultado del baremo (*sic*) con la información relativa a las condiciones de salud; d) Formular ante la persona titular de la Delegación provincial la propuesta de resolución sobre el grado y nivel de dependencia; e) Prestar asistencia técnica y asesoramiento en los procedimientos contenciosos en que sea parte la Administración de la Junta de Andalucía, en materia de valoración de la situación de dependencia y de su grado y nivel; f) Aquellas otras funciones que le sean legal o reglamentariamente atribuidas (art. 7.3).

Para el ejercicio de sus funciones pueden contar con el asesoramiento de profesionales del Sistema Sanitario Público de Andalucía, con el fin de prestar asistencia técnica en el ámbito de sus competencia (art. 7.4).

IV. El procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema se inicia a instancia de los andaluces y andaluzas residentes en Andalucía que pudieran ser titulares de los derechos establecidos en la Ley 39/2006⁹ o de quienes ostenten su representación (arts. 2 y 8.1)¹⁰. Ha de aclararse que el Decreto amplía el ámbito de cobertura que contempla la Ley¹¹, pues al amparo de lo establecido en el art.

⁹ El Decreto menciona “las personas titulares de derechos”, pero obviamente la condición de ser titular del derecho dependerá de la resolución que se adopte al término del procedimiento; de ahí que se exprese con mayor corrección el art. 28.1 de la Ley 39/2006 al señalar que “el procedimiento se iniciará a instancia de la persona que pueda estar afectada por algún grado de dependencia”.

¹⁰ La Junta de Andalucía admite, con buen criterio, que sea el guardador de hecho quien signe la solicitud (*vid.* http://www.juntadeandalucia.es/igualdadybienestar-social/export/Personas_Mayores/HTML/Ficheros/sol_depen_homologada.pdf)

¹¹ Los titulares de derechos, según la Ley, son los españoles que cumplan los siguientes requisitos: a) encontrarse en la situación de dependencia en alguno de los grados establecidos; b) en el caso de los menores de tres años, encontrarse en la situación de dependencia conforme a la escala de valoración específica; c) residir en territorio español y haberlo hecho durante cinco años, de los cuales dos deberán ser inmediatamente anteriores a la fecha de presentación de la solicitud; para los menores de cinco años, el periodo de residencia se exige a quienes ejerzan su guardia y custodia (art. 5.1 y disposición adicional 13ª de la Ley 39/2006). Se contemplan previsiones específicas para los carentes de nacionalidad española, los españoles no residentes y los emigrantes retornados (art. 5.2, 3 y 4 de la Ley).

48 de la Ley 8/2006, de 24 de octubre, del Estatuto de Andaluces en el mundo, exime a los emigrantes del cumplimiento del requisito de haber residido en territorio español durante cinco años, de ellos dos inmediatamente anteriores a la fecha de presentación de la solicitud (Disposición Adicional Primera)¹².

La solicitud, formulada según modelo que ha de aprobar la Consejería, puede presentarse en los Servicios Sociales Comunitarios correspondientes al municipio de residencia del solicitante¹³ (art. 10). Está prevista, no obstante, la utilización de medios telemáticos, informáticos y electrónicos y la aplicación del Decreto 183/2003, de 24 de junio, por el que se regula la información y atención al ciudadano y la tramitación de procedimientos administrativos por medios electrónicos (Internet), aunque se difiere a una Orden de la Consejería el establecimiento de la tramitación telemática de los procedimientos que regula el Decreto (art. 5).

A la solicitud se ha de acompañar la siguiente documentación: a) Documento nacional de identidad de la persona solicitante o, en su defecto, documento acreditativo de su personalidad; b) En su caso, documento nacional de identidad o, en su defecto, documento acreditativo de la personalidad de quien ostente la representación, resolución judicial de incapacitación y documento acreditativo de la representación; c) Certificado de empadronamiento acreditativo de la residencia de la persona solicitante (art. 9).

Una vez presentada, o en su caso completada la solicitud (art. 11), los Servicios Sociales Comunitarios la remiten al órgano de valoración, que debe comunicar a la persona solicitante el día y hora en que los profesionales de tal órgano acudirán al domicilio o lugar de residencia para efectuar la valoración (art. 12.1); sólo excepcionalmente se podrá llevar a cabo la valoración en unas instalaciones diferentes al domicilio de la persona solicitante (art. 12.2). Se trata de una previsión sumamente acertada que tiene en cuenta, no sólo las muy posibles dificultades de desplazamiento de las personas cuyo grado de dependencia se ha de valorar y las molestias de todo tipo que les puede ocasionar el trámite, sino también la mayor fiabilidad de la valoración realizada en el entorno cotidiano de la persona.

¹² Aunque ha de notarse que la financiación del primer nivel de dependencia corresponde al Estado.

¹³ Sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 38.4 de la Ley 30/1992.

La valoración se realiza teniendo en cuenta el resultado de los reconocimientos y pruebas pertinentes para la aplicación del baremo, el informe sobre la salud de la persona, el informe sobre el entorno en que viva y, en su caso, las ayudas técnicas, órtesis y prótesis que le hayan sido prescritas (art. 27.5 de la Ley 39/2006 y art. 13.1 y 2 del Decreto que comentamos). Añade el art. 13.3 del Decreto que excepcionalmente el órgano de valoración podrá solicitar los informes complementarios o aclaratorios que considere convenientes, así como recabar de los Servicios Sociales Comunitarios o de otros organismos, los informes médicos, psicológicos o sociales pertinentes cuando el contenido de los antecedentes obrantes en el expediente o las especiales circunstancias de la persona interesada así lo aconsejen¹⁴.

En este momento, debemos detenernos para consignar una breve reflexión que suscita tanto el art. 27.5 de la Ley como el art. 13.2 del Decreto: si la dependencia es un estado en que se encuentra una persona por razones derivadas de la edad, la enfermedad o la discapacidad, en el que se precisa de la atención de otras personas o de ayudas importantes o de apoyos, pero en el que no influyen estas ayudas o apoyos que la persona pueda venir recibiendo de su entorno (art. 2.2 de la Ley), no parece razonable que para el reconocimiento de la situación de dependencia se pondere un informe sobre el entorno en que vive la persona, pues ésta se encontrará o no en la situación de dependencia que describe la Ley y que el baremo detalla, tanto si circunstancialmente se encuentra asistida como si no lo está¹⁵.

Tras la valoración, los órganos encargados de este cometido deben elevar a la persona titular de la Delegación provincial la propuesta de resolución, con el siguiente contenido: 1) dictamen sobre el grado y nivel de dependencia; 2) especificación de los servicios y prestaciones que la persona puede requerir; 3)

¹⁴ No se aplica lo dispuesto en estos arts. 12 y 13 a las personas que tengan reconocido el complemento de la necesidad del concurso de otra persona según el baremo del Anexo “ del RD 1971/1999, de 23 de diciembre, de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de minusvalía, pues a ellos se les reconoce el grado y nivel que les corresponda, en función de la puntuación específica otorgada por el citado baremo, de acuerdo con la tabla establecida en la disposición adicional primera 2 del RD 504/2007, de 20 de abril (Disposición Adicional segunda del Decreto).

¹⁵ De hecho, entre los criterios de aplicación del Anexo I del RD 504/2007, de 24 de abril, se encuentra el siguiente: “se valora la necesidad de apoyo de otra persona en la actividad o tarea aunque la persona valorada *lo esté recibiendo actualmente y con independencia de éste*” (la cursiva es nuestra).

en su caso, el plazo máximo en que deba efectuarse la primera revisión del grado y nivel dictaminados (art. 14).

La resolución del procedimiento corresponde a la persona titular de la Delegación Provincial y en ella se han de determinar los mismos extremos que contiene el dictamen, con la salvedad de que se ha de indicar la efectividad del derecho a la prestaciones de dependencia conforme al calendario establecido en la Disposición Final Primera de la Ley 39/2006 [art. 15.1.a) del Decreto]. Ello es así porque la efectividad del derecho es progresiva y gradual: alcanza en el primer año a quienes sean valorados en el Grado III de Gran Dependencia, niveles 2 y 1; en el segundo y tercer año a quienes sean valorados en el Grado II de Dependencia Severa, nivel 2; en el tercero y cuarto año a quienes sean valorados en el Grado II de la Dependencia Severa, nivel 1; en el quinto y sexto año a quienes sean valorados en el Grado I de Dependencia Moderada, nivel 2; en el séptimo y octavo año , a quienes sean valorados en el Grado I de Dependencia Moderada, nivel I.

El plazo para resolver y notificar es de tres meses, computado a partir de la fecha de entrada de la solicitud en el registro de los Servicios Sociales Comunitarios del municipio de residencia de la persona solicitante; el silencio tiene carácter negativo (art. 15.2 del Decreto). Ha de tenerse en cuenta que se produce la caducidad del procedimiento *ex* art. 92 de la Ley 30/1992 cuando la valoración resulte imposible por causas imputables a la persona solicitante (art. 12.3 del Decreto).

La resolución de reconocimiento de la situación de dependencia tiene validez en todo el territorio del Estado; ha de comunicarse a los Servicios Sociales Comunitarios correspondientes al municipio de residencia de la persona interesada; su eficacia queda demorada hasta la aprobación del correspondiente Programa Individual de Atención, que más adelante examinaremos con mayor detalle; y es recurrible en alzada ante la persona titular de la Consejería (art. 15.3 y 4 del Decreto).

Por último, se regula también sucintamente el procedimiento para revisar el grado o nivel de dependencia. Ésta, según hemos visto, se define como una situación de carácter permanente, en el sentido de continua o prolongada en el tiempo, lo que no quiere decir que sea perpetua ni invariable; por eso, los arts. 30 de la Ley 39/2006 y 16 del Decreto prevén que pueda producirse una mejoría o un empeoramiento de la situación de dependencia, en cuyo caso se ha iniciar el procedimiento de revisión, a instancia de la persona beneficiaria, de sus representantes o de oficio por la Delegación Provincial. El mismo

procedimiento se sigue cuando concurre un error de diagnóstico o en la aplicación del correspondiente baremo, aunque obviamente se trata de figuras distintas: el primer caso (mejoría o empeoramiento de la situación) supone la revocación del acto válido, mientras que el segundo (error) es un supuesto de revisión de un acto inválido, cuya modificación o declaración de invalidez debiera producirse mediante el cauce del recurso de alzada, mediante el procedimiento de declaración de nulidad (art. 102 de la Ley 30/1992) o mediante la declaración de lesividad y ulterior recurso contencioso-administrativo (art. 103 de la Ley 30/1992).

V. Como antes se anticipó, la resolución que pone fin al procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia no es eficaz hasta que se apruebe el Programa Individual de Atención (PIA), en el que se concreta el alcance del derecho prestacional. Su contenido es el siguiente: a) Datos y circunstancias personales y familiares de la persona en situación de dependencia; b) Servicio o servicios prescritos, con indicación de las condiciones específicas de la prestación de éste, así como de la participación que en el coste del mismo pudiera corresponder a la persona en situación de dependencia según su capacidad económica; c) En su caso, de no ser posible el acceso a un servicio público o concertado de atención y cuidado, prestación económica vinculada al servicio; d) Excepcionalmente, prestación económica para cuidados familiares, cuando la persona beneficiaria esté siendo atendida en su entorno familiar y se reúnan las condiciones adecuadas de habitabilidad de la vivienda, con indicación de las condiciones específicas de acceso a dicha prestación; e) En su caso, prestación económica de asistencia personal, con indicación de las condiciones específicas de acceso a dicha prestación (art. 18.2).

A la vista de este contenido, resulta evidente que la resolución de reconocimiento de la situación de dependencia por sí sola no puede surtir efectos, aunque cabe plantearse por qué razón se exige el PIA como pieza distinta de esa primera resolución de reconocimiento de la situación de dependencia, en la que ya han de determinarse los servicios y prestaciones que, en su caso, corresponden (art. 15.1.b). Bastaría, pues, con integrar el contenido del PIA en la resolución de reconocimiento del derecho, en la parte de su contenido que determina los servicios y prestaciones que corresponden a la persona. Sin embargo, ha de tenerse en cuenta que, como ya se ha explicado, la Ley 39/2006 establece lo que se ha dado en denominar una “calendarización” del acceso a las prestaciones, de modo que cabe que se reconozca la situación de dependencia y los servicios y prestaciones que en su caso corresponderían a la persona interesada pero que, sin embargo,

éstos no puedan hacerse efectivos aún; de ahí que la aprobación del PIA tenga lugar en un momento posterior¹⁶. Por otra parte, el reconocimiento de la situación de dependencia tiene validez en todo el territorio del Estado y de ahí que en la misma sólo se llegue a precisar, con carácter abstracto, qué servicios o prestaciones corresponden a la persona, quedando pues demorada la fijación de las condiciones concretas y específicas de la asistencia a la aprobación del PIA.

Al margen ahora de estas razones que justifican la opción seguida por el legislador, ha de reconocerse que en teoría la previsión de dos resoluciones diferentes pudiera presentar una ventaja añadida en la medida en que en el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia no se ha de aportar, de conformidad con lo que dispone el articulado del Decreto, documentación acreditativa de la capacidad económica del solicitante, lo que sí se exige en cambio para la aprobación del PIA, puesto que en éste se establecen las condiciones de participación en el coste del servicio. De ahí que pudiera considerarse una garantía de “imparcialidad” la circunstancia de no conocerse de antemano la capacidad económica, al menos de forma fehaciente, puesto que se impediría que la resolución de reconocimiento de la situación de dependencia pudiera estar contaminada por previsiones anticipadas sobre el coste que entrañara la prestación del servicio para la Administración.

Sin embargo, ya el informe sobre el entorno que se ha de ponderar para el reconocimiento de la situación de dependencia puede empañar esa independencia a que acabamos de aludir. Por otra parte, en el modelo de solicitud para el reconocimiento de la situación de dependencia que se muestra en la página web de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social¹⁷ se recaban una serie de datos e informaciones que tienen sentido o pueden estar justificados en orden a la elaboración del PIA, pero que en línea de principios no son necesarios para el reconocimiento de la situación de dependencia. Si a ello se añade que la firma y presentación de la solicitud, conforme al modelo reseñado, implica la autorización para el suministro de datos de carácter tributario a los órganos correspondientes de la Consejería, se comprende que la garantía de imparcialidad que pudiera entrañar la diferenciación entre el reconocimiento de la situación de dependencia y el PIA no existe realmente.

¹⁶ En este caso, la propuesta de PIA se elabora en los tres meses anteriores al inicio de su año de implantación (art. 18.5).

¹⁷http://www.juntadeandalucia.es/igualdadybienestarsocial/export/Personas_Mayores/HTML/Ficheros/sol_depen_homologada.pdf

La propuesta del PIA la elaboran los Servicios Sociales Comunitarios que hayan iniciado la tramitación del procedimiento, una vez que se les haya comunicado la resolución de reconocimiento de la situación de dependencia y siempre que la efectividad del derecho deba producirse en el año en que se haya dictado la misma. A estos efectos deben requerir a la persona beneficiaria para que en el plazo de diez días hábiles presenten la siguiente documentación: a) Declaración de los Impuestos sobre la renta y sobre el patrimonio de las personas Físicas, referidas al período impositivo inmediatamente anterior, con plazo de presentación vencido, a la fecha de efectividad del derecho; si no estuvieren obligados a presentarlas, certificación de retenciones de rendimientos percibidos o, en su defecto, declaración responsable de ingresos y declaración sobre la titularidad de los bienes inmuebles, así como los bienes muebles que reglamentariamente se determinen; b) En su caso, documentación acreditativa de las circunstancias personales y familiares alegadas por la persona interesada (art. 17.1).

En el curso del procedimiento los Servicios Sociales Comunitarios deben realizar un informe social en el que se detalle la situación social, familiar y del entorno de la persona en situación de dependencia (art. 17.3). Y ha de darse también participación a la persona beneficiaria o, en su caso, a su familia o entidades tutelares que la representen (art. 17.4).

Una vez elaborada la propuesta del PIA se remite a la Delegación Provincial, junto con las declaraciones, la documentación acreditativa del trámite de audiencia así como el informe social sobre la situación familiar y del entorno de la persona declarada en situación de dependencia; la remisión debe producirse en el plazo máximo de dos meses desde la recepción de la resolución de reconocimiento del derecho (art. 17.4).

La aprobación corresponde a la persona titular de la Delegación Provincial de la Consejería, previas las comprobaciones que procedan (art. 18.1). La aprobación y notificación debe producirse en el plazo máximo de tres meses desde la fecha de recepción de la resolución de reconocimiento de la situación de dependencia por los Servicios Sociales Comunitarios (art. 18.3)¹⁸.

¹⁸ Salvo, como es natural, que el derecho de acceso a los servicios y prestaciones correspondientes deba hacerse efectivo en año distinto a aquel en que se haya dictado la resolución de reconocimiento de la situación de dependencia (art. 18.5) o que se trate de un traslado permanente de domicilio desde otra Comunidad Autónoma a la de Andalucía (art. 18.6).

Contra la resolución por la que se apruebe el PIA cabe recurso de alzada ante la persona titular de la Consejería (art. 18.7). Y puede ser revisado por la Delegación Provincial: a) a instancia de la persona interesada o de sus representantes legales; b) a instancia de los Servicios Sociales Comunitarios correspondientes; c) de oficio, cuando las circunstancias lo aconsejen y, en todo caso, cada tres años; d) como consecuencia del traslado de residencia a la Comunidad Autónoma de Andalucía (art. 19.1). Para la revisión se sigue, en lo que resulte procedente, las normas establecidas para la aprobación del PIA (art. 19.2).

VI. El Capítulo V del Decreto , bajo la rúbrica “seguimiento y control”, vuelve a ocuparse de la revisión. Dispone el artículo 20 que las prestaciones reconocidas pueden ser modificadas o extinguidas en función de la situación personal del beneficiario o beneficiaria: a) cuando se produzca variación de cualquiera de los requisitos establecidos para su reconocimiento; b) por incumplimiento de las obligaciones reguladas en la Ley 39/2006¹⁹. El procedimiento se inicia de oficio o a instancia de la persona beneficiaria y en el mismo debe darse audiencia a la persona beneficiaria o a su representante. La resolución la dicta la Delegación Provincial de la Consejería.

La Delegación Provincial es la instancia responsable del seguimiento de la correcta aplicación del PIA; en el supuesto en que las personas vivan en su domicilio, la Delegación Provincial debe contar con la colaboración de los Servicios Sociales Comunitarios correspondientes al municipio de residencia de la persona que se encuentre en situación de dependencia (art. 21). En términos generales, se señala que la Administración de la Junta de Andalucía, a través de sus órganos competentes en cada caso, y los Servicios Sociales Comunitarios velarán por la correcta aplicación o utilización de los fondos públicos, prestaciones, servicios y cuantos beneficios se deriven del Sistema para la Autonomía y Atención de la Dependencia (art. 22).

¹⁹ De las obligaciones se ocupa específicamente el art. 4.4 de la Ley: “las personas en situación de dependencia y, en su caso, familiares o quienes les representen, así como los centros de asistencia, estarán obligados a suministrar toda la información y datos que le sean requeridos por las Administraciones competentes, para la valoración de su grado y nivel de dependencia; a comunicar todo tipo de ayudas personalizadas que reciban, y a aplicar las prestaciones económicas a las finalidades para las que fueron otorgadas; o a cualquier otra obligación prevista en la legislación vigente”. Del catálogo de infracciones que contiene el art. 43 de la Ley se deducen también obligaciones, amén de que el art. 45 (en cuyo análisis no procede entrar ahora, como tampoco procede respecto del art. 43), sobre las sanciones, también contempla la pérdida de las prestaciones y subvenciones para las personas beneficiarias.

VII. Hasta aquí la exposición de los aspectos más relevantes del Decreto 168/2007, que de suyo y como se reconoce en su Exposición de Motivos “permite la puesta en marcha y el acceso de la ciudadanía andaluza al Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia”. Queda un largo camino por andar hasta que la Ley 39/2006 alcance su plena aplicación, no exento desde luego de incertidumbres y, por lo mismo, de desconfianza respecto del éxito o del fracaso del Sistema. Esperemos, en cualquier caso, que el llamado “cuarto pilar del sistema de bienestar” alcance a satisfacer las expectativas creadas, sin imponer a las familias la carga del alejamiento de la persona dependiente²⁰.

²⁰ En la medida en que la Ley diseña un sistema en el que la atención por cuidadores no profesionales (la familia) es excepcional (*vid.* el art. 14).

Otras disposiciones de interés para la Administración Autónoma

I. CARRETERAS

DECRETO 64/2007, de 6 de marzo, sobre traspaso de carreteras entre la Comunidad Autónoma de Andalucía y la Diputación Provincial de Almería
BOLETÍN número 70 de 10 de Abril de 2007

DECRETO 65/2007, de 6 de marzo, sobre traspaso de carreteras entre la Comunidad Autónoma de Andalucía y la Diputación Provincial de Cádiz.
BOLETÍN número 70 de 10 de Abril de 2007

DECRETO 66/2007, de 6 de marzo, sobre traspaso de carreteras entre la Comunidad Autónoma de Andalucía y la Diputación Provincial de Córdoba.
BOLETÍN número 70 de 10 de Abril de 2007

DECRETO 67/2007, de 6 de marzo, sobre traspaso de carreteras entre la Comunidad Autónoma de Andalucía y la Diputación Provincial de Granada.
BOLETÍN número 70 de 10 de Abril de 2007

DECRETO 68/2007, de 6 de marzo, sobre traspaso de carreteras entre la Comunidad Autónoma de Andalucía y la Diputación Provincial de Huelva.
BOLETÍN número 70 de 10 de Abril de 2007

DECRETO 69/2007, de 6 de marzo, sobre traspaso de carreteras entre la Comunidad Autónoma de Andalucía y la Diputación Provincial de Jaén.
BOLETÍN número 71 de 11 de Abril de 2007

DECRETO 70/2007, de 6 de marzo, sobre traspaso de carreteras entre la Comunidad Autónoma de Andalucía y la Diputación Provincial de Málaga.
BOLETÍN número 71 de 11 de Abril de 2007

DECRETO 71/2007, de 6 de marzo, sobre traspaso de carreteras entre la Comunidad Autónoma de Andalucía y la Diputación Provincial de Sevilla.
BOLETÍN número 71 de 11 de Abril de 2007

II. ESTATUTO

ACUERDO de 20 de marzo de 2007, del Consejo de Gobierno, por el que se procede a la designación de los representantes y de la Secretaría permanente de la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado, a que se refiere el artículo 220 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

BOLETÍN número 70 de 10 de Abril de 2007

ACUERDO de 20 de marzo de 2007, del Consejo de Gobierno, por el que se procede a la designación de los miembros, en representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en la Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía prevista en la Disposición Transitoria Primera de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

BOLETÍN número 70 de 10 de Abril de 2007

III. FAMILIA

ORDEN de 10 de abril de 2007, por la que se disponen determinadas medidas para la adecuada ejecución del régimen de visitas y comunicación de los hijos con sus progenitores establecido en las Órdenes de Protección.

BOLETÍN número 85 de 02 de Mayo de 2007

IV. FUNCIÓN PÚBLICA

DECRETO 84/2007, de 20 de marzo, por el que se modifica parcialmente la Relación de puestos de Trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente a la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa.

BOLETÍN número 73 de 13 de Abril de 2007

DECRETO 85/2007, de 20 de marzo, por el que se modifica parcialmente la Relación de Puestos de Trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente al Servicio Andaluz de Salud.

BOLETÍN número 73 de 13 de Abril de 2007

DECRETO 87/2007, de 20 de marzo, por el que se aprueba la Relación de Puestos de Trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente al Organismo Autónomo Agencia Andaluza de Evaluación de

la Calidad y Acreditación Universitaria, adscrito a la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa.

BOLETÍN número 73 de 13 de Abril de 2007

ORDEN de 27 de marzo de 2007, por la que se modifica parcialmente la relación de puestos de trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente a la Consejería de Justicia y Administración Pública.

BOLETÍN número 73 de 13 de Abril de 2007

DECRETO 138/2007, de 2 de mayo, por el que se modifica parcialmente la Relación de Puestos de Trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social

BOLETÍN número 89 de 07 de Mayo de 2007

ORDEN de 6 de marzo de 2007, por la que se aprueban las plantillas orgánicas de los centros docentes públicos dependientes de la Consejería por especialidades y cuerpos docentes

BOLETÍN número 90 de 08 de Mayo de 2007

DECRETO 101/2007, de 10 de abril, que modifica el Decreto 199/2004, de 11 de mayo, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Gobernación y el Decreto 200/2004, de 11 de mayo, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Justicia y Administración Pública.

BOLETÍN número 81 de 25 de Abril de 2007

DECRETO 162/2007, de 5 de junio, por el que se aprueba la Oferta de Empleo Público para el año 2007 de los Centros Sanitarios del Servicio Andaluz de Salud y se modifica el Decreto 97/2004, de 9 de marzo, por el que se aprobó la Oferta de Empleo Público para el año 2004 de los Centros Sanitarios del Servicio Andaluz de Salud.

BOLETÍN número 113 de 08 de Junio de 2007

ORDEN de 25 de mayo de 2007, por la que se modifica parcialmente la relación de puestos de trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social

BOLETÍN número 114 de 11 de Junio de 2007

ORDEN de 28 de mayo de 2007, por la que se modifica parcialmente la Relación de Puestos de Trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía.

BOLETÍN número 119 de 18 de Junio de 2007

DECRETO 164/2007, de 5 de junio, por el que se modifica parcialmente la Relación de Puestos de Trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente a varias Consejerías.

BOLETÍN número 125 de 26 de Junio de 2007

DECRETO 165/2007, de 5 de junio, por el que se modifica parcialmente la Relación de Puestos de Trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía, correspondiente a la Consejería de Cultura.

BOLETÍN número 126 de 27 de Junio de 2007

ORDEN de 25 de mayo de 2007, por la que se modifica parcialmente la relación de puestos de trabajo de la Administración General de la Junta de Andalucía correspondiente a la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social

BOLETÍN número 114 de 11 de Junio de 2007

V. SERVICIOS MUNICIPALES

ORDEN de 19 de marzo de 2007, por la que se regula la distribución de las transferencias a los Ayuntamientos andaluces para la nivelación de servicios municipales en el ejercicio 2007.

BOLETÍN número 71 de 11 de Abril de 2007

ORDEN de 19 de junio de 2007, por la que se regula la distribución de transferencias a los Ayuntamientos para la nivelación de servicios municipales vinculados a la acogida y la integración de inmigrantes.

BOLETÍN número 128 de 29 de Junio de 2007

NOTICIA DE
REVISTAS AUTONÓMICAS

Noticia de Revistas Autonómicas*

(1) § Unión Europea, Comunidades Autónomas, Derecho autonómico, Distribución de competencias.

ENÉRIZ OLAECHEA, Francisco Javier, *El Defensor del Pueblo de la Comunidad Foral de Navarra*, "R.J.N", núm. 42, julio–diciembre 2006, pp. 9–54.

En este trabajo se estudia de forma completa el régimen jurídico del Defensor del Pueblo de la Comunidad Foral de Navarra: antecedentes autonómicos; creación; posición institucional del Defensor del Pueblo de la Comunidad Foral de Navarra; elección, nombramiento y toma de posesión; Estatuto orgánico; Adjunto al Defensor del Pueblo; funciones; actividad, procedimiento de investigación de las actuaciones; obligación de colaboración de los poderes públicos; responsabilidad de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra; resoluciones; y, relaciones con el Parlamento de Navarra .

BUSTOS GISBERT, Rafael, *Reflexiones sobre ciertas lagunas en las reformas legales del Tribunal Constitucional y de la legislación procesal: Las dificultades del legislador para afrontar la gobernanza en múltiples niveles*, "R.V.A.P." núm. 77, enero–abril 2007, pp. 15–37.

Cree BUSTOS GISBERT que deben crearse cauces jurisdiccionales para que los poderes de los diferentes niveles puedan resolver sus controversias: conflicto negativo de competencias, regulación de la suspensión de norma autonómica, posibilidad de conferir un plazo a los poderes estatales para que resuelva incompatibilidades entre norma constitucional y norma comunitaria. Así, por ejemplo, considera que la mejor opción para canalizar la *restitutio in integrum* de los derechos lesionados según una decisión del TEDH es la incorporación de un nuevo motivo de revisión en el recurso extraordinario ante el Tribunal Supremo que acabe con la inseguridad jurídica en esta cuestión. Por otra parte, en su opinión, debe facilitarse el diálogo entre las instancias jurisdiccionales para lo cual hay que abrir cauces de comunicación entre jurisdicciones cada una última en su propio ámbito de actuación o asegurar legislativamente el adecuado cumplimiento jurisdiccional de las decisiones de otros niveles superiores.

(*) Sección a cargo de Jesús JORDANO FRAGA.

(2) § Administraciones Públicas/Función Pública.

RUIZ DE APODACA ESPINOSA, ÁNGEL, *La participación orgánica en materia ambiental: El consejo asesor de medio ambiente y los consejos asesores en las Comunidades Autónomas*, “R.J.N”, núm. 42, julio–diciembre 2006, pp. 93–118. *Vid.* (6).

(3) § Derechos Fundamentales, Potestad Reglamentaria, Acto, Procedimiento administrativo y Contratación. Control Jurisdiccional de las Administraciones Públicas.

RUIZ DE APODACA ESPINOSA, ÁNGEL, *La participación orgánica en materia ambiental: El Consejo Asesor de Medio Ambiente y los consejos asesores en las Comunidades Autónomas*, “R.J.N”, núm. 42, julio–diciembre 2006, pp. 93–118. *Vid.* (6).

HERRERO HIGUERAS, Manuel, *La protección de los datos de interés policial y judicial en la Unión Europea. De Schengen a Prüm*, “R.J.N”, núm. 42, julio–diciembre 2006, pp. 119–142.

CAÑAS LABAIRU, Julián Ignacio, *Las juntas de compensación y la Ley 6/2006 de Contratos de las Administraciones Públicas*, “R.J.N”, núm. 42, julio–diciembre 2006, pp.145–157.

BUSTOS GISBERT, Rafael, *Reflexiones sobre ciertas lagunas en las reformas legales del Tribunal Constitucional y de la legislación procesal: Las dificultades del legislador para afrontar la gobernanza en múltiples niveles*, “R.V.A.P.” núm. 77, enero–abril 2007, pp. 15–37. *Vid.* (1).

MESA DEL OLMO, Adela, *La Administración electrónica en el ámbito local del País Vasco: el desarrollo de las páginas Web municipales*, “R.V.A.P.” núm. 77, enero–abril 2007, pp. 133–176.

Este amplio estudio, hecho desde perspectiva de la ciencia de la Administración, examina la provisión de servicios e–administración, el desarrollo de la democracia local e–democracia, las páginas web de los Ayuntamientos de País Vasco, sus contenidos, y la comunicación *on–line* con la ciudadanía. Las realidades que aflora el estudio son de gran interés: por ejemplo, en cuanto a los mecanismos de relación con la ciudadanía observa que se van generalizando los buzones de sugerencias y quejas, así como los contactos con los responsables municipales y el Alcalde. Pero en la realidad son muy pocos los Ayuntamientos que responden a sus ciudadanos cuando estos se dirigen a la entidad a través de un correo electrónico. Obviamente, la autora deduce de este

dato que no se ha interiorizado el cambio y que no se aprovechan las potencialidades introducidas. Piensa la autora que la inserción de las TIC en las Administraciones Públicas es un fenómeno imparable, aunque con numerosos obstáculos. El estudio contiene amplios datos estadísticos y amplias referencias bibliográficas.

SALVADOR, Miquel & RAMIÓ Carles, *Los referentes internacionales en los procesos de externalización de servicios públicos; experiencias y cuestiones clave*, “R.V.A.P.” núm. 77, enero–abril 2007, pp. 177–206.

Exponen los autores las experiencias de externalización de servicios y la contratación externa del Reino Unido, Francia y Dinamarca. A continuación, examinan los ejes del debate sobre la externalización: ejes de carácter sustantivo (el beneficio económico, los costes y la eficiencia de la externalización; calidad de los servicios; responsabilización –el rendimiento de cuentas en las externalizaciones–) y ejes de carácter operativo (gestión de contratos en las externalizaciones; medición de resultados y desempeños en las externalizaciones). Concluyen SALVADOR & RAMIÓ que las Administraciones Públicas españolas en muchos casos adolecen de objetivos confusos al impulsar la externalización de servicios públicos, utilizando dicho instrumento más en clave de seguimiento de referentes externos o asumidos sin una estrategia clara o bien como respuesta a las constricciones en materia de organización y de gestión de recursos humanos.

GONZÁLEZ PASCUAL, Maribel, *Cuestiones constitucionales planteadas por la legislación antiterrorista (el ejemplo alemán)*, “R.V.A.P.” núm. 77, enero–abril 2007, pp. 209–229.

(4) § Hacienda pública, Bienes, expropiación y responsabilidad.

DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Pilar, *Conflicto de jurisdicción en materia de responsabilidad de las Administraciones Públicas por daños sufridos en accidentes de tráfico*, “RJCLM” núm. 42, septiembre 2007, pp. 29–66.

Resaltamos este estudio que tiene el indudable interés de incorporar una fresca visión civilista sobre la cuestión. Examina en primer término la evolución legislativa del conflicto de jurisdicción antes y después de la LRJAP–PAC en su versión originaria; la LJCA; a partir de la Ley 4/1999, de 13 de enero; y por último, con posterioridad a la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre de modificación de la LOPJ. El núcleo del estudio es la evolución jurisprudencial. La autora concluye que tras la entrada en vigor de la nueva LOPJ, la LJCA y de la Ley 4/1999, de 13 de enero, parecen haberse disipado las dudas en los casos en que había varios demandados. Los tribunales han mostrado un cambio de actitud y han reconocido la unificación jurisdiccional en favor de la jurisdicción contenciosa. Sin embargo, la reforma no tiene cuenta los seguros de responsabilidad de la Administración. Cree la autora, en cuanto al ámbito de la

vigencia temporal del principio de unidad de jurisdicción contenciosa en los casos de acumulación de acciones cuando se trate de demandas conjuntas contra la Administración y su entidad aseguradora, que la competencia de la jurisdicción empezará a regir a partir de la entrada en vigor de la LO 19/2003, de 23 de diciembre. Ahora bien, en su opinión, “si se ejercita la acción directa del art. 76 de la Ley del Contrato de Seguro, exclusivamente contra la aseguradora de la Administración, la única jurisdicción competente sería la civil tanto en casos anteriores como posteriores a la entrada en vigor de la citada Ley”.

RAMÓN SIERRA, Francisco Javier, *La posición de las entidades aseguradoras en los procedimientos de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública tras la reforma operada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre. Análisis jurisprudencial y consecuencias prácticas*, “RJCLM” núm. 42, septiembre 2007, pp.181–215.

Completa el anterior estudio recensionado este que incorpora la siempre enriquecedora visión de un Magistrado Juez de lo contencioso–administrativo. Se centra en la situación anterior y posterior a la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre de modificación de la LOPJ. Concluye RAMÓN SIERRA que: 1) el orden jurisdiccional competente será el contencioso–administrativo, en todo caso, y aun cuando se demanden pretensiones de dichas entidades aseguradoras, conjuntamente con las demandas de la Administración causante del daño; 2) las entidades aseguradas tendrán el carácter de interesados en el procedimiento, pero de interesados distintos al resto de interesados definidos en la letra b) del art. 21.1 de la Ley Jurisdiccional; 3) el pronunciamiento del Juez de lo contencioso–administrativo que afecte a la entidad aseguradora, podrá versar sobre las relaciones jurídico–privadas que unan a la misma con la Administración a que aseguren en virtud del correspondiente contrato, en lo que a la reclamación de indemnización derivada de la acción de responsabilidad patrimonial se refiere; y, 4) las citadas entidades podrán personarse o no en el procedimiento como codemandadas, sin que resulte obligatorio para constituir adecuadamente la relación jurídico–procesal su presencia en el mismo, bastando que conste de manera obligatoria el emplazamiento sin que, en su opinión, nos encontremos en supuesto de litisconsorcio pasivo necesario. El estudio concluye con el análisis de las posiciones con respecto a la jurisdicción competente cuando se ejercita la acción directa del art. 76 de la Ley del Contrato de seguro. Resalta el dato que las posiciones favorables a la jurisdicción civil y a la contenciosa se han producido en el ámbito de la jurisdicción civil. El autor cree que la solución debe buscarse en los principios rectores de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública a la vista de los cuales se inclina por la competencia de la jurisdicción contencioso–administrativa con gran profusión argumental. Por último, dedica una reflexión a la reclamación de los intereses del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro a las Entidades aseguradoras de la Administración en casos de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

ARENAS ALEGRÍA, Cristina, *La Expropiación urbanística en la Ley 2/2006, de 30 de junio, de suelo y urbanismo de la Comunidad Autónoma Vasca*, "R.V.A.P." núm. 77, enero-abril 2007, pp. 109-131.

Estudia ARENAS ALEGRÍA las expropiaciones urbanísticas partiendo de la justificación de su peculiaridad (concepto, competencias). Se centra en la reversión en materia urbanística –STC 164/2001 y la Ley 6/1998, de 13 de abril–. La autora concluye que, en lo que a expropiación urbanística se refiere, la Ley 2/2006, de 30 de junio de Suelo y Urbanismo, del País Vasco ha utilizado su amplio margen de posibilidades competenciales, definiendo supuestos expropiatorios que generalizan la expropiación por interés social. Cree que de su correcta y medida utilización, dependerá su constitucionalidad pues "un uso abusivo puede suponer en la práctica una vulneración del art. 149.1.1 CE y, desde luego un <golpe mortal> al ya debilitado derecho de propiedad inmobiliaria para convertirlo en una simple expectativa de derechos–". Por otro lado, cree que en materia de reversión la Ley vasca, bajo el paraguas de la STC 164/2001, ha abierto la vía de entender que la definición causal poco tiene que ver con el destino real de bienes, y sin que ello permita una retrocesión.

El lector habrá de tener en cuenta que la nueva Ley 8/2007, de 28 de mayo, del Suelo estatal que ha derogado la Ley 6/1998, de 13 de abril. Pues bien, la nueva Ley 8/2007 recoge sustancialmente las mismas reglas que ya contenía la Ley sobre Régimen del Suelo y Valoraciones En materia de reversión (art. 29 de LS 2007) se adaptan a la concepción de esta Ley sobre los patrimonios públicos de suelo manteniéndose en lo demás sustancialmente la Ley anterior. Debe tenerse en cuenta el derecho a la retasación cuando una modificación de la ordenación aumente el valor de los terrenos expropiados para ejecutar una actuación urbanizadora ("cuando se alteren los usos o la edificabilidad del suelo, en virtud de una modificación del instrumento de ordenación territorial y urbanística que no se efectúe en el marco de un nuevo ejercicio pleno de la potestad de ordenación, y ello suponga un incremento de su valor conforme a los criterios aplicados en su expropiación. El nuevo valor se determinará mediante la aplicación de los mismos criterios de valoración a los nuevos usos y edificabilidades. Corresponderá al expropiado o sus causahabientes la diferencia entre dicho valor y el resultado de actualizar el justiprecio". (art. 29.2 b) de la LS 2007).

(5) § Modalidades administrativas de Intervención (Policía, Fomento, Servicio público, Actividad Sancionadora, Arbitral y Planificadora).

RAZQUÍN LIZARRAGA, José Antonio, *La integración entre urbanismo y medio ambiente: Hacia un urbanismo sostenible*, "R.J.N", núm. 42, julio-diciembre 2006, pp. 55-91. Vid. (6).

(6) § Sectores Administrativos de Intervención. Derecho Administrativo económico (Aguas, Montes, Minas, Costas, Agricultura y pesca, Urbanismo y Ordenación del territorio, Medio ambiente, Energía, Telecomunicaciones, Patrimonio cultural, etc.).

RAZQUÍN LIZARRAGA, José Antonio, *La integración entre urbanismo y medio ambiente: Hacia un urbanismo sostenible*, "R.J.N", núm. 42, julio-diciembre 2006, pp. 55-91.

El autor, destacado especialista en EIA, parte del estudio de la situación de partida que califica como urbanismo desarrollista y sus causas (crisis del urbanismo como función pública, clasificación del suelo y falta de sometimiento de los planes urbanísticos a evaluación ambiental) destacando como reacción la Resolución del Parlamento Europeo de 13 de diciembre de 2005 que insta a las autoridades valencianas y españolas a que los planes urbanísticos se sometan a EAE, que los proyectos incluidos en los anexos de la directivas se sometan a EIA, y que sugiere una moratoria urbanística. El autor considera que las reglas clasificatorias privilegian al suelo urbanizable y comportan una presión sobre suelo no urbanizable, cuya determinación es objeto de constantes recursos. En segundo término, procede al análisis de la incidencia del medio ambiente en la clasificación del suelo no urbanizable (prevalencia de la planificación ambiental sobre la urbanística); evaluación ambiental de planes y proyectos en las zonas de la Red Natura 2000; reclasificación del suelo por motivos medio ambientales. Los dos posteriores objetos de análisis son la progresiva integración entre urbanismo y medio ambiente en la legislación urbanística autonómica y la aplicación de la evaluación ambiental estratégica a los planes urbanísticos. Culmina este trabajo una descripción del entonces Proyecto de Ley estatal del suelo. El estudio que comentamos está destinado a ser una referencia en la materia, estando plagado de utilísimas referencias jurisprudenciales y doctrinales.

El lector habrá de tener cuenta dos datos normativos de suma importancia que afectan el estudio reseñado: en primer lugar el nuevo artículo 13. apartado 4 de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, del Suelo que prohíbe la reclasificación de suelo en los espacios integrantes de la Red Natura 2000.

Es precepto dispone que "Sólo podrá alterarse 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. La alteración deberá someterse a información pública, que en el caso de la Red Natura 2000 se hará de forma previa a la remisión de la propuesta de descatalogación a la Comisión Europea y la aceptación por ésta de tal descatalogación". El segundo dato es la aprobación de la nueva Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y la Biodiversidad que destacadamente regula la planificación ambiental (PORN) consagrando su prevalencia sobre los instrumentos de ordenación territorial, urbanística o sectorial (art. 18). También se regula por primera vez con rango de Ley la Red Natura 2000.

RUIZ DE APODACA ESPINOSA, ÁNGEL, *La participación orgánica en materia ambiental: El Consejo Asesor de Medio Ambiente y los consejos asesores en las Comunidades Autónomas*, “R.J.N”, núm. 42, julio–diciembre 2006, pp. 93–118. *Vid.* (5).

En trabajo se centra en el estudio de Consejo Asesor de Medio Ambiente (composición, funciones y régimen de funcionamiento) y de los consejos asesores de medio ambiente de las Comunidades Autónomas, con especial énfasis de los Consejos Asesores en materia ambiental en la Comunidad Foral de Navarra (Consejo Navarro de Medio Ambiente, Consejo Asesor Forestal de Navarra, Comisiones Asesoras de Caza y Pesca de Navarra y el Consejo del Agua de Navarra).

CAÑAS LABAIRU, Julián Ignacio, *Las juntas de compensación y la Ley 6/2006 de contratos de las Administraciones Públicas*, “R.J.N”, núm. 42, julio–diciembre 2006, pp.145–157.

ARENAS ALEGRÍA, Cristina, *La Expropiación urbanística en la Ley 2/2006, de 30 de junio, de suelo y urbanismo de la Comunidad Autónoma Vasca*, “R.V.A.P.” núm. 77, enero–abril 2007, pp. 109–131. *Vid.* (4).

(7) § **Varia.**

BERNATE OCHOA, Francisco, *La legitimidad del Derecho penal*, “RJCLM” núm. 42, septiembre 2007, pp. 9–28.

HERNÁNDEZ GARCÍA, Javier, *La inaplazable necesidad de reforma del sistema de nombramiento de altos cargos judiciales*, “R.V.A.P.” núm. 77, enero–abril 2007, pp. 39–55.

Este estudio es una llamada desesperada para una reforma que considera imprescindible –en su opinión, la STS de la Sala 3ª del TS, de 29 de mayo en el caso GÓMEZ BERMÚDEZ confirma de forma evidente lo insostenible de este estado de cosas– para evitar la descomposición o desfiguración progresiva del propio modelo de ejercicio del gobierno judicial en relación con las bases constitucionales de funcionamiento. Destaca el autor que modelos próximos han activado ambiciosas y recientes reformas tendentes a garantizar mecanismos de progresión en la carrera judicial bajo parámetros de racionalidad y respetuosos con los valores de mérito y capacidad (la reforma francesa de 2001, introduciendo la *comission d’avancement* externalizando su composición con miembros de otras profesiones jurídicas, estableciendo criterios predeterminados, graduables y evaluables de méritos, diseñando la carrera en grados y en perfiles; o la belga de 2003, que precisa perfiles de idoneidad con base a criterios de especialización a evaluar por un comité independiente y plural , o la italiana de 2005, creando en el modo de la francesa una *commissioni di valutazione*, con componentes externos a la

magistratura, diferenciando grados de jurisdicción con obligaciones específicas de capacitación, perfilando puestos directivos y semidirectivos con exigencias específicas de cualificación, previendo concursos por méritos predeterminados y concurso por exámenes de conocimiento, incluso para acceder a casación).

RODRÍGUEZ VEGA, Luis, *Independencia de los jueces y gobierno del poder judicial*, "R.V.A.P." núm. 77, enero-abril 2007, pp. 57-73.

Cree RODRÍGUEZ VEGA que si bien es importante desconcentrar las funciones del Consejo General del Poder Judicial, constituye un profundo la extensión del modelo del Consejo General del Poder Judicial a las CCAA y augura enfrentamientos en la política de nombramientos y dependencia política de los miembros de los Consejos de justicia transmitiéndose el cáncer original en todos los territorios autonómicos.

YLLANES SUÁREZ, Juan Pedro, *La justicia de proximidad. Aspectos esenciales de la reforma*, "R.V.A.P." núm. 77, enero-abril 2007, pp. 75-86.

XIRAU SERRA, Joan, *Modelo de competencias profesionales para Jueces de Primera Instancia e Instrucción*, "R.V.A.P." núm. 77, enero-abril 2007, pp. 87-96.

COBREROS MENDZONA Edorta, *La normativa sobre el euskera publicada en 2006*, "R.V.A.P." núm. 77, enero-abril 2007, pp. 99-106.

Abreviaturas

RJCLM	Revista Jurídica de Castilla-La Mancha
RJN	Revista Jurídica de Navarra
RVAP	Revista Vasca de Administración Pública
VV.AA	Varios autores

BIBLIOGRAFÍA

RECENSIONES

ANGUITA VILLANUEVA, Luis Antonio. *Código del Patrimonio Cultural*, Thomson, Cívitas, Pamplona, 2007, 2.314 páginas (bajo la dirección de GÓMEZ LAPLAZA, C. y RAMS ALBESA, J.J.)

El Profesor ANGUITA VILLANUEVA ha publicado en la editorial Thomson-Cívitas la más reciente y actualizada recopilación normativa en materia de Patrimonio Cultural editada en España.

La obra tiene los siguientes contenidos, un índice de disposiciones, que sigue unos criterios sistemáticos que se analizarán posteriormente; un prólogo suscrito por los directores, los Profesores GÓMEZ LAPLAZA y RAMS ALBESA; el texto de las diferentes normas reguladoras del Patrimonio Cultural, ya se trate de fragmentos seleccionados o disposiciones a texto completo, enriquecido con concordancias normativas y la jurisprudencia asociada a los preceptos; un índice analítico y, finalmente, una tabla de concordancias de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español con las leyes generales del Patrimonio Histórico de las diferentes Comunidades Autónomas.

La sistemática adoptada en la recopilación normativa, verdadera clave de bóveda de una publicación de esta naturaleza, diferencia cinco bloques temáticos distintos. En primer lugar, se incluyen los preceptos de la Constitución Española de 1978 relacionados con la defensa, conservación y acrecentamiento de los bienes culturales, tanto desde la perspectiva dogmática como competencial. La preeminencia de la Carta Magna en el sistema de fuentes del Patrimonio Cultural justifica el lugar preferente que se le asigna en la obra recensionada.

En segundo lugar, el Código recoge los principales tratados y convenios internacionales suscritos por España y publicados en el Boletín Oficial del Estado. El autor, con buen criterio, ha incluido un listado de los países parte en cada una de las convenciones y tratados, conforme a datos suministrados por la UNESCO y el Consejo de Europa.

El tercer apartado se dedica la normativa de la Unión Europea, tan relevante en materia de exportación de bienes culturales. En este punto hay que señalar que se ha excluido la Directiva 93/7/CEE, del Consejo, de 15 de

marzo, relativa a la restitución de bienes culturales que hayan salido de forma ilegal del territorio de un Estado miembro de la Unión Europea, incluyéndose en su lugar la Ley de incorporación de la misma al ordenamiento jurídico español (Ley 36/1994, de 23 de diciembre, apartado 4.2. del Código).

En cuarto lugar se recopilan las normas estatales que, a su vez, se dividen en cuatro apartados: normas básicas, normas sustantivas complementarias, normas penales y normas fiscales.

Forman parte del primer grupo la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español y sus reglamentos de desarrollo, así como normas pre-constitucionales, no derogadas por la Ley de 1985, tales como el Decreto de 22 de abril de 1949, sobre protección de los castillos o el Decreto 571/1963, de 14 de marzo, de protección de escudos, emblemas, cruces de término y otras piezas heráldicas. Normas vigentes pero de difícil consulta atendiendo a su antigüedad y especialidad.

En el segundo grupo se han encuadrado normas sectoriales estatales con incidencia en la regulación de los bienes culturales como la Ley de Expropiación Forzosa de 1954, la normativa reguladora del Patrimonio Nacional, la vigente Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones o el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.

El quinto bloque del Código de Patrimonio Cultural se dedica a la normativa de las Comunidades Autónomas que, como subraya el prólogo, es la más extensa y prolija tras la Sentencia del Tribunal Constitucional 17/1991, de 31 de enero. El Profesor ANGUIA VILLANUEVA ha seleccionado sólo normas con rango de Ley que regulan cuestiones relacionadas con los bienes e instituciones del Patrimonio Cultural de cada una de las Comunidades Autónomas, aunque no renuncia a incluir con el formato de notas algunos reglamentos de desarrollo de las normas legales autonómicas. Estos reglamentos citados a texto completo en ese formato menor, no se relacionan en el índice general del Código, pese a que se reproduzcan de forma íntegra. Tampoco se ha incluido al final de cada bloque autonómico una relación o cuadro de las normas reglamentarias más importantes, con indicación de su fecha de publicación, para facilitar al lector su consulta.

El Código de Patrimonio Cultural es una herramienta imprescindible para el estudio y la aplicación de la normativa sobre bienes culturales en España. El libro analizado actualiza otras recopilaciones normativas anteriores

como la realizada por el Profesor Javier GARCÍA FERNÁNDEZ para la editorial Tecnos (1987), la preparada por el Ministerio de Cultura (2002) y las publicadas por la editorial del Boletín Oficial del Estado (2003).

A pesar de la hipertrofia normativa que se denuncia en el prólogo, el autor ha conseguido seleccionar las normas más relevantes en la materia, tanto estatales como autonómicas, con un formato manejable, condensado en un solo volumen. Quienes se dedican al estudio y la docencia de estas materias sabrán valorar en su justa medida este esfuerzo, pues un único código compila toda esta extensa normativa.

Por otra parte, la sistemática elegida es muy apropiada. Los bloques temáticos están perfectamente deslindados y permiten una fácil consulta. Otro aspecto destacado es la importante información que se ofrece en forma de “Comentarios y Concordancias” de los preceptos más relevantes, en los que se incluye la jurisprudencia asociada a los mismos, concordancias con otros artículos y disposiciones normativas y, en algunos casos, incluso su desarrollo reglamentario. Esta glosa de los normas, que demuestra el amplio conocimiento del autor sobre la materia, es de gran utilidad para el lector y enriquece notablemente la publicación.

Como conclusión de lo expuesto, es obligado para quienes estudian, enseñan o aplican las normas reguladoras de los bienes culturales en España disponer de este Código que constituye una herramienta en la que se conjugan sabiamente la normativa, comentada y concordada, y su aplicación jurisprudencial.

Finalmente, desde estas líneas se felicita al autor y se le anima para que, en beneficio de sus lectores, actualice periódicamente su obra, tanto en sus contenidos normativos como en sus complementos doctrinales.

Eduardo Caruz Arcos
 Profesor Asociado de Derecho Administrativo.
 Universidad de Sevilla. Abogado

ROCA ROCA, E., CEBALLOS MARTÍN, M^a. M., y PÉREZ GUERRA, R.: *“Código de Turismo”*, Tercera Edición, Ed. Thomson-Aranzadi, Navarra, 2007, págs. 1258.

1. El sistema de fuentes en materia de turismo viene determinado por un entramado normativo de distinto origen y contenido. Y es que, de una parte,

para una recta y correcta aplicación de un determinado “instituto” de esta naturaleza, necesario se hace tener en cuenta disposiciones o normas de origen internacional, comunitario, estatal, autonómicas, e, incluso, locales. De otra parte, sabido es que la normativa turística de naturaleza administrativa se encuentra mediatizada por disposiciones pertenecientes a otras materias acogidas o sobre las que rige un sistema de distribución de competencias distinto del establecido para el turismo, es decir, por otros títulos competenciales afines o colindantes con incidencia sobre este sector, y que, inevitablemente, interfieren en la acción administrativa sobre esta materia; piénsese, a modo de ejemplo, en los transportes, el medio ambiente, la ordenación del territorio y el urbanismo, el litoral y los espacios naturales protegidos. Y, finalmente, aun cuando el turismo constituye un sector importante del Derecho Administrativo, en su regulación jurídica global convergen otra tipología de normas pertenecientes, principalmente, al Derecho Laboral, Fiscal, Civil y Mercantil.

2. Esta dispersión y amplitud normativas adquieren orden y clarificación en este libro. Los profesores Roca Roca, Ceballos Martín y Pérez Guerra, con larga y honda trayectoria en los estudios jurídicos sobre turismo, estructuran esta obra en seis partes bien diferenciadas. En la Primera, titulada “Disposiciones Generales”, se recogen aquellas normas que, en palabras del profesor Santamaría Pastor, se erigen en elemento normativo cúspide de los distintos subsistemas normativos que integran el sistema normativo que constituye nuestro Ordenamiento jurídico, esto es, el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, la Constitución Española, los Estatutos de Autonomía de las diecisiete Comunidades Autónomas y de las dos Ciudades Autónomas que integran nuestro Estado, y a la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, así como el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local; incluyéndose, bajo esta misma rúbrica, las disposiciones dictadas por las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias normativas en materia de Administración Local.

La Segunda Parte, denominada “Disposiciones Particulares”, contiene la normativa más destacada que, desde un punto de vista sustantivo, regula esta materia, ordenándola y clasificándola atendiendo a su origen, en comunitaria, estatal y autonómica. La Tercera y Cuarta Parte se dedican a la normativa fiscal y laboral respectivamente, que inciden sobre este sector; integrando la Quinta Parte una relación exhaustiva y completa de instrumentos de naturaleza internacional que los autores avezadamente estructuran en dos grupos, pues de una parte, relacionan los Convenios y Acuerdos Internacionales suscritos por España sobre cooperación técnica con otros países en materia de turismo, y,

de otra parte referencian los Acuerdos, Cartas, Conferencias, Convenios, Declaraciones y Recomendaciones de este carácter. Finalmente, en la Parte Sexta se realiza una interesante reseña de jurisprudencia, mayor y menor, ordenada en función de los distintos institutos que integran esta materia, y que abarca desde los primeros pronunciamientos de nuestros Tribunales de Justicia hasta los más recientes.

3. La pluralidad de disposiciones normativas existentes en este ámbito, su distinto origen, la horizontalidad de esta materia y su incidencia sobre otros sectores normativos distintos del estrictamente Administrativo, justifican la necesidad de esta obra, que, por su sistematización acertada, exhaustividad de contenidos y el rigor de sus anotaciones, concordancias y comentarios, hacen de ella un instrumento de extraordinaria utilidad y obligado manejo para quienes, por su profesión o inquietud, pretendan profundizar o iniciarse en el estudio del Derecho del turismo.

El interés y la importancia de esta obra resultan manifiestamente acreditados, al constituir esta Tercera Edición la continuación y perfección de dos ediciones anteriores, ya agotadas. La Primera Edición publicada en el año 2001, declarada de Interés Turístico Nacional por Resolución de la Secretaría General de Turismo de fecha 11 de junio de 2001, y la Segunda publicada en el año 2004. En todo lo cual subyace la imprescindible y relevancia de una obra pionera y de cabecera en esta importante especialidad del Derecho Administrativo.

José Pérez Martos
Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Granada

**Revista de Estudios
de la Administración
Local**

Mayo-Agosto 2007

Número 304

I. Estudios

Avelino Blasco Esteve
SUPUESTOS INDEMNIZA TORIOS EN LA LEY DE SUELO DE 2007
9

Teresa Giménez-Candela
**¿GLOBALIZACIÓN DE LA CULTURA JURÍDICA EN ROMA?:
MUNICIPALIDAD Y AUTONOMÍAS**
49

Bartomeu Trias Prats
**LA EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL EN LAS ISLAS BALEARES:
LA NORMATIVA AUTONÓMICA EN EL MARCO DEL RÉGIMEN
COMUNITARIO Y ESTATAL**
61

Javier Pinazo Hernandis
**LA NECESARIA REFORMA DEL EMPLEO PÚBLICO LOCAL EN LA
MODERNIZACIÓN DE LOS GOBIERNOS LOCALES**
107

Lucía Casado Casado
**EL PAPEL DE LOS MUNICIPIOS EN LA PREVENCIÓN, ORDENACIÓN
Y CONTROL DE LA CONTAMINACIÓN LUMÍNICA**
137

II. Jurisprudencia

Casimiro López García
**PROBLEMAS DE APLICACIÓN DE LA CLÁUSULA DE PREVALENCIA DEL
DERECHO DEL ESTADO**
181

Patricia Fabeiro Fidalgo
**EL PESO DE LAS LENGUAS COOFICIALES EN EL ACCESO A LA FUNCIÓN
PÚBLICA: LA EVOLUCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA HASTA
LA STC 253/2005, DE 15 DE NOVIEMBRE**
213

III. Crónicas y Documentos

Valentín Merino Estrada
ESTRATEGIAS E INNOVACIÓN EN LOS GOBIERNOS MUNICIPALES
237

Carmen de Guerrero Manso
**CRÓNICA DE LAS IV JORNADAS CONSTITUCIONALES:
CONSTITUCIÓN, URBANISMO Y VIVIENDA**
251

Rafael D. Agulló Mateu
EL USO DE LAS LENGUAS COOFICIALES EN EL SENADO ESPAÑOL
259

José P. Viñas Bosquet
**RÉGIMEN JURÍDICO DE LA AUDITORÍA PÚBLICA
EN LAS ENTIDADES LOCALES INGLESAS**
283

IV. Recensiones

M. Sarasíbar Iriarte
**EL DERECHO FORESTAL ANTE EL CAMBIO CLIMÁTICO: LAS FUNCIONES
AMBIENTALES DE LOS BOSQUES**
Aranzadi. Pamplona. 2007. 301 págs.
(Recensión M^a Remedios Zamora Roselló)
303

J. A. Razquín Lizarraga y A. Ruiz de Apodaca Espinosa
**INFORMACIÓN, PARTICIPACIÓN y JUSTICIA EN MATERIA
DE MEDIO AMBIENTE**
Comentario sistemático a la Ley 27/2006, de 18 de julio.
Aranzadi. Pamplona, 474 págs.
(Recensión M^a Remedios Zamora Roselló)
305

VV.AA. Orduña Rebollo, Enrique (coord.)
**VALLADOLID EN AMÉRICA, EL MUNICIPALISMO
Y SU PROYECCIÓN IBEROAMERICANA**
Ciudad Argentina, Buenos Aires-Madrid, 2007, 327 págs.
(Recensión: José Manuel ValLe Vega)
308

Gérard Marcou
**EL ALANCE Y LA NATURALEZA DE LAS COMPETENCIAS DE LAS ENTIDADES
LOCALES EN LOS ESTADOS MIEMBROS DEL CONSEJO DE EUROPA**
Informe para el Comité Director para la Democracia Local y Regional del Consejo
de Europa (C.D.R.L.). Traducción de José Manuel Rodríguez Álvarez.

Ministerio de Administraciones Públicas. Madrid, 2006, 145 págs.
(Recensión Carmen Pinesa Nebot)
311

Jessica Makowiak
ESTHÉTIQUE ET DROIT
Editorial LG.DJ. Librairie de Droit et de Jurisprudence, E.J.A., 2006
(Recensión Santiago González-Varas Ibáñez)
314

Manuel José Domingo Zaballos (director)
PRÁCTICA DE ADMINISTRACIÓN LOCAL: FORMULARIOS Y DOCUMENTOS
Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2006
(Recensión Santiago González-Varas Ibáñez)
315

Santiago González-Varas Ibáñez (coordinador)
NUEVO DERECHO DE AGUAS
Editorial Civitas. 2007
(Recensión Inmaculada de la Fuente Cabero)
316

V. Sumarios de otras revistas
319