

Revista digital CEMCI

Número 14: enero a marzo de 2012

ISSN 1989-2470



La Revista digital CEMCI (ISSN 1989-2470) es una publicación periódica trimestral, elaborada por el Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional, cuya difusión se realiza de forma electrónica. Con el objeto de facilitar la consulta y descarga de la misma, se ha preparado el presente documento en formato PDF. No obstante, a la versión oficial de la [Revista CEMCI](#) se puede acceder a través de la página web del [CEMCI](#).

SUMARIO:

1.- Editorial

2.- Tribuna

- La funcionarización del personal laboral al servicio de las administraciones públicas: algunas reflexiones tras el Estatuto Básico del Empleado Público. Xavier BOLTAINA BOSCH
- Mecanismos de control municipal: especial referencia a la cuestión de confianza. José Enrique CANDELA TALAVERO
- Aspectos económicos de las garantías y el pago en los contratos de obras, suministros y servicios en las entidades locales. José Manuel FARFÁN PÉREZ

3.- Documentos CEMCI

- Metodología y adaptación de las nuevas tecnologías aplicadas a la administración local. Alejandro DEL CERRO GRAU
- Catastro, notarios, registros y el art. 18.2 del TRLCI. (Vicisitudes de Juan Español y sus propiedades). Francisco GUIRADO TORRES
- El principio de colaboración interadministrativa en materia catastral: Análisis del T.R Ley del Catastro Inmobiliario y del Real Decreto 417/2006, de 7 de abril. Paula GUERRERO LLAMAS

4.- Actualidad Jurídica

- Normativa estatal
- Normativa andaluza
- Jurisprudencia

6.- Ocio.

EDITORIAL

Constituye este número de la Revista CEMCI, el primero del año 2012, donde de una manera o de otra se tratan, desde una perspectiva local, los grandes cambios, la grave crisis económica y fiscal en que nos hayamos inmersos y que azota y afecta profundamente a nuestras administraciones locales, y la necesidad de dotar de mayor transparencia a la gestión municipal como elemento imprescindible para conseguir calidad y fortalecimiento institucional, así como impulso y despliegue económico, tan necesario en estos delicados momentos.

Desde el CEMCI, a través de sus diversos programas de actuación, como son la formación, la investigación o las publicaciones-documentación, pretendemos aportar nuestro granito de arena en el farragoso y duro camino que tienen en estos momentos los gobiernos y administraciones locales, facilitándoles la labor y deseando servir de humilde guía teórica-práctica, ante la adversidad y la complejidad de la situación. Desde aquí, nuestro más sincero ánimo a todos, tanto a los cargos electos como a los directivos y empleados públicos locales, sin cuyo responsable servicio, cada uno en su papel, sería imposible sacar a flote una administración tan compleja y tan próxima y por tanto tan necesitada por el ciudadano, como es la local.

Por otra parte, aprovecho la ocasión para agradecer a los seguidores de la Revista CEMCI, la gran acogida que han tenido en general las novedades introducidas en este año en el centro y en particular las Alertas Informativas quincenales, que completan la Revista, pues han sido muchas las muestras de apoyo y felicitaciones recibidas. Esto nos anima a continuar innovando, dinamizando e impulsando este Centro. En este sentido informaros que próximamente se publicará la convocatoria de los Premios CEMCI, a los que os animo para que participéis, y se dará a conocer el Centro de Documentación Virtual, que os facilitará en mayor medida el acceso a nuestra fabulosa Biblioteca y a la documentación sobre derecho y gestión pública local que tenemos a vuestra disposición y qué duda cabe que podrá servir de apoyo y orientación en vuestro quehacer profesional.

Quisiera destacar, en la Sección Tribuna de la Revista, los artículos realizados para este número sobre temas de candente actualidad y que son los siguientes: “La funcionarización del personal laboral al servicio de las administraciones públicas: algunas reflexiones tras el Estatuto Básico del Empleado Público”, realizado por Xavier Boltaina Bosch, oportuno artículo teniendo en cuenta la imperiosa necesidad de reflexionar en conjunto de la situación actual del colectivo de empleados públicos. En segundo lugar, el artículo realizado por Jose Enrique Candela Talavera en torno a los “Mecanismos de control municipal: especial referencia a la cuestión de confianza”

pretendiendo dotar a los ayuntamientos de un instrumento superador de situaciones de rigidez o de bloqueo en el proceso de toma de decisiones especialmente relevantes sobre materias de competencia municipal. Y, por último, destacar el artículo de José Manuel Farfán Pérez sobre “Los aspectos económicos de las garantías y el pago en los contratos de obras, suministros y servicios en las entidades locales”, con motivo del RDL 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos en el Sector Público.

Como documentos CEMCI, quisiera resaltar por su interés y utilidad, la lectura de los trabajos seleccionados de entre nuestros alumnos: Alejandro del Cerro Grau, sobre “Metodología y adaptación de las nuevas tecnologías aplicadas a la administración local”, Francisco Guirado Torres, sobre “Catastro, notarios, registros y el art 18.2 del TRLCI (vicisitudes de Juan Español y sus propiedades)” y, por último, Paula Guerrero Llamas, sobre “El principio de colaboración interadministrativa en materia catastral: análisis del T.R. Ley del Catastro Inmobiliario y del RD 417/2006, de 7 de abril”.

Una vez más, en nombre de todo el personal del CEMCI, decir que es nuestro deseo que este número de la Revista CEMCI, como cualquier otro, sea un instrumento de orientación, reflexión y apoyo para vosotros. Gracias por la confianza depositada en este Centro.

LA FUNCIONARIZACIÓN DEL PERSONAL LABORAL AL SERVICIO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS: ALGUNAS REFLEXIONES TRAS EL ESTATUTO BÁSICO DEL EMPLEADO PÚBLICO.

Xavier BOLTAINA BOSCH

Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad de Barcelona;
Profesor honorario de la Universidad *Rovira i Virgili* de Tarragona.
Gerente de la Diputación Provincial de Barcelona.

SUMARIO:

I. - PASO PREVIO: LOS PROCESOS DE FUNCIONARIZACIÓN Y LA DETERMINACIÓN DE LOS PUESTOS ADSCRITOS A PERSONAL FUNCIONARIO Y LABORAL.

1.- FUNCIONES ATRIBUIDAS A LOS EMPLEADOS PÚBLICOS: FUNCIONARIOS Y TRABAJADORES.

II.- LA ARTICULACIÓN DE LOS PROCESOS DE FUNCIONARIZACIÓN DEL PERSONAL LABORAL.

1.- CONCEPTUALIZACIÓN Y MARCO JURÍDICO DE LA FUNCIONARIZACIÓN DEL PERSONAL CON ANTERIORIDAD AL EBEP. LA INTERPRETACIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE EL PROCESO.

2.- EL PROCESO ESPECÍFICO DE FUNCIONARIZACIÓN TRAS EL EBEP: LA ADAPTACIÓN DEL VÍNCULO JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES A UNA NUEVA ADSCRIPCIÓN DEL PUESTO DE TRABAJO COMO FUNCIONARIO: LA DT2ª DEL EBEP.

III.- UNA REFLEXIÓN FINAL CRÍTICA Y EN POSITIVO.

IV.- BIBLIOGRAFÍA.

I.-PASO PREVIO: LOS PROCESOS DE FUNCIONARIZACIÓN Y LA DETERMINACIÓN DE LOS PUESTOS ADSCRITOS A PERSONAL FUNCIONARIO Y LABORAL

1.- FUNCIONES ATRIBUIDAS A LOS EMPLEADOS PÚBLICOS: FUNCIONARIOS Y TRABAJADORES

El Estatuto Básico del Empleado Público (en lo sucesivo, EBEP) no ha podido mostrarse ajeno a uno de los aspectos más relevantes y reiteradamente debatidos a lo largo de las dos últimas décadas, cual es el ámbito de funciones que corresponden al personal funcionario, el margen de actuación del personal laboral y el papel muy específico que se ha atribuido al personal eventual –que dejaremos *extra muros* del

presente trabajo-. Además, la previsión en el nuevo Estatuto del 2007 de unos directivos públicos que desarrollarán funciones directivas profesionales definidas como tales en las normas específicas que apruebe cada Administración, obliga con mayor justificación a un análisis conjunto de todo el colectivo de empleados públicos, si bien por circunstancias forzosamente de extensión, deberemos centrarnos en los aspectos más significativos, por un lado, y dejaremos a un lado las funciones directivas.

1.1.- Las funciones de los empleados públicos

Escasa contribución al debate aporta la definición de empleado público prevista en el art.8.1 del EBEP. La necesidad de englobar bajo este concepto a diversos colectivos no homogéneos, ha obligado al legislador a una definición poco precisa que se sustenta en los pocos elementos comunes a funcionarios –de carrera e interinos-, laborales y eventuales. Sin embargo, el art.8.1 aporta dos elementos importantes –aunque también indeterminados- al señalar que los empleados públicos desempeñan “*funciones*” – lógicamente retribuidas-, en el seno de las Administraciones Públicas, “*al servicio de los intereses generales*”. Ni se describen las funciones ni tampoco se concreta aquella expresión última, si bien concuerda con el fin último de la Administración en España, que de conformidad con el art.103.1 de la CE, sirve con objetividad los intereses generales y actúa, entre otros, de acuerdo con el principio de eficacia.

Obliga todo ello referirnos a las funciones específicas de cada colectivo, aunque el análisis adecuado debe ser conjunto, con la excepción del personal eventual, que puede estructurarse de manera relativamente independiente.

1.2.- Funciones del personal funcionario versus funciones del personal laboral

Es evidente que hasta la aprobación del EBEP, referirnos a que el esquema legal existente (Ley de medidas para reforma de la función pública de 1984, con las sucesivas reformas posteriores –especialmente la de 1988-, Ley de Bases de Régimen Local de 1985, Texto refundido de disposiciones en materia de régimen local de 1986 y leyes de función pública autonómicas, entre otras) se ha cumplido, en cuanto a qué funciones deben ejercer los funcionarios y trabajadores de nuestras Administraciones Públicas es una afirmación a todas luces improcedente. La laboralización –cuando no también la privatización- se ha desarrollado en España de manera ostensible desde 1984, especialmente, y a pesar de los numerosos procesos de funcionarización que desde 1988 también han sido.

Por ello, el Informe de la Comisión de Expertos que planteó un nuevo Estatuto, de abril de 2005 indica que la dualidad de regímenes jurídicos en el empleo público se ha conformado de tal manera que “*es ya consustancial a nuestro paisaje administrativo, a nuestro modelo de empleo*”, evidenciando que a pesar de las previsiones legales, no son

pocos los supuestos en que funcionarios y trabajadores realizan idénticas funciones, no sólo entre Administraciones distintas sino en cada una de ellas, fruto en ocasiones de una política de recursos humanos preconcebida en este sentido, pero también en otras resultante del caos organizativo –o simplemente de ausencia de tal organización- en este ámbito, dando como resultado –en especial en la esfera local pero también en otras, como la de los servicios administrativos de las Universidades-, un *totum revolutum* de difícil gestión. Ante ello, la propuesta del Informe de la Comisión fue que se elaborara un Estatuto Básico, desaconsejándose una funcionarización masiva –pues ello posiblemente daría pie a incrementar *vías de escape* del régimen funcional- pero también rechazando una laboralización generalizada, por ser contraria a la CE.

Efectuada esta consideración, coincidimos con el referido Informe de la Comisión que al nuevo EBEP le correspondía plantear el problema –y resolver- la diferenciación de qué puestos debían ser forzosamente desempeñados por empleados públicos “*profesionales*” frente a aquellos otros que, formando tal categoría de empleados públicos, no tienen la connotación de profesionales –esto es, el personal eventual-, pues parece racional que deba existir un colectivo que ejerza funciones de confianza política o asesoramiento especial. Pero aún con mayor necesidad, era preciso concretar cuáles eran las funciones que, insertas en la categoría de empleados profesionales, deben ser atribuidas también con carácter forzoso a los funcionarios y cuáles pueden ser desempeñadas por personal laboral. A ellos nos dedicaremos en los siguientes subapartados de este documento.

1.2.a) El planteamiento del Informe de la Comisión de Expertos de abril de 2005

El informe de la Comisión de Expertos efectuó dos declaraciones previas que compartimos relativamente. En primer término, que el debate funcionarios/trabajadores debe perder “*el carácter en exceso polémico que ha tenido hasta ahora*”; nos parece una posición coherente, pero la falta de profesionalización en la gestión de recursos humanos de la inmensa mayoría de muchas de nuestras Administraciones Públicas –muy especialmente en las entidades locales y no necesariamente las más pequeñas- permite augurar un escaso éxito a ese *desideratum*, de tal manera que mucho nos tememos que pese a tal voluntad y a las previsiones del EBEP, la incorporación de personal laboral en el futuro continuará produciéndose como hasta el momento presente por razones ajenas en gran medida a razones derivadas de una meditada política de recursos humanos. En concreto, el porcentaje entre 60 y 80 por ciento de laboralización en el empleo público local por ejemplo, según cual sea el Informe o estadística manejada (en el primer caso, datos del MAP al 2010; en el segundo, informe del Consejo Económico y Social de 22 de diciembre de 2004), acreditan lo expuesto.

En segundo lugar, el Informe partió de la premisa de que frente a la doctrina de la STC 99/1987 de 11 de junio que optó porque con carácter general los puestos de trabajo debían ser cubiertos por personal funcionario y como excepción, por personal laboral en aquellos puestos que así lo fijara una ley específica, tal jurisprudencia se “*ha relajado o*

relativizado” en cuanto “*a la preferencia constitucional por el régimen estatutario*” tras la STC 37/2002, conclusión que no compartimos plenamente, por cuanto la mencionada sentencia resolvía la constitucionalidad del art.92.2 de la Ley de Bases de Régimen Local de 1985 y en modo alguno creemos que flexibilice el que ha sido el criterio permanente del Alto Tribunal, cual es que la Constitución ha hecho una opción genérica a favor del personal funcionario como fórmula habitual y ordinaria de empleo público¹.

A partir de allí, el Informe formula un conjunto de propuestas que han influido en el EBEP, y que creemos necesario apuntar.

En primer término, el Informe defiende que el EBEP no debería fijar qué puestos corresponden estar reservados a personal funcionario y cuáles pueden ser de posible ejercicio por personal laboral. Parte así la Comisión de un criterio de subsidiariedad del Estatuto Básico. Se defiende que sea la ley de función pública estatal y la de las Comunidades Autónomas, más las que regulen el régimen local, las que perfilen en cada caso qué puestos corresponden a uno y otro. Y efectivamente así ha sido recogido por el legislador autonómico en las escasas leyes de desarrollo que a 2012 existen, entre las más recientes las de Castilla-La Mancha y Comunidad Valenciana.

Sin embargo, en segundo término, plantea que el EBEP debe estipular un contenido forzosamente mínimo reservado al personal funcionario, y en este sentido postula que sea así en el caso del “*ejercicio directo de las potestades administrativas*”, tradicionalmente denominadas *funciones de autoridad*. A partir de ello, el Informe interrelaciona esta propuesta con la normativa comunitaria europea, acogiendo el principio de reserva a nacionales de determinados puestos, para –desde esta premisa– definir cual es el núcleo esencial de la función pública; así, considera que tal núcleo –que debería ser atribuido a funcionarios– es el de aquellos puestos que implican “*una participación directa o indirecta en el ejercicio de la potestad pública y en la salvaguarda de los intereses generales del Estado y demás entidades públicas*”. Y nuevamente así ha actuado el legislador al redactar el EBEP.

Por todo ello, el Informe de 2005 postuló que tal previsión comunitaria europea podía insertarse en el derecho español no sólo a los efectos de libre circulación de trabajadores en el ámbito público –lo cual ya acontece desde la Ley 17/1993– sino también como definición en calidad de norma mínima de lo que es el núcleo esencial de la función pública, incorporada al EBEP. A partir de esta consideración, se planteó que fueran las leyes generales o sectoriales del Estado y de las Comunidades Autónomas y las leyes que regulen la Administración local las que procedieran a delimitar de forma más precisa “*la frontera entre funcionarios y laborales*”.

¹ Así, la STS de 19 de octubre de 2005 reitera, haciéndose eco de ambos pronunciamientos del TC de 1987 y 2002, de que con carácter general los servidores públicos en España ostentarán la condición de funcionarios.

1.2.b) Funciones atribuidas a personal funcionario *versus* funciones de posible atribución a personal laboral según la LEBEP

El planteamiento de la Comisión fue recogido en gran medida por el proyecto de EBEP, si bien con alguna modificación incorporada en el trámite parlamentario que no altera al contenido esencial del proyecto, tal como ya hemos señalado.

Así, de acuerdo con el art.9.2, con carácter de norma básica, corresponde al personal funcionario, en exclusiva, el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguarda de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas. No obstante, a esta primera redacción se incorporó en el trámite parlamentario un párrafo final *in fine*: tal reserva en exclusiva se efectuará “*en los términos que en la ley de desarrollo de cada Administración pública se establezca*”.

A esta previsión debe añadirse la que efectúa –con escasa sistemática²- la DA 2ª.1 del EBEP, según la cual en las entidades locales, son funciones públicas, reservadas en exclusiva a funcionarios, las que impliquen ejercicio de autoridad –a través de funcionarios propios- y aquellas que tradicionalmente son atribuidas a los funcionarios con habilitación de carácter estatal, manteniéndose así la redacción del art.92 de la LBRL –precepto derogado por el EBEP-, aunque suprimiéndose la dicción final *in fine* del artículo de esta Ley, que también incluía la reserva funcionarial a los puestos que por su propia naturaleza debían adscribirse a tal tipo de personal en garantía de una mayor objetividad, imparcialidad e independencia³.

Con esta previsión, parece claro que la resultante es, que por un lado, hay un núcleo de reserva forzosa a favor del personal funcionario, si bien tal descripción –aparentemente rotunda- puede ser moldeada porque cada ley de función pública que se apruebe podrá concretar y desarrollar tal reserva. En consecuencia, se abre al desarrollo legislativo la interpretación y diseño del alcance de la descripción inicial del art.9.2 del EBEP.

² La sistemática nos parece ausente porque en realidad la DA 2ª se titula “*funcionarios con habilitación de carácter estatal*”, en tanto que su primer apartado, punto 1, incorpora las funciones que impliquen ejercicio de autoridad, que conjuntado con el apartado 1.2, vienen referidas a los funcionarios propios y no a los habilitados.

³ Supresión que nos parece inadecuada, porque interpretada como lo había hecho la jurisprudencia, reforzaba la atribución a personal funcionario de muchos puestos de las Corporaciones locales. En concreto, la STS de 19 de octubre de 2005 razonó que corresponde a la Administración la carga de demostrar que en las funciones de un determinado puesto resultan indiferentes las referidas notas de objetividad, imparcialidad e independencia.

Por otro lado, el art.11.2 no efectúa ninguna descripción específica de qué puestos podrán ser desarrollados por personal laboral⁴. Al contrario, la remisión es clara y rotunda a favor de las leyes de función pública que en el futuro se aprueben, en donde se fijarán los criterios para la determinación de qué puestos “*pueden ser desempeñados por personal laboral*”, con los límites del antes mencionado art.9.2. Por tanto, el desarrollo legislativo deberá respetar el núcleo esencial de este último precepto, pero a partir de allí cada norma legal tendrá el margen de maniobra que considere adecuado. Y en este sentido ya existen cuatro ejemplos legislativos, el de la Comunidad Autónoma de Galicia y de las Islas Baleares y, más recientemente ya en el tiempo, el de la Comunidad de Castilla-La Mancha y la Generalitat Valenciana en donde el margen de actuación del contrato de trabajo es más o menos amplio en función de esa voluntad de legislador.

La entrada en vigor del EBEP permite pues mantener plenamente vigente la LMRFP y las leyes autonómicas que han previsto un régimen general de reserva de puestos a personal funcionario y la posible adscripción a personal laboral de un listado de puestos específico. Se mantiene así en vigor –pues no se ha derogado expresamente– el art.15.1 de la LMRFP, para el ámbito estatal y las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social (que no tenía ni tiene carácter básico)– y naturalmente también las leyes autonómicas que han seguido, prácticamente todas, el sistema de listado de la ley estatal, con mayor o menor amplitud. Vigencia que se perderá, naturalmente, cuando se promulguen las leyes autonómicas correspondientes o, por supuesto, la ley estatal de desarrollo del EBEP para el marco de la Administración General del estado.

A partir de aquí, insistimos, es evidente que se configura un panorama en el empleo público transitorio y otro de evolución futura. Tras la entrada en vigor del EBEP entendemos que, permaneciendo vigentes las leyes que regulan los puestos de atribución funcional y laboral, el régimen se mantiene en gran medida idéntico. Para el Estado y la Seguridad Social se mantendrá el ámbito del art.15.1.c de la LMRFP y en las Comunidades Autónomas, regirán las leyes autonómicas y las que se hayan aprobado para el régimen local. Además, en esta última esfera, la disposición derogatoria única del EBEP afecta al Capítulo III del Título VII, pero no así el Capítulo IV, y allí se califican como normas básicas los arts.167 y 169, por lo que con carácter general, también las entidades locales mantienen un régimen claramente funcional⁵.

⁴ A diferencia de lo que sí planteó en su momento el decaído proyecto de ley de Estatuto básico de la función pública de 1999, y como también lo han pretendido algunas enmiendas, rechazadas en el trámite parlamentario, del vigente EBEP. *Vid.*, en este sentido, la enmienda num.342 del grupo parlamentario popular en el Congreso (BOCG 24-11-2006) y núm.61 del mismo grupo parlamentario en el Senado (BOCG, Senado, 21-2-2007), cuyo objetivo era asegurar y complementar el principio general establecido en el art.9.2 del EBEP plasmando “*la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional al concretar las actividades que pueden ser desempeñadas por el personal laboral*”.

⁵ Así, el art.169 del Real Decreto Legislativo 781/1986 de 18 de abril señala que los puestos de trabajo predominantemente burocráticos de las Corporaciones locales habrán de ser desempeñados por

1.2.c) Las funciones del personal funcional ex.art.9.2 del EBEP

Tal como hemos señalado, la descripción de funciones del art.9.2 del EBEP trae su origen en el derecho comunitario europeo. Nos remitimos a lo que hemos ya comentado anteriormente. Debemos pues, aquí, plantear cual es el contorno interpretativo del alcance de este precepto e intentar fijar si tal interpretación debe ceñirse también a la que ha efectuado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Al respecto, es importante llamar la atención sobre lo que, a nuestro juicio, supone una confusión, que está dando pie a algunos equívocos. La inserción de la noción de empleo publico a los efectos de la libre circulación de trabajadores en la Unión Europea como fórmula para definir el núcleo esencial de la función pública de carrera, atribuyéndola a funcionarios –opción acogida por el EBEP– supone que se materialice en un casi absoluto mimetismo con el precepto regulador del acceso al empleo público español de nacionales de otros países, de tal manera que la redacción de aquél (art.57 del EBEP) afirma que *“los nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea podrán acceder, como personal funcionario (...) a los empleos públicos, con excepción de aquellos que directa o indirectamente impliquen una participación en el ejercicio del poder público o en las funciones que tienen por objeto la salvaguardia de los intereses generales del Estado o de las Administraciones Públicas”*. La única leve distinción existente entre el art.9.2 y el art.57.1 es que en un supuesto se refiere a la participación directa o indirecta en el ejercicio de *potestades públicas* (art.9.2) y en otro del *poder público* (art.57.1).

Nos obliga a ello a considerar cuál es la interpretación que ha efectuado la jurisprudencia comunitaria sobre tal literal descripción acogida por el art.57.1 y miméticamente asumido por el art.9.2, para plantear si aquella ha de ser la misma en un supuesto u otro. Avanzamos aquí nuestro criterio, que a continuación desarrollaremos: la que debe darse al art.57.1 tiene que ser acorde con el derecho comunitario, y por tanto de carácter restrictivo, en tanto que la interpretación del art.9.2 debe hacerse de conformidad con la doctrina del Tribunal Constitucional.

El redactado del art.57.1 –y de su antecedente, en la Ley 17/1993 de 23 de diciembre– tiene su razón de ser en el derecho comunitario y en la decidida apuesta por la libre circulación de trabajadores, también en el empleo público. El Tratado por el que se instituyó la CEE en 1957 exceptuó, en su art.48.4, de la libre circulación de trabajadores en el interior de la entonces Comunidad a los *“empleos en la Administración Pública”*. A

funcionarios técnicos, de gestión, administrativos o auxiliares de administración general, según el redactado dado por la Ley 53/2002 de 30 de diciembre que atribuyó además a este precepto el carácter de norma básica. El precepto no ha sido derogado, si bien algunos autores se plantean si el precepto es básico o no. A nuestro juicio, cede su fuerza vinculante en el momento en que una Comunidad Autónoma ejerza sus competencias derivadas del EBEP.

partir de aquí, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha interpretado de manera restrictiva la excepción relativa a los empleos en la Administración, de tal manera que ese núcleo esencial del empleo público, desde la óptica comunitaria, lo es en tanto en cuanto a la posibilidad de acceso de ciudadanos de otros países de la Unión.

Así, en sus inicios, ya fijó que la excepción sólo afectaba a los empleos que supusieran la ya referida participación directa o indirecta en el ejercicio del poder público y en funciones de protección de los intereses del Estado u otras colectividades públicas, y que ello comportara también por parte de tales empleados, la existencia de una relación particular de solidaridad con el Estado⁶.

Desde la óptica del Tribunal, quedan fuera de la interpretación un ingente número de funciones que aunque desempeñadas por el poder público no implican ejercicio de autoridad ni tampoco actuación de ningún tipo en beneficio del interés general o público; en ese mismo sentido se ha pronunciado la Comisión Europea, a quien el Tratado de la CEE confió la tarea de garantizar la aplicación correcta de las reglas comunitarias.

Esta misma Comisión emprendió en los años 80 del pasado siglo XX la tarea de enumerar, por un lado, aquellas actividades excluidas de la libre circulación y por otro, aquellas que no lo están⁷. Según el criterio impulsado por el órgano comunitario, este tipo de puestos es muy reducido. Sentencia a sentencia, o a través de las comunicaciones de la Comisión, se ha ido delimitando el alcance de la restricción, y así se incluyen en este núcleo esencial las Fuerzas Armadas, la policía y otras fuerzas del orden, el poder judicial, la administración fiscal y la diplomacia, así como también los empleos del ámbito de los ministerios del Estado, Gobiernos regionales, colectividades territoriales u otros organismos asimilados siempre que ejerzan actividades ordenadas en torno a un poder jurídico público del Estado o de una persona moral de derecho público, como es la elaboración de actas jurídicas, ejecución de estas actas, el control de su aplicación y la tutela de los organismos independientes; sin embargo no todos los puestos lo serán, por cuanto no todos ellos comportan ejercicio de autoridad pública o la responsabilidad de atender los intereses generales de la Administración.

En conclusión, la jurisprudencia actual del Tribunal de Justicia de la UE deduce que todos aquellos puestos que impliquen funciones de ejecución de laborales instrumentales, de apoyo, asesoramiento, tareas administrativas, asesoramiento técnico, entre otras, deben permanecer abiertos a los ciudadanos comunitarios. Igualmente, en cuanto a sectores concretos, se considera que no hay motivos para la exclusión –por aparecer claramente alejados de las actividades específicas de la Administración Pública en el sentido definido por el Tribunal de Justicia de la Unión, salvo casos muy

⁶ STJCE de 17 de diciembre de 1980 (Comisión *vs.* Reino de Bélgica, núm.149/1979).

⁷ Nos referimos, en especial, a la relevante Comunicación de la Comisión de 18 de marzo de 1988.

excepcionales⁸- los puestos de organismos que gestionan servicios comerciales, servicios operativos de sanidad pública, enseñanza en establecimientos públicos y la investigación con fines civiles. Todo ello comporta que para cada supuesto será preciso “*investigar si son o no característicos de actividades específicas de la Administración*” en el sentido remarcado por la jurisprudencia comunitaria, lo que conlleva que el criterio de aplicabilidad del art.48.4 del Tratado de la CEE es funcional, al tener en cuenta la naturaleza de las tareas y responsabilidades del empleo específico⁹. En resumen, si esta interpretación del Tribunal de Justicia, elaborada para resolver una cuestión concreta y específica, se extiende al art.9.2, podría afirmarse que ciertamente el EBEP abre la puerta a la laboralización masiva de nuestras Administraciones públicas, por cuanto ese núcleo esencial será muy reducido y supone que la mayoría de los empleos en los sectores de investigación, sanidad, transporte, correos o enseñanza¹⁰, entre otros muchos, quedarían ajenos a la funcionarización.

Sin embargo, a nuestro juicio, la interpretación que debe hacerse del art.9.2 no es la misma que la que debe discurrir en torno al art.57. Al contrario, aunque la dicción literal sea idéntica, la finalidad y alcance de uno y otro precepto son distintos.

Aquél último (art.57) debe interpretarse forzosamente de conformidad con el derecho comunitario, mientras que el primero de los preceptos (art.9.2) debe hacerse de acuerdo con nuestra Constitución. En este sentido, creemos plenamente vigente la posición del Tribunal Constitucional, emanada de la STC 99/1987, y en este sentido, que la Constitución ha efectuado una opción, con carácter general, a favor del régimen estatutario de los servidores públicos, debiendo ser la Ley, de conformidad con el art.103.3 de la Carta Magna, la que establezca en qué casos y con qué condiciones son posibles otras fórmulas jurídicas de empleo público (FJ 3º.c STC 99/1987). La doctrina constitucional española se orienta, por consiguiente, a que el régimen general debe ser el funcional y entendemos que se confirma en la STC 37/2002 pues aun cuando salva la constitucionalidad del ya derogado art.92.2 de la LBRL, no impide considerar que precisamente este precepto debía interpretarse en el sentido de que sólo puede quedar reservado al personal laboral dentro de la Administración –en este caso, la local- el ejercicio de aquellas funciones no decisorias o que no impliquen una especial responsabilidad¹¹.

⁸ En cuyo caso, la Comisión reserva a los Estados la posibilidades de demostrar que, para un trabajo preciso, existe una relación con actividades específicas de la Administración pública, lo que justifica, por excepción la aplicación de la derogación.

⁹ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad de 2 de julio de 1996 (Comisión Europea vs.Gran Ducado de Luxemburgo, C.473/1993).

¹⁰ Así, el requisito de excepción no se puede aplicar a los enseñantes en prácticas (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad de 3 de julio de 1986, Lawrie-Blum 66/1985) o de los profesores de enseñanza secundaria (Sentencia del Tribunal de 27 de noviembre de 1991 Allué y Coonan 33/1988) o primaria (sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 8 de diciembre de 1999, demanda contra la República Francesa).

¹¹ FJ 6º, en relación con el antecedente 4º de la STC 37/2002. También entendemos que en este sentido se ha manifestado el Tribunal Supremo. Así, la STS de 29 de noviembre de 1994 afirma la existencia de un

Ello nos permite plantear las dos siguientes consideraciones como conclusión:

a) en primer lugar, que el art.9.2 del EBEP debe interpretarse de conformidad con la doctrina del Tribunal Constitucional español, y no con los criterios del Tribunal de Justicia de la Unión Europea;

b) y en segundo término, que las leyes de desarrollo tanto estatales como autonómicas (art.9.2 *in fine* y art.11.2 del EBEP), cuando instituyan los criterios para la determinación de los puestos de trabajo que pueden ser desempeñados por personal laboral, aunque pueden asumir un margen ciertamente amplio, no deben sobrepasar los límites que la referida jurisprudencia constitucional ha fijado y que la Exposición de Motivos del EBEP establece también con claridad: “*principio constitucional de que el régimen general del empleo público en nuestro país es el funcionario*”, que supone que “*por imperativo constitucional no puede ser éste [el laboral] el régimen general del empleo público en nuestro país, ni existen razones que justifiquen hoy una extensión relevante de la contratación laboral en el sector público...*”. En este sentido, por ejemplo, por aplicación de la Ley 55/2003 de 16 de diciembre, el personal de los servicios públicos de salud será estatutario (relación funcional especial) y el personal de los servicios públicos de enseñanza ostenta mayoritariamente la condición de funcionario porque así lo ha previsto la legislación específica española¹², lo que no impide en un caso y otro que sea posible el acceso a ciudadanos comunitarios, en base al principio que hemos planteado de interpretación diferente –aunque sobre una redacción literal casi idéntica- de los arts.9.2 y 57 del EBEP.

II.- LA ARTICULACIÓN DE LOS PROCESOS DE FUNCIONARIZACIÓN DEL PERSONAL LABORAL

1.- CONCEPTUALIZACIÓN Y MARCO JURÍDICO DE LA FUNCIONARIZACIÓN DEL PERSONAL CON ANTERIORIDAD AL EBEP. LA INTERPRETACIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE EL PROCESO

principio general en la elaboración de las Relaciones de Puestos de Trabajo en virtud del cual el personal de las Administraciones Públicas debe tener la condición de funcionario, salvo puestos muy concretos. Incluso se ha afirmado, aun al tratar el concepto de ejercicio de autoridad, que éste debe interpretarse en un sentido amplio para quedar reservado a funcionarios, de tal manera que los puestos de jefe de negociado, sección y en general de mando o dirección suponen tal ejercicio de autoridad (SSTSJ Andalucía/Granada de 7 de octubre de 1996 y 5 de mayo de 1997) y, con mayor extensión, que “*de la jurisprudencia expuesta se deduce que todos aquellos puestos de jefatura que se establezcan en una relación de puestos de trabajo de una Administración no pueden desempeñarse por personal laboral que preste servicios en la misma...*” (SSTSJ Andalucía/Granada de 21 de julio de 1997, en dos pronunciamientos de igual fecha; también STSJ Andalucía/Granada de 9 de marzo de 1998). La Abogacía del Estado, en el recurso sustanciado que dio como resultado la STC 37/2002, también argumentó que restarían excluidos los puestos con funciones decisorias y los que impliquen una especial responsabilidad.

¹² La opción por el régimen funcional es clara en la enseñanza pública española a nivel no universitario, como lo acredita la Ley Orgánica 2/2006 de 3 de mayo de Educación (DA 6ª y siguientes).

Debemos partir en todo momento que cuando en esta ponencia nos referimos a la “funcionarización” lo hacemos con independencia de algunos conceptos objetivos –la funcionarización entendida como el incremento del número de efectivos funcionariales al total de la plantilla de cada Administración o el traspaso de instituciones jurídicas propias de los funcionarios al régimen laboral- y nos centramos en lo que nosotros hemos venido a denominar “funcionarización subjetiva”: la funcionarización como proceso selectivo restringido, dirigido al personal laboral fijo que ocupa un puesto de trabajo que sido reclasificado por la ley como de funcionario –clasificación *ex lege* estatal o autonómica- y que como tal proceso tiene por finalidad adaptar el vínculo jurídico laboral de ese trabajador a la nueva situación, que pasará a ostentar –voluntariamente- el carácter de funcionario. La funcionarización tiene su origen, por tanto, en la doctrina del Tribunal Constitucional emanada de la STC 99/1987 de 11 de junio, aspecto el cual no puede ser olvidado en ningún momento: es una solución excepcional y extraordinaria para la que unos trabajadores fijos de la Administración que se han incorporada a ella cumpliendo todos los requisitos y procedimientos legales y que ocupan un puesto adscrito *ex lege* a funcionario, puedan incorporarse a esa nueva condición jurídica.

La funcionarización, como institución jurídica, implica un respeto a la estabilidad en el trabajo del personal laboral, porque la única otra opción sería el despido de estos trabajadores fijos, con una indemnización, alternativa que el propio Tribunal Supremo considera radical y poco adecuada, así como costosa en términos económicos e ineficaz para mantener la seguridad de los servicios públicos. Por ello, según nuestro parecer, tres son los ejes en las que se fundamenta el proceso de funcionarización:

- a).- el cumplimiento del mandato constitucional que concretó en su día el Tribunal Constitucional.
- b).- el respeto a los derechos de los trabajadores (personal laboral).
- c).- la garantía de continuidad de los servicios públicos que prestan aquellos trabajadores afectados.

Planteado de esta manera, es evidente que al amparo de las normas anteriores al EBEP y más concretamente en los arts.15.1.c de la Ley de Medidas de reforma de función pública y su disposición transitoria 15 –vigente todavía tras la aprobación del EBEP- y sus correlativos preceptos en las leyes de empleo público, la funcionarización se ha articulado siempre –o casi siempre, pues pueden localizarse algunas primeras normas que no optaban por el carácter restringido, como es el caso de Galicia, corregidas rápidamente con posterioridad- que el proceso selectivo es de máximo carácter restringido: sólo puede optar al proceso el trabajador o los trabajadores afectados por una plaza que ocupase readscrita a régimen funcional y nadie más.

Siguiendo con ello, podemos afirmar también que para que el proceso tenga soporte claro, debe existir una norma legal que lo prevea, porque el carácter restringido puede ser inconstitucional si no hay tal cobertura legal: de ahí que sea muy importante

que en las bases de las convocatorias se indiquen cuales son las normas legales y reglamentarias que fundamentan la funcionarización, antes del EBEP y después del mismo también. Y finalmente, el proceso debe conceptualizarse como excepcional, único e irrepetible.

Ante esta perspectiva, la funcionarización, ¿es un proceso que tiene encaje constitucional?

Este ha sido el mayor debate desde que estos procesos se pusieron en marcha en el año 1988. Nosotros entendemos que la respuesta es afirmativa, y así lo ha entendido el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional, siempre que se cumplan escrupulosamente todo un conjunto de requisitos, no siempre respetados en las bases y convocatorias, y que nosotros brevemente agrupamos en seis apartados:

a) que en los procesos selectivos para funcionarizar se cumplan, de manera efectiva, los principios de mérito y capacidad, lo cual impide la funcionarización por integración directa, sin proceso selectivo, como es el caso regulado por la legislación de Navarra.

b) que las pruebas restringidas sean un medio excepcional y adecuado para resolver una situación también excepcional y que en este caso es la adaptación del vínculo jurídico de un trabajador, que accedió en buena lid a la condición de personal laboral tras una convocatoria pública, a un puesto adscrito a personal laboral también y que luego, por imperativo legal o por una práctica incorrecta de la Administración convocante, corresponde a ser ocupado por un funcionario.

c) Que este medio, excepcional como tal, únicamente puede tener carácter temporalmente transitorio, lo cual impide su repetición continua en el tiempo, o mejor dicho, la reiteración del proceso sobre las mismas plazas afectadas.

d) La situación de excepcionalidad referida ha de estar expresamente prevista por una norma de rango de ley.

e) El objeto de la convocatoria restringida no puede ser otra que conseguir la finalidad constitucionalmente considerada legítima: adaptar el vínculo laboral al régimen jurídico funcional y no ser empleada para promociones profesionales u otras finalidades. Consideración muy importante por lo que luego se señalará en la redacción de la actual DT 2ª del EBEP.

f) Que en ningún caso las pruebas restringidas supongan, en la práctica, un proceso selectivo *ad personam*, es decir, que las pruebas teóricas y prácticas, y los méritos, sean *ad hoc*, configurados según el perfil del candidato específico.

1.1.- Normativa específica reguladora de la funcionarización, formalmente vigente tras el EBEP en todo aquello que no se oponga al mismo

Aunque el EBEP exclusivamente se refiere a la funcionarización en su DT 2ª, y nunca empleado estos términos y además canalizando el proceso a través de un proceso de “*promoción*”, tampoco ha derogado la normativa anterior reguladora del proceso selectivo, que se mantiene a nuestro juicio en vigor, según el ámbito referido específicamente en cada caso –Estado, Comunidad Autónoma, etc....- sin perjuicio de lo que señalares en concreto para la esfera autonómica, local y universitaria.

Tras la declaración de la inconstitucionalidad del originario art.15.1 de la Ley 30/1984 de medidas para la reforma de la función pública, a través de la STC 99/1987, el Parlamento español aprobó la Ley 23/1988 de 28 de julio, que incorporó una nueva disposición transitoria, la 15ª, reformada en 1996, con el siguiente contenido formalmente vigente, cuanto menos para la Administración General del Estado y los servicios comunes de la Seguridad Social:

- la adscripción de un puesto de trabajo en las relaciones de puestos de trabajo a personal funcionario no supondrá el cese del trabajador que lo ocupe que podrá continuar en este puesto, con garantía de sus expectativas de promoción profesional.

- El personal laboral fijo que a la entrada en vigor de la ley 23/1988 –esto es, el 30 de julio de 1988- preste servicios en puestos de trabajo reservados a funcionarios –o que los preste después de aquella fecha, pero a consecuencia de una convocatoria realizada con anterioridad- podrá participar en las pruebas selectivas de acceso a cuerpos y escalas a que estuviera adscrito su puesto, siempre que esté en posesión de la titulación correspondiente y cumpla el resto de requisitos de la convocatoria. Se valorarán como méritos los servicios prestados como laboral y las pruebas selectivas superadas para acceder.

Conjuntamente con esta disposición, el Estado promulgó otras disposiciones: el art.37 de la Ley 31/1990 de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1991, donde se estableció un “*turno específico*”, denominado “*plazas afectadas por el artículo 15 de la ley de medidas*”, que se configura como un turno reservado y restringido dirigido sólo al personal laboral; el art.32 del mismo texto legal; Igualmente, los arts.39 y 32 de las Leyes de Presupuestos del Estado para 1989 y 1991 respectivamente. Además, continua vigente la Orden de 27 de marzo de 191 del antiguo Ministerio para las Administraciones Públicas, que regula el procedimiento y otros aspectos de la funcionarización: norma que prácticamente no tiene valor jurídico, como ha señalado el Tribunal Supremo, pues la calificó en su STS de 20 de junio de 1996 como acto administrativo y en su sentencia de 9 de junio de 1997 como simple instrucción dirigida a la Administración estatal (FJ 6º)

A partir de todo este conjunto normativo estatal, las Comunidades Autónomas – todas ellas- aprobaron marcos legales reguladores de sus procesos de funcionarización, que siguen vigentes en cuanto no se hayan adaptado a la nueva fórmula del EBEP.

Sobre esta posibilidad de funcionarización en el ámbito autonómico y, por extensión, local y también en cuanto al personal de administración y servicios de las Universidades Públicas, surgió una muy importante discusión jurídica, que se concretó en las sentencias del Tribunal Constitucional 38/2004 de 11 de marzo y 31/2006 de 1 de febrero, y cuyo contenido fundamental es el siguiente:

- la funcionarización, al amparo de la legislación mencionada (DT 15^a de la Ley de medidas, según redacción dada por las leyes 23/1988 y 12/1996), las leyes de presupuestos generales del Estado de 1989, 1990 y 1991 y el Acuerdo del Consejo de Ministros de 27 de marzo de 1991 fue validada como correcta por las STS de 20 de junio de 1996 y 28 de enero de 1997 y por el auto del Tribunal Constitucional 177/1999.

- sin embargo, ninguno de los anteriores preceptos era norma básica como tal, lo que no impidió que las Comunidades Autónomas dictaran como hemos señalado normas siguiendo al pie de la letra en muchos casos el redactado estatal, y en otros con clara extralimitación, como es el supuesto de Navarra, donde la funcionarización se caracteriza por ausencia de proceso selectivo e incluso se alcanza a que el reingreso del laboral excedente voluntario lo es ya en condición directa de funcionario.¹³

- la primera de las sentencias del Tribunal Constitucional citadas, la 38/2004 de 11 de marzo es clave: el parlamento de Asturias había aprobado la Ley 4/1996 de 13 de diciembre que modificaba su propia ley de función pública, e instituyó un procedimiento también “*restringido*” de funcionarización, basado en la superación de cursos selectivos – a nuestro juicio, claramente inconstitucional-, aunque seguía el modelo de otras leyes, como la valenciana, que sigue vigente y nunca impugnada. En el caso de Asturias –y luego del País Vasco, en la STC 31/2006- creemos que el Parlamento autonómico se extralimito porque la funcionarización, que no es otra cosa que el acceso a la condición de funcionario de carrera- a través de la realización de uno o diversos cursos de formación, con estas características, no garantiza suficientemente los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad y respeta los sistemas establecidos, con carácter básico para todo el Estado –antes y después del EBEP- de la oposición o el concurso oposición o, si acaso –en especial antes del EBEP- el concurso.

- la STC 38/2004 de 11 de marzo y luego la sentencia 4/1996, resuelve el recurso y declara inconstitucional la referida ley, en ese caso de Asturias. Pero no lo hace por los motivos referidos –cuanto menos, no son el eje central de los fundamentos jurídicos- que habríamos a nuestro juicio considerados perfectamente válidos –y también, hay que decirlo, llevarían a la inconstitucionalidad de las leyes valenciana y madrileña, que no

¹³ Al respecto, *vid.* BOLTAINA BOSCH, Xavier: “*Los procesos de funcionarización del personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra: su encaje en el marco constitucional español*” Revista Jurídica de Navarra, 2004, págs.57-90.

han sido impugnadas sin embargo- sino que se decantan por un argumento que ya había sido formulado por un sector de la doctrina administrativa y que es recogido finalmente por el Tribunal Constitucional.

Los ejes fundamentales de la STC 38/2004 son los siguientes:

1.- El art.19 de la Ley de medidas de reforma de función pública define el acceso a la función pública como un sistema de acceso libre a través de concurso, oposición o concurso oposición y prohíbe las llamadas "*pruebas restringidas*". Este precepto era considerado en su momento –y lo es su equivalente hoy en día en el EBEP- como norma básica, y por tanto aplicable a todas las Administraciones Públicas españolas.

Pese a lo cual, el Tribunal entiende que es factible en el sistema español llevar a cabo algunas excepciones a la norma general y estas han sido recogidas en algunos preceptos específicos de la Ley de Medidas, como era la DT 6ª.4, que permitió a las Comunidades Autónomas convocar pruebas específicas de acceso para contratados administrativos hasta una determinada fecha. El argumento del Tribunal Constitucional es –y ya lo fue en las SSTC 151/1992 de 19 de octubre, 4/1993 de 14 de enero y 302/1993 de 21 de octubre- que al estar previsto expresamente en una ley estatal, como excepción, se permitía a las Comunidades Autónomas la convocatoria, dentro del ámbito de sus competencias, pruebas con carácter restringido. Por el contrario, si la convocatoria se llevase a cabo fuera de este margen legal, se vulneraría una norma general, de carácter básico, es decir, en ese momento el art.19.1 de la Ley de Medidas. La conclusión, en su momento, fue clara: cualquier prueba restringida debe tener como base dos preceptos al mismo tiempo básicos: el art.19.1 que regula el acceso libre y aquel precepto específico que, dictado por el Estado, permita a otras entidades diferentes a él, convocar pruebas restringidas excepcionales en base a una razón constitucionalmente asumible.

2.- Los procesos de funcionarización de las Comunidades Autónomas –y también los que han llevado a cabo las Corporaciones locales y las Universidades Públicas –en este supuesto, para el personal de Administración y Servicios- se han basado en leyes autonómicas que instituían un sistema restringido, cerrado y específico. Así fue en el caso de Asturias, dirigido a su personal laboral fijo autonómico. El Tribunal Constitucional señaló lo evidente: no era posible la participación en el proceso de ciudadanos que no estuvieran vinculados previamente con la Administración convocante a través de un contrato de trabajo, ni tampoco el personal temporal o interino de la Comunidad.

3.- Establecidas estas premisas, el Tribunal procede a formular un razonamiento muy claro: cohonestó el art.19.1 de la Ley de Medidas, la Ley 4/1996 de Asturias, la DT 6ª, apartado 4º de la Ley de Medidas –esto último, a nuestro juicio, erróneamente-, pero sin incluir ninguna referencia ni al art.15.1.c de la norma de función pública estatal ni a la DT 15ª de la Ley de Medidas, por lo que el prisma asumido es el de aquella DT 6ª promulgada con una finalidad completamente distinta a la funcionarización. La

conclusión es por tanto clara: no habiendo una norma de carácter básico que exceptúe a la norma básica que es el art.19.1, no es factible un proceso restringido de funcionarización. Aunque la sentencia no lo valoró, es cierto que tampoco la DT 15ª de la Ley de Medidas no tenía ni tiene carácter básico y que además va dirigida a la Administración General del Estado y a las entidades gestoras de la Seguridad Social.

En su momento ya fuimos muy críticos con este planteamiento en las monografías que sobre funcionarización publicamos¹⁴, en base a los siguientes argumentos, que creemos aplicables a los procesos iniciados con anterioridad al EBEP:

- Es cierto que debe destacarse que la DT 15 de la Ley de Medidas está vinculada únicamente, y sin carácter básico, a la funcionarización del personal laboral fijo del Estado y de la Seguridad Social. Y aunque es evidente que esta DT 15 no es básica, tampoco lo es el art.15.1.c de la Ley de Medidas –que sigue vigente a día de hoy–, pero en cualquier caso, ha sido el Tribunal Constitucional el que ha fijado un principio de preferencia del régimen estatutario funcional en la prestación de servicios en la Administración Pública y que únicamente a través de ley pueden preverse aquellos puestos de cobertura por personal laboral.

- Esta doctrina del Tribunal Constitucional es plenamente aplicable a las Comunidades Autónomas, Corporaciones Locales y Universidades Públicas. De ahí que todas las Comunidades Autónomas hayan dictado leyes sobre funcionarización. Como implícitamente ya reconoció la STSJ de Andalucía/Sevilla de 19 de noviembre de 2001, si el original art.15.1 de la Ley de Medidas de 1984 era inconstitucional y el remedio vino de la mano de la Ley 23/1988 que lo modificó e instauró un sistema *ad hoc* de funcionarización, la misma corrección es necesaria en cuanto a la función pública autonómica, local y la del personal de administración y servicios de las Universidades Públicas.

- En segundo término, haciéndonos eco de la posición de la doctrina teórica, que ha señalado que el establecimiento de un sistema específico de acceso a la función pública para un grupo concreto de personas no es una cuestión de carácter básico y que por tanto, puede ser competencia de la Comunidad Autónoma. Esta posición ha sido mantenida por el propio Tribunal Constitucional en circunstancias muy específicas, como fue el caso de la STC 76/1986.

¹⁴ Sobre esta cuestión, *in extenso*, *vid.* BOLTAINA BOSCH, Xavier: “*La funcionarización del personal laboral al servicio de las administraciones públicas españolas. Régimen jurídico y proceso selectivo restringido*”. Cedecs. Barcelona, 2005; también, centrada en Cataluña, BOLTAINA BOSCH, Xavier: “*La funcionarització del personal laboral al servei de les Corporacions locals catalanes. 101 preguntes, 101 respostes*”. Estudis de Relacions Laborals. Diputació de Barcelona-CEMICAL. Barcelona, 2005.

En ese contencioso, las leyes 11/1983 y 8/1985 del Parlamento vasco regularon un procedimiento excepcional de incorporación a la función pública vasca calificado de *“sistema de acceso a la función pública diferente del común”* a favor de todas aquellas personas que habían prestado servicios en la *“Administración autónoma del País Vasco”* en el exilio entre octubre de 1936 y enero de 1978. Evidentemente esta incorporación se habilitó a favor de los ciudadanos que habían prestado servicio a instituciones que pasaron a insertarse en el terreno de los hechos, quedando ellos y su actividad al margen del ordenamiento jurídico vigente (FJ 2), por lo que, con la referida integración se produjo una ruptura del derecho a la igualdad del art.23.2 de la Constitución y de la delimitación de competencias que establece el art.149.1.18 de la Constitución.

En este supuesto, muy cuestionable por otro lado, fue resuelto por el Tribunal Constitucional de manera favorable al País Vasco. Consideró que la Comunidad Autónoma no había infringido ningún precepto constitucional. En primer lugar, porque ante la tesis del Abogado del Estado que alegó que se violaba el derecho de igualdad en el acceso al empleo público, el Tribunal entendió que el trato desigual puede existir siempre que sea posible calificarlo de razonable, tanto por la causa que lo motiva como por la naturaleza de las propias medidas diferenciadoras, que descansan en razones de *“equidad”, “justicia material”, “satisfacción de una demanda social”*, que se conectan con objetivos de *“justicia”* que la propia Constitución *“ha elevado a la categoría de valores superiores del ordenamiento”*, y concluyendo que un proceso restringido como el enjuiciado supone unas medidas que *“no son desproporcionadas con la finalidad elegida y no desconocen, en su puesta en práctica, severos controles de la efectiva prestación de servicios”*.

Además, y debemos destacarlo, la STC referida plantea el problema del art.149.1.18 de la Constitución y el carácter básico que el Estado ha otorgado a una determinada norma de función pública y afirma con toda claridad, que las bases han de tratar aspectos centrales, nucleares del régimen jurídico de la función pública *“y no pueden ser calificadas de básicas unas normas que, en materia de acceso a la función pública, no pretenden innovar el ordenamiento de forma permanente, sino coyuntural, y que tienen un ámbito de aplicación absolutamente marginal, respetándose y manteniéndose los sistemas de acceso a cargos funcionariales que puedan existir como regla general en las Comunidades Autónomas”* (FJ 4º).

- igualmente, las dos sentencias del Tribunal Constitucional obviaron otros aspectos no menos importantes. Por un lado, ya apuntado, el hecho que a lo largo de los pronunciamientos en ningún momento se tiene en cuenta la problemática derivada de la propia doctrina del Tribunal, según la cual la generalidad de puestos a proveer en la Administración deben ser funcionariales. La consecuencia *“consustancial”* –como así lo denominó el letrado del Principado de Asturias– es que es preciso arbitrar todos los mecanismos necesarios que unifiquen la naturaleza del vínculo jurídico de adscripción de laboral a funcionario, si el puesto ocupado es funcional. Por ello, creímos ya en su momento que los términos utilizados por la defensa jurídica del Principado era claros a

los cuales difícilmente se puede añadir ningún comentario clarificador: *“si la finalidad de la ley impugnada tiene la misma finalidad que inspiró medidas similares en la legislación estatal, esto es, buscar la racionalidad, la coherencia y la homogeneidad entre la naturaleza jurídica del vínculo de adscripción de los titulares de las plazas de plantilla y los titulares de los puestos de trabajo en aquellas ocasiones en las que, a través de las relaciones de puestos de trabajo, se manifieste una falta de sintonía entre ambos elementos”*. El Tribunal tampoco tuvo en cuenta el carácter excepcional de la funcionarización que trata de adaptar, por una sola vez, a través de ley del Parlamento, los referidos vínculos jurídicos.

- y finalmente, creemos que el TC no tuvo en cuenta, de ninguna manera, el carácter supletorio de la Ley de Medidas, según disponía el propio art.15.1 de la Ley, opción que sin embargo si está recogida tanto por la doctrina teórica como la judicial. Así, la STS de 28 de noviembre de 1992 y la STSJ de Andalucía/Granada de 28 de noviembre de 1999 concluyeron declarando la ilegalidad de diversos procesos de funcionarización precisamente porque incumplieron las reglas contenidas en la DT 15ª de la Ley de Medidas, asumiendo así este carácter supletorio. También la STSJ de Andalucía/Granada de 17 de mayo de 1999 validó el uso de la DT 15ª, si bien insiste que debía respetarse la fecha de 30 de julio de 1988, lo cual sólo tiene lógica desde la perspectiva estatal, como reconoció más tarde la STSJ de Andalucía/Sevilla de 19 de noviembre de 2002. Por otro lado, la STS de 21 de enero de 1993 señala, sin ningún tipo de ambivalencia que el art.15.1.c de la Ley de Medidas es un precepto de *“aplicación supletoria a todo el personal al servicio del Estado (...) y de las Administraciones Públicas no incluidas en su ámbito de aplicación”* y este criterio ha sido reiterado en el tiempo, como en las mas recientes SSTS de 11 de febrero de 2007 y 1 de septiembre de 2007 según las cuales *“las previsiones de ese artículo 1 y esa disposición transitoria decimoquinta (...) son aplicables supletoriamente al ámbito de la Administración local, de conformidad con lo previsto en el art.1.4 de la propia Ley 30/1984 y en el artículo 92.1 de la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local”*

Pero ante este estado de cosas jurídicas, el legislador que debía encarar un nuevo Estatuto Básico del Empleado Público debía asumir la necesidad de reconducir el desencaje jurídico acontecido. Y de ahí que en el siguiente apartado nos refiramos al proceso de funcionarización tal como está articulado en el EBEP, con todas las cautelas necesarias por cuanto la jurisprudencia existente hasta el momento en su gran mayoría viene referido a los requisitos previstos en la legislación anterior, si bien creemos que es plenamente aplicable, en su casi totalidad, al nuevo marco jurídico.

2.- EL PROCESO ESPECÍFICO DE FUNCIONARIZACIÓN TRAS EL EBEP: LA ADAPTACIÓN DEL VÍNCULO JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES A UNA NUEVA ADSCRIPCIÓN DEL PUESTO DE TRABAJO COMO FUNCIONARIO: LA DT 2ª DEL EBEP

Los vaivenes normativos y las cambiantes políticas de gestión de recursos humanos de nuestras Administraciones han comportado que, a lo largo de las últimas dos décadas, se hayan institucionalizado procesos de laboralización del personal funcionario y, en mucha mayor medida, intensidad y complejidad, procesos de funcionarización de personal laboral¹⁵. Mientras la laboralización ha sido un proceso por lo común pacífico –y también residual–, la complejidad jurídica de la funcionarización se ha prolongado desde el 1988 hasta el momento presente¹⁶. En los estudios que nosotros hemos llevado a cabo, podríamos cifrar entre 300 y 400 mil los empleados públicos laborales que se han visto afectados en el periodo 1984-2012 por procesos de reclasificación de sus puestos de trabajo.

El Informe de la Comisión de 2005 pasó de puntillas sobre esta problemática, que se ha incrementaron tras los pronunciamientos antes mencionados del TC que han declarado la inconstitucionalidad de procesos de funcionarización impulsados por las Comunidades Autónomas, en base a la inexistencia de una norma de carácter básico que diera soporte normativo a la articulación de los mismos, que se caracterizan básicamente por ser restringidos, al no poder participar en ellos más que los trabajadores afectados por la readscripción a funcional del puesto de trabajo que ocupan. La Comisión únicamente plantea que el marco de funciones que en el futuro se derivase del EBEP –ahora ya aprobado y en vigor– y de las leyes estatales y autonómicas de desarrollo, no debería afectar a los funcionarios y trabajadores que tuvieran una u otra condición en el momento de su entrada en vigor, de tal manera que la definición de funciones que ahora asume el Estatuto “*debería tener efectos pro futuro*” y postulando que “*la confusión existente debe solventarse con criterios de transitoriedad, en la medida más razonable que sea posible y dirigida a evitar que puedan quedar puestos vacantes o funciones sin ejecutar por corresponder según la nueva legislación a uno u otro colectivo*”.

A nuestro juicio, el EBEP ha cerrado en falso esta cuestión y ha perdido la ocasión de resolver, de una manera ordenada y dando seguridad jurídica adecuada, los procesos de funcionarización que en el futuro puedan aprobarse. La DT 2ª, en este sentido, nos parece especialmente confusa.

Podemos distinguir en ella dos apartados: el primer párrafo, que regula la garantía de estabilidad en el puesto, y el segundo, que prevé los hipotéticos procesos de funcionarización.

Disposición Transitoria Segunda. Personal Laboral fijo que desempeña funciones o puestos clasificados como propios de personal funcionario.

¹⁵ En el mismo sentido, los procesos de *estatutarización*, esto es, de acceso a la condición del personal laboral a la condición de personal estatutario de los servicios públicos de salud.

¹⁶ Sobre esta cuestión, *in extenso, vid.* nuestra monografía: “*La funcionarización del personal laboral...*” ob.cit.

El personal laboral fijo que a la entrada en vigor del presente Estatuto esté desempeñando funciones de personal funcionario, o pase a desempeñarlos en virtud de pruebas de selección o promoción convocadas antes de dicha fecha, podrán seguir desempeñándolos.

Asimismo, podrá participar en los procesos selectivos de promoción interna convocados por el sistema de concurso-oposición, de forma independiente o conjunta con los procesos selectivos de libre concurrencia, en aquellos Cuerpos y Escalas a los que figuren adscritos las funciones o los puestos que desempeñe, siempre que posea la titulación necesaria y reúna los restantes requisitos exigidos, valorándose a estos efectos como mérito los servicios efectivos prestados como personal laboral fijo y las pruebas selectivas superadas para acceder a esta condición.

2.1.- La garantía de estabilidad: la perspectiva laboral

En ese primer párrafo, el EBEP garantiza que el personal laboral fijo que a la entrada en vigor del mismo desempeñe funciones en puestos de personal funcionario, o pase a desempeñarlas en virtud de pruebas de selección o promoción convocadas antes de dicha fecha, podrá continuar haciéndolo. Se trata, pues, de una garantía de estabilidad para los trabajadores afectados, en línea a lo que prevé –pues no ha sido derogada– la DT 15ª de la LMRFP, para el ámbito estatal, si bien ahora tal DT 2ª lo es con carácter de norma básica.

¿Es factible el despido de los trabajadores no funcionarizados, que no opten al proceso, que no lo superen, etc...? A nuestro juicio la garantía de estabilidad es absoluta. El EBEP como ya hizo antes la ley estatal y autonómica prevén que en ningún caso, por el hecho de que un trabajador no opte a las pruebas de funcionarización, no puede ser despedido. Es más, la jurisdicción ha establecido que tampoco la Administración podrá ejercer otras facultades derivadas de la ley laboral, como el *ius variandii* del art.39 del ET que no se aplica en este supuesto porque decae ante una norma específica, antes la DT 15ª y ahora el EBEP, hasta el punto que “*no sea posible privarlo de este derecho que tenía consolidado sobre la base de una alteración de la relación de puestos de trabajo*” (STS) de Andalucía/Granada de 12 de noviembre de 2002).

Esta garantía se vincula, sin embargo, únicamente a la readscripción del puesto de laboral a funcionario. Por tanto, en ningún caso se podrá alegar la readscripción como causa de despido. Pero el trabajador podrá ser despedido por otras causas (disciplinarias, empresariales, económicas, etc.) o ser trasladado de puesto, incluso por amortización del mismo, si este ya no es necesario: la estabilidad es un derecho y no puede verse conculcada por una nueva definición o recalificación del puesto como

funcionarial, pero si que puede ser “*amortizado*” si fuera preciso (STSJ Andalucía/Granada de 12 de noviembre de 2002, FJ único).

Aunque el EBEP nada dice en su primer párrafo, creemos vigente la DT 15ª de la Ley de Medidas además con carácter de norma laboral aplicable a todas las relaciones laborales en las Administraciones españolas, porque nada lo impide, porque sigue vigente y porque no se circunscribe exclusivamente al Estado. En concreto la DT 15ª establece una garantía para el personal laboral no funcionarizado: la prohibición de discriminación en la promoción profesional futura, sino ha optado al proceso o no lo ha superado. Y nos referimos a la promoción en vía laboral, no la que luego comentaremos en vía funcionarial.

En los primeros años posteriores a la Ley 23/1988 persistió una tesis restrictiva en cuanto a esta promoción profesional, que de hecho aceptaba una inexistencia de carrera profesionalmente potencialmente imaginable, sino fuera la mera opción potestativa difícil de concretar. Incluso la Audiencia Nacional, en su sentencia de 30 de marzo de 1992 afirmó que este derecho a la promoción podía entenderse como el derecho, en el futuro, a funcionarizarse, o el derecho a realizar formación o perfeccionamiento profesional, pero sin concretarlo en el ámbito de los ascensos en régimen laboral. La referida sentencia consideró correcto que la Administración no convocara puestos de acceso como laborales en puestos que antes sí lo era y que luego pasaron a ser funcionariales, criterio seguido, de forma muy razonada (esto es, a diferencia de lo expuesto por la Audiencia), por las SSTSJ de Castilla y León/Valladolid de 27 de marzo de 1993 y 25 de enero de 1994.

Más tarde, sin embargo, la jurisprudencia dio un tumbó importante, y ha intentado garantizar la carrera profesional, incluso cuando la Administración tiene un elevado número de funcionarios. El Tribunal Supremo, en su sentencia de 4 de febrero de 1992 entiende que los trabajadores que “*sobreviven*” a una funcionarización mantienen una red de derechos equivalentes a los que tenían antes, de acuerdo con los siguientes criterios:

a) ha de fijarse el momento temporal en que se aplica la reserva general de puestos a funcionarios. En el caso presente, lo sería la entrada en vigor del EBEP. Todas las plazas laborales que tras esta fecha no hayan sido reconvertidas a funcionario formaran parte del colectivo de puestos a los que podrán optar los trabajadores, en su carrera profesional; pero no sólo a estas plazas, sino también a todas aquellas que antes de aplicar la ley tuvieran la condición de laboral.

b) deben darse para aplicar el anterior criterio, trabajadores que cumplan los requisitos necesarios según la normativa de aplicación, con carácter de fijeza antes de la entrada en vigor del EBEP y que pudieran promocionar a las referidas plazas.

c) La normativa, generalmente el convenio colectivo, ha de permitir o amparar la promoción interna a tal o cual plaza o puesto.

La conclusión del TS en su sentencia de 4 de febrero de 1992 es clara: los trabajadores que con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley estuvieran en posesión de la titulación y de los requisitos exigidos, podrán participar en los procesos de promoción para todas las plazas que con anterioridad a este momento estaban adscritas a personal laboral, de manera que la Administración, si quedan vacantes, no podrá transformarlas directamente a funcionariales y convocarlas como tales, sino que previamente habrá de ofertarlas a los trabajadores que tuvieran una expectativa de promoción.

2.2.- El proceso de funcionarización instituido en la DT 2ª del EBEP. Un nuevo inicio

La DT 2ª del EBEP plantea la hipotética funcionarización de esos trabajadores, vinculándola a diversos requisitos que a continuación expondremos. Sin embargo queremos destacar que con el EBEP se reinicia un proceso, denominado transitorio, que empezó en el 1988. Ello es significativo porque la “transitoriedad” empieza a convertirse en un proceso permanente. La etapa 1988-2007 parecía agotada, como bien indicaba la STS de 3 de mayo de 2004 que afirmó que “el proceso de funcionarización iniciado por la Ley 23/1988 debe estar a punto de concluirse, debiendo quedar muy pocos supuestos de trabajadores laborales que todavía hayan de acogerse al mismo”. Con el EBEP y aún más, con las futuras leyes de empleo público autonómicas, creemos que la “mala salud” de la funcionarización es realmente de “hierro”, por cuanto en el 2012 se alcanzarán casi un cuarto de siglo de esta institución jurídica.

a) en primer término, aquellos podrán participar en procesos selectivos que deberán serlo bajo el prisma de “*promoción interna*”.

Nos parece un grave error vincular la funcionarización a la promoción interna, redacción final de la DT fruto de un tortuoso camino en el trámite parlamentario.

Es cierto que con la nueva DT 2ª se permite superar el actual sistema en virtud del cual –salvo en supuestos muy específicos, como es el caso de la *promoción cruzada* de personal laboral del grupo E al grupo funcional D que instituyó la LMRFP¹⁷- un trabajador fijo no puede participar en un proceso de promoción interna para ingresar en un Cuerpo o Escala de un grupo de clasificación superior, de carácter funcional. Tal

¹⁷ Precepto vigente por no haber sido derogado por el EBEP, la DA 25ª de la LMRFP, según redactado dado por la Ley 53/2002 de 30 de diciembre, prevé que, con carácter excepcional, los ordenanzas laborales u otros trabajadores de categorías o grupos equivalentes (pertenecientes al antiguo grupo de clasificación E) podrán participar en las convocatorias de promoción interna de acceso al Cuerpo General Auxiliar de la Administración del Estado. Algunas Comunidades Autónomas han incorporado preceptos de similar contenido a sus leyes de función pública: así, el art.31 de la Ley 13/2005 de 16 de diciembre de La Rioja, calificando tal posibilidad de “*promoción cruzada*” o el art.71.2 de la Ley 7/2005 de 24 de mayo de función pública de la Administración de Castilla y León.

restricción limitaba, cuando no anulaba en la práctica, la promoción profesional de los trabajadores fijos en Administraciones altamente funcionarizadas.

No obstante, el redactado final de la DT 2ª parece reducir las hipotéticas funcionarizaciones futuras únicamente al pase por un sistema de promoción interna, y no como fórmula tan sólo de adaptación del régimen jurídico del trabajador al puesto que ocupa, que es en esencia la razón de ser de tal proceso.

Creemos que debería haberse también previsto esta última posibilidad –la más habitual, por otra parte, en los procesos de funcionarización-, evitando que, agudizando el ingenio, el gestor de recursos humanos bajo presión sindical deba recurrir a partir de la entrada en vigor del EBEP a funcionarizaciones que en la práctica real serán adaptaciones al puesto de trabajo que ocupa el trabajador afectado, sin real promoción profesional, pero que se articularán bajo fórmulas de promoción interna no necesariamente a un Cuerpo o Escala de un grupo superior –aunque también, pues en esta línea se orientará la presión de empleados y organizaciones sindicales- sino como cosméticas promociones internas horizontales (art.16.3.d y 18 del EBEP), que comportarán un aparente acceso a otros cuerpos o escalas del mismo subgrupo profesional, salvando así la dificultad que ha impuesto el nuevo Estatuto Básico. Además, consideramos que estos procesos de promoción interna vertical cruzada restringidas serían inconstitucionales porque no habría supuesto excepcional basado en la Constitución, que validara una medida tan excepcional para recurrir al carácter restringido, por todo lo expuesto con anterioridad.

Por consiguiente, pese a esta terminología, creemos que sólo es factible la “promoción” como elemento de funcionarización restringida si se trata de adaptar el vínculo jurídico laboral del empleado a la naturaleza funcional del puesto que ocupa.

b) la participación se restringe al personal laboral fijo

La consulta de muchas bases y convocatorias nos permiten afirmar que a menudo no se fijan límites personales a la participación. Pero el EBEP ahora y la legislación estatal anterior establecen unos límites que creemos infranqueables: fundamentalmente, que el trabajador tenga una relación laboral fija en una determinada fecha, que esté en posesión de la titulación requerida para el acceso al cuerpo o escala en la que participa y que cumpla todos los restantes requisitos exigidos para acceder a la función pública. Participación que, además, siempre será voluntaria.

Por todo ello creemos que es ilegal la aceptación de participación en el proceso de personal laboral indefinido no fijo y personal laboral temporal, si el proceso es restringido.

En el segundo caso (personal temporal) y pese a que en algunas normas autonómicas se ha permitido, no creemos que las razones que avalan la

constitucionalidad del carácter restringido del proceso permitan tal posibilidad. Uno de los objetivos de la funcionarización es adaptar el régimen jurídico de los trabajadores a una nueva adscripción funcional del puesto, garantizándoles, si no participan, su continuidad. Además, el Tribunal Supremo ha afirmado que hay razones de estabilidad y garantía en el servicio público que justifica el proceso y se evita así también el despido masivo de trabajadores laborales, lo que supondría por otro lado un coste elevado económico sin finalidad alguna, pues sería preciso reponer de nuevo a estos empleados. Todo ello aconseja y valida el carácter restringido de la funcionarización, pero nada de ello puede predicarse del personal laboral temporal. Por otro lado, tanto la DT 15ª de la Ley de Medidas como la DT 2ª del EBEP se refieren a “*personal laboral fijo*”, por lo que entendemos inconstitucional recurrir a la funcionarización como fórmula para lograr que un trabajador temporal alcance la condición de funcionario de carrera, ya que este tipo de integración colisiona con el art.23.2 de la Constitución (STC 388/1993).

En cuanto a los trabajadores indefinidos no fijos, estos prestan servicios en la Administración en tanto en cuanto su puesto no es cubierto de manera definitiva a través de una oferta de empleo público, se provee definitivamente por reingreso de un excedente voluntario, por promoción interna, etc.... o se amortiza. En todos estos supuestos, si se materializan, hay un fin de la relación laboral y el trabajador no tiene derecho a indemnización de ningún tipo, tal como ha señalado la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas, STS de 27 de mayo de 2002).

Por ello, la funcionarización restringida de un trabajador indefinido no fijo no es posible, porque no cumple con el requisito previsto por la ley, es decir, mantener una relación permanente de fijeza con la Administración. En este sentido, la propia Administración General del Estado y el Consejo de Estado español han mantenido un parecer idéntico: en este último supuesto, el dictamen num.3740 de 24 de enero de 2002 descarta la participación de aquellos empleados que no sean laborales fijos, afirmando que no es posible la funcionarización de cualquier otro empleado, incluyendo el personal que tengan una relación jurídico laboral de carácter indefinido, dado que tal personal no es fijo y por tanto carece de los requisitos esenciales para la *adquisición del derecho a la funcionarización*¹⁸. La fórmula más respetuosa con los principios de igualdad, mérito y capacidad, y también con los derechos de los trabajadores afectados, nos parece que es la que instituyó el Decreto 149/2002 de 29 de agosto de funcionarización de la Comunidad de Madrid, que incluye las plazas afectadas en la oferta de empleo público (art.25.3) y valorando, en todo caso, en la fase de mérito, los servicios prestados como indefinidos no fijos, entre otros. Sin embargo, no podemos obviar la STS de 12 de febrero de 2007 que, no sin cierta sorpresa –y quizá ignorando la jurisprudencia del propio Tribunal que distingue entre fijos e indefinidos- acepta la participación de trabajadores indefinidos en la funcionarización en base a un razonamiento extraño: “*si tenemos en*

¹⁸ Dictamen num.3740 de 24 de enero de 2002 emitido en relación a la funcionarización del personal laboral de un organismo autónomo municipal.

cuenta que los participantes en las pruebas selectivas tenían la condición de personal laboral de duración indefinida, que puede equipararse a la condición de fijo al no distinguirse en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con los artículos 11 y 12 de igual texto entre personal de duración indefinida y personal fijo, es clara la aplicación” de la normativa de funcionarización al personal indefinido no fijo. Criterio que como hemos expuesto no compartimos.

c) deberá efectuarse mediante la fórmula de concurso-oposición

De los términos de la DT 2ª del EBEP puede deducirse que se ha superado definitivamente la ambivalencia anterior: ni oposición ni concurso de méritos son fórmulas que permitan la funcionarización, sino que la Administración debe recurrir al concurso oposición como única fórmula. De hecho, antes mismo del EBEP, la jurisprudencia ya planteó con claridad que la única fórmula era cuanto menos el concurso-oposición, porque *“la Ley no autoriza la sustitución del sistema selectivo establecido con carácter general por un concurso de méritos en casos particulares”*. (STS de 20 de febrero de 2006).

Cuestión distinta es el nivel de exigencia, sobre la cual nada dice el EBEP. Hemos localizado dos tendencias claras en la práctica: las convocatorias que establecen el mismo nivel de exigencia y las que disminuyen su rigor. Así, el Acuerdo firmado entre la Administración estatal y los sindicatos el 22 de julio de 1997, se fijó un programa de 70 temas para acceder al antiguo grupo A, 48 para el grupo B, 20 para el grupo C y 8 para el grupo D¹⁹, sin embargo, las normas autonómicas han sido aún más laxas, como la Orden de 24 de julio de 2002 de la consejería de Administración Pública de Castilla-La Mancha que redujo a 30, 25, 15 y 8 los temas para acceder, respectivamente, a los grupos A, B, C y D, situación aún más flagrante en el ámbito local, donde hemos localizado supuestos extremos de exigencia del mismo número de temas (en concreto 2) para todos los grupos de clasificación²⁰. En este sentido entendemos que las reglas a aplicar deberían basarse en los siguientes parámetros:

- criterio de proporcionalidad, en función del grupo de clasificación al que se accede.
- Las pruebas y el temario no tienen que ser los mismos para todos los casos, ya que dependerán del Cuerpo o Escala de que se trate, sino también del puesto específico. (STS de 20 de febrero de 2006)

¹⁹ Pero un análisis específico de las convocatorias nos dan soluciones completamente dispares. Así, desde los 10 temas exigidos para acceder a la escala de titulados medios –grupo B- del Ministerio de Transporte (BO 10-6-1993), un número idéntico de temas para acceder a alguna de las 1288 plazas de auxiliares administrativos por funcionarización del antes denominado INEM (BOE 4-1-1996), o los 116 temas exigidos para ser arquitecto funcionario en el Ministerio de Fomento (BOE 30-11-2001).

²⁰ Ayuntamiento de Calahorra, BO de La Rioja de 19 de junio de 2001, 27 de noviembre de 2001 y 23 de enero de 2003.

- No hay una obligación numérica de temas, pudiendo haber más temas en unos supuestos que otros (STS de 20 de febrero de 2006).

Otra cuestión importante es establecer si en las pruebas es preciso, como mínimo, que haya un ejercicio práctico, pues así lo impone la legislación de función pública para el acceso general en los procesos selectivos. Nos parece, como tal criterio, aplicable a la funcionarización, pero también es omitible. La doctrina judicial ha señalado que hay supuestos en que se puede exceptuar, si hay razones “debidamente justificadas”. La justificación, en la funcionarización, tal como indica la sentencia de la Audiencia Nacional de 7 de febrero de 2002 radica en que la experiencia práctica ya se acredita en la fase de concurso mediante la valoración del tiempo de servicios prestado en la condición de laboral fijo en el puesto convocado.

Finalmente, por su importancia y porque es muy habitual comprobarlo en las bases de funcionarización debemos responder a la siguiente pregunta: ¿es posible suprimir o convalidar todos los ejercicios teóricos y/o prácticos, y eximir al aspirante de la fase de oposición?

Es uno de los aspectos jurídicamente más complejos del proceso de funcionarización. Hemos de recordar que la DT 2ª del EBEP, tal como ya hace la DT 15 de la Ley de Medidas, afirma que en el concurso oposición se prescribe que hay que configurar las bases “*valorándose a estos efectos como mérito los servicios efectivos prestados como personal laboral fijo y las pruebas selectivas superadas para acceder a esta condición*”.

Podríamos plantear dos soluciones, que hemos venido a denominar criterio “flexible” y criterio “restrictivo”.

La posición flexible supondría aceptar que no es exigible a los aspirantes laborales volver a someterse a todas las pruebas o ejercicios ya superados en otro momento, de tal forma que, si hay una coincidencia total entre aquellos y los previstos en la funcionarización, deben quedar exceptuados. Debe recordarse que la Orden estatal de 1991 ya indica que las pruebas serán, en principio, de contenido análogo a las del turno libre, si bien se podrán suprimir aquellos ejercicios que correspondan a conocimientos ya acreditados en las pruebas que se hayan superado para acceder a la condición de laboral (art.9.4).

La tesis restrictiva entiende que debemos partir de dos premisas; la primera, que los servicios prestados como laboral no pueden suplir la necesidad de demostrar la capacidad desde la perspectiva de los conocimientos para acceder a la condición de funcionario; la segunda, que el principio de capacidad obliga a que los trabajadores fijos

hayan de probar sus conocimientos para el acceso a la función pública y, para ello el elemento de prueba es el contenido de la fase de oposición.

Como es harto difícil establecer una regla jurídicamente sólida y clara, quisiéramos proponer los siguientes parámetros, bajo el entendimiento que los formulamos como propuesta personal que toma como base la literalidad de las normas consultadas, su espíritu –es decir, la finalidad que persiguen-, pero también considerando la base que la doctrina teórica, los pronunciamientos judiciales y la doctrina del Consejo de Estado han establecido.

1.- La convalidación debe ser posible si el nivel de exigencia fue el mismo en el momento de ingresar como laboral que el que se requiere en el momento presente para acceder a la condición de funcionario. Pero no podrán convalidarse años de servicio por pruebas²¹, o superar la fase de oposición mediante los méritos de la fase de concurso o no otorgar a la fase de oposición un valor eliminatorio.

2.- La convalidación total y completa ha sido criticada por inconstitucional por el Consejo de Estado, que en sus dictámenes de 30 de junio de 1994 y 5 de junio de 1997 ya señaló que *“resulta esencial la realización, en todo caso, de pruebas selectivas”* y que ni la DT 15ª de la Ley de Medidas –y hoy añadiríamos, la DT 2ª del EBEP- *“no permiten la ausencia total de pruebas”*, hasta el punto de insistir que una oposición superada totalmente por convalidación es un criterio falto de objetividad y razonabilidad, que rompe con los principios de mérito y capacidad.

3.- No quiebra el principio de igualdad que las diferentes convocatorias adopten contenidos selectivos diferentes. En concreto en cuanto al tipo de pruebas y al temario, *“sucede que ni tienen que ser los mismos para todos los casos, ni podrán serlo pues dependerán del puesto y Cuerpo o Escala de que se trate. Tampoco hay impedimento para que se incluyan más temas en unas convocatorias que en otras”*, si bien el límite será caro: *“la Ley no autoriza la sustitución del sistema selectivo establecido con carácter general por un concurso de méritos en casos particulares”*, tal como ha señalado para todos estos casos la STS de 20 de febrero de 2006.

d) tales convocatorias podrán aprobarse conjunta o separadamente a procesos selectivos de libre concurrencia, terminología que *a sensu contrari* permite entender que los de funcionalización se instituyen con carácter restringido;

e) igualmente, será preciso que tal participación lo sea para acceder a Cuerpos y Escalas a los que figuren adscritos las funciones o los puestos que desempeñen los

²¹ Por ello, rechazamos la legalidad de opciones como la prevista en el art.7.2 del Decreto 163/1998 de la Comunidad de Aragón que convalidó los ejercicios prácticos de todos los grupos de clasificación, a los aspirantes que acreditasen servicios efectivos como laborales fijos durante un periodo mínimo de 6 años.

trabajadores, siempre y cuando posean la titulación necesaria y reúnan los requisitos exigidos en la convocatoria;

La exigencia de titulación es un requisito inexcusable, aunque este es uno de los mayores problemas en los procesos de funcionarización. Tanto la DT 15ª de la Ley de Medidas como la DT 2ª del EBEP lo requieren. El Consejo de Estado afirma que no hay norma estatal que prevea la dispensa de titulación²², salvo el supuesto de promoción funcional del subgrupo C2 al C1 (antiguos grupos D y C).

f) la DT 2ª se dirige a *“El personal laboral fijo que a la entrada en vigor del presente Estatuto esté desempeñando funciones de personal funcionario”*, por lo que el requisito de excepcionalidad en el carácter restringido no se extiende a aquellos trabajadores que ocupan puestos que perfectamente, por que así lo permite la ley, pueden ser laborales: *“debe tenerse también en cuenta que, tratándose de un acceso restringido a la función pública, sólo estará debidamente justificado, desde la perspectiva del principio de igualdad de acceso a la función pública (art.23.2 CE) para quienes se encuentren en esa situación de anormalidad que pretende resolverse (...) habrá de concluirse que la restringida vía de acceso prevista en la convocatoria litigiosa estaba justificada para aquellos puestos que, a partir de la Ley 23/1988 necesariamente tienen que ser funcionariales, pero no así para los que la Ley sigue permitiendo su desempeño por personal laboral”* (STS de 1 de septiembre de 2007), como es el caso del personal de oficios en las Corporaciones locales, por citar un ejemplo.

g) finalmente, se valorarán –parece ser que de forma imperativa- en la fase de concurso los méritos derivados de los servicios efectivos prestados como personal laboral fijo y las pruebas selectivas que en su momento superaron para adquirir tal condición.

III.- UNA REFLEXIÓN FINAL CRÍTICA Y EN POSITIVO

No quisiéramos finalizar esta exposición sin efectuar unas breves reflexiones críticas a los términos de la DT 2ª y también algunas consideraciones positivas.

Creemos que la DT 2ª aporta algunas prescripciones positivas, dado su carácter de norma básica –por lo que se supera finalmente el debate suscitado por el Tribunal Constitucional-, pero incurre en un error de especial importancia.

1ª.- Nos parece destacable, en el primer caso, que se indique con claridad que la funcionarización debe ser por concurso-oposición y que, aunque no con una terminología clara, aquélla pueda ser restringida;

²² Dictamen del Consejo de Estado núm.1622 de 30 de abril de 1998.

2ª.- Igualmente, al prever cómo debe efectuarse el proceso, exige un sistema de selección específico, requiere acreditar la titulación y otros requisitos como en cualquier otra selección y fija los hipotéticos méritos a valorar;

3ª.- Finalmente, se vincula temporalmente la posibilidad a aquellos trabajadores que ocupen un puesto readscrito a la fecha de entrada en vigor del Estatuto Básico²³; todo ello permite considerar que se cumplen los requisitos de validación excepcionales que el Tribunal Constitucional ha instituido en los denominados procesos restringidos de acceso a la función pública²⁴.

Sin embargo, la DT 2ª implicará una gravísima situación hacia el futuro: al fijar la fecha en la entrada en vigor del EBEP, olvida que el propio EBEP remite a las leyes de desarrollo del Estatuto la concreción de que puestos serán de laborales y cuales serán de funcionarios, con los límites del art.9. Por consiguiente, si una ley autonómica establece esa concreción 4, 5 o 10 años con posterioridad al EBEP –a fecha de hoy sólo una ley autonómica ha sido publicada con posterior al Estatuto, ¿Cuál será la fecha real a tener en cuenta para poder funcionarizar, la estática del EBEP completamente descontextualizada o la de entrada en vigor de la ley autonómica? A nuestro juicio, una interpretación coherente del sistema debería enviarnos a esta última y por ello creemos que se hace precisa una reforma de la DT 2ª para evitar las disfunciones que acontecerán en el futuro. Y ello es importante porque los Tribunales entienden que siendo posible la funcionarización, no corresponde a la Administración fijar fecha distinta a la que instituya la Ley, en este caso el EBEP, por lo que sólo podrán participar los trabajadores contratados –o que lo fueron posteriormente pero en base a procesos selectivos convocados con anterioridad- a fecha 13 de abril de 2007 (al respecto, en cuanto a la fecha de 30 de julio de 1988, aplicada supletoriamente a una Corporación Local, STSJ de Asturias de 22 de diciembre de 2004, ratificada por STS de 23 de febrero de 2009).

Por otro lado, la inclusión de la DT 2ª en el EBEP y el carácter básico de la misma, nos permite apreciar que se superan las dudas de constitucionalidad que la jurisprudencia constitucional desde 2004 ha atribuido a los procesos de funcionarización impulsados por las leyes autonómicas (y por extensión, los aprobados por las Corporaciones locales y Universidades Públicas), por carecer –según el razonamiento de las mismas- de una norma básica de cobertura que habilite a tal carácter restringido de aquellos, como excepción a la regla general –también con carácter de norma básica- de que el acceso al empleo público debe articularse bajo el principio de libre concurrencia.

²³ Sin embargo, dado que el EBEP queda pendiente de desarrollo en cada Comunidad Autónoma en cuanto a qué posibles puestos podrán ser desempeñados por trabajadores, tal fecha fijada en la DT 2ª supondrá, en el futuro, una nueva fuente de inseguridad jurídica y se plantearán procesos en donde la fecha de referencia no será la estatal sino la de la entrada en vigor de la ley autonómica, tal como ya sucedía hasta el momento presente.

²⁴ Por todas, *vid.* la destacada STC 27/1991 de 14 de febrero sobre pruebas restringidas para el acceso a la función pública.



XAVIER BOLTAINA BOSCH

Página 30 de 30

IV.- BIBLIOGRAFÍA

BERMUDEZ PALOMAR, Valeriano. "La laboralización de la función pública local y el Estatuto Básico del Empleado Público: La ruptura del Modelo constitucional de empleo público". *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 23/2010. Págs. 3353 a 3374.

D'ANJOU ANDRÉS, Gloria. "El personal laboral indefinido en el Estatuto Básico del Empleado Público (Ley 7 /2007, de 12 de abril)". *El Consultor de los Ayuntamientos*. Nº 22/2010. Págs. 3230 a 3244.

LORENZO DE MEMBIELA, Juan B."Aproximación crítica al nuevo Estatuto Básico del Empleado Público", *Actualidad Administrativa*. Nº 16.2007. pág. 1943-1956.

SOSPEDRA NAVAS, Francisco. "Tipos de empleados públicos". *Cuaderno de derecho local*. Nº 1.2009. págs. 24-41.

MECANISMOS DE CONTROL MUNICIPAL: ESPECIAL REFERENCIA A LA CUESTION DE CONFIANZA.

José Enrique CANDELA TALAVERO
Secretario-Interventor de la Agrupación
Pozuelo de Zarcón-Villanueva de la Sierra (Cáceres)

SUMARIO:

I.- INTRODUCCION: NOVEDADES DEL PACTO LOCAL.

II.-LA REPRESENTACION MUNICIPAL.

III.-INSTRUMENTOS DE CONTROL MUNICIPAL.

- 1.-MECANISMOS DE CONTROL Y FISCALIZACIÓN EN EL ÁMBITO MUNICIPAL TALES COMO:
- 2.-MECANISMOS PARA LA EXIGENCIA DE RESPONSABILIDAD POLÍTICA POR LOS CIUDADANOS DIRECTAMENTE O A TRAVÉS DE SUS REPRESENTANTES:

IV.- LA CUESTION DE CONFIANZA.

1. -LA VINCULACIÓN DE LA CUESTIÓN DE CONFIANZA AL PRESUPUESTO ANUAL.
- 2.-LA VINCULACIÓN DE LA CUESTIÓN DE CONFIANZA A REGLAMENTO ORGÁNICO.
- 3.-LA CUESTIÓN DE CONFIANZA Y LAS ORDENANZAS FISCALES.
- 4.-LA VINCULACIÓN DE LA CUESTIÓN DE CONFIANZA A LA APROBACIÓN QUE PONGA FIN A LA TRAMITACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS DE PLANEAMIENTO GENERAL DE ÁMBITO MUNICIPAL.

V.-TRAMITACION DE LA CUESTION DE CONFIANZA: PROCEDIMIENTO Y LÍMITES.

VI.-CONCLUSION.

VII.- BIBLIOGRAFIA.

I.- INTRODUCCION: NOVEDADES DEL PACTO LOCAL.

Desde la perspectiva parlamentaria, según la profesora ÁLVAREZ VÉLEZ, "control" es la actividad del Parlamento encaminada a supervisar la gestión gubernamental con objeto de verificar el cumplimiento y desarrollo de la Constitución y de las leyes, de comprobar la adecuación de la actuación del Gobierno al programa político que el Presidente sometió a la aprobación de la Cámara en la sesión de investidura e incluso la posibilidad de instar, en su caso, al Gobierno a rectificar su actuación cuando ésta no se ajuste a los parámetros indicados.

¹ ÁLVAREZ VÉLEZ, M^a I. y ALCÓN YUSTAS, M^a F., "Control parlamentario y exigencia de la responsabilidad política: ¿otra reforma constitucional pendiente?" en GARCÍA ROCA, J., y ALBERTÍ ROVIRA, E., (Coords.), "Treinta años de Constitución, Congreso Extraordinario de la Asociación de Constitucionalistas de España", Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2010, pags.973 a 990.

La Carta Europea de Autonomía Local, considera el profesor RODRÍGUEZ ÁLVAREZ ² provocó un notable influjo en las principales reformas incluidas en las “medidas para el desarrollo del gobierno local”, destacando el fortalecimiento de las funciones de control del Pleno sobre el Presidente y los demás órganos, previstas en la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local 7/1985, de 2 de abril(en adelante, LRRL) y la mejora de los mecanismos de responsabilidad política del Alcalde-Presidente ante el Pleno, previstos en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio , del Régimen Electoral General, (en adelante LOREG). Esto se realiza mediante la reforma de la moción de censura y la introducción de la cuestión de confianza en el régimen local, con las que también se da satisfacción al principio del art. 3.2 de la Carta Europea de Autonomía Local para asegurar la responsabilidad de los órganos ejecutivos frente al componente representativo (SSTS de 18 julio de 1997 y 5 marzo de 1999 y STSJ Comunitat Valenciana de 5 enero de 2006) y equilibrar adecuadamente el fortalecimiento de la capacidad de gestión del Alcalde a costa del Pleno.

El «Pacto Local» (el primero), que nacen en la sede de la Federación Española de Municipios y Provincias(FEMP), tienen por fin su plasmación jurídica en el año 1999, mediante una gran reforma de varias leyes ordinarias y orgánicas, en especial de la Ley de Bases de Régimen Local en esencia la reforma de 1999 ,señala ALMONACID LAMELAS ³ aumenta cuantitativa y cualitativamente las competencias de los Alcaldes-Presidentes, y como contrapeso incrementa asimismo las facultades de control por parte del Pleno (moción de censura y cuestión de confianza fundamentalmente). También trata de salvaguardar de manera más efectiva la autonomía local, y por ello se incorpora un procedimiento específico en el articulado de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: los conflictos en defensa de la autonomía local. Autonomía, considera el profesor JORDANO FRAGA ⁴ que es definida de modo negativo, no es asimilable al concepto de soberanía, en tanto que poder limitado que «en ningún caso puede oponerse a la unidad» ni se reconoce para incidir de forma negativa sobre los intereses generales de la Nación autonomía no significa libre autodeterminación o ausencia de controles (STC 4/1981, de 2 de febrero). Desde la organización territorial de España que refleja en el art. 137 CE, en municipios, provincias y Comunidades Autónomas, el Tribunal Constitucional en esta sentencia mencionada de 2 de febrero de 1981, se manifestó para señalar que dicho artículo “refleja una concepción amplia y compleja del Estado, compuesto por una pluralidad de organizaciones de carácter territorial, dotadas de autonomía” las cuales constituyen “elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional”.

² RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, J.M.:” *La Carta Europea de la Autonomía Local y el Pacto Local*”, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, nº 10, Quincena del 30 Mayo al 14 Junio 1999.

³ ALMONACID LAMELAS, V.,” *El sistema de determinación de las competencias locales ante el segundo Pacto Local. Situación actual: exposición y crítica. Propuestas de mejora: el Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local y las mociones de la FEMP*”, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, nº 18, Octubre, 2005.

⁴ JORDANO FRAGA, J.,” *La Autonomía Local en Andalucía: Balance, perspectivas y algunas pautas para la segunda descentralización*”, Revista de Administración Pública nº 158. Mayo-agosto 2002. (Estudio completo sobre la Autonomía Local, véase, Sosa Wagner, F.,” *La Autonomía Municipal*”, Revista de Administración Pública, nº100-102. Enero-diciembre, 1983 y MUÑOZ MACHADO, S., ” *Los principios constitucionales de unidad y autonomía y el problema de la nueva planta de las Administraciones Públicas*”, Revista de Administración Pública, nº100-102. Enero-diciembre, 1983.

Precepto que pretende revalorizar al profesor GARCÍA ROCA⁵ al calificarlo como “*el dintel de todo el Título VIII, la norma que fija el basamento en el que el resto de las disposiciones constitucionales deben comprenderse antes de ser interpretadas*”. Esta reforma, apunta VELASCO MURIAS⁶ buscó determinar el papel de las Entidades Locales en el Estado autonómico, redefinir su régimen competencial y respetar y fomentar su autonomía a través de la oportuna descentralización de competencias administrativas.

Se introduce pues por primera vez en nuestro Derecho local la institución de la cuestión de confianza, que pretende “dotar a los Ayuntamientos de un instrumento que permita superar las situaciones de rigidez o de bloqueo en el proceso de toma de decisiones en materias que tienen la máxima trascendencia en el desarrollo del gobierno municipal” vinculando la confianza a la aprobación de acuerdos concretos de naturaleza inequívocamente estratégica, como son los Presupuestos, el Reglamento Orgánico, el Planeamiento Urbanístico General o las Ordenanzas Fiscales (preámbulo de la Ley Orgánica 8/1999, de 21 de abril, de modificación de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General). De esta forma, si se aprueban tales acuerdos, se entiende concedida la confianza al Presidente de la Corporación y en caso contrario, se entenderá denegada, con el efecto de que cesará automáticamente, debiendo precederse a elegir nuevo Presidente por el Pleno. No obstante, debe reseñarse que en la tramitación parlamentaria se cambió este esquema en el caso de los Presupuestos a los que se hubiese vinculado una cuestión de confianza. En tal caso, si no se otorga la confianza, el Presupuesto resulta aprobado si en el plazo de un mes no se presenta una moción de censura contra el Presidente de la Corporación, resultando igualmente aprobado si ésta no prospera. En definitiva, la cuestión de confianza cumple con una función política específica: permite hacer patentes y públicos los apoyos perdidos y los cambios de posición política que están afectando a la gobernabilidad de la Entidad local, y obligan a todos los miembros del Pleno a definirse formalmente ante las situaciones de bloqueo.

II.-LA REPRESENTACION MUNICIPAL

Con carácter previo al análisis de los distintos mecanismos de control y fiscalización, parece conveniente precisar que la titularidad del Derecho a la participación política establecido en el artículo 23 de nuestra Constitución corresponde a los propios ciudadanos, primero como candidatos a un cargo representativo y luego como titulares de dicho cargo, tal y como precisa la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 36/1990 de 1 de marzo. Lo anterior se destaca, dice LÓPEZ OLIVARES⁷ porque corresponde a los concejales la titularidad de ese derecho

⁵ GARCÍA ROCA, F.J., “*El concepto actual de autonomía local según el bloque de la constitucionalidad*”, Revista de estudios de la Administración Local y Autonómica, nº 282, enero-abril, 2000, págs. 27.

⁶ VELASCO MURIAS, L.F., “*El Pacto Local: la modificación de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local*”, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Nº 10, Sección Colaboraciones, Junio, 1999.

⁷ LÓPEZ OLIVARES, F., “*La responsabilidad política en el ámbito municipal*”, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, nº 13, Quincena del 15 al 29 Jul. 1997.

fundamental y su ejercicio, sin que pueda resultar mediatizado. El carácter indirecto de la elección del Alcalde consagrado en nuestra norma constitucional (art.140CE), nos hace considerar la cuestión de confianza como un posible instrumento o mecanismo que, al igual que en el Estado y en las Comunidades Autónomas (art: 112 CE), pueda plantearse en el ámbito municipal.

En este sentido resulta interesante recordar la postura del Tribunal Constitucional que, con anterioridad al reconocimiento legislativo de la moción de censura contra los Alcaldes, vino a respaldar la posibilidad de su aplicación en las SSTC de 4 de febrero y 14 de julio de 1983. En concreto, esta última destaca el hecho de que sea la voluntad de los Concejales la que hace al Alcalde depositario de los destinos del Ayuntamiento y la norma que les confiere, como primera de sus decisiones, la elección del Alcalde, de acuerdo con los artículos 137 y 140 de la Constitución, y conforme a los principios que inspiran el ordenamiento jurídico, permiten sostener la posibilidad de destitución del Alcalde por el acuerdo de los concejales.

Por lo tanto y teniendo en cuenta que el Municipio es un ente territorial de naturaleza política y que está dotado de funciones de gobierno, correspondiendo al Pleno la función de dar el respaldo y controlar políticamente a quien ha respaldado, cabe entender que se pueda articular la cuestión de confianza como mecanismo específico dentro del Reglamento Orgánico. La iniciativa para plantearla correspondería al Alcalde y tendría como finalidad comprobar el respaldo político que tiene para cumplir un programa, para modificarlo, para superar una oposición acreditada en el Pleno o para plantear y llevar a cabo una decisión política que se considera de especial trascendencia. En el caso de que la confianza no sea otorgada, el Reglamento debe articular el procedimiento al efecto, en función del planteamiento que determinó la confianza solicitada, con los efectos, para determinados casos, de la renuncia que deberá presentarse bien sea de manera expresa, que sería el sistema normal, o incluso de manera tácita.

III.-INSTRUMENTOS DE CONTROL MUNICIPAL

Fundamento del Estado de Derecho y elemento consustancial a la democracia representativa es la existencia de mecanismos de fiscalización a quien ejerce potestades y es titular de funciones ejecutivas. Elemento de control con cobertura en el ordenamiento jurídico que encuentra reflejo a nivel internacional en el art. 8 de la Carta Europea de Autonomía Local, de 15 de octubre de 1985 para el que "1.- todo control administrativo sobre las Entidades locales no puede ser ejercido sino según las formas y en los casos previstos por la Constitución o por Ley. 2. Todo control administrativo de los actos de las Entidades locales no debe normalmente tener como objetivo más que asegurar el respeto a la legalidad y de los principios constitucionales. Sin embargo, tal control podrá extenderse a un control de oportunidad, ejercido por autoridades de nivel superior, respecto de las competencias cuya ejecución se haya delegado en las Entidades locales. 3. El control administrativo de las Entidades locales debe ejercerse manteniendo una proporcionalidad entre la amplitud de la intervención de la autoridad de control y la importancia de los

intereses que pretende salvaguardar”, (STS 21 Febrero de 1994) y constitucional en los artículos 9.3 y 103.1 CE al consagrar el principio de legalidad en el actuar de la Administración.

El tema de las competencias de los órganos unipersonales a nivel local, asegura el profesor GONZÁLEZ-VARA IBÁÑEZ⁸, conecta esencialmente con el de las competencias del Pleno. Así quedando reconocida la autonomía local en el art. 137 CE, el Tribunal Constitucional en STC 240/2006 de 20 julio, por primera vez se pronunciaba ante el planteamiento de un conflicto en defensa de la autonomía local regulado en los arts. 75 bis y ss. LOTC,⁹ definiéndola en si FºDº Octavo, como”el derecho y la capacidad efectiva de las entidades locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes”.

Las Corporaciones Municipales, están integradas por Alcaldes y Concejales, en quienes se deposita una confianza que es objeto de control mediante mecanismo de responsabilidad. Esta puede ser jurídica de los miembros de las Corporaciones Locales, en su tradicional clasificación de civil, administrativa y penal, expresamente recogida en los artículos 54 y 78 LRBRL ,artículos 60 y 73 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril (en adelante, TR 781/86 y los artículos 18, 19 y 225 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre (en adelante ROF 2568/86) y puede política, que cristalizan a partir de la consideración del Pleno como órgano que ejerce las funciones de control y la fiscalización de los órganos de gobierno (art.22.2.a) LRBRL y 50.2 y 104 ROF 2568/1986). Para delimitar estos órganos municipales no sirve un criterio jerárquico, si bien puede decirse que el Pleno dispone de todas aquellas atribuciones que implican adopción de decisiones políticas de especial trascendencia (aprobación de presupuestos, reglamento orgánico o la votación sobre la moción de censura y sobre la cuestión de confianza) mientras que el Alcalde es, en su condición de concejal, miembro y presidente de la corporación y de todos los órganos colegiados en quien se residen las competencias ejecutivas ,con facultades de gestión y ejecutivas: convocando las sesiones, fijando el orden del día, otorgando licencias, planteando cuestión de confianza, de interrumpir las sesiones,... (art. 21.1.LBRL).

1.- MECANISMOS DE CONTROL Y FISCALIZACIÓN EN EL ÁMBITO MUNICIPAL

A/ Derecho de información de los concejales y de los ciudadanos (arts. 18.1.e/,69 y 77 LRBRL).

B/ Ruegos y preguntas (art.82.4 del ROF)

C /Dación de cuenta de resoluciones del Alcalde (art.42 del ROF).

⁸ GONZÁLEZ-VARA IBÁÑEZ, S.,” *Las competencias del Alcalde*”, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, nº 11, Junio 2002.

⁹ IBÁÑEZ MACÍAS, A.,” *Sobre el conflicto constitucional en defensa de la Autonomía Local*”, Revista Española de Derecho Constitucional, nº 59, Mayo-Agosto, 2000 y Gómez Barro, G.,” *Posibilidades de defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional por los entes locales*”, Revista Española de Derecho Constitucional, nº 57, Septiembre-Diciembre, 1999.

D/ Comisiones de investigación (art.124.3ROF)

E/ Sesiones obligatorias del Pleno (art.46 LRBRL):

F/ Requerimiento de concejales que ostenten delegación ante el Pleno (art 104.1 ROF).

G/Obligatoriedad de Informe del Secretario en asuntos para cuya aprobación se precisa de mayoría cualificada (art. 47.2 LRBRL; art.54.1 b/ TR 781/86; art.173.1 ROF 2568/86 y art.3 RD 1174/1987). Señalando el profesor SÁNCHEZ GOYANES ¹⁰que la omisión de este informe preceptivo no constituiría motivo de nulidad absoluta pues es reiterada la jurisprudencia que declara que, para la concurrencia de tal motivo, no basta con que se haya incurrido en la omisión de un trámite del procedimiento, por esencial y trascendente que sea (SSTS de 26 de noviembre de 1979, 4 de enero de 1983, 16 de septiembre de 1995, etc.). Consecuentemente, lo más que esa omisión procedimental puede implicar es una mera infracción del ordenamiento jurídico determinante de la anulabilidad del acto, en nuestro caso, el aprobatorio del Plan, pero sólo cuando aquélla suponga una auténtica disminución efectiva, real y trascendente de las garantías («que dé lugar a indefensión», en expresión legal). La jurisprudencia ha puntualizado que la omisión de informes sólo será relevante a tales efectos cuando «de la emisión de éstos hubiere podido variar la Resolución final administrativa» (SSTS de 17 de junio de 1981, y 16 de septiembre de 1995). Condensan la doctrina jurisprudencial reseñada las SSTS de 3 y 22 de mayo, 10 de diciembre de 1996, 5 de noviembre de 1998 y 13 de noviembre de 2000).

Aunque hay igualmente que señalar que otros pronunciamientos jurisprudenciales, consideraron nulo de los acuerdos adoptados sin el informe preceptivo del Secretario cuando resulte preceptiva su emisión (SSTS 5 de noviembre de 1986, 18 de febrero de 1987, 6 de marzo de 1989,)y cuya ausencia implica omisión de trámite esencial en ese concreto procedimiento administrativo, privándole de las exigencias formales indispensables para alcanzar su fin, pues esa infracción formal cometida sustrae elementos de juicio necesarios para una valoración justa y acertada de la solución adoptada por la Corporación Local, dado que la finalidad del informe es ilustrar al órgano decisor, y sin pueda reemplazarse por el también preceptivo Informe del Interventor.

H/Fiscalización de las cuentas y de la gestión económica bien sea interna por el Interventor Municipal (artículos 213 a 222 Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, (en adelante, TRLHL) (ST5 de 30 de noviembre de 2001) y externa por el Tribunal de Cuentas (art. 223 TRLHL).

I/ Remitir contratos al Tribunal de Cuentas (art.29 Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público).

¹⁰ SÁNCHEZ GOYANES, E., *“Derecho Urbanístico de Andalucía”*, 2ª ed., Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 2006.

// Informe preceptivo del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en distintas materias; así cabe señalar el art. 102 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en casos de revisión de disposiciones y actos nulos; art.195.3 Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en casos de nulidad, interpretación y resolución y determinadas modificaciones de los contratos administrativos cuando se formule oposición por parte del contratista; responsabilidad patrimonial(art.12 Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (Audiencia Nacional, Sentencia de 5 Febrero de 2010).

2.- ADEMÁS TENEMOS MECANISMOS PARA LA EXIGENCIA DE RESPONSABILIDAD POLÍTICA POR LOS CIUDADANOS DIRECTAMENTE O A TRAVÉS DE SUS REPRESENTANTES:

A/ La moción de censura y la cuestión de confianza (art. 197 y art. 197 bis/ LOREG)¹¹

B/ Renuncia (artículos 9 y 40 del ROF y 182 LOREG)

C/ Exigir la prestación y, en su caso, el establecimiento del correspondiente servicio público, en el supuesto de constituir una competencia municipal propia de carácter obligatorio (art 18. 1. g/ LRBRL).

D/ Intervenir en las comisiones informativas y plenos publicidad y participación en las sesiones, obtención de copias y certificaciones de los acuerdos de los órganos de gobierno, consulta de los archivos y registros, participación en los consejos sectoriales, en los órganos colegiados de gestión desconcentrada, plantear preguntas ¿? elevar propuestas, el derecho de petición ya sea individual o colectivo sobre las materias de competencia municipal... (arts.227 y ss. .ROF)

E/ Ceses: (art. 23.1 de la LRBRL 41.3, 46 y 52 ROF).

IV.- LA CUESTION DE CONFIANZA

La Ley 8/1999, de 21 de abril de modificación de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, (en adelante LOREG) dio nueva regulación a la moción de censura e introdujo en el ámbito local la institución de la cuestión de confianza, disponiendo su art. 197.bis apartado primero que “El Alcalde podrá plantear al Pleno una cuestión de confianza, vinculada a la aprobación o modificación de cualquiera de los siguientes asuntos:

¹¹ *Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales*, 3º ed., Ed. La Ley-Actualidad. El Consultor de los Ayuntamientos y los Juzgados Las Rozas (Madrid), 2005, pags737 a 744.

- a) Los presupuestos anuales.
- b) El reglamento orgánico.
- c) Las ordenanzas fiscales.
- d) La aprobación que ponga fin a la tramitación de los instrumentos de planeamiento general de ámbito municipal”.

A su vez el art. 22.3 LRBRL dispone que *“corresponde, igualmente, al Pleno la votación sobre la moción de censura al Alcalde y sobre la cuestión de confianza planteada por el mismo, que serán públicas y se realizarán mediante llamamiento nominal en todo caso, y se rigen por lo dispuesto en la legislación electoral general”*.

De esta manera , según la STS 24 de septiembre de 2007 (F^oD^oSexto) “la cuestión de confianza se vincula a cuatro asuntos fundamentales en la gestión municipal, razón por la que de producirse su denegación ,obligan a reconsiderar la actitud de la Corporación y habilitan al Alcalde un mecanismo especial para aprobar una propuesta previamente debatida y rechazada por el Pleno de trascendencia en el devenir municipal .La cuestión de confianza, por lo tanto, se convierte en un mecanismo especial de aprobación de una propuesta de la Alcaldía”.

La taxativa limitación objetiva a los asuntos a los que vincular el planteamiento de la cuestión de confianza, no supone sin embargo que ésta se imponga en ningún caso al Alcalde: éste podrá o no discrecionalmente la, para reforzar su posición política y clarificar los apoyos de los grupos políticos representados en el Ayuntamiento ante un asunto esencial para los intereses municipales, e incluso en definitiva ante la opinión pública.

Discrecionalidad que sin embargo ,como señala el profesor BLANQUER CRIADO ¹² no es un espacio de decisión infinitamente abierto, pues hay ribetes que perfilan la discrecionalidad, y que permiten a los tribunales determinar dónde está la frontera que separa la ilegítima de la legítima arbitrariedad(STS 27 de mayo de 1998 y 21 de enero de 1997). En este sentido la democracia verdadera reside en el denominado Estado de Derecho, cuya característica esencial consiste en que todo poder rige su comportamiento por normas jurídicas. Así todos los actos, señala el profesor CARRO MARTÍNEZ de poder están reglados en el sentido de que incluso los actos de poder más discrecionales están controlados y sometidos a la finalidad del ordenamiento jurídico; en definitiva como apunta el profesor SÁNCHEZ AGESTA la responsabilidad política no supone la inculpación por la comisión u omisión punibles y contrarias a Derecho, sino una ponderación de si ese arbitrio que se concede al político gobernante ha sido o no utilizado con acierto y oportunidad.

¹² BLANQUER CRIADO, D., *“Derecho Administrativo”*, Tomo I, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pags.191 a 195 y Carro Martínez, A., *“La Democracia Verdadera”*, Revista de Administración Pública, nº 100-102, Enero-diciembre, 1893, pag.193 y Sánchez Agesta, L., *“Gobierno y Responsabilidad”*, Revista de Estudios Políticos, nº113-114, 1960, pag.38.

1.-LA VINCULACIÓN DE LA CUESTIÓN DE CONFIANZA AL PRESUPUESTO ANUAL

En primer lugar hay que señalar que la formación del presupuesto corresponde a la Alcaldía (artículo 168 TRLHL) mientras que su aprobación es competencia del Pleno de la Corporación (artículo 169 TRLHL y STSJ Santa Cruz de Tenerife, de 4 mayo de 1998 y STSJ de Asturias, de 14 de junio de 2007). Lo que el Alcalde somete a la consideración del Pleno es la confianza de su gestión, no se trata de someter el Presupuesto a la consideración del Pleno y que éste otorgue o deniegue la confianza, sino que se solicita la confianza del Pleno ante una situación de incapacidad de sacarlo adelante y por eso que no podría el Alcalde vincular la cuestión a unos presupuestos diferentes a los previamente rechazados.

De esta manera, y siendo necesario que el asunto haya previamente obtenido el rechazo plenario, el Alcalde pueda plantear la cuestión de confianza, añadiéndose por el art.197 bis LOREG, en su apartado 5 que "se entenderá otorgada la confianza y aprobado el proyecto si en el plazo de un mes desde que se votara el rechazo de la cuestión de confianza no se presenta una moción de censura con candidato a Alcalde y esta no prospera" (la STS 6 de julio de 2005, FºDº Tercero).

Esta vía del artículo 197 bis de la LOREG significa que el derecho al ejercicio del cargo de Alcalde incluye el de la presentación de sus propios presupuestos y el de obtener una votación clara y diáfana sobre los mismos, sin enmiendas ni dilaciones. La ejecución del presupuesto pertenece a la Alcaldía (artículo 183 a 193 TRLHL), según la atribución de competencias al Alcalde o Pleno previstas en los artículos 21 y 22 LRBR respectivamente. Para CALVO DEL CASTILLO¹³ en cuanto a la aprobación definitiva del Presupuesto, el objeto de dicho acto no es aprobar de nuevo el Presupuesto, no se presenta de nuevo el Presupuesto a votación, sino resolver las reclamaciones, bien estimándolas, en cuyo caso se incluirán en el Presupuesto, bien desestimándolas, manteniéndose el Presupuesto en los términos de la aprobación inicial.

Por su parte RODRÍGUEZ FERMOSE¹⁴ consideró que el art. 197 bis de la LOREG introduce un procedimiento excepcional y especial de aprobación del presupuesto que no ofrece ninguna laguna legal, sino que exige un esfuerzo de interpretación legal que debe hacerse no arbitrariamente, sino al amparo de los criterios hermenéuticos que el propio Ordenamiento Jurídico contiene y que no son otros que los expuestos del art. 3 del Código Civil, para concluir que la aprobación del presupuesto que dicho procedimiento establece es definitiva y no inicial, pues no puede conseguirse de otra manera la finalidad perseguida por la norma.

¹³ CALVO DEL CASTILLO, V., "Comentarios a la Ley de Haciendas Locales", (Coord. Domingo Zaballos, M.J.) Ed. Thomson-Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2005, pags.1228.

¹⁴ RODRÍGUEZ FERMOSE, C., "La «aprobación» del presupuesto del art. 197 bis, punto 5, de la Ley Electoral General, en su redacción otorgada por la Ley Orgánica 8/1999, ha de entenderse definitiva y no inicial", El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, nº 1, Enero 2003.

Resulta significativo el pronunciamiento de la STSJ de 20 Noviembre de 2006 de Cantabria, al manifestar en su FºDº Tercero, que no comparte el criterio de considerar aprobado definitivamente el presupuesto municipal por haber transcurrido el plazo previsto en el artículo 197 bis por aplicación de su párrafo quinto mencionado. Sobre el fundamento de dicho precepto se ha pronunciado la STS 6 de julio de 2005, para el que ese precepto prevé un mecanismo dirigido a evitar el bloqueo de la toma de decisiones en una materia de tanta trascendencia para la vida municipal como es el presupuesto municipal. Pero ello no significa que, en aras de lograr esa excepcional forma de aprobar el presupuesto, se pueda limitar el debate. El mecanismo más bien sugiere lo contrario: hay un desiderátum de que el presupuesto municipal se logre con un acuerdo adoptado con la mayoría que resulta necesaria y tras el debate que es connatural a la democracia participativa y al pluralismo político; y solamente en el caso de que no se logre la mayoría necesaria para esa aprobación y para la cuestión de confianza que se haya presentado vinculada a tal aprobación, y tampoco prospere o se presente la ulterior moción de censura establecida para esa eventualidad, es cuando opera esa excepcional forma de aprobación del presupuesto municipal». Ciertamente es que esta argumentación la hace al hilo de sostener la posibilidad real de participación de los concejales en el debate. Pero el argumento de fondo es el mismo para el debate ciudadano. No se trata de un mecanismo de aprobación que exima del trámite necesario. Tan sólo solventa el problema de un bloqueo en la votación.

De ahí que el TSJ de Cantabria no comparta el criterio sostenido en la STSJ de Baleares de 17 de febrero de 2004, ya que en el artículo 197 bis de la LOREG no se está regulando un trámite excepcional del presupuesto municipal sino tan sólo un medio de desbloquear una votación y por ello que sea necesario el debate previo para llegar a la aprobación provisional que prevé el artículo 168 TRLHL. Si esta aprobación no se obtiene en el Pleno, cabrá activar la fórmula de desbloqueo comentada. Pero a continuación será necesario continuar con el trámite previsto en el artículo 169 del citado texto, exponiéndose necesariamente al público a fin de que los interesados puedan examinarlos y presentar las reclamaciones pertinentes.

No tendría sentido que la participación ciudadana se suprimiera sólo por el hecho de que no exista una mayoría suficiente para la aprobación en el Pleno del Ayuntamiento. De hecho, el artículo 1.1 LRRL contempla los municipios como “entidades básicas de la organización territorial del Estado y cauces inmediatos de participación ciudadana en los asuntos públicos...”.

El efecto de la presentación de una cuestión de confianza está reflejado en el art. 197. 4. LOREG según el cual “En el caso de que la cuestión de confianza no obtuviera el número necesario de votos favorables para la aprobación del acuerdo, el Alcalde cesará automáticamente, quedando en funciones hasta la toma de posesión de quien hubiere de sucederle en el cargo”.

2.-LA VINCULACIÓN DE LA CUESTIÓN DE CONFIANZA AL REGLAMENTO ORGÁNICO

Conviene partir del art. 4.1.a/ LRBRL, al establecer que *“en su calidad de Administraciones públicas de carácter territorial, y dentro de la esfera de sus competencias, corresponden en todo caso a los municipios, las provincias y las islas: a) Las potestades reglamentaria y de autoorganización.”*

Al fijar sus notas características el profesor PARADA VÁZQUEZ ¹⁵ señala: la generalidad en sentido subjetivo, porque sus destinatarios son definidos de modo impersonal; la abstracción del objetivo de la norma; la novedad o carácter innovativo sobre el ordenamiento jurídico o, en fin, por el criterio formal de lo que el ordenamiento define como reglamentos o actos.

Pues bien sobre su naturaleza jurídica la STS 24 Febrero de 1999, reconoce el carácter normativo del Reglamento de funcionamiento interno municipal. De ello se desprende la necesaria asimilación del régimen de aprobación, modificación y derogación del mismo a las disposiciones de esta índole, sin otras excepciones que las que puedan derivarse de su carácter de norma interna de carácter organizativo. De manera que la naturaleza de disposición general del Reglamento Orgánico Municipal obliga a que para su modificación o derogación hayan de seguirse los mismos trámites que para su aprobación (STSJ de Madrid de 5 Junio de 2007).

Para la composición del Ayuntamiento, el art. 20.1 LRBRL, determina cuáles son los órganos municipales de carácter necesario, reconociendo en el párrafo c/ de este mismo apartado ,la potestad de autoorganización complementaria que corresponde a los propios municipios, que se singulariza en el ejercicio de la potestad reglamentaria local para delimitar el establecimiento y regulación de la organización y de las relaciones en el ámbito interno, para procederse a la gestión autónoma del Ente local, conforme a los principios de competencia, reserva de ley, legalidad y jerarquía normativa.

Fue muy destacada por sus efectos y comentarios la STC 214/89, de 21 de diciembre, criticada por el profesor JIMÉNEZ BLANCO ¹⁶ ya que sin más explicación, ni reflexión sobre la autonomía de organización, se declaran contrarios al orden constitucional de competencias los arts. 20.1.c) y 20:2, y también el art. 32 con respecto a las Diputaciones Provinciales. Asimismo se apunta por el profesor CASTELAO RODRÍGUEZ ¹⁷ la conclusión a la que se puede llegar, tras la STC 214/89, de 21 de diciembre es que el valor del Reglamento Orgánico ha sido claramente devaluado en cuanto a su jerarquía en el orden de prelación de fuentes, habiendo sido alterado, al desaparecer del ordenamiento jurídico, las normas legales básicas que lo situaban en un rango de aplicabilidad, inmediatamente subordinado a la norma legal básica estatal. Lo que lleva considerar al profesor SARMIENTO ACOSTA

¹⁵ PARADA VÁZQUEZ, R., *“Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común”*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1993, pág. 192.

¹⁶ JIMÉNEZ BLANCO, A., *“Doctrina Constitucional sobre Régimen Local”*, CEMCI, nº 33, 1990, pág. 31.

¹⁷ CASTELAO RODRÍGUEZ, J., *“Del Reglamento Orgánico al Estatuto Local”*, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, nº 7 bis, Abril 2006, pág.1446, Editorial LA LEY.

¹⁸ a que tras esta STC “se produce una disminución de la operatividad de los referidos Reglamentos a los cuales se les confiere un papel casi residual y complementario de lo complementario”. Ahora bien, la STC 214/89, de 21 de diciembre, así como el Auto aclaratorio de 10 de Enero de 1990, reconocen, no obstante, que la potestad legislativa de las Comunidades Autónomas, no debe desconocer o invadir el ámbito autoorganizatorio de las Entidades Locales, asegurando el Tribunal Supremo (STS de 11 de mayo de 1998, F^oD^o Primero) que en ningún caso, se establece una delimitación del ámbito material del Reglamento Orgánico de la Entidad municipal hasta el punto de que resulte nula cualquier regulación contenida en él por el solo hecho de que no sea incluíble dentro de lo que, según una concepción estricta, pueda considerarse esencialmente organizativo, siempre que se respeten los límites de las potestades reglamentarias y de autoorganización que reconoce a los Municipios el art. 4.1 a/ LRBRL; añadiendo su F^oD^o Segundo que la autonomía de las entidades Locales, que comporta un poder de autoorganización y de ejercicio de las potestades administrativas según opciones políticas propias (SSTS 24 y 26 Septiembre de 1997) no puede ignorar la primacía de las leyes estatales sobre los reglamentos aprobados por los Entes locales (SSTS 20 Mayo y 15 Junio de 1992, 30 Abril de 1993 y 12 Noviembre de 1997).

3.-LA CUESTIÓN DE CONFIANZA Y LAS ORDENANZAS FISCALES

Partiendo de la potestad tributaria y la suficiencia financiera de las Corporaciones locales, reconocida en los 133.2 y 142 CE, 106 y 107 LRBRL y art. 105 TRLHL, el art. 4.1. b/ LRBRL atribuye a los municipios, las provincias y las islas las potestades tributaria y financiera.

Disponiendo pues los Municipios de tributos propios y facultades de establecerlos, estas previsiones normativas complementan y delimitan, por cuanto en la Constitución, proclama la STS de 11 Mayo de 1984, no se atribuyen o reservan al Municipio unos fines concretos, los cuales han de ser explicitados por la legislación ordinaria, y por eso que no debe llevarse a considerar que la autonomía sea plena, sino que encontrará límites por el mismo carácter derivado del poder tributario de las Corporaciones Locales y porque también respecto a ellas, como no podía ser de otro modo, la autonomía hace referencia a un poder necesariamente limitado (SSTS de 26 Enero de 1981 y 14 Julio de 1995). Por tanto la potestad tributaria, en cuanto prerrogativa administrativa mediante la que se imponen obligaciones de contribución económica a las particulares para el sostenimiento de los gastos públicos, según el profesor BERMEJO VERA ¹⁹ se configura jurídicamente débil por cuanto la habilitación administrativa para la imposición de tributos está constreñida por el principio de legalidad (en este sentido la STC de 14 de diciembre de 1995).

¹⁸ SARMIENTO ACOSTA, M.J., “La posición ordinamental de los Reglamentos Orgánicos de las Entidades Locales, tras la Sentencia 214/89 de 21 de diciembre del Tribunal Constitucional” REALA, nº 252, págs. 963 a 983.

¹⁹ BERMEJO VERA, J., “Derecho Administrativo. Parte Especial”, 7ª ed., Editorial Thomson-Civitas, Cizur menor (Navarra), 2009, pag.91

Los reconocimientos normativos y sus interpretaciones jurisprudenciales, para que exista la capacidad de autogobierno de los Municipios, nos lleva a considerar su potestad para imponer los tributos de carácter potestativo y ordenar los de naturaleza obligatoria vía Ordenanza fiscal, resultando preciso ejercitar el denominado por el profesor JIMÉNEZ ASENSIO "poder de ordenanza"²⁰, sin el cual el poder de creación normativa sería inexistente y la autonomía, apunta el profesor GARCÍA MORILLO²¹ perdería uno de sus elementos básicos, su dimensión política.

Estas Ordenanzas fiscales con fundamento, en interpretación del profesor FERREIRO LAPATZA²² en la voluntad popular, permite finalmente advertir con según el profesor MUÑOZ MACHADO²³ que la legislación vigente de régimen local ha afirmado la distinción entre órganos deliberantes y ejecutivos, residenciando esencialmente la potestad normativa en los primeros. Al ser la potestad de dictar normas la más elevada por sus efectos de todo orden que puede ostentar una Administración Pública, se pretende la concentración de la misma en el órgano representativo que conecta más directamente con la voluntad popular, el Pleno, y por ser una materia, de trascendencia para la vida municipal que permita presentarse una cuestión de confianza ante el Pleno a ella vinculada.

4.-LA VINCULACIÓN DE LA CUESTIÓN DE CONFIANZA A LA APROBACIÓN QUE PONGA FIN A LA TRAMITACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS DE PLANEAMIENTO GENERAL DE ÁMBITO MUNICIPAL

La posibilidad de vincular la cuestión de confianza a la aprobación de los instrumentos urbanísticos, se justifica por la importante diversidad de competencias y materias conectadas al urbanismo: medio ambiente, contratos, vivienda, expropiación forzosa, hacienda, actividades y servicios, costas, carreteras, montes..... ahora bien, la competencia de las Corporaciones Locales en materia urbanística no puede entenderse aisladamente (STS 14 de diciembre de 1984) sino dentro de un sistema orgánico conjunto en el que las Comunidades Autónomas asumen el papel principal en la fijación de directrices y el control de las actuaciones relacionadas con este campo, señalándose por SANTOS DIEZ y CASTELAO RODRÍGUEZ²⁴ que tras la

²⁰ JIMÉNEZ ASENSIO, R., "Potestad normativa municipal y convivencia ciudadana", en Anuario del Gobierno Local 2005, Institut de Dret Públic, págs. 29 a 89 y SÁNCHEZ-GOYANES, E., "La potestad tributaria local. Problemática jurídica de las Ordenanzas Fiscales", Revista de Estudios Locales (CUNAL) número extraordinario ("Financiación de las Haciendas Locales"), julio, 2000, págs. 87-115.

²¹ GARCÍA MORILLO, J., "La Configuración constitucional de la autonomía local", Ed. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. Diputació de Barcelona, Madrid, 1998, y SÁNCHEZ MORÓN, M., "La autonomía local. Antecedentes históricos y significado constitucional", Ed. Civitas, Madrid, 1990.

²² FERREIRO LAPATZA, J. J., "Análisis constitucional de la nueva Ley Reguladora de las Haciendas Locales", Revista de Hacienda Autonómica y Local, n.º 55-56, 1989, págs. 43 y ss. y FERREIRO LAPATZA, J. J., "Principios constitucionales informantes de la Hacienda Local" en "Organización Territorial del Estado (Administración Local)", Vol. I, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1985.

²³ MUÑOZ MACHADO, S., "La diversificación normativa del Ordenamiento Local", Revista El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados n.º 7 bis, Abril 2006.

²⁴ SANTOS DIEZ R. y CASTELAO RODRÍGUEZ, J. "Derecho Urbanístico. Manual para juristas y Técnicos". 7ª Ed. Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y los Juzgados, Madrid, 2008, pag.625 a 629 y REBOLLO PUIG, M., "Derecho Urbanístico y Ordenación del territorio en Andalucía", Ed. Iustel, Madrid, 2007, pags.80-86.

Constitución, el principio de autonomía municipal impide que el órgano de "tutela" entre en aspectos de oportunidad o discrecionales, pudiendo oponerse a la aprobación definitiva por razones de manifiesta ilegalidad o por ir en contra de los intereses generales o criterios o planificaciones tutelados por la Comunidad Autónoma ²⁵. En este sentido, la STS de 9 de julio de 1990, matizó el control de oportunidad por las Comunidades Autónomas a través del concepto de los intereses locales, aunque como advierte el profesor SÁNCHEZ GOYANES ²⁶ la licitud del control sobre los Entes locales (STS de 21 de febrero de 1994) es plena, en todos aquellos aspectos que tiendan a asegurar el respeto a la legalidad y a los principios constitucionales, por lo que la interpretación del artículo 41 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976, a la luz del principio constitucional de la autonomía municipal, se concreta desde luego en el pleno control de la Comunidad Autónoma en el momento de la aprobación definitiva del planeamiento, en los aspectos reglados del Plan que integran un control estricto de legalidad que comprende desde luego las figuras jurídicas de la desviación de poder y la de los principios generales del Derecho, a cuyas exigencias ha de examinarse el Plan, pues éstos forman parte del ordenamiento jurídico y la Administración (art. 103.1 CE) que no sólo está sujeta a la Ley sino también al Derecho. Por el contrario, no son susceptibles de control por la Comunidad Autónoma todos aquellos aspectos discrecionales del Plan con determinaciones que no incidan en materias de interés supralocal.

V.-TRAMITACION DE LA CUESTION DE CONFIANZA: PROCEDIMIENTO Y LÍMITES

Analizados los asuntos sobre los que el Alcalde puede plantear si quiere, una cuestión de confianza, habiendo estos obtenido el rechazo plenario y sabiendo que planteamiento de la cuestión de confianza se hará por el propio interesado, el Alcalde o Presidente de la Diputación Provincial, siendo además a ellos a quienes corresponde, en exclusiva, el planteamiento de la misma, razón por la cual la figura será poco operativa, tal y como ha demostrado la práctica en otras Administraciones públicas, afirma el profesor De JULIÁN CAÑADA ²⁷, en el caso de que la cuestión de confianza no obtuviera el número necesario de votos favorables para la aprobación del acuerdo, el Alcalde cesará automáticamente, quedando en funciones hasta la toma de posesión de quien hubiere de sucederle en el cargo, estableciendo el artículo 197 bis 4/ LOREG que "la sesión plenaria para la elección de nuevo Alcalde queda convocada automáticamente para las doce horas del décimo día hábil siguiente al de la votación del acuerdo al que se vinculase la cuestión de confianza, rigiéndose por las reglas contenidas en el artículo 196 LOREG". Sería conveniente, a semejanza de lo regulado respecto de la moción de censura, que el Secretario Municipal remitiera notificación indicativa de la convocatoria automática del Pleno a todos los concejales,

²⁵ LOBO RODRIGO, A., "Derecho urbanístico de Canarias" (Coord. Villar Rojas, F.J.), Ed. Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2010, págs. 212 a 219.

²⁶ SÁNCHEZ GOYANES, E., "Derecho Urbanístico de Andalucía", 2ª ed., Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 2006.

²⁷ DE JULIÁN CAÑADA, E., "La modificación de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General: Moción de Censura y Cuestión de confianza" El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, nº 21, Noviembre 1998.

a fin de evitar que algún o algunos de ellos no asistiese a esa sesión plenaria, que pueden desconocerla debido por ejemplo porque el concejal no asistió a la sesión donde se produjo el debate al que se vinculó la cuestión de confianza o porque desconoce las consecuencias jurídicas de la inmediata convocatoria de la sesión plenaria.

Estableciéndose en el art. 196 LOREG; el procedimiento para la elección del Alcalde, se delimitan no obstante, dos especialidades en función del tamaño de la entidad local, al señalarse en el art. 197 bis, apartado cuarto:” a) *En los municipios de más de 250 habitantes, el Alcalde cesante quedará excluido de la cabeza de lista a efectos de la elección, ocupando su lugar el segundo de la misma, tanto a efectos de la presentación de candidaturas a la Alcaldía como de designación automática del Alcalde, en caso de pertenecer a la lista más votada y no obtener ningún candidato el voto de la mayoría absoluta del número legal de concejales. b) En los municipios comprendidos entre 100 y 250 habitantes, el Alcalde cesante no podrá ser candidato a la Alcaldía ni proclamado Alcalde en defecto de un candidato que obtenga el voto de la mayoría absoluta del número legal de concejales. Si ningún candidato obtuviese esa mayoría, será proclamado Alcalde el concejal que hubiere obtenido más votos populares en las elecciones de concejales, excluido el Alcalde cesante”.*

Ya que el principio de legalidad, apunta el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA²⁸ otorga facultades de actuación definiendo cuidadosamente sus límites y habilitando a la Administración para su actuación, confiriéndola al efecto poderes jurídicos, en cuanto al sistema de votación, podemos señalar siguiendo a GARCÍA MORAGO²⁹ que por regla general, los acuerdos se adoptan mediante votación ordinaria. Ello no obstante, puede recurrirse a la votación nominal si así lo acuerda el propio Pleno (artículo 46.2.d/ de la LRBRL). Los concejales pueden votar a favor, en contra o abstenerse. En caso de empate, se celebrará una segunda y última votación, siendo determinante el voto de calidad del alcalde si en esta segunda votación se reproduce el empate. En cualquier caso, no cabrá voto de calidad del alcalde en todos aquellos asuntos cuya aprobación se halle sometida a un quórum especial, puesto que este último excluye de raíz las situaciones de empate³⁰. El artículo 197 bis apartado segundo LOREG ha introducido algunas peculiaridades en cuanto a la forma y alcance de la votación de los concejales en el seno de una cuestión de confianza presentada por el Alcalde. Aspecto, éste, que cabe considerar, toda vez que de ninguna norma vigente se desprende o infiere que las cuestiones de confianza no puedan ser debatidas y votadas en una sesión ordinaria del Pleno.

Dicho esto, señalar que el artículo 197 bis.2 de la LOREG prescribe que la votación de las cuestiones de confianza “se efectuará, en todo caso, mediante el sistema nominal de llamamiento público”, resultando nominales aquellas votaciones que se realizan mediante llamamiento por orden alfabético de apellidos y siempre en

²⁸ GARCÍA DE ENTERRÍA, E y Tomás-Ramón FERNÁNDEZ, “Curso de Derecho Administrativo”. Tomo I, decimocuarta, edición Ed. Civitas, 2008. Madrid, pag.451.

²⁹ GARCÍA MORAGO, H., “El régimen de sesiones del Pleno municipal”, Cuadernos de Derecho Local, nº2, Junio, 2003, pags.111 y 127.

³⁰ Corral García, E., “El funcionamiento de los órganos colegiados de las entidades locales: sus sesiones”, Ed. Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y los Juzgados, Madrid, 2006.

último lugar el Presidente y en la que cada miembro de la Corporación, al ser llamado, responde en voz alta «sí», «no» o «me abstengo»(art.101 ROF 2568/1986), precepto, éste, cuya vulneración puede llevar aparejada la nulidad de pleno derecho de lo acordado, destacando en este momento la actuación del Secretario Municipal, a la hora del reflejo en el acta (arts. 109.1.h/ ROF 2568/1986) el sentido del voto de cada concejal, pues no en vano ese sentido del voto puede ser relevante a los efectos señala KONNINCKX FRASQUET ³¹de evitar dudas a los efectos de acreditar la legitimación para recurrir, según los arts. 63.1.b/LRBRL y art. 209.2.ROF 2568/19869 (STS de 3 Julio de 2006) y para poder en su caso se, la limitación establecida por el artículo 197 bis.8 de la LOREG, según el cual “los concejales que votasen a favor de la aprobación de un asunto al que se hubiese vinculado una cuestión de confianza no podrán firmar una moción de censura contra el alcalde que lo hubiese planteado hasta que transcurra un plazo de seis meses”.

Resultando ser el voto personal e indelegable, y requiriendo la presencia física del corporativo(STS de 8 Febrero de 1999), la STS de 22 de marzo de 2006 en su FºDºSexto señaló que «la exigencia de que la votación de la moción de censura se haga personalmente por cada uno de los concejales y no por Grupos, esto es, mediante voto personal y directo, está implícita en el artículo 197 de la LOREG; y, en todo caso, la posible laguna debe ser colmada con lo que establece el artículo 197 bis 2 de la misma Ley para la cuestión de confianza, que expresamente dispone que la votación se efectuará mediante el sistema nominal de llamamiento público.

Hoy la regla es la votación ordinaria, como ya lo fue la votación nominal con la Ley de 1931 y la Ley de Régimen Local de 1955 ,afirmando ALONSO HIGUERA ³²que considerando la referencia del art. 196 LOREG, dada el automatismo de la convocatoria (a las 12 horas del décimo día hábil siguiente a la de la votación del acuerdo relativo a la cuestión de confianza), hubiera sido aconsejable que la LOREG previera la notificación de la misma por el Secretario Municipal, en idénticos términos a lo previsto para la moción de censura, aunque nada obsta la posibilidad de que dicha notificación se realice, pudiendo concretarse este aspecto a través del Reglamento de Organización Municipal.

Por otro lado, el segundo párrafo del artículo 197 bis.8 de la LOREG establece que “será considerado nulo” el voto en contra emitido por un concejal a propósito de un asunto votado favorablemente por ese mismo concejal durante los seis meses anteriores, en el seno de una cuestión de confianza. La intención del precepto, apunta GARCÍA MORAGO ³³ parece ser la de limitar en estos casos las opciones del concejal a sólo dos: el voto a favor y la abstención, lo que no deja de suscitar dudas de constitucionalidad, sobre todo si se tiene en cuenta que con ello se puede estar cercenando la libertad política y de participación de los vecinos y de su representante

³¹ KONNINCKX FRASQUET, A., “Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local”, (Coord. Domingo Zaballos, M.J.) Ed. Thomson-Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2005.pags. 878 a 924.

³² Alonso Higuera, C.:“Manual del Secretario” Tomo I, Ed. Atelier, Barcelona 2002, pags.279 a 281.

³³ Cfr., García Morago, H.,”El régimen de sesiones del Pleno municipal”, cit., pag.115.

en beneficio de un órgano (el alcalde), cuya legitimidad popular directa se agota en su faceta de concejal.

Cabe, no obstante, otra interpretación del precepto, según la cual, de darse el supuesto de hecho, el voto del concejal sería un auténtico voto en contra, sin perjuicio de que la anulación posterior de los acuerdos pudiese fundarse en la nulidad del mismo. No obstante, los términos del precepto parecen apuntar a la voluntad del legislador orgánico, de facultar al alcalde –en su calidad de presidente del Pleno–, para apreciar la nulidad del voto del concejal disidente en la propia sesión, al proclamar el resultado de la votación.

Se presentan una serie de limitaciones en la práctica de este instrumento. Así el art. 197 bis/ 6 y 7 LOREG establecen: *“cada Alcalde no podrá plantear más de una cuestión de confianza en cada año, contado desde el inicio de su mandato, ni más de dos durante la duración total del mismo. No se podrá plantear una cuestión de confianza en el último año de mandato de cada Corporación. No se podrá plantear una cuestión de confianza desde la presentación de una moción de censura hasta la votación de esta última. Los concejales que votasen a favor de la aprobación de un asunto al que se hubiese vinculado una cuestión de confianza no podrán firmar una moción de censura contra el Alcalde que lo hubiese planteado hasta que transcurra un plazo de seis meses, contado a partir de la fecha de votación del mismo”*.

No previsto para la moción de censura, la Junta Electoral Central en su Acuerdo de 10 de Junio de 2010, consultada sobre interpretación del plazo de “último año de mandato” de la Corporación a que se refiere el artículo 197 bis de la LOREG a efectos de plantear una cuestión de confianza ,acordó remitirse al artículo 194.1 LOREG estableciendo que “el mandato de los miembros de los Ayuntamientos es de cuatro años contados a partir de la fecha de su elección, en los términos previstos en el artículo 42, apartado 3, de esta Ley Orgánica”, el cual determina que dicho mandato finaliza en todo caso el día anterior al de la celebración de las siguientes elecciones. Referido a la moción de censura, el profesor RIVERO YSERM³⁴ declaró “que se evita la diversidad de interpretaciones sobre cuál deba entenderse como décimo día hábil siguiente a la presentación de la moción, cuestión que corresponde decidir al Secretario General”.

VI.-CONCLUSIÓN

Por tanto ³⁵que constituye una novedad significativa la introducción en el ámbito local de la cuestión de confianza, institución de arraigada tradición en el equilibrio de los poderes Legislativo y Ejecutivo, que en el ámbito local puede permitir al órgano ejecutivo unipersonal superar situaciones de bloqueo o parálisis

³⁴ RIVERO YSERM, J.L., “Manual de Derecho Local”, 4.ª ed., Editorial Civitas, Madrid, 1999, pág. 150

³⁵ ARNALDO ALCUBILLA, E., “La estabilidad de las Corporaciones Locales tras la reforma de la Ley Electoral consecuencia del Pacto Local”, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, nº 10, Junio 1999.

institucional o de inestabilidad política permitiendo visualizar en determinados asuntos el mantenimiento o la retirada de la confianza conferida en su mandato.

Dispone de esta manera la Administración municipal ,un instituto propio del régimen parlamentario ,para resolver hipotéticas situaciones de crisis o inestabilidad política en las que resulta necesario o conveniente ratificar o reforzar la mayoría que apoya al Presidente de la Corporación, siendo una característica típica, dice LÓPEZ MEDEL BASCONES ³⁶del modelo de democracia local, la responsabilidad política de los órganos ejecutivos unipersonales durante su mandato ante los órganos colegiados representativos.

Constituyendo el Pleno de la Corporación la máxima representación del pluralismo político de la misma a la vez que canaliza en el ámbito de la institución municipal el pluralismo social existente entre la vecindad. A estos efectos, integra la totalidad de los Concejales y dispone de un conjunto de atribuciones que expresamente le confieren las leyes. Esas facultades son de carácter decisorio, aunque su espacio venga precedido habitualmente por la deliberación, aspecto inherente a la conformación del plenario en grupos políticos que, en buena lógica, se corresponden a las candidaturas electorales que obtuvieron representación en el Ayuntamiento .La cuestión de confianza , asegura el profesor LÓPEZ DE LERMA I LÓPEZ ³⁷, se introduce en la legislación electoral vinculada a materias que, a su juicio, «tienen la máxima trascendencia en el desarrollo del gobierno municipal» y se hace sin que su contenido «pueda ser modificado o sustituido por la legislación de las Comunidades Autónomas.

La reforma operada por la Ley 11/1999, de 21 de abril, supuso para GARCÍA LÓPEZ Y LÓPEZ REY ³⁸un avance en el carácter presidencialista del gobierno local otorgando al alcalde competencias de gestión y facultades ejecutivas antes atribuidas al Pleno municipal (modificación de los artículos 20 a 23, 32 a 35, 46.2.a. LRBRL) en aras, según su exposición de motivos a una mayor eficacia en el funcionamiento del respectivo Ayuntamiento.

No obstante lo anterior, el Pleno municipal sigue manteniendo competencias constitutivas, reglamentarias y presupuestarias, y además de ello, como un plus, se potencia la función de control y fiscalización de los órganos ejecutivos, singularmente del alcalde (nueva regulación de la moción de censura, institucionalización de la moción de confianza, nuevo régimen de sesiones y de convocatoria de ellas, y, muy particularmente, la individualización del control y la fiscalización de los órganos de gobierno). El control del equipo de gobierno se integra, por tanto, de dos tipos de medidas, unas que permiten la remoción del alcalde (moción de censura y cuestión de confianza), y otras que solo permiten conocer la actuación del equipo de gobierno

³⁶ LÓPEZ MEDEL BASCONES, J.,” *Novedades legislativas sobre las Entidades Locales (contenido normativo del denominado «Pacto Local»)* “El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, nº 10, Quincena del 30 May. al 14 Jun. 1999.

³⁷ LÓPEZ DE LERMA I LÓPEZ, J., “*La labor de control y de impulso político en los Ayuntamientos*”, Diario La Ley, Nº 5484, 18 Febrero de 2002.

³⁸ GARCÍA LÓPEZ, A., y López Rey, R.V.,”*La legitimación de los grupos políticos municipales para presentar reclamaciones, sugerencias o iniciativas ante el Ayuntamiento*, Cuadernos de Derecho Local, nº 0, Octubre 2002, pag.100.

o sugerirle determinadas actuaciones. Que no empece la clasificación del profesor ALMEIDA CERREDA³⁹ en el ejercicio de competencias propias, para diferenciar, básicamente, tres opciones: en primer lugar, articular un sistema de control sobre los Entes Locales de naturaleza íntegramente judicial; en segundo lugar, establecer un sistema de control principalmente judicial, combinado con puntuales controles de naturaleza administrativa, y, en tercer lugar, implantar un sistema de control sobre los Entes Locales de naturaleza administrativa, sin perjuicio de que los actos administrativos de control puedan ser, posteriormente, a su vez, examinados por la jurisdicción competente.

Con manifestaciones específicas de control, como es la revisión de oficio en materia electoral, partiendo como señala el profesor MEILÁN GIL⁴⁰ de considerar el punto de partida consistente en el reconocimiento de dos polos de interés: el público, que manifiesta el momento de la autoridad, consistiría en la protección objetiva del Derecho, y el privado se revelaría en la exigencia de la seguridad y estabilidad jurídica que conlleva el respeto a los derechos adquiridos, que se erige así en barrera de la posible revisión de los actos por la Administración, además de la intervención del Consejo de Estado, como garantía también en favor del administrado. Reflexión a la que añadir la del profesor TORNO MÁZ⁴¹ para quien el criterio para decidir cuál de estos tres modelos es el más conveniente ha de ser, sin duda, que el modelo escogido sea el que mejor sirva a los objetivos que se persiguen cuando se articulan medios de control sobre los Entes Locales; estos objetivos son, por una parte, garantizar la legalidad de la actuación de los Entes Locales y, por otra parte, asegurar que la actuación de los Entes Locales no invade competencias de otras Administraciones superiores y no lesiona los intereses defendidos por las mismas⁴².

El mecanismo de la cuestión de confianza se aplica igualmente en los Cabildos Insulares y en las Diputaciones provinciales. Por lo que hace al primero⁴³ la Junta Electoral Central, en su acuerdo de 5 de mayo de 1995, consideró, en cuanto a la naturaleza de las elecciones a Cabildos Insulares, que eran a todos los efectos, elecciones locales, resultando que según el art. 201.7 LOREG "el Presidente del Cabildo podrá cesar mediante la pérdida de una cuestión de confianza por él planteada ante el Pleno de la Corporación, que se regulará por lo dispuesto en el artículo 197 bis de esta Ley, vinculada a la aprobación o modificación de cualquiera de los siguientes asuntos: a) Los presupuestos anuales. b) El reglamento orgánico. c) El plan insular de cooperación a las obras y servicios de competencia municipal. d) La aprobación que

³⁹ ALMEIDA CERREDA, M., "¿Es necesario un nuevo modelo de controles sobre los entes locales?", REAF, nº 6, abril 2008, págs. 207-208.

⁴⁰ MEILÁN GIL, J.L., "Revisión de oficio en materia electoral", Revista Española de Derecho Constitucional, nº 21. Septiembre-Diciembre 1987, pag.13.

⁴¹ TORNO MÁZ, J., "La actividad de control sobre los Entes Locales", en "Informe sobre el Gobierno local", Ministerio para las Administraciones Públicas-Fundación Carles Pi i Sunyer, Madrid, 1992, pág.112.

⁴² ROCA ROCA, E., (Director), en "La Ley 29/1998 de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.", Ed. Tecnos, Madrid, 2005.

⁴³ SARMIENTO ACOSTA, M.J., "Régimen jurídicos de las Cabildos Insulares", Instituto Canario de Administración Pública, 2005, págs.75 a 108 y García Rojas, J.A., "Peculiaridades electorales, organizativas, relacionales y reaccionales de los Cabildos Insulares canarios en el Régimen local español", Actualidad Administrativa, nº 38, Octubre 2002, pág. 1071, tomo 3, Editorial LA LEY.

*ponga fin a la tramitación insular de los planes de ordenación de ámbito insular previstos en la legislación urbanística. En caso de no obtenerse la confianza, el nuevo Presidente se elegirá de acuerdo con el sistema previsto en el artículo 197 bis para los Alcaldes de municipios de más de 250 habitantes*⁴⁴ Precepto sobre el que se pronunció la Junta Electoral Central en acuerdo de 23 de junio de 2005, considerando que conforme a lo previsto en el apartado 5 del artículo 201 de la LOREG, deberá asumir la Presidencia del Cabildo Insular el candidato primero de la lista que resultó más votada en la circunscripción insular, en la elección de Consejeros Insulares celebrada el 25 de mayo de 2003, dado que el citado apartado constituye una norma específica en orden a la provisión de la Presidencia de los Cabildos Insulares de Canarias, norma que no contempla más excepción que la relativa a la moción de censura y a la cuestión de confianza, en relación con las cuales el apartado 7 del mismo artículo 201 se remite a lo previsto en los artículos 197 y 197 bis), siendo de tener en cuenta además que, aparte de la citada remisión, otras que se contienen en el mismo artículo 201 a la normativa relativa a las elecciones de concejales, se refieren siempre a aspectos concretos de dichas elecciones pero en ningún caso a la provisión de la Presidencia del Cabildo. Mientras que para en ámbito de la Diputaciones el art. 207.4 LOREG recoge que *"el Presidente de la Diputación podrá cesar mediante la pérdida de una cuestión de confianza por él planteada ante el Pleno de la Corporación, que se regulará por lo dispuesto en el artículo 197 bis de esta Ley, vinculada a la aprobación o modificación de cualquiera de los siguientes asuntos: a) Los presupuestos anuales. b) El reglamento orgánico. c) El plan provincial de cooperación a las obras y servicios de competencia municipal .En caso de no obtenerse la confianza, el nuevo Presidente se elegirá de acuerdo con el sistema previsto en el artículo 197 bis para los Alcaldes de municipios de más de 250 habitantes*⁴⁵.

Desde el pacto local, para el profesor GARCÍA FERNÁNDEZ ⁴⁶ la Ley11/1999, de 21 de abril, ha desplazado importantes competencias desde el Pleno hasta el Alcalde (gestión económica, empleo público, contratos y concesiones, adquisición de bienes y servicios, etc.), pero este aumento de poderes no fortalece la legitimidad del Alcalde en caso de crisis de transfuguismo. Pacto local que, para el profesor Font i Llovet ⁴⁷ no es el pacto local que hasta ahora ha venido impulsando la FEMP, en el sentido sobretodo, de que están prácticamente ausentes del mismo los aspectos de mayor atribución competencial y de mejora del sistema de financiación que

⁴⁴ ARNALDO ALCUBILLA, E. y DELGADO-IRIBARREN GARCÍA-CAMPERO, M., "Código Electoral", 4ªed. Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y de los juzgados, Madrid, 2003, pags.985 a 898 y ARNALDO ALCUBILLA, E., " Algunos criterios doctrinales de la Junta Electoral Central sobre las elecciones locales", Anuario del Gobierno Local, 2005, pags.379 a 393.

⁴⁵ Diccionario Enciclopédico "El Consultor", Tomo III, 2ª ed. Ed. El Consultor de los Ayuntamientos y de los juzgados, La Ley-Actualidad, Madrid, 2003, pags.2247 a 2266.

⁴⁶ GARCÍA FERNÁNDEZ, J., " La elección directa de los Alcaldes: contexto político y problemática jurídica", Revista de Derecho Político, UNED, nº52, 2001, pag.237.

⁴⁷ FONT I LLOVET, T., "La nueva posición de la Administración local en la evolución del Estado de las Autonomías", en la obra colectiva "Informe Comunidades Autónomas, 1998", Vol. I, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 1999; CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, F., " Autonomía Local y Constitución: Dos propuestas para otra viaje por el callejón del gato", Revista Española de Derecho Constitucional, nº 70. Enero-Abril ,2004 y Leguina Villa, J., "Gobierno Municipal y Estado Autonomía", Revista de Administración Pública, nº 100-102, Enero-diciembre, 1983, pag.2192.

verdaderamente son los que actualizan el contenido potencial de la autonomía local en parecidos términos el profesor CAAMAÑO DOMÍNGUEZ para quien el saldo no puede decirse que haya sido muy positivo para el gobierno local, ya que ni se han definido con mayor precisión los ámbitos competenciales de actuación municipal o provincial, ni se ha incrementado la autonomía financiera de los entes locales; en definitiva, como apunta el profesor LEGUINA VILLA, el concepto clave al que la Constitución vincula el autogobierno municipal es la gestión de los intereses propios de la comunidad vecinal, concepto que puede ser delimitado desde una triple perspectiva: las competencias que los municipios han de ejercer, las funciones y servicios que han de desarrollar y los recursos económicos que deben poseer.

De esta manera se instrumentalizan los mecanismos de control municipal, esenciales en un Estado democrático de Derecho, en el que se inserta el devenir de la actividad local, resultando la representación un medio de participación de los ciudadanos en los asuntos públicos, los cuales según el profesor BASTIDA FREIJEDO⁴⁸ la fundamentan con su sufragio en elecciones periódicas, siendo los partidos políticos instancias privadas que están constitucionalmente llamadas a ser instrumento básico de aquella participación y de la formación y manifestación de la voluntad popular en esta emisión ciudadana del voto. Representación y participación así aparecen unidos por un “nexo de democraticidad”⁴⁹ como indicativo característico de la existencia de una representación política democrática, que para el profesor CASCAJO CASTRO⁵⁰ el artículo 23 de la CE se configura como la auténtica vertiente subjetiva de toda la estructura de este Estado democrático.

VII.- BIBLIOGRAFÍA

ALMEIDA CERREDA, M., “¿Es necesario un nuevo modelo de controles sobre los entes locales?”, *REAF*, nº 6, abril 2008, págs. 207-208.

ALONSO HIGUERA, C.: “Manual del Secretario” Tomo I, *Barcelona: Atelier, 2002*, págs. 279 a 281.

ALMONACID LAMELAS, V., “El sistema de determinación de las competencias locales ante el segundo Pacto Local. Situación actual: exposición y crítica. Propuestas de mejora: el Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local y las mociones de la FEMP”, *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 18, Octubre, 2005.

⁴⁸ BASTIDA FREIJEDO, F.J., “Derecho de participación a través de representantes y función constitucional de los partidos políticos” (*Comentario sobre la idea de representación política en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*), *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº121, Septiembre-Diciembre 1987.

⁴⁹ CHUECA RODRÍGUEZ, R., “Veinticinco años de Representación política”, *Revista de Derecho Político*, UNED, nº58 y 59, 2003-2004, pag.88

⁵⁰ CASCAJO CASTRO, J.L., “El Estado democrático: materiales para un léxico constitucional español”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 69, Septiembre-Diciembre, 2003, pag.127.

ÁLVAREZ VÉLEZ, M^ª I. Y ALCÓN YUSTAS, M^ª F., “Control parlamentario y exigencia de la responsabilidad política: ¿otra reforma constitucional pendiente?” en García Roca, J., y Albertí Rovira, E., (Coord.), “*Treinta años de Constitución*, Congreso Extraordinario de la Asociación de Constitucionalistas de España”, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2010, pags.973 a 990.

ARNALDO ALCUBILLA, E.,

”La estabilidad de las Corporaciones Locales tras la reforma de la Ley Electoral consecuencia del Pacto Local “, *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 10, Junio 1999.

”Algunos criterios doctrinales de la Junta Electoral Central sobre las elecciones locales”, *Anuario del Gobierno Local*, 2005, pags.379 a 393

ARNALDO ALCUBILLA, E. y DELGADO-IRIBARREN GARCÍA-CAMPERO, M.,”Código Electoral”, 4^ªed. Madrid: El Consultor de los Ayuntamientos y de los juzgados, 2003, pags.985 a 898.

BASTIDA FREIJEDO ,F.J.,” Derecho de participación a través de representantes y función constitucional de los partidos políticos” (Comentario sobre la idea de representación política en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional),”*Revista Española de Derecho Constitucional*, Nº 121, Septiembre-Diciembre 1987.

BERMEJO VERA, J. “Derecho Administrativo. Parte Especial”, 7^ª ed., Cizur Menor (Navarra): Editorial Thomson-Civitas, 2009, pag.91

BLANQUER CRIADO, D.,”Derecho Administrativo”, Tomo I, Valencia: Ed. Tirant lo Blanch, 2010, pags.191 a 195

CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, F.,” *Autonomía Local y Constitución: Dos propuestas para otra viaje por el callejón del gato*”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 70. Enero-Abril ,2004

CALVO DEL CASTILLO, V., “Comentarios a la Ley de Haciendas Locales”, (Coord. Domingo Zaballos, M.J.), Cizur Menor (Navarra): Ed. Thomson-Civitas 2005. pags.1228.

CARRO MARTÍNEZ, A., “La Democracia Verdadera”, *Revista de Administración Pública*, nº 100-102, Enero-diciembre, 1893, pag.193

CASCAJO CASTRO, J.L.,” El Estado democrático: materiales para un léxico constitucional español”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 69, Septiembre-Diciembre, 2003. pag.127.

CASTELAO RODRÍGUEZ, J.,”Del Reglamento Orgánico al Estatuto Local”, *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 7 bis, Abril 2006, pág.1446, Editorial LA LEY.

- CORRAL GARCÍA, E., “*El Funcionamiento de los órganos colegiados de las entidades locales: sus sesiones*”, Ed. Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y los Juzgados, Madrid, 2006.
- CHUECA RODRÍGUEZ, R., “Veinticinco años de Representación política”, *Revista de Derecho Político*, UNED, nº58 y 59 ,2003-2004, pag.88
- DE JULIÁN CAÑADA, E.,” La modificación de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General: Moción de Censura y Cuestión de confianza” *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 21, Noviembre 1998.
- Diccionario Enciclopédico “*El Consultor*”, Tomo III, 2ª ed. Madrid: El Consultor de los Ayuntamientos y de los juzgados, La Ley-Actualidad, 2003, pags.2247 a 2266.
- FERREIRO LAPATZA, J. J.,
-“Análisis constitucional de la nueva Ley Reguladora de las Haciendas Locales”, *Revista de Hacienda Autónoma y Local*, n.º 55-56, 1989, págs. 43 y ss.
-“Principios constitucionales informantes de la Hacienda Local” en “*Organización Territorial del Estado (Administración Local)*, Vol. I, Madrid: Instituto de Estudios Fiscales, 1985.
- FONT I LLOVET, T.,” La nueva posición de la Administración local en la evolución del Estado de las Autonomías” en la obra colectiva”*Informe Comunidades Autónomas, 1998*”, Vol. I, Barcelona: Instituto de Derecho Público, 1999.
- GARCÍA FERNÁNDEZ, J.,”La elección directa de los Alcaldes: contexto político y problemática jurídica”, *Revista de Derecho Político*, UNED, nº52, 2001, pag.237.
- GARCÍA LÓPEZ, A., y LÓPEZ REY, R.V.,”La legitimación de los grupos políticos municipales para presentar reclamaciones, sugerencias o iniciativas ante el Ayuntamiento”, *Cuadernos de Derecho Local*, nº 0, Octubre 2002, pag.100.
- GARCÍA MORAGO, H.,”El régimen de sesiones del Pleno municipal”, *Cuadernos de Derecho Local*, nº2, Junio, 2003, pags.111 y 127.
- GARCÍA MORILLO, J.,”La Configuración constitucional de la autonomía local”, Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Diputació de Barcelona, 1998.
- GARCÍA ROCA, F.J., “El concepto actual de autonomía local según el bloque de la constitucionalidad”, *Revista de estudios de la Administración Local y Autónoma*, nº 282, enero-abril, 2000, págs. 27.
- GARCÍA ROJAS, J.A., “Peculiaridades electorales, organizativas, relacionales y reaccionales de los Cabildos Insulares canarios en el Régimen local español”, *Actualidad Administrativa*, nº 38, Octubre 2002, pág. 1071, tomo 3,

GARCÍA DE ENTERRÍA, E y TOMÁS-RAMÓN FERNÁNDEZ, "Curso de Derecho Administrativo". Tomo I, decimocuarta, Madrid: Civitas, 2008, pag.451.

GÓMEZ BARRO, G., "Posibilidades de defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional por los entes locales", *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 57, Septiembre-Diciembre, 1999.

GONZÁLEZ-VARA IBÁÑEZ, S., "Las competencias del Alcalde", *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 11, Junio 2002.

IBÁÑEZ MACÍAS, A., "Sobre el conflicto constitucional en defensa de la Autonomía Local", *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 59, Mayo-Agosto, 2000.

JIMÉNEZ ASENSIO, R., "Potestad normativa municipal y convivencia ciudadana", en *Anuario del Gobierno Local* 2005, Institut de Dret Públic, págs. 29 a 89.

JIMÉNEZ BLANCO, A., "Doctrina Constitucional sobre Régimen Local", Granada: CEMCI, nº 33, 1990, pág. 31.

JORDANO FRAGA, J., "La Autonomía Local en Andalucía: Balance, perspectivas y algunas pautas para la segunda descentralización", *Revista de Administración Pública* nº 158. Mayo-agosto 2002.

KONNINCKX FRASQUET, A., "Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local", (Coord. Domingo Zaballos, M.J.) Cizur Menor (Navarra): Ed. Thomson-Civitas, 2005.págs. 878 a 924.

LEGUINA VILLA, J., "Gobierno Municipal y Estado Autonómico", *Revista de Administración Pública*, nº 100-102, Enero-diciembre, 1983, pag.2192.

LOBO RODRIGO, A., "Derecho urbanístico de Canarias" (Coord. Villar Rojas, F.J.), Cizur Menor (Navarra): Ed. Aranzadi, 2010. págs. 212 a 219.

LÓPEZ DE LERMA I LÓPEZ, J., "La labor de control y de impulso político en los Ayuntamientos", *Diario La Ley*, Nº 5484, 18 Febrero de 2002.

LÓPEZ MEDEL BASCONES, J., "Novedades legislativas sobre las Entidades Locales (contenido normativo del denominado «Pacto Local») " *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 10, Quincena del 30 Mayo al 14 Junio de 1999.

LÓPEZ OLIVARES, F., "La responsabilidad política en el ámbito municipal", *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 13, Quincena del 15 al 29 Jul. 1997.

MEILÁN GIL, J.L. "Revisión de oficio en materia electoral", *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 21. Septiembre-Diciembre 1987, pag.13.

MUÑOZ MACHADO, S.,

- "Los principios constitucionales de unidad y autonomía y el problema de la nueva planta de las Administraciones Públicas", *Revista de Administración Pública*, nº100-102. Enero-diciembre, 1983

- "La diversificación normativa del Ordenamiento Local", *Revista El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados* nº 7 bis, Abril 2006.

PARADA VÁZQUEZ, R. "Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común", Madrid: Ed. Marcial Pons, 1993, pág. 192.

REBOLLO PUIG, M. "Derecho Urbanístico y Ordenación del territorio en Andalucía", Madrid: Ed. Iustel, 2007. Pags.80-86.

Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, 3º ed. La Rozas (Madrid): Ed. La Ley-Actualidad; El Consultor de los Ayuntamientos y los Juzgados, 2005, pags 737 a 744.

RIVERO YSERM, J.L., "Manual de Derecho Local", 4.ª ed., Madrid: Editorial Civitas, 1999, pág. 150.

ROCA ROCA, E., (Director), en "La Ley 29/1998 de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa", Madrid: Ed. Tecnos, 2005.

RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, J.M. "La Carta Europea de la Autonomía Local y el Pacto Local", *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 10, Quincena del 30 Mayo al 14 Junio 1999.

RODRÍGUEZ FERMOSO, C., "La «aprobación» del presupuesto del art. 197 bis, punto 5, de la Ley Electoral General, en su redacción otorgada por la Ley Orgánica 8/1999, ha de entenderse definitiva y no inicial", *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, nº 1, Enero 2003.

SÁNCHEZ AGESTA, L. "Gobierno y Responsabilidad", *Revista de Estudios Políticos*, nº113-114, 1960, pag.38.

SÁNCHEZ GOYANES, E.,

- "Derecho Urbanístico de Andalucía", 2ª ed. Madrid: Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 2006.

- "La potestad tributaria local. Problemática jurídica de las Ordenanzas Fiscales", *Revista de Estudios Locales (CUNAL)* número extraordinario ("Financiación de las Haciendas Locales"), julio, 2000, págs. 87-115.

SÁNCHEZ MORÓN, M. "La autonomía local. Antecedentes históricos y significado constitucional", Madrid: Ed. Civitas, 1990.

SARMIENTO ACOSTA, M.J.,

- “La posición ordinamental de los Reglamentos Orgánicos de las Entidades Locales, tras la Sentencia 214/89 de 21 de diciembre del Tribunal Constitucional”*REALA*, nº 252, págs. 963 a 983.
- “Régimen jurídicos de las Cabildos Insulares”, Instituto Canario de Administración Pública, 2005, págs.75 a 108.

SANTOS DIEZ R. y CASTELAO RODRÍGUEZ, J. “Derecho Urbanístico. Manual para juristas y Técnicos”. 7º Ed. Madrid: Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y los Juzgados, 2008. pag.625 a 629.

SOSA WAGNER, F.,”La Autonomía Municipal”, *Revista de Administración Pública*, nº100-102. Enero-diciembre, 1983.

TORNO MÁS, J.,”La actividad de control sobre los Entes Locales”, *Informe sobre el Gobierno local*, Madrid: Ministerio para las Administraciones Públicas-Fundación Carles Pi i Sunyer, 1992, pág.112.

VELASCO MURIAS, L.F.,”El Pacto Local: la modificación de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local”, *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, Nº 10, Sección Colaboraciones, Junio, 1999.

ASPECTOS ECONÓMICOS DE LAS GARANTÍAS Y EL PAGO EN LOS CONTRATOS DE OBRAS, SUMINISTROS Y SERVICIOS EN LAS ENTIDADES LOCALES.

José Manuel FARFÁN PÉREZ
Tesorero General.
Diputación de Sevilla y el OPAEF.

SUMARIO:

I.- LAS GARANTÍAS DE LOS CONTRATOS.

- 1.- INTRODUCCIÓN.
- 2.- ÚLTIMAS MODIFICACIONES LEGISLATIVAS
- 3.- LUGAR DE CONSTITUCIÓN Y MEDIOS.
- 4.- RÉGIMEN DE LAS GARANTÍAS, DEVOLUCIÓN Y CANCELACIÓN.
- 5.- LA GARANTÍA COMPLEMENTARIA Y LA GARANTÍA GLOBAL.
- 6.- DEVOLUCIÓN DE GARANTÍAS

II.- EL PAGO EN LOS CONTRATOS.

- 1.- REQUISITOS PREVIOS: EL RECONOCIMIENTO DE OBLIGACIONES Y LA ORDENACIÓN DE PAGOS.
- 4.- MEDIOS DE PAGO.
- 2.- PAGO APLAZADO.
- 3.- PRINCIPALES MODIFICACIONES DE LA LEY 15/2010, DE 5 DE JULIO, DE MODIFICACIÓN DE LA LEY 3/2004, DE 29 DE DICIEMBRE, POR LA QUE SE ESTABLECEN MEDIDAS DE LUCHA CONTRA LA MOROSIDAD EN LAS OPERACIONES COMERCIALES.
- 5.- TRANSMISIÓN DE LOS DERECHOS DE COBRO.
- 6.- EMBARGO DE LOS ABONOS A CUENTA.

III.- BIBLIOGRAFÍA.

I.- LAS GARANTÍAS DE LOS CONTRATOS

1.- INTRODUCCIÓN

Las garantías en la contratación pública tiene por objeto como indica RODRIGUEZ-ARANA y ALVAREZ BARBEITO¹: “cuantificar de forma anticipada los perjuicios que podría provocar la actuación del contratista, sin que ello suponga limitación alguna a la responsabilidad de aquel dado que en todo caso responderá con todos sus bienes presentes y futuros”.

¹ RODRIGUEZ-ARANA MUÑOZ, J. y ALVAREZ BARBEITO, F.J.: “El régimen de las garantías para contratar con las Administración Pública”, *Actualidad Administrativa*, nº 32,1997, pág. 690.

El TRLCSP, Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público; considera básicas todas las normas establecidas para las garantías en dicho texto legal con la excepción del párrafo segundo del apartado 1 del art. 95, que es una de las novedades más importantes de este artículo; y consiste en el reconocimiento claro de la posibilidad de eximir al contratista de establecer garantía definitiva.

El TRLCSP regula las garantías en su Libro I: "CONFIGURACIÓN GENERAL DE LA CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO Y ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LOS CONTRATOS", y más exactamente en su TÍTULO IV: "GARANTÍAS EXIGIBLES EN LA CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO". Este título diferencia las garantías a prestar en los contratos celebrados con las administraciones públicas que recoge su capítulo I de las GARANTÍAS a prestar en otros contratos del sector público (entidades del sector público que no tengan la consideración de Administraciones Públicas) que recoge su capítulo II.

Esta diferenciación obedece a la obligatoriedad de establecer una garantía definitiva para los que resulten adjudicatarios de los contratos que celebren las Administraciones Públicas (sin perjuicio de que en ciertos casos se les pueda eximir de dicha constitución como comentábamos anteriormente); de aquellas entidades del sector público que no tengan la consideración de Administraciones Públicas, porque en este caso tiene carácter potestativo el establecer garantías, correspondiendo al órgano de contratación fijar su importe, así como el régimen de devolución o cancelación, atendiendo a las circunstancias y características del contrato.

2.- ÚLTIMAS MODIFICACIONES LEGISLATIVAS

La Ley 34/10, da una nueva redacción a diversos artículos en esta materia en la línea de volver al esquema anterior a esta ley, de refundir en un solo acto la adjudicación provisional y definitiva, en definitiva hemos vuelto al sistema anterior al TRLCSP.

Creemos conveniente especificar las modificaciones que introduce esta ley en materia de garantías y como quedan redactados definitivamente dichos artículos:

Por ello el apartado 1, párrafo primero del artículo 95 queda redactado de la siguiente forma:

«Artículo 95. *Exigencia de garantía.*

1. Los que presenten las ofertas económicamente más ventajosas en las licitaciones de los contratos que celebren las Administraciones Públicas deberán constituir a disposición del órgano de contratación una garantía de un 5 por ciento del importe de adjudicación, excluido el Impuesto sobre el Valor Añadido. En el caso de los contratos con precios provisionales a que se refiere el artículo 75.5, el porcentaje se calculará con referencia al precio máximo fijado.»

Se da nueva redacción al artículo 99.1:

«Artículo 99. *Constitución, reposición y reajuste de garantías.*

1. El licitador que hubiera presentado la oferta económicamente más ventajosa deberá acreditar en el plazo señalado en el artículo 151.2, la constitución de la garantía. De no cumplir este requisito por causas a él imputables, la Administración

no efectuará la adjudicación a su favor, siendo de aplicación lo dispuesto en el último párrafo del artículo 151.2. »

Se redactan en la forma que sigue los apartados 1 y 4 del artículo 103:

«Artículo 103. *Exigencia y régimen.*

1. En atención a las circunstancias concurrentes en cada contrato, los órganos de contratación podrán exigir a los licitadores la constitución de una garantía que responda del mantenimiento de sus ofertas hasta la adjudicación del mismo. Para el licitador que resulte adjudicatario, la garantía provisional responderá también del cumplimiento de las obligaciones que le impone el segundo párrafo del artículo 151.2.

Cuando el órgano de contratación decida exigir una garantía provisional deberá justificar suficientemente en el expediente las razones por las que estima procedente su exigencia para ese contrato en concreto.

...

4. La garantía provisional se extinguirá automáticamente y será devuelta a los licitadores inmediatamente después de la adjudicación del contrato. En todo caso, la garantía será retenida al licitador cuya proposición hubiera sido seleccionada para la adjudicación hasta que proceda a la constitución de la garantía definitiva, e incautada a las empresas que retiren injustificadamente su proposición antes de la adjudicación.»

La redacción del artículo 104 queda de la siguiente forma:

«Artículo 104. *Supuestos y régimen.*

1. En los contratos que celebren los entes, organismos y entidades del sector público que no tengan la consideración de Administraciones Públicas, los órganos de contratación podrán exigir la prestación de una garantía a los licitadores o candidatos, para responder del mantenimiento de sus ofertas hasta la adjudicación y, en su caso, formalización del contrato o al adjudicatario, para asegurar la correcta ejecución de la prestación. »

3.- LUGAR DE CONSTITUCIÓN Y MEDIOS.

Las garantías exigidas en los contratos celebrados con las Administraciones Públicas podrán prestarse en alguna de las siguientes formas:

- a. En efectivo o en valores de Deuda Pública, con sujeción, en cada caso, a las condiciones establecidas en las normas de desarrollo de esta Ley. El efectivo y los certificados de inmovilización de los valores anotados se depositarán en la Caja General de Depósitos o en sus sucursales encuadradas en las Delegaciones de Economía y Hacienda, o en las Cajas o establecimientos públicos equivalentes de las Comunidades Autónomas o Entidades locales contratantes ante las que deban surtir efectos, en la forma y con las condiciones que las normas de desarrollo de esta Ley establezcan.
- b. Mediante aval, prestado en la forma y condiciones que establezcan las normas de desarrollo de esta Ley, por alguno de los bancos, cajas de ahorros, cooperativas de

crédito, establecimientos financieros de crédito y sociedades de garantía recíproca autorizados para operar en España, que deberá depositarse en los establecimientos señalados en la letra a) anterior.

El aval es el medio más común y como requisitos esenciales debe tener: la renuncia expresa al beneficio de excusión (artículos 1830 y concordantes del Código Civil) por parte del que preste la garantía, solidario respecto al obligado principal y carácter indefinido en su duración hasta que se revoque por la administración y pagadero al primer requerimiento de esta y se puede establecer un importe donde se solicite que el aval este bastantado por la Asesoría Jurídica de la Entidad Local.

Es importante que la Entidad esté autorizada para operar en España según el registro del banco de España y el aval debe estar inscrito en el registro especial de avales.

- c. Mediante contrato de seguro de caución, celebrado en la forma y condiciones que las normas de desarrollo de esta Ley establezcan, con una entidad aseguradora autorizada para operar en el ramo. El certificado del seguro deberá entregarse en los establecimientos señalados en la letra a anterior.

Es importante que la Entidad Aseguradora este inscrito en los registros para poder operar en España.

Al tener el seguro una caducidad de 10 años se debe contemplar ese aspecto esencial.

Por último, en relación con el contrato de seguro de caución, se recogen una serie de normas que concretan su régimen jurídico, de forma que:

- a) Tendrá la condición de tomador del seguro el contratista y la de asegurado la Administración contratante.
- b) La falta de pago de la prima, sea única, primera o siguientes, no dará derecho al asegurador a resolver el contrato, ni extinguirá el seguro, ni suspenderá la cobertura, ni liberará al asegurador de su obligación, en el caso de que éste deba hacer efectiva la garantía.
- c) El asegurador no podrá oponer al asegurado las excepciones que puedan corresponderle contra el tomador del seguro.

Cuando así se prevea en los pliegos, la garantía que, eventualmente, deba prestarse en contratos distintos a los de obra y concesión de obra pública podrá constituirse mediante retención en el precio y además la acreditación de la constitución de la garantía podrá hacerse mediante medios electrónicos, informáticos o telemáticos.

En el ámbito local las garantías se formalizan en la Tesorería otorgándose el oportuno justificante de constitución de garantías donde quede garantizado el NIF; nombre o razón social del constituyente, importe que garantiza y objeto de la garantía.

Los avales y los certificados de seguro caución que se constituyan como garantías deben ser autorizados por apoderados de la entidad avalista o aseguradora que cuenten con poder suficiente para obligar a su entidad. Por ello en el ámbito local estos poderes deben estar bastantados y por una sola vez, por la Asesoría Jurídica u órgano competente de la Entidad Local contratante que tenga atribuido el asesoramiento jurídico del órgano

de contratación. El cumplimiento de este requisito debe expresarse en el texto del aval o seguro de caución.

Las cancelaciones de garantías una vez aprobadas por el órgano competente se realizarán por medios que acrediten la legitimación de la persona a quien se le entrega la garantía.

El avalista o asegurador será considerado parte interesada en los procedimientos que afecten a la garantía prestada, en los términos previstos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, eso indica que en el procedimiento de incautación de garantías se le debe dar audiencia al avalista, tal y como ya venía señalando la jurisprudencia, debe recordarse que el concepto de interesado se encuentra recogido en el art. 31 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común; el avalista es un sujeto que no ha iniciado o instado a comenzar el procedimiento administrativo, pero que sus derechos pueden ser afectados por la decisión que se adopte en el procedimiento.

3. TIPOLOGÍAS:

A) VALORES PUBLICOS O PRIVADOS.

- Elevada Liquidez: Mercado monetario o renta fija.
- Representado en anotaciones en cuenta o certificaciones nominativas en el caso de fondos de inversión.
- Certificación de la inmovilización de los mismos a favor de la Entidad Local.
- La garantía debe tener un valor nominal igual o superior a la garantía. Y tener un valor de realización igual o superior al 105% de la garantía exigida.

B) GARANTIA MEDIANTE AVAL.

- Deberá ser prestado por Bancos, Cajas de Ahorros, Cooperativas de Crédito y Sociedades de Garantía Recíproca autorizados para operar en España.
- Solidario respecto al obligado principal, con renuncia expresa al beneficio de excusión y pagadero al primer y pagadero al primer requerimiento de la Entidad Local.
- El aval será de duración indefinida, permaneciendo vigente hasta que se resuelva expresamente declarar la extinción de la obligación garantizada.

C) GARANTIA CONSTITUIDA MEDIANTE CONTRATO DE SEGURO DE CAUCIÓN.

- Entidad Aseguradora autorizada para operar en España en la rama de esta tipología de seguros..
- Si la duración de este contrato es superior a 10 años, deberá aportar el contratista nueva garantía durante el último mes del plazo indicado.
- El asegurador asume el compromiso de indemnizar al asegurado al primer requerimiento de la Entidad Local.

Cualquier duda sobre la constitución o cancelación de garantías, dada la supletoriedad en esta materia para la Tesorería Local de la Legislación aplicable al Tesoro Estatal se puede acudir al RD 161/1997, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de la Caja General de Depósitos.

4.- RÉGIMEN DE LAS GARANTÍAS, DEVOLUCIÓN Y CANCELACIÓN.

Cuestiones tratadas anteriormente y en especial en esta sección quedan reflejadas en la Sentencia de 11 junio 2002 del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª). En cuanto que a pesar de que el aval se enmarca en la esfera del Derecho Mercantil, son normas administrativas, y no civiles, las que rigen dicha garantía o afianzamiento, y es este orden jurisdiccional, y no el civil, el que se ha ocupado y el que ha resuelto todas las cuestiones referidas a las fianzas o avales.

En todo caso, debe destacarse que, tal y como se desprende de la naturaleza jurídica de las garantías definitivas, así como del artículo 225 del TRLCSP, la responsabilidad del contratista no se limita únicamente al importe de dichas garantías, sino que, en su caso, deberá indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada. La garantía responde como una indemnización mínima fijada a tanto alzado, pero si se producen además daños o perjuicios que la Administración no está jurídicamente obligada a soportar, podrá exigir su resarcimiento a título de responsabilidad patrimonial, debiendo en este caso acreditar la efectividad de la lesión así como cuantificar el daño producido. Además, para hacer efectiva la garantía, la Administración contratante tendrá preferencia sobre cualquier otro acreedor, sea cual fuere la naturaleza del mismo y el título del que derive su crédito y cuando la garantía no sea bastante para cubrir las responsabilidades a las que está afecta, la Administración procederá al cobro de la diferencia mediante el procedimiento administrativo de apremio, con arreglo a lo establecido en las normas de recaudación².

Además observamos como las relaciones internas entre avalista y avalado carecían de eficacia frente a la Administración, de ahí que no pueda oponerse el avalista al requerimiento de la Administración.

El artículo 100 del TRLCSP establece que la garantía definitiva responde de los siguientes conceptos:

- a) De las penalidades impuestas al contratista conforme al art. 212 del TRLCSP, que regula la ejecución defectuosa y la demora en el cumplimiento del contrato.
- b) De la correcta ejecución de las prestaciones contempladas en el contrato, de los gastos originados a la Administración por demora del contratista en el cumplimiento de sus obligaciones, y de los daños y perjuicios ocasionados a la misma que traigan causa de la ejecución del contrato o su incumplimiento, cuando no proceda su resolución.

Así, el TRLCSP ha arbitrado tres mecanismos diferentes, con el fin de dar una respuesta a aquellos casos en que se produzca un incumplimiento de las mismas:

² Aplicación de la Ley General Tributaria y normativa aplicable, entre ellas el Reglamento General de Recaudación

- 1º Los pliegos pueden prever penalidades, en los términos previstos en el artículo 212.1 del TRLCSP (ejecución defectuosa y demora, teniendo en cuenta que estas penalidades deberán ser proporcionales a la gravedad del incumplimiento y su cuantía no podrá ser superior al 10 % del presupuesto del contrato).
 - 2º Según el art. 223. f) del TRLCSP, los pliegos pueden configurar dicho incumplimiento como una causa de resolución. Es el supuesto de incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales, calificadas como tales en los pliegos o en el contrato que son causas de resolución del contrato.
 - 3º Para aquellos casos en que el citado incumplimiento no se tipifique como causa de resolución, podrá ser considerado, en los términos que se establezca en el contrato o en el pliego, como infracción grave a los efectos establecidos en el artículo 60.2.e) del TRLCSP (que se refiere a la prohibición de contratar con las Administraciones Públicas).
- c) El último mecanismo es la incautación que puede decretarse en los casos de resolución del contrato, de acuerdo con se establezca en el mismo o en el TRLCSP.

5.- LA GARANTÍA COMPLEMENTARIA Y LA GARANTÍA GLOBAL

En casos especiales puede exigirse una garantía complementaria de hasta un 5% del importe de adjudicación del contrato, de modo que se puede alcanzar una garantía total del 10% del precio del contrato (art. 95.2 del TRLCSP). El art. 59 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP que no ha sido derogado de forma expresa por la disposición derogatoria del TRLCSP y, por tanto, debe entenderse que resulta de aplicación en aquellos aspectos que no contradigan la nueva ley), nos indica que se consideran especiales aquellos contratos en los que, dado el riesgo que asume el órgano de contratación por su especial naturaleza, régimen de pagos o condiciones de cumplimiento del contrato, resulte aconsejable incrementar el porcentaje de la garantía definitiva, lo que debe acordarse en resolución motivada.

Por otra parte, cuando la cuantía del contrato se determine en función de precios unitarios, el importe de la garantía se fijará atendiendo al presupuesto base de licitación (art. 95.3 del TRLCSP).

La garantía global es aquella que se permite constituir alternativamente a la prestación de una garantía singular para cada contrato, con el fin de afianzar las responsabilidades que puedan derivarse de la ejecución de todos los contratos que celebren con una Administración Pública, o con uno o varios órganos de contratación (artículo 98.1 del TRLCSP). Por tanto, su finalidad es precisamente la de facilitar la licitación y reducir los gastos de constitución de garantías de aquellos contratistas que se relacionen habitualmente con la Administración en esta materia.

En cuanto a la forma, la garantía global únicamente podrá prestarse mediante aval o seguro de caución, tal y como señala el artículo 98.2 del TRLCSP, debiendo ser depositada en los mismos lugares que el resto de garantías.

En relación con su extensión, esta garantía responde del cumplimiento por parte del adjudicatario de las obligaciones derivadas de los contratos cubiertos por la misma hasta el 5% o porcentaje mayor que proceda (en el caso de que se haya exigido una garantía complementaria) del importe de adjudicación o del presupuesto base de licitación (si el precio se ha fijado mediante precios unitarios). No obstante, si procediera el abono de daños y perjuicios a favor de la Administración, la indemnización se hará efectiva sobre el resto de la garantía global.

Por su parte, el apartado cuarto del citado artículo 98 se refiere a la afectación de la garantía global a un contrato concreto, indicando que la caja o establecimiento donde se hubiese constituido emitirá, a petición de los interesados, una certificación acreditativa de su existencia y suficiencia, en un plazo máximo de tres días hábiles desde la presentación de la solicitud en tal sentido, procediendo a inmovilizar el importe de la garantía a constituir, que se liberará cuando quede cancelada la garantía.

6.- DEVOLUCIÓN DE GARANTÍAS

Tal y como señala el artículo 102 del TRLCSP, la devolución o cancelación de la garantía definitiva no procede hasta que se haya producido el vencimiento del plazo de garantía y se haya cumplido satisfactoriamente el contrato de que se trate, o hasta que se declare la resolución del contrato sin culpa del contratista.

Así, aprobada la liquidación del contrato y transcurrido el plazo de garantía, siempre que no existan responsabilidades, se procederá a su devolución o cancelación, dictándose y notificándose al efecto un acuerdo en el plazo de dos meses desde la finalización del plazo de garantía.

¿Qué ocurre en aquellos casos en que la Administración no devuelve o cancela la garantía en el plazo fijado al efecto (dos meses, en los términos ya vistos) y no existe culpa del contratista?

En estos supuestos, el artículo 102.2 del TRLCSP dispone que la Administración deberá devolver al contratista la cantidad adeudada más el interés legal del dinero³ correspondiente al período transcurrido desde el vencimiento del plazo de dos meses hasta la fecha de la devolución de la garantía. Debe destacarse que en este caso, el TRLCSP opta por aplicar el interés legal del dinero, y no los intereses moratorios de la Ley 15/2010, de 5 de julio, de modificación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

No obstante, la normativa expuesta debe completarse con las interpretaciones jurisprudenciales. Así, el Tribunal Supremo ha venido declarando de forma constante y reiterada que los gastos producidos innecesariamente al contratista que ha de mantener la fianza por mayor tiempo del contractualmente establecido por causa imputable a la Administración, han de engrosar el concepto económico del «quantum» de la indemnización de daños y perjuicios exigibles por el contratista.

³ El interés legal del dinero para el 2012 es del 4%.

II.- EL PAGO EN LOS CONTRATOS.

1.- REQUISITOS PREVIOS: EL RECONOCIMIENTO DE OBLIGACIONES Y LA ORDENACIÓN DE PAGOS.

El abono del precio en los términos establecidos en la ley y en el contrato, constituye un derecho para el contratista (art. 216 TRLCSP).

Las condiciones de pago son uno de los contenidos mínimos del contrato (art. 26 1.f) TRLCSP) pero deberán establecerse según las previsiones del ordenamiento jurídico, sin que pueda regularse desde una posición dominante por parte del Ente Público contratante.

Antes de estudiar el proceso de pago en los Contratos Públicos, debemos repasar algunos aspectos de su fase previa (reconocimiento y liquidación de la obligación) desde un punto de vista económico.

La liquidación de la obligación, que normalmente es simultánea al reconocimiento, tiene por objeto cuantificar el importe exacto de la deuda que acepta el órgano competente de la Entidad Local como exigible, lo que requiere valorar el total o parcial cumplimiento de la obra o servicio, el plazo de ejecución, los posibles incumplimientos, los gastos a cargo del tercero, retrasos, indemnizaciones, sanciones, etc.

Corresponde al Presidente de la Entidad local el reconocimiento y liquidación de las obligaciones derivadas de compromisos de gasto legalmente adquiridos. Esta facultad puede desconcentrarse o delegarse en los términos establecidos en el artículo 23 de la LRRL, que deberán recogerse en las Bases de Ejecución del Presupuesto (artículo 185.2 TRLRHL y artículo 60 RD 500/90).

Corresponderá al Pleno de la Entidad local el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria (art. 60.2 RD 500/90) y la resolución de las discrepancias sobre los reparos suspensivos efectuados por el órgano interventor en materia de disposición de gastos, reconocimiento de obligaciones u ordenación de pagos cuando el reparo se base en la insuficiencia o inadecuación del crédito o se refiera obligaciones o gastos cuya aprobación sea de su competencia (artículo 217 TRLRHL). También corresponde al Pleno conocer las resoluciones adoptadas por el Presidente de la Entidad local contrarias a los reparos efectuados (artículo 218 TRLRHL).

El presupuesto debe contener el crédito necesario para el cumplimiento de las obligaciones exigibles a la Entidad local en virtud de precepto legal o de cualquier otro título legítimo (artículo 170.2.b) TRLRHL), debe incluir los Estados y anexos necesarios para cuantificar adecuadamente sus gastos y entre la documentación preceptiva debe contar con «Un informe económico-financiero, en el que se expongan las bases utilizadas para la evaluación de los ingresos y de las operaciones de crédito previstas, la suficiencia de los créditos para atender el cumplimiento de las obligaciones exigibles y los gastos de funcionamiento de los servicios y, en consecuencia, la efectiva nivelación del presupuesto.» (Artículo 168.1.e TRLRHL).

«Los derechos liquidados y las obligaciones reconocidas se aplicarán a los presupuestos por su importe íntegro, quedando prohibido atender obligaciones mediante minoración de los derechos a liquidar o ya ingresados, salvo que la ley lo autorice de modo

expreso. Se exceptúan de lo anterior las devoluciones de ingresos que se declaren indebidos por tribunal o autoridad competente» (artículo 165.3 TRLRHL y artículo 11 del RD 500/1990).

El reconocimiento de obligaciones, o fase “O” desde un punto de vista presupuestario, consiste para la Intervención en verificar:

- Que los actos que han precedido a esta fase han sido intervenidos de conformidad.
- La existencia de crédito adecuado y suficiente.
- La competencia del órgano para reconocer la obligación.
- Si es el primer abono a cuenta se aporta copia de la constitución de la garantía definitiva y copia del contrato formalizado.
- Que el Servicio gestor presta la conformidad a la prestación recibida.
- Se acompaña certificación o acta de conformidad de la recepción del suministro o del servicio o trabajo realizado.

Toda Administración Local puede instaurar el sistema de facturación electrónica, a tenor del artículo 1 de la Ley 56/2007, de 28 de diciembre, de Medidas para el Impulso de la Sociedad de la Información, que establece la obligatoriedad del uso de la factura electrónica en el marco de la contratación con el sector público estatal en los términos que se precisen en el TRLCSP, definiendo el concepto legal de factura electrónica y apuntando actuaciones de complemento y profundización del uso de medios electrónicos en los procesos de contratación.

En esta materia, el Real Decreto 1496/2003, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regulan las obligaciones de facturación⁴, ya previó, en su artículo 17, la posibilidad de cumplir por medios electrónicos con la obligación de remitir las facturas o documentos sustitutivos, cuando se cumplieran estas dos condiciones:

- 1ª.- Que el destinatario haya dado su consentimiento de forma expresa.
- 2ª.- Que los medios electrónicos utilizados en la transmisión garanticen la autenticidad del origen y la integridad de su contenido, circunstancias que se acreditarán por alguna de las siguientes formas, entre las que estaba disponer de un sistema de firma electrónica avanzada.

La factura es el documento, con efectos fiscales, emitido por el acreedor derivado de una operación de compraventa o de una prestación de servicios o realización de obras y que expresa la obligación de pago del deudor.

No son facturas por tanto:

- a) El albarán que es el documento que acredita la recepción de un suministro.
- b) La factura proforma que no dimana una obligación de pago, sino un compromiso de adquisición, no tiene efectos fiscales y su práctica ha surgido en conceptos subvencionables o para solicitar previa financiación bancaria.

⁴ RD que se debe acudir para cualquier aspecto relacionado con la factura y el proceso de facturación.

- c) Los documentos sustitutivos de las facturas (Arts. 4 y 7 del RD 1496/2003) como son los tiques pero que no pueden ser admitidos por la Administración ya que, en todo caso se deben emitir facturas, en aplicación del art. 2.2 letra f).

Por otro lado los “documentos emitidos por los contratistas a efectos de justificar las prestaciones realizadas” son las relaciones valoradas de obras que emiten los contratistas, ya que las certificaciones de obras las emite la Administración.

Por tanto es necesario la acreditación documental ante el órgano que haya de reconocer las obligaciones de pago, de la realización de la prestación o el derecho del acreedor de conformidad con los acuerdos que en su día autorizaron y comprometieron el gasto, estos artículos del TRLHL se encuentran en perfecta concordancia con lo dispuesto en el art. 216 del TRLCSP «El contratista tendrá derecho al abono de la prestación realizada en los términos establecidos en esta Ley y en el contrato con arreglo al precio convenido», y el artículo 293 para los contratos de suministro «El adjudicatario tendrá derecho al abono del precio de los suministros efectivamente entregados y formalmente recibidos por la Administración con arreglo a las condiciones establecidas en el contrato».

La siguiente fase a considerar en el procedimiento de gestión del gasto es la «Ordenación del pago», que es definida en el artículo 61 del Real Decreto 500/90 como «el acto mediante el cual el ordenador de pagos, en base a una obligación reconocida y liquidada, expide la correspondiente orden de pago contra la Tesorería de la Entidad local».

Se hace necesario distinguir, no obstante, entre la ordenación formal del pago y la realización material del mismo, siendo ambos actos objeto de intervención previa (artículo 214.2.b y c del TRLRHL) y siendo tan relevante esta actuación de control que se puede formular el reparo, en los supuestos del artículo 216.2 del TRLRHL que tiene efectos suspensivos y su realización puede dar lugar a responsabilidad (artículo 188 TRLRHL, artículo 177 de la Ley General Presupuestaria...)

Las órdenes de pago han de expedirse a favor del acreedor a cuyo favor se reconoce y liquida la obligación.

2.- PAGO APLAZADO

El pago aplazado de las obligaciones queda prohibido por el artículo 87 del TRLCSP, no así para el resto del Sector Público que cabe entender que sí los podría utilizar.

Está prohibido por tanto, posponer el Reconocimiento de la obligación y pago (artículos 87.7, 216 y Disposición Adicional segunda, apartado 13 del TRLCSP), salvo cuando una ley lo autorice expresamente (p. ej.: arrendamiento financiero o contrato de obra con abono total del precio al final de la obra⁵), en los demás casos el plazo para el reconocimiento de la obligación y pago están limitados; porque el incumplimiento produce una situación de demora y puede generar la obligación de pagar los intereses correspondientes a la mora (artículo 216.4 del TRLCSP y artículo 5 de la Ley 3/2004, de 29

⁵ A falta de desarrollo reglamentario esta modalidad no sería de aplicación a la administración local.

de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales). Estas previsiones legales deben valorarse adecuadamente en los pliegos de condiciones que utilice la Administración para contratar y en las normas internas de gestión administrativa con el fin de alcanzar la máxima seguridad jurídica posible.

No obstante, las Entidades Locales están facultadas por la Disposición Adicional Segunda de la citada Ley para, en los contratos que tengan por objeto la adquisición de bienes inmuebles, aplazar el importe de su adquisición por un período de hasta cuatro años.

El art. 216.2 del TRLCSP permite que el pago se realice de manera total o parcial, mediante abonos a cuenta, y también el contratista tiene derecho a percibir en el contrato de obra, abonos a cuenta sobre su importe por las operaciones preparatorias realizadas como instalaciones y acopio de materiales o equipos de maquinaria pesada adscritos a la obra, en las condiciones de los respectivos pliegos de cláusulas administrativas particulares y conforme al régimen y los límites que se establezcan reglamentariamente, debiéndose asegurar los referidos pagos mediante garantía y en el caso de contratos de tracto sucesivo, mediante pago en cada uno de los vencimientos que se hubiesen estipulado.

Por tanto se presume pues que la Administración puede proceder al pago de sus obligaciones por medio de dos sistemas: el abono total a la finalización del objeto del contrato de forma satisfactoria; el abono de parte del precio a medida que se vayan cumpliendo los plazos parciales de ejecución.

El artículo 304 TRLCSP prevé el pago parcial anticipado para los contratos que tengan por objeto la prestación de actividades docentes en centros del sector público, previa constitución de garantía, sin que pueda autorizarse su cesión.

Otro supuesto de excepción importante es el regulado en la Disposición Adicional novena, que establece normas especiales para la contratación del acceso a base de datos y la suscripción a publicaciones, y prevé el pago con anterioridad a la entrega o realización de la prestación, siempre que ello responda a los usos habituales del mercado.

Distinta es la previsión del art. 232.1 del TRLCSP que establece el régimen de las «Certificaciones y abonos a cuenta para los contratos de obra, en los que la Administración expedirá mensualmente, en los primeros diez días siguientes al mes al que correspondan, certificaciones que comprendan» la obra ejecutada durante dicho período de tiempo, salvo prevención en contrario en el pliego de cláusulas administrativas particulares, cuyos abonos tienen el concepto de pagos a cuenta sujetos a las rectificaciones y variaciones que se produzcan en la medición final y, sin suponer en forma alguna, aprobación y recepción de las obras que comprendan». En este caso estaríamos ante un pago a cuenta de la liquidación final de la obra, sin más garantías adicionales a la fianza definitiva depositada, sería un pago parcial por lo ejecutado.

3.- PRINCIPALES MODIFICACIONES DE LA LEY 15/2010, DE 5 DE JULIO, DE MODIFICACIÓN DE LA LEY 3/2004, DE 29 DE DICIEMBRE, POR LA QUE SE ESTABLECEN MEDIDAS DE LUCHA CONTRA LA MOROSIDAD EN LAS OPERACIONES COMERCIALES.

Analizaremos cada uno de estas modificaciones sustanciales:

3.1.- La fecha de pago

El artículo tercero de la Ley 15/2010 ha supuesto un nuevo artículo 217 del TRLCSP (*Procedimiento para hacer efectivas las deudas de las Administraciones Públicas*), que pasa a tener la siguiente redacción:

«La Administración tendrá la obligación de abonar el precio dentro de los treinta días siguientes a la fecha de expedición de las certificaciones de obras o de los correspondientes documentos que acrediten la realización total o parcial del contrato,... y si se demorase, deberá abonar al contratista, a partir del cumplimiento de dicho plazo de treinta días, los intereses de demora y la indemnización por los costes de cobro.... Cuando no proceda la expedición de certificación de obra y la fecha de recibo de factura... sea anterior a la recepción de las mercancías o prestación de los servicios, el plazo de treinta días se contará desde dicha fecha de recepción o prestación. »

Dicho plazo de pago tan perentorio de 30 días se ha visto ampliado por el artículo 3.3 de la Ley 15/2010, que introduce una nueva Disposición transitoria sexta del TRLCSP, con la siguiente redacción:

“Disposición transitoria sexta. Plazos a los que se refiere el artículo 216 de la Ley.

El plazo de treinta días a que se refiere el apartado 4 del artículo 200 de esta Ley... se aplicará a partir del 1 de enero de 2013.

Desde la entrada en vigor de esta disposición y el 31 de diciembre de 2010 el plazo en el que las Administraciones tienen la obligación de abonar el precio de las obligaciones a las que se refiere el apartado 4 del artículo 216 será dentro de los cincuenta y cinco días...

Entre el 1 de enero de 2011 y el 31 de diciembre de 2011, el plazo en el que las Administraciones tienen la obligación de abonar el precio de las obligaciones a las que se refiere el apartado 4 del artículo 200 será dentro de los cincuenta días...

Entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de diciembre de 2012, el plazo en el que las Administraciones tienen la obligación de abonar el precio de las obligaciones a las que se refiere el apartado 4 del artículo 200 será dentro de los cuarenta.

Por tanto en la situación actual: entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de diciembre de 2012, el plazo en el que las Administraciones tienen la obligación de abonar el precio de las obligaciones a las que se refiere el apartado 4 del artículo 216 será dentro de los cuarenta días siguientes a la fecha de la expedición de las certificaciones de obra o de los correspondientes documentos que acrediten la realización total o parcial del contrato. »

Transcurrido el plazo a que se refiere el artículo 216.4 del TRLCSP, los contratistas podrán reclamar por escrito a la Administración contratante el cumplimiento de la obligación de pago y, en su caso, de los intereses de demora.

Si, transcurrido el plazo de un mes, la Administración no hubiera contestado, se entenderá reconocido el vencimiento del plazo de pago y los interesados podrán formular recurso contencioso-administrativo contra la inactividad de la Administración, pudiendo solicitar como medida cautelar el pago inmediato de la deuda.

El órgano judicial adoptará la medida cautelar, salvo que la Administración acredite que no concurren las circunstancias que justifican el pago o que la cuantía

reclamada no corresponde a la que es exigible, en cuyo caso la medida cautelar se limitará a esta última.

La sentencia condenará en costas a la Administración demandada en el caso de estimación total de la pretensión de cobro (art. 217 del TRLCSP, añadido por el art. tercero de la Ley 15/2010 citada).

Por ello también se recoge en el propio texto legal la obligación del pago de intereses de demora a partir del transcurso del plazo y, además, la indemnización por los costes de cobro.

La regulación de los intereses de demora viene recogida en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, devengándose éstos por el mero incumplimiento del pago en los plazos establecidos, siendo éstos automáticos y sin necesidad de aviso de vencimiento, ni intimación alguna por parte del acreedor (art. 5 Ley 3/2004).

El Ministerio de Economía y Hacienda publicará semestralmente en el «Boletín Oficial del Estado» el tipo de interés resultante por la aplicación de la norma contenida en el apartado anterior (art. 7 Ley 3/2004).

Por resolución de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera, se establece que el tipo legal de interés de demora computados por días naturales, es decir, 365 días «...el divisor debe atenerse al criterio de que los intereses, al ser frutos civiles, se perciben día por día y por tanto someterse al cómputo de los naturales, en el sentido de aplicar a la fórmula matemática para el cálculo de los intereses el divisor 365», este tipo para el primer semestre natural del 2012, es el 8,00 por 100.

3.2.- Informe de la Tesorería.

El artículo cuarto de la misma, en sus apartados 3 y 4, establece:

“3.- Los Tesoreros, o, en su defecto, Interventores de las Corporaciones locales, elaborarán trimestralmente un informe sobre el cumplimiento de los plazos previstos en esta Ley para el pago de las obligaciones de cada Entidad local, que incluirá necesariamente el número y cuantía global de las obligaciones pendientes en las que se esté incumpliendo el plazo.”

4.- Sin perjuicio de su posible presentación y debate en el Pleno de la Corporación local, dicho informe deberá remitirse, en todo caso, a los órganos competentes del Ministerio de Economía y Hacienda y, en su respectivo ámbito territorial, a los de las Comunidades Autónomas que, con arreglo a sus respectivos Estatutos de Autonomía, tengan atribuida la tutela financiera de las Entidades locales...”

3.3.- Registro de facturas

“Artículo 5. Registro de facturas en las Administraciones locales.

1. La Entidad local dispondrá de un registro de todas las facturas y demás documentos emitidos por los contratistas a efectos de justificar las

prestaciones realizadas por los mismos, cuya gestión corresponderá a la Intervención u órgano de la Entidad local que tenga atribuida la función de contabilidad.

2. Cualquier factura o documento justificativo emitido por los contratistas a cargo de la Entidad local, deberá ser objeto de anotación en el registro indicado en el apartado anterior con carácter previo a su remisión al órgano responsable de la obligación económica”.

El artículo 9.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril (Reglamento Presupuestario) establece las distintas materias que se pueden desarrollar en las Bases de Ejecución entre las que encontramos: Documentos y requisitos que de acuerdo con el tipo de gasto, justifiquen el reconocimiento de obligaciones.

Para los contratos menores se prevé expresamente en el artículo 72 del RGLCAP el contenido de las facturas (como documento contractual) y se puede hacer extensivo al resto de los contratos si así se establece en el pliego, contrato o en las Bases de Ejecución del Presupuesto:

- a) Número de la factura y serie.
- b) Nombre y apellido o denominación social, número de identificación fiscal y domicilio del expedidor.
- c) Identificación del órgano que celebra el contrato, con identificación de su dirección y del número de identificación fiscal.
- d) Descripción suficiente de la obra o suministro realizado o del servicio prestado, con expresión del servicio (Centro Gestor) a que vaya destinado.
- e) Precio del contrato.
- f) Lugar y fecha de su emisión.
- g) Firma del funcionario que acredite la recepción.

3.4.- Requerimientos al Organos Gestor.

El artículo quinto de la Ley 15/2010, en su apartado 3, establece:

“Transcurrido un mes desde la anotación en el registro de la factura o documento justificativo sin que el centro gestor haya procedido a tramitar el oportuno expediente de reconocimiento de la obligación, derivado de la aprobación de la respectiva certificación de obra o acto administrativo de conformidad con la prestación realizada, la Intervención o el órgano de la Entidad Local que tenga atribuida la función de contabilidad requerirá a dicho órgano gestor para que justifique por escrito la falta de tramitación de dicho expediente.”

Para el cumplimiento de esta normativa el Ministerio de Hacienda a elaborado una GUIA, “Guía para la elaboración de los Informes trimestrales que las entidades locales han de remitir al Ministerio de Economía y Hacienda, en cumplimiento del artículo cuarto de la Ley 15/2010, de 5 de julio, de modificación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales”.

Trimestralmente el Tesorero debe remitir cuatro anexos que regulan dicha guía al Ministerio de Hacienda.

4.- MEDIOS DE PAGO.

El artículo 198 TRLRHL establece los instrumentos de ingreso y pago admisibles, habiéndose abierto en consonancia con lo ya establecido en la Ley General Presupuestaria a cualquier sistema bancario o no bancario, que se establezca, si bien nuestro criterio es que para establecer medios de pago, no expresamente regulados en dicho artículo, es necesario una habilitación reglamentaria interna o en las Bases de Ejecución.

La regla general es el pago por los medios del art.198 TRLRHL, pero cabe como excepción el pago en otros bienes, como establece el artículo 294 TRLCSP en los contratos de suministro, cuando razones técnicas o económicas debidamente justificadas en el expediente lo aconsejen, estableciéndose en el pliego de cláusulas administrativas particulares que el pago del precio total de los bienes a suministrar consista parte en dinero y parte en la entrega de otros bienes de la misma clase, sin que, en ningún caso, el importe de éstos pueda superar el 50 por ciento del precio total.

Esto, obviamente, afecta al tratamiento presupuestario y contable del gasto, así sólo se comprometerá el gasto correspondiente a la parte que se abona en dinero, y por el resto procederá la baja en inventario, sin que sea de aplicación lo dispuesto en la normativa de contabilidad pública respecto de la aplicación íntegra de las obligaciones al presupuesto (art. 165.3 TRLRHL y 27.4 LGP).

5.- TRANSMISIÓN DE LOS DERECHOS DE COBRO

El art. 218 del TRLCSP reconoce la posibilidad de transmitir los derechos de cobro que los contratistas tengan frente a la Administración, siendo requisito indispensable la notificación fehaciente a la Administración del acuerdo de cesión, debiendo expedir el mandamiento de pago a favor del cesionario. En caso de no existir la correspondiente notificación, el pago se realizará al contratista o al cedente (en caso de posteriores cesiones) teniendo carácter liberatorio para la Administración.

Dicho lo anterior, debe señalarse que en la esfera de las relaciones entre cedente (contratista) y cesionario, la validez del negocio jurídico de cesión, supuesta la concurrencia de los requisitos que enumera el artículo 1.261 CC (consentimiento de los contratantes, objeto cierto que sea materia del contrato y causa de la obligación que se establezca), no precisa del consentimiento del deudor. Por tanto la eficacia de la transmisión no requiere, en absoluto que esta efectúe un acto de aceptación de la cesión convenida entre el contratista y el cesionario.

En el caso de embargo de la certificación, si es con posterioridad a su cesión, el cesionario podrá ejercitar una tercería de dominio para obtener el alzamiento del embargo. Lo que no puede hacer el cesionario es intentar hacer valer su derecho ante la propia Administración, solicitando que le abone el importe de la certificación embargada (STS de 17 de junio de 1988).

6.- EMBARGO DE LOS ABONOS A CUENTA

El art. 216.7 del TRLCSP establece que los abonos a cuenta sólo podrán embargarse en los siguientes supuestos:

- a) Para el pago de los salarios devengados por el personal del contratista en la ejecución del contrato y de las cuotas sociales derivadas de los mismos.
- b) Para el pago de las obligaciones contraídas por el contratista con los subcontratistas y suministradores referidos a la ejecución del contrato.

Este artículo no ofrece ningún cambio con respecto a la legislación anterior y obedece al interés de la Administración en que el contrato se cumpla, independientemente de la situación financiera del contratista.

III. BIBLIOGRAFIA

- CARBONERO GALLARDO, José Miguel. "Las garantías en la contratación administrativa", *Noticias de la Unión Europea*, núm. 298/2009, pp. 35-42.
- CEA ALAYA, Ángel. "Algunas notas sobre los contratos de servicios", *Actualidad administrativa*, núm. 22/2009, pp. 2647-2662.
- COLAS TENAS, Jesús. "La contratación en las entidades locales tras la Ley de contratos del sector público: aspectos prácticos e informes de las Juntas Consultivas", *Cuadernos de derecho local*, núm. 21/2009, pp. 40-53.
- MARCOS FERNÁNDEZ, Ana de. "Contratación local", *Anuario de derecho municipal*, núm. 1/2007, pp. 199-222.
- MARTÍNEZ PALLARÉS. Pedro Luis. "La LCSP y la Administración Local", *Cuadernos de Derecho Local*, NÚM. 17/2008, pp. 70-89.
- MOZO AMÓS, Jesús. "La aplicación de la ley de contratos del sector público a las Administraciones Locales. Una primera aproximación", *Revista de Estudios locales*, núm. 106/2008, pp. 22-37.

METODOLOGÍA Y ADAPTACION DE LAS NUEVAS TECNOLOGIAS APLICADAS A LA ADMINISTRACION LOCAL

Alejandro DEL CERRO GRAU
Agente de Desarrollo Local
Ayuntamiento de Jun (Granada)

Trabajo de evaluación presentado para la obtención del Diploma de Experto en "Derecho y Gestión Pública local", año 2011-2012, celebrado el Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional (Granada)

SUMARIO:

I.- INTRODUCCIÓN.

II.- DATOS PERSONALES.

- 1.- LEGISLACIÓN EUROPEA.
- 2.- LEGISLACIÓN ESPAÑOLA.

III- LA LEY 11/2007, DE ACCESO ELECTRÓNICO DE LOS CIUDADANOS A LOS SERVICIOS PÚBLICOS.

1. - INSTRUMENTOS NECESARIOS.
- 2.- EL GRAN PROBLEMA DE LA LEY 11/2007, DE ACCESO ELECTRÓNICO DE LOS CIUDADANOS A LOS SERVICIOS PÚBLICOS: DISPOSICIÓN FINAL 3ª DE LA LEY.
- 3.- LEY DE MODERNIZACIÓN DE LAS HACIENDAS LOCALES Y LAECAP (LEY DE ACCESO ELECTRÓNICO DE LOS CIUDADANOS A LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS).-
- 4.- LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO.
- 5.- SERVICIOS ELECTRÓNICOS BÁSICOS
- 6.- EXPERIENCIAS CONCRETA DE LA ADMINISTRACIÓN MÓVIL (M-ADMINISTRACIÓN), LA 3ª MODERNIZACIÓN.

IV.-DIRECTIVA 2006/123/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, DE 12 DE DICIEMBRE DE 2006.

- 1.-MEDIDAS PREVISTAS PARA ELIMINAR LAS BARRERAS.
- 2.- LA APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS EN ESPAÑA.
- 3.- VENTANILLA ÚNICA DE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS "EL PORTAL EUGO".
- 4.- LAS ORDENANZAS MUNICIPALES QUE SE VEN AFECTADAS POR LA DIRECTIVA DE SERVICIOS EN EL MUNICIPIO DE JUN.
- 5.- COMENTARIO DE LA ORDENANZA REGULADORA DE LA APERTURA DE ESTABLECIMIENTOS PARA EL EJERCICIO DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS.

V.- CONCLUSIONES.

VI.- BIBLIOGRAFÍA.

I.- INTRODUCCIÓN

Para poder entender la metodología que se aplica en la Administración Local siglo XXI, tenemos que partir de las exigencias sociales, las cuales requieren de más servicios y que dichos servicios sean más ágiles. Partiendo de esta premisa y teniendo presente que somos un país integrante de la Unión Europea, realizaremos un estudio centrándonos en la normativa española en la ley 11/2007, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos y a nivel europeo de la directiva 2006/123/ce del parlamento europeo y del consejo, de 12 de diciembre de 2006 (conocida como directiva Bolkestein).

II.- DATOS PERSONALES

Antes de abordar la Ley 11/2007, de acceso electrónico comenzaré a tratar la importancia que tienen los datos personales en el desarrollo de las Nuevas Tecnologías de la Información y del Conocimiento han propiciado una mayor difusión de los datos personales, gracias a estas permiten reunir y procesar grandes cantidades de información almacenables en poco espacio, transmisible de forma rápida y sin coste superando a todo tipo de barreras físicas o jurídicas. NTIC también permiten mezclar el contenido de diversas bases de datos dando lugar a un perfil completo del individuo.

ESTOS CAMBIOS HAN PROVOCADO UNA PÉRDIDA DE CONTROL
DE LOS INDIVIDUOS SOBRE SUS DATOS PERSONALES.

Consecuencias:

A) Nuestros datos personales pueden ser utilizados por terceras personas o entidades sin nuestro consentimiento. Desconociendo para qué fines se usan (poniendo en riesgos derechos y libertades de las personas) y desconociendo que se está llevando a cabo este uso (circulación de datos falsos o erróneos que pueden perjudicarnos).

B) Aparición de un mercado de la información electrónica personal. Los datos personales son valiosos, pudiendo equiparlos a mercancías y existe quién las vende y quién los compra.

Estos problemas fueron detectados en los años 1970 en los países más desarrollados lo que significará la aparición de las primeras leyes nacionales sobre protección de datos personales, como la de Suecia en el 1973.

Tipos de datos personales:

Datos personales son aquellos que pertenecen al individuo, son propios de él y por tanto afectan en mayor o menor medida a su vida privada.

Existen dos clases de datos personales:

A) Datos personales Públicos:

Conocidos por un número cuantioso de personas sin que el individuo o titular de esos datos pueda saber en todo momento cuál ha sido la fuente de difusión de esos datos. Tampoco puede impedir que una vez conocidos esos datos sean libremente difundidos. La sociedad es favorable a que estos datos sean públicos (nombre, apellidos, edad, profesión).

B) Datos personales Privados:

Aquellos que tienen reguladas y tasadas las situaciones y circunstancias en que la persona o individuo se ve obligado a facilitarlos a terceros. La sociedad es favorable a impedir su difusión y a respetar la voluntad a todo individuo respecto al secreto de estos datos. Dentro de los privados nos encontramos con los íntimos y los secretos.

C) Datos personales Privados Íntimos:

Aquellos que el individuo puede proteger de su difusión frente a cualquiera pero que en determinados casos y para cumplir ciertos fines puede verse obligado a facilitarlos o difundirlos (situaciones económicas, impuestos, etc). Se dice que están en una situación fronteriza con los datos personales Privados Secretos: Son los más protegidos por la ley "ideologías, religión y creencias", salvo determinadas situaciones reguladas y tasadas por la ley.

Intimidad V Privacidad:

Antes de la aparición de las NTIC de estos últimos años la protección de los datos personales estaba perfectamente regulada por el Derecho a la Intimidad. Este Derecho era capaz de proteger los datos de carácter privado.

La posibilidad de tratar automatizadamente y transmitir los datos personales a través de las redes hace necesaria una protección mayor. Derecho a la Privacidad: Existen datos personales que considerados individualmente son intrascendentes pero que unidos con otros pueden dar lugar al perfil con las características de una persona. Y el individuo tiene derecho a exigir que se mantengan en su esfera privada. La indefensión se produce cuando esto ocurre sin que nosotros los sepamos.

Derecho a la Intimidad: Protección exclusiva de datos personales Privados. Está destinado a impedir el acceso a determinada información.

Derecho a la Privacidad: Motivado por la NTIC hace necesario que se protejan todos los datos personales para evitar que de su combinación se obtenga un perfil, con el que luego se pueda comercializar. Consiste en el control de la información que nos concierne tanto si es íntima como no lo es. Otorga una serie de poderes que permiten al titular de esos datos definir que aspectos de su vida deben ser o no públicos; y observar el correcto uso de esa información por terceros.

1. - LEGISLACIÓN EUROPEA

Convenio del Consejo de Europa sobre protección de datos personales. 1981
Base de todas las leyes posteriores. Marco uniforme de referencia para países que carecían de una Ley de Protección de datos personales.

OBJETIVO PRINCIPAL: RESPETO A LA VIDA PRIVADA DE LAS PERSONAS.

Para ello estableció una serie de Principios Básicos sobre los datos personales:

1. Lealtad: Los datos personales no pueden recogerse por procedimientos desleales.

2. Exactitud: El responsable de la base de datos tiene la obligación de comprobar la exactitud de los datos recogidos y asegurar su actualización.

3. Pertinencia: Los datos recogidos deben tener relación con la finalidad perseguida.

4. Utilización no abusiva: Los datos solo pueden utilizarse para los fines previstos.

5. Derecho al olvido: Los datos solo pueden ser mantenidos el tiempo necesario para conseguir los objetivos previstos.

6. Publicidad: Consiste en que debe haber un registro público donde se inscriban todas aquellas bases de datos con información personal

7. Acceso individual: Cualquier persona tiene derecho a conocer si sus datos personales objeto de tratamiento automatizado, y si así fuera a obtener una copia de ellos. Si esos datos son inexactos, erróneos o se hubieran conseguido ilegalmente esa persona tiene derecho a que esos datos sean corregidos, actualizados o eliminados.

8. Seguridad: Los responsables de las bases de datos adoptarán las medidas adecuadas para garantizar la seguridad tanto física como lógica de los datos personales.

Hitos importantes de la Unión Europea en materia de protección de datos personales:

1.-1976 Resoluciones del parlamento europeo llamando la atención sobre la importancia del tema.

2.-1981 Convenio del Consejo de Europa sobre protección de datos personales.

3.-1990 Propuesta de Directiva. Rechazada por ser excesivamente burocrática.

4.-1992 Segunda propuesta de Directiva. Suaviza los requisitos formales. Suprime la diferenciación entre el tratamiento dado al sector público y al privado pero no obtiene el consenso para su aprobación.

5.-1996 Tras años de debate se culmina con la aprobación de la “Directiva Europea relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos”.

2.- LEGISLACIÓN ESPAÑOLA

-1978 Constitución Española. Art 18.4 “La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos”.

-1992: LORTAD. Es la Ley Orgánica de Protección del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal (no vigente en la actualidad).

-1994: Reglamento que desarrolla determinados aspectos de la LORTAD

-1999: Reglamento de Medidas de Seguridad (RMS). Especifica las medidas de seguridad técnica y organizativa que se deben adoptar para los ficheros que contengan datos de carácter personal 1999: LOPD

-1999 Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal (adaptación de la antigua LORTAD a la Directiva Comunitaria de 1996).

-Real Decreto 1720/2007 por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

-Real Decreto 428/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Española de Protección de Datos, cuya función general es Velar por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos y controlar su aplicación, en

especial en lo relativo a los derechos de información, acceso, rectificación, oposición y cancelación de datos.

III.- LA LEY 11/2007, DE ACCESO ELECTRÓNICO DE LOS CIUDADANOS A LOS SERVICIOS PÚBLICOS

La implantación de la Administración Electrónica en las administraciones públicas supone un importante reto para las propias instituciones, pero también para los ciudadanos que deben utilizar estos nuevos recursos que se ponen a su disposición de forma telemática, con el fin de transformar las tradicionales relaciones presenciales a nuevas formas virtuales a través de las tecnologías de la información y de la comunicación. La optimización y la democratización de la gestión es uno de los aspectos que, a priori, justifican la creación de esta nueva forma de comunicación entre administración y ciudadano.

En el caso español, pese a que históricamente ya se habían tomado medidas para ir adaptando los procedimientos administrativos a esta situación que se avecinaba, la aprobación de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos, supone el paso definitivo (a nivel legal) para la implantación de la e-administración en el país, fijando el 31 de diciembre de 2009 como fecha límite para el establecimiento en las instituciones públicas españolas de estos servicios telemáticos para su relación con los ciudadanos, aunque es cierto que la propia Ley reconoce la dificultad para llegar a la fecha establecida y lo supedita a los recursos existentes.

No obstante, no es la primera norma aprobada en España que encamina la gestión de las Administraciones Públicas a través de herramientas telemáticas. La Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, permitió la aplicación de las técnicas y medios electrónicos, informáticos y telemáticos por parte de la administración para desarrollar su actividad y a los ciudadanos relacionarse con las Administraciones Públicas cuando fuese compatible con los medios técnicos de que dispongan.

Para poder concebir la gran importancia que tiene la Ley 11/2007, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos, la podríamos comparar con la Real Orden del año 1900, donde se reconocía por primera vez que se pudieran presentar documentos hechos a máquina de escribir, con los mismos efectos que los escritos realizados a mano, de aquí radica la gran rapidez y comodidad que prestará este servicio a los ciudadanos. Es tal la importancia que adquiere la administración electrónica, que permite tener un servicio continuo (de 24 horas de día, los 365 días del año y sin limitación geográfica) de ese conjunto de "derechos reconocidos en la Ley 30/92 de 26 de noviembre", entre ellos podríamos destacar:

Nuevos derechos:

- A conocer el estado de tramitación de sus asuntos

- A poder pagar electrónicamente
- A ser notificado electrónicamente

Otros derechos asociados:

- A elegir el canal de relación.
- No aportar datos ya en poder de las AA.PP.
- A la accesibilidad completa a todos los servicios. Igualdad de trato
- A la libertad de elección tecnológica y por tanto a elegir las aplicaciones para relacionarse con las AA. PP
- A obtener copias electrónicas de documentos.
- A obtener los medios de identificación electrónica necesarios.
- A la garantía de confidencialidad y seguridad de los datos.
- A la calidad de los servicios públicos prestados por medios electrónicos.
- Etc.....

1.- INSTRUMENTOS NECESARIOS

1.- Una dirección electrónica disponible que en este caso estaríamos hablando del Titular de la administración pública: Este servicio tiene que ser un servicio de calidad, seguro, disponible, accesible, responsable, oficial y neutral como se refleja en la ley.

2.- Identificación y autenticación, entendiéndose que se admitirán sistemas de firmas electrónicas que sean conformes a lo establecido en la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

Con respecto a los ciudadanos se admiten los DNIE, sistema de firma electrónica avanzada y otros sistemas (claves concertadas en registro previo y aportación de información reconocida por ambas partes).

Con respecto a las administraciones públicas, sistema de firmas electrónica basadas en la utilización de certificados de dispositivo seguro, sistema automatizado de firma, firma electrónica del personal de las administraciones públicas e intercambio de datos en entornos cerrados.

3. - Registro, comunicaciones y notificaciones electrónicas:

Los registros electrónicos son obligatorios, deberán ser de entrada y salida.

En los registros se admitirá: Documentos electrónicos normalizados y previstos en la norma de creación del registro y cualquier escrito o solicitud dirigida a órgano de la AA.PP.

En cada AA.PP. habrá al menos un sistema de registro electrónico que admita cualquier tipo de escrito o solicitud.

Las oficinas registrales de AGE se interconectarán, posibilitando el acceso electrónico a sus asientos y a las copias electrónicas de los documentos presentados.

Los registros emitirán una copia autenticada del escrito presentado con fecha y hora de la presentación y número de registro. Funcionarán las 24 horas del día.

La notificación electrónica es factible si el interesado señala el medio electrónico como preferente o consienta su uso.

Una notificación electrónica se entiende practicada cuando se accede a su contenido.

Cuando una notificación electrónica se haya puesto a disposición del interesado y hayan transcurrido 10 días naturales sin que acceda a su contenido se entenderá rechazada.

El sistema de notificación indica la fecha y la hora desde que el interesado puede acceder al documento y también indica cuando accede al mismo.

4. - Gestión electrónica de procedimientos:

El procedimiento comienza con la puesta a disposición del interesado de los modelos electrónicos de solicitud en la sede del órgano.

Los sistemas garantizan: Control de plazos, los responsables en los trámites y el orden de tramitación.

Permite la participación electrónica de los interesados para presentar alegaciones o efectuar audiencias según establece la Ley.

Todo el proceso se gestiona electrónicamente, pudiendo conocer en cada momento su situación por parte del interesado siempre que se identifique.

5. - Resoluciones administrativas:

Dicha resolución garantizará la identidad y competencia del órgano que resuelve, mediante sello electrónico o código seguro de verificación. Se admite las notificaciones de resoluciones de manera automatizadas.

6.- Comunicaciones:

Los ciudadanos siempre elegirán el canal de comunicación con la AAPP, pudiendo también cambiar el canal de comunicación en cualquier momento.

Las comunicaciones serán válidas, siempre que exista constancia de las partes que intervienen, el qué (contenido íntegro), el cuándo y la recepción sea correcta.

Los requisitos de seguridad se establecerán en cada caso de la forma más apropiada a los datos transmitidos.

Las comunicaciones entre administraciones serán preferentemente electrónicas.

2.- EL GRAN PROBLEMA DE LA LEY 11/2007, DE ACCESO ELECTRÓNICO DE LOS CIUDADANOS A LOS SERVICIOS PÚBLICOS

DISPOSICIÓN FINAL 3ª DE LA LEY

En el ámbito de las Comunidades Autónomas, los derechos reconocidos en el artículo 6 de la presente ley podrán ser ejercidos en relación con la totalidad de los procedimientos y actuaciones de su competencia a partir del 31 de diciembre de 2009 siempre que lo permitan sus disponibilidades presupuestarias.

En el ámbito de las Entidades que integran la Administración Local, los derechos reconocidos en el artículo 6 de la presente ley podrán ser ejercidos en relación con la totalidad de los procedimientos y actuaciones de su competencia a partir del 31 de diciembre de 2009 siempre que lo permitan sus disponibilidades presupuestarias.

A estos efectos las Diputaciones Provinciales, o en su caso los Cabildos y Consejos Insulares u otros organismos supramunicipales, podrán prestar los servicios precisos para garantizar tal efectividad en el ámbito de los municipios que no dispongan de los medios técnicos y organizativos necesarios para prestarlos

3.- LEY DE MODERNIZACIÓN DE LAS HACIENDAS LOCALES Y LAECAP (LEY DE ACCESO ELECTRÓNICO DE LOS CIUDADANOS A LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS)

La nueva Ley de Modernización de las Haciendas Locales marca una nueva etapa de transición hacia las nuevas competencias que han de ejercer las administraciones locales para el desarrollo de la E-Administración y que ésta última no siga siendo un reflejo de la maquinaria pesada y chirriante de la Administración del pasado.

De otra parte, a 31 de diciembre de 2009, las administraciones públicas deben estar preparadas para dar un paso adelante en un cambio de filosofía que pone a las tecnologías al servicio del ciudadano a diferencia del momento actual, con la LAECAP. Veremos algunos ejemplos de lo que sucederá a partir de ese momento, en la receta electrónica, presentación de documentos, etc.

Si intentamos trasladar las tic de la burocracia de siempre a la incipiente administración electrónica solo conseguiremos un pequeño paso, agilizar los trámites sensiblemente, mientras que si buscamos un nuevo tipo de gestión electrónica en donde se eliminan trámites inservibles y ponemos en contacto las plataformas de cada una de las administraciones a través de una plataforma resolutive, como la que

propone el Ministerio de Administraciones Públicas (S.A.R.A) habremos logrado que los trámites sean de verdad automáticos y desde cualquier administración pública se pueda obtener de forma instantánea el dato necesario para formalizar cualquier tipo de trámite o certificación.

Pero no podemos olvidar algo muy sensible en relación a los trámites electrónicos. ¿Cuál es la administración que mas certificados presta a la ciudadanía?. Claramente la administración local, y por supuesto los temas relacionados con el padrón municipal de habitantes, que es la columna vertebral de todo el proceso de E-Administración, puesto que para cualquier trámite electrónico es indispensable conocer los datos del ciudadano/a. Precisamente una acción del Ayuntamiento de Jun, en relación a esta forma de entender los procesos electrónicos ha provocado que a partir de enero de 2007, no se soliciten fotocopias del D.N.I. a los ciudadanos. España se ha ahorrado más de 25 millones de fotocopias anuales solo para ver si la persona es o no, es decir para su identificación. A partir de noviembre de 2007, con la introducción masiva del D.N.I. electrónico hemos dado un paso más, aunque no el paso definitivo, puesto que es necesaria una educación profunda de la ciudadanía en una nueva forma de entender la Administración pública, mas como una amiga, que como una adversaria, que podemos tratar desde casa o como propone el Ayuntamiento de Jun en su tercera modernización, desde la M-Administración o Administración Móvil desde medios electrónicos como terminales telefónicos de tercera generación que se pueden llevar en la palma de la mano y contienen la firma electrónica avanzada de la ciudadanía.

Enlazando con todo esto, la Ley de Modernización se ha quedado absolutamente corta en la visión general de los procesos electrónicos y más concretamente en las nuevas formas de participación ciudadana, lo que en el municipio de Jun se ha denominado Teledemocracia Activa y que el anterior Presidente de la Comisión Europea, Romano Prodi bautizó como lugar natal de la misma.

4.- LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO

En los últimos años la Administración Electrónica en España ha experimentado un gran avance. En la actualidad existen muchos servicios electrónicos de la Administración General del Estado (AGE) disponibles al ciudadano de forma telemática y gran parte de los trámites de la AGE se pueden realizar en línea.

Esta evolución de la E-Administración en nuestro país la corroboran organismos internacionales. El informe "E-Government" de la ONU del 2010 revela que el desarrollo de la Administración Electrónica en España ha registrado una notable evolución en los últimos años, que nos sitúa en una destacada posición en el contexto internacional. Del puesto 39 que ocupaba nuestro país en 2005 se ha pasado a la novena posición mundial y la quinta a nivel europeo en cuanto a implantación de servicios electrónicos, desarrollo de infraestructuras de telecomunicaciones y el capital humano cualificado en este campo.

La e-Administración, se convierte de esta forma, en una herramienta fundamental que permite a los ciudadanos obtener información y acceder a servicios públicos electrónicos de forma segura, rápida, cómoda y sencilla desde cualquier lugar y durante las 24 horas, los 365 días del año. De esta forma, se potencia la eficacia de las gestiones, se simplifican los procedimientos burocráticos y se reducen tiempos y cargas administrativas a los ciudadanos y las empresas.

Con el objetivo de seguir impulsado la Administración Electrónica en nuestro país, el Ministerio de Política Territorial y Administración Pública ha puesto en marcha una campaña de información y divulgación bajo el lema “@ministración”. Todos los servicios en tu mano” para mostrar y fomentar el uso de los servicios electrónicos entre la ciudadanía.

La campaña se articuló, entre otras acciones, a través de un programa nacional de más de 2.000 jornadas divulgativas donde se muestra a la ciudadanía las posibilidades de los servicios electrónicos de la Administración.

En estas sesiones los ciudadanos tienen la oportunidad de acceder a procedimientos completos y realizar trámites de la AGE por Internet, al mismo tiempo que pueden comprobar de primera mano la oferta disponible de estos servicios en línea.

La nueva administración electrónica pretende por tanto:

- Facilitar a los ciudadanos y ciudadanas el acceso a lo Público.
- Impulsar el desarrollo de servicios para los ciudadanos y ciudadanas.

Crear un intercambio de información entre las administraciones públicas de forma automatizada y que no sea la ciudadanía quien deba aportar informaciones que ya disponen las distintas administraciones públicas, sino los distintos procesos automatizados.

- Apoyar la reorganización interna de procesos en las administraciones públicas.

De todo esto debemos interpretar que debería de existir un solo portal único. El problema es que la ciudadanía no está por la labor de entrar al portal único del MAP para resolver todo tipo de competencias más cercanas al ciudadano. De hecho cinco años después de su puesta en marcha, ese portal es utilizado casi exclusivamente por los propios funcionarios del MAP. De aquí caben varias interpretaciones, y la primera consiste fundamentalmente en que los ciudadanos entran al portal más cercano, el de su Ayuntamiento, en donde dispondrán de todos los trámites de la administración local, sin excepciones, y de ahí podrán optar a través de un link con el resto de administraciones públicas. Es decir, la ciudadanía tendrá a disposición todos los trámites en un solo portal único, el de su Ayuntamiento, y por tanto debemos de invertir en portales municipales que dispongan de herramientas

fácilmente gobernables desde la institución municipal y plenamente compatibles con la plataforma de autenticación del MAP. A partir de este momento, los funcionarios municipales deberán de estar formados en una nueva forma de ver la administración pública, la M-Administración.

5.- SERVICIOS ELECTRÓNICOS BÁSICOS

Ventajas y utilidades de una muestra de servicios considerados como más cercanos y útiles para el ciudadano, que se pueden encontrar en el portal www.060.es

1. Consulta de saldo de puntos del carnet de conducir:

Se puede consultar en línea el saldo de los puntos del permiso de conducción y los motivos en la reducción de este saldo a través de certificado electrónico o DNI electrónico. También se pueden buscar centros y cursos de impartición de medidas reeducadoras para los conductores sancionados.

2. Creación de empresas:

Este servicio posibilita la realización de trámites de constitución y puesta en marcha de una empresa por medios telemáticos, ya sea para un autónomo, una Sociedad Limitada o una Sociedad Limitada Nueva Empresa. El portal CIRCE (Centro de Información y Red de Creación de Empresas) ofrece, además, información de los trámites que el empresario deberá realizar de manera presencial y notarial.

3. Búsqueda de empleo

A través de este servicio, se obtiene información detallada de las convocatorias de empleo público estatal, autonómico o local. Además, se puede realizar la inscripción en línea para ciertas pruebas selectivas.

4. Cita previa para DNI y pasaporte.

Este servicio electrónico permite gestionar citas presenciales, sin necesidad de acudir al centro emisor de la cita, para la renovación o tramitación del DNI y el pasaporte, a través de medios electrónicos. Se incorporaran mecanismos de optimización para que el ciudadano pueda ver la disponibilidad de fechas y la cercanía de centros disponibles.

5. Declaración del IVA:

Los empresarios pueden conocer la cantidad que deben pagar y tramitar el pago del IVA a través de los servicios telemáticos de la Administración electrónica. También pueden calcular las cuotas de ingreso e informarse del procedimiento de la presentación de la declaración de este impuesto.

6. Certificado de nacimiento, matrimonio y defunción:

La ciudadanía puede acreditar su lugar de nacimiento, parentesco, estado civil o realizar gestiones relacionadas con declaraciones de herederos, últimas

voluntades o testamentos solicitando en línea el certificado de nacimiento, matrimonio y defunción.

7. Información del estado de la carretera:

Para conocer el estado de las carreteras, la Administración pone al servicio de la ciudadanía, en el portal de la Dirección General de Tráfico, un apartado donde se pueden consultar las condiciones meteorológicas, las incidencias por obras en las rutas y los puertos, entre otros aspectos.

8. Consulta de datos catastrales:

Los ciudadanos disponen de los datos catastrales de sus bienes inmuebles.

Sin necesidad de identificarse, el usuario puede acceder a datos de libre acceso, como la localización y la cartografía catastral de un determinado bien inmueble. Para datos personalizados, sí se exige identidad digital.

9. Declaración del IRPF. Borrador y presentación:

La Administración Electrónica ofrece la posibilidad de realizar la declaración de la renta a través de medios telemáticos. Los ciudadanos pueden consultar y solicitar los datos fiscales y confirmar o modificar el borrador del IRPF, así como presentar en línea la declaración dentro los plazos establecidos.

10. Nota simple registral:

Los ciudadanos solicitan en línea la nota simple registral de un bien inmueble. Es necesario rellenar un formulario para la obtención de la nota informativa y abonar mediante tarjeta de crédito o débito la tasa correspondiente por finca para recibir en el correo electrónico este documento.

11. Cita previa del permiso de extranjería:

Los ciudadanos residentes en el extranjero que necesiten validar su permiso de residencia o realizar cualquier otra gestión, pueden pedir cita previa a través de la web de Ministerio de Política Territorial y Administración Pública. De este modo, se agiliza la tramitación.

12. Certificado de vida laboral:

Permite a los trabajadores conocer los periodos de tiempo que ha estado dado de alta en la Seguridad Social por el trabajo en empresas como asalariado o autónomo. Para ello, se puede solicitar el Certificado de Vida Laboral por internet. Este documento se puede recibir por correo postal o descargarlo directamente de internet.

13. Solicitud de pensiones:

Los usuarios pueden descargar los formularios e información de la solicitud de pensiones por jubilación, discapacidad, viudedad, orfandad, entre otras.

También es posible el envío de esta solicitud a través de internet. Para realizar este trámite, se precisa el número de la Seguridad Social y el DNI.

14. Becas y ayudas del Ministerio de Educación:

Los estudiantes, profesores e investigadores pueden informarse de las becas y ayudas que ofrece el Ministerio de Educación a través su portal. Para tramitar las ayudas se requiere el registro y la identificación en esta web.

15. Tarjeta sanitaria europea:

Este documento, que acredita a los ciudadanos de la Unión Europea el derecho a recibir atención médica en un país diferente al suyo propio, puede ser solicitado en línea y recibido en el domicilio postal en 10 días.

16. Consulta de inscripción para el censo electoral:

Para votar en las elecciones locales, autonómicas, generales o europeas, la ciudadanía debe inscribirse en el censo electoral. A través de la Administración Electrónica, se pueden consultar los datos de inscripción en el censo de estos comicios y conocer la mesa donde le corresponde votar. En el caso de que se haya solicitado el voto por correo, el ciudadano puede saber el estado de tramitación de su petición.

17. Presentación de denuncias a la Policía Nacional:

La Sede Electrónica de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil del Ministerio del Interior ofrece la posibilidad al ciudadano de presentar denuncias a través de internet y confirmarlas presencialmente dentro de las 72 horas siguientes en cualquier comisaría. Los delitos que se pueden denunciar con este servicio son sustracciones de documentos, extravíos o robos.

18. Pago de multas de tráfico:

La Administración Electrónica permite el pago de multas de tráfico pendientes a través de internet. Al realizar este trámite vía telemática, el usuario se beneficia de un descuento del 50% del importe al abonarla en los 20 días naturales siguientes a la notificación.

19. Prestación por desempleo:

A través de la web Redtrabaja. Se puede solicitar y obtener el reconocimiento de la prestación contributiva por desempleo.

20. Vacaciones para mayores:

Los pensionistas pueden solicitar a través de medios electrónicos una plaza en los programas subvencionados por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales (Imsero) para realizar viajes y otras actividades de ocio.

6.- EXPERIENCIAS CONCRETAS DE LA ADMINISTRACIÓN MÓVIL EN JUN (M-ADMINISTRACIÓN), LA 3ª MODERNIZACIÓN

No debe pasar por alto que en la sociedad española han existido cambios profundos desde que a partir de 1995 se generalizara la utilización de dispositivos móviles telefónicos que hicieron posible que se empezara a individualizar las comunicaciones, y ya no se llamaba a un lugar, sino a una persona. Desde ese preciso momento, el gobierno local de Jun pudo percibir con gran visión de futuro que 10 años después la ciudadanía empezaría a universalizar los trámites administrativos a través de dispositivos móviles. Fue de esta forma como se creó un proyecto intermunicipal que lideró el propio municipio llamado Interville en donde a la ciudadanía se formaba en el uso de dispositivos móviles, a través de cursos específicos formativos en E-Administración en primera instancia, con consultas sencillas en un principio como la obtención de certificados de fe de vida laboral, consultas médicas,....

Esta familiarización de la vida administrativa electrónica con los usos cotidianos de la administración concretó un importante proyecto de administración móvil que ha venido a concluir con la llamada M-Administración.

Resultados concretos y objetivos, como la participación en las elecciones electrónicas del 14 de abril de 2004, en donde más del 60 por ciento de la población participó con procedimientos electrónicos y de éstos, el 40 por ciento a través de telefonía móvil, muestra como hace ya cinco años, los ciudadanos confiaron en estos dispositivos para algo tan sensible y privado como es el derecho al voto.

A partir de este momento, los procesos se han multiplicado y no existe un solo procedimiento común de administración local que no se pueda realizar a través de dispositivos móviles (teléfonos 3G, HSDPA, PDAs y más recientemente el IPHONE). Es la liberalización de la ciudadanía, en donde por primera vez las tecnologías están al servicio del ciudadano y nunca los ciudadanos pendientes de las nuevas tecnologías como sucede cuando hay que ir a conectarse a un PC que a su vez está "atado" a un cable. De esta forma no solo los procedimientos sino las notificaciones son inmediatas y se realizan con notario electrónico a través del reloj atómico de San Fernando en Cádiz.

Otras medidas puestas en marcha en el municipio de Jun con la mejora de las tecnologías móviles las tenemos presente en:

1.-La fotodenuncia, un proceso mediante el cual la ciudadanía de Jun puede presentar a través de sus móviles (fotografías o videos) denuncias o reclamaciones a los agentes de la policía local, para que actúen, por ejemplo que es lo más habitual coches mal aparcados o aparcados en zonas no permitidas "vados".

2.-Me gustaría resaltar el nuevo modelo de actuación que en el municipio de Jun acaba de comenzar desde octubre de 2011, en el que todos los empleados públicos del Ayuntamiento de Jun tendrán una cuenta de twitter para poder estar conectados con la ciudadanía de una forma directa y en una clara acción de

Gobierno Abierto en una fase aun mas avanzada que la ya conocida de gobierno-ciudadanía incorporando en esta nueva etapa a los trabajadores municipales.

Se trata de poder optimizar los recursos, estar en contacto con esas personas que prestan un servicio a la ciudadanía, ya sea barriendo, arreglando las farolas, en la cita médica, en actividades deportivas, la policía local, el registro municipal, económico, etc, estarán a disposición bien a través de tweets públicos o si lo prefiere con DMs (mensajes directos). Hasta el momento a través de twitter hemos conocido en el mismo instante distintas clases de situaciones: incendios, actos culturales, averías de agua, cortes de luz, accidentes, detenciones en directo, etc.

IV.-DIRECTIVA 2006/123/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, DE 12 DE DICIEMBRE DE 2006

Se conoce como Directiva Bolkestein la propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea relativa a los servicios en el mercado interno, presentada por la Comisión Europea en febrero de 2004 y aprobada finalmente en noviembre de 2006, entrando en vigor el 28 de diciembre de 2006 (Directiva 123/2006/CE)

La propuesta de directiva se basa en los artículos 47.2 y 55 del Tratado de la Comunidad Europea. El procedimiento legislativo aplicado es la codecisión Frits Bolkenstein, comisario europeo para el mercado interno durante la presidencia de Romano Prodi, propuso y defendió esta directiva, a la que, por simplicidad, suele hacerse referencia con su nombre.

El proceso de aprobación de la directiva se vio interrumpido debido a las fuertes polémicas en torno a su contenido; en particular se acusó a la directiva de ser una prueba de la deriva neoliberal que, según la izquierda, los verdes y algunas formaciones sociales, está adoptando la Unión Europea. La encendida discusión sobre la directiva se ha reflejado también en otros campos: se la ha acusado de ser una de las causas del desinterés de la ciudadanía con respecto a las instituciones europeas, y se la considera una de las razones de la victoria del 'NO' en el referendun francés sobre la Constitución Europea. Sin embargo, la Directiva, actualmente denominada "Directiva de Servicios" tiene por objetivo:

Alcanzar un auténtico mercado único de servicios en la Unión Europea a través de la eliminación de barreras legales y administrativas que actualmente limitan el desarrollo de actividades de servicios entre Estados miembros.

La Directiva pretende por tanto reducir cargas administrativas y otorgar mayor seguridad jurídica a aquellos que desean prestar un servicio a través de un establecimiento permanente (libertad de establecimiento) o sin recurrir a dicho establecimiento (libertad de circulación de servicios).

Esta Directiva también tiene como objetivo ampliar la posibilidad de elección de las personas destinatarias y mejorar la calidad de los servicios tanto para los consumidores y consumidoras como para las empresas usuarias de servicios.

1.- MEDIDAS PREVISTAS PARA ELIMINAR LAS BARRERAS

Principio del país de origen

El prestador del servicio estará sujeto únicamente a las leyes del país de origen en el cual está establecido aunque opere en otro Estado miembro. El país receptor del servicio no puede restringir ni obstruir la actividad del prestador de servicios. El principio del país de origen implica que respecto al comportamiento, a la cualidad y al contenido del servicio, a la publicidad, al modelo de contratos y a la responsabilidad del prestador, regirá la normativa del país de origen, que a su vez, desarrollará la tarea de supervisión.

Según este principio, el objetivo de la UE no es armonizar las regulaciones de los 25 Estados relativas a la prestación de servicios, sino sólo resolver los conflictos que puedan surgir entre las legislaciones de los diferentes Estados.

El principio del país de origen no se aplicará a la prestación de los servicios de electricidad, agua, gas y de correos, entre otras razones, porque se están liberalizando. El mismo principio tampoco operará en relación a los Servicios del interés General.

Derecho de los destinatarios a utilizar servicios

Los ciudadanos de la UE tienen el derecho a recibir servicios de proveedores originarios de cualquier estado miembro sin que se interponga ningún tipo de obstáculo, ya sea la necesidad de obtener autorizaciones, de pagar impuestos o de conceder ayuda financiera.

Simplificación de las medidas administrativas

Las autoridades europeas quieren simplificar los procedimientos para poder prestar un servicio para ello se pretende fijar un sistema de ventanilla única.

Requisitos de autorización

La propuesta de directiva establece que hay una batería de requisitos que los Estados no podrán exigir en ningún supuesto a los prestadores de servicios y otros que a pesar de estar prohibidos se podrá evaluar si se pueden imponer o no. En este último caso, sólo se pueden justificar siempre y cuando se demuestre que es imposible adoptar medidas menos restrictivas y que están justificadas por alguna razón vinculada con el interés público y que no son discriminatorias.

Requisitos prohibidos:

- Exigir la nacionalidad al prestador del servicio o que resida en un Estado miembro.
- Imponer la prohibición de estar establecido o inscrito en los registros o colegios de diferentes Estados miembros.
- Exigir una prueba económica que consista en supeditar la concesión de la autorización a que se demuestre que existe una necesidad económica o una demanda del mercado, a que se evalúen los efectos económicos de la actividad o que esta se ajuste a los objetivos de programación económica establecidos por la autoridad competente
- Imponer la intervención de competidores a la hora de otorgar la autorización.
- Obligar a constituir un aval financiero o de suscribir un seguro con un prestador u organismo con domicilio en el Estado
- Exigir que el prestador haya desarrollado antes la actividad en el territorio del estado o haya estado inscrito en los registros existentes en el país en cuestión

Requisitos evaluables:

- Límites cuantitativos o territoriales y, concretamente, límites fijados en función de la población o de una distancia geográfica mínima entre prestadores
- Requisitos que obliguen al prestador a constituirse según una forma jurídica determinada (persona jurídica, sociedad de personas, entidad sin ánimo de lucro o sociedad exclusiva de personas físicas)
- Requisitos diferentes a las calificaciones personales y que sirven para reservar el acceso a determinados servicios a unos prestadores concretos porque la actividad reúne unas características especiales
- Prohibición de disponer de diferentes establecimientos en un mismo Estado
- Requisitos que obliguen a tener un número mínimo de trabajadores
- Tarifas obligatorias mínimas y/o máximas cuanto al servicio a prestar

Ámbito de aplicación

La directiva se refiere a toda clase de servicios, que define como cualquier actividad económica que se desarrolla a cambio de una remuneración, pero que no implica que el beneficiario siempre haya de pagar por el servicio. Es decir, constituye un servicio cualquier prestación a través de la cual el prestador participa en la vida económica con independencia de la personalidad jurídica, las finalidades y el ámbito donde opere.

Así pues, aunque la prestación del servicio persiga objetivos sociales o que la entidad prestadora no tenga ánimo de lucro, esto no excluye que no ejecute una actividad de carácter económico y que, por ello, caiga dentro del ámbito de aplicación de la directiva.

Asimismo, los servicios que no tienen un carácter económico y aquellos que los estados miembros prestan como parte de su política social, cultural, educativa o judicial no se incluyen en el ámbito de la directiva (servicios de interés general).

Sin embargo, todavía surgen dudas y confusiones a la hora de determinar que se consideran Servicios de Interés General. Detrás de esta controversia se esconde el objetivo de las instituciones europeas de conseguir el equilibrio entre los mecanismos del mercado y la provisión de servicios públicos.

El debate aún no se ha cerrado. La Comisión está convencida que es compatible constituir un mercado interno de servicios y garantizar a su vez la accesibilidad y la calidad de los servicios públicos.

2.- LA APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS EN ESPAÑA

La Directiva de Servicios tiene por objeto establecer las disposiciones generales necesarias para facilitar el ejercicio de la libertad de establecimiento de los prestadores de servicios y la libre circulación de los servicios, manteniendo, al mismo tiempo, un nivel elevado de calidad en los servicios.

Se dirige, por tanto, a fomentar la competitividad global de los prestadores de la Unión Europea y la capacidad de elección de los ciudadanos, a través de la eliminación de aquellas barreras que obstaculizan el desarrollo de las actividades de servicios entre Estados miembros y que impiden a los prestadores, en particular a las pequeñas y medianas empresas, extender sus operaciones más allá de sus fronteras nacionales y beneficiarse plenamente del mercado interior.

En concreto, la Directiva exige el análisis y, en su caso, la adecuación bajo los principios de buena regulación, de la normativa reguladora de las actividades de servicios, aplicable tanto a aquellos que quieran establecerse en algún Estado miembro, como a aquellos que, ya estando establecidos, desean prestar un servicio en otro Estado miembro.

Si bien, no sólo se dirige a eliminar obstáculos injustificados o desproporcionados, sino que también, con la finalidad de mejorar la información sobre el mercado interior y agilizar los procedimientos, establece medidas generales de simplificación administrativa. De este modo, una de sus piedras angulares es la puesta en marcha del sistema de ventanilla única a

través de la cual los prestadores, los destinatarios de los servicios, los consumidores y los usuarios pueden conocer todos los aspectos relacionados con una determinada actividad, así como realizar los trámites necesarios para el inicio de la actividad y su ejercicio en el tiempo.

Otro aspecto de singular importancia para un buen desarrollo del mercado interior es asegurar un alto nivel de calidad de los servicios prestados en el ámbito europeo. Por ello, la Directiva hace especial hincapié en la aplicación de políticas activas de fomento de dicha calidad y prevé una mejor supervisión de los prestadores a través de instrumentos que faciliten la cooperación eficaz entre las distintas administraciones. Todo ello contribuye a aportar unas reformas estructurales en tiempos de crisis, mayor confianza entre los Estados miembros y, por tanto, a la creación de un verdadero mercado interior, basado en la transparencia y el reconocimiento mutuo de las regulaciones nacionales sobre el sector servicios. Ahora bien, en España la aplicación de la Directiva de Servicios va más allá de un mero ejercicio de transposición, en cumplimiento de nuestras obligaciones internacionales. En efecto, las autoridades han querido, partiendo de los principios contenidos en la Directiva, promover un nuevo marco de regulación económica dirigido a lograr una mayor transparencia, objetividad y eficiencia. Esta voluntad de aprovechar la transposición de la Directiva para llevar a cabo una reforma estructural se percibe más claramente cuando se presta atención a cómo se ha desarrollado dicha transposición. Así, el solo hecho de elaborar una Ley Paraguas, materializada en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, opción no elegida por todos los Estados miembros, en lugar de simplemente adecuar a la Directiva la normativa vigente, ya refleja un enfoque ambicioso, pues asegura el establecimiento de un marco de referencia sobre cómo han de regularse las actividades de servicios. Más aún, dicha Ley Paraguas amplía la eficacia de los principios de la Directiva, al incluir menos excepciones en su aplicación y al haber extendido el ámbito de actuación de sus principios a otros sectores, dado que las modificaciones normativas realizadas en el marco de la transposición abarcan ámbitos no cubiertos por ella.

Por otra parte, la Ley Paraguas introduce nuevas alternativas de regulaciones menos restrictivas, las comunicaciones y las declaraciones responsables, a diferencia de la Directiva de Servicios que no establece ni sugiere medidas alternativas a los regímenes de autorización como instrumentos más proporcionados. Además, se generaliza la utilización de estas nuevas alternativas a todas las actividades económicas, mucho más allá del ámbito de aplicación de la Directiva de Servicios, a través de la modificación en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, realizada por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, por la que se modifican diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. En suma, esta reforma implica la introducción de nuevas opciones de

regulación que rompen con el recurso sistemático a los sistemas de autorización de carácter preventivo, sin renunciar al mantenimiento de una supervisión adecuada de la actividad. Cabe, por ello, resaltar que este proceso no supone una desregulación del sector servicios, sino una mejor regulación de las actividades económicas, en la medida en que se eliminan o reducen cargas desproporcionadas que los agentes debían hacer frente hasta ahora, garantizando el necesario control sobre los prestadores y las actividades de servicios a través de sistemas de verificación ex-post.

a) Proceso de Transposición de la directiva en España

La Directiva de Servicios se presenta para España como una oportunidad para reducir trabas injustificadas o desproporcionadas al acceso y ejercicio de la actividad en determinados sectores, contribuyendo así a un ambicioso programa de simplificación administrativa y de incremento de la transparencia.

La transposición de la Directiva de Servicios no se va a efectuar mediante una sola norma que lleve a cabo su incorporación completa al derecho interno, sino en diversas fases o niveles:

En primer lugar, las Cortes Generales aprobaron el 29 de octubre de 2009 la Ley 17/2009, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, cuyo objeto es establecer las disposiciones generales necesarias para facilitar la libertad de establecimiento de los prestadores y prestadoras y la libre prestación de servicios; constituyendo una especie de ley horizontal que incorpora los principios generales de la Directiva, estableciendo un nuevo marco regulatorio en el que, a partir del 28 de diciembre de 2009, operen las personas que prestan servicios sobre la base del principio de libre acceso y ejercicio a las actividades de servicios.

En un segundo nivel, la Administración General del Estado, al igual que el resto de Administraciones Públicas, está trabajando en acomodar su normativa sectorial al contenido de la Directiva y de la citada Ley 17/2009 sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

En este segundo nivel se deben mencionar las reformas que se operarán en:

- Ley 25/2009, de 22 de diciembre, (BOE núm.308, de 23 de diciembre) de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicio y su ejercicio. Esta norma aborda la modificación de un total de 47 normas estatales con rango de ley, con el fin de adaptarlas a la Directiva de Servicios.

- Ley 1/2010, de 1 de marzo, de reforma de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, con el fin de adaptar la regulación comercial minorista a la nueva normativa comunitaria.

- Numerosas normas reglamentarias, conforme se acordó en el Consejo de Ministros de 12 de junio de 2009.

La coordinación de las reformas normativas derivadas de la transposición de la Directiva la está asumiendo a nivel nacional el Ministerio de Economía y Hacienda, en tanto que la puesta en marcha de la Ventanilla Única la asume el Ministerio de la Presidencia y del Sistema de Cooperación Administrativa entre Estados la asume el Ministerio de Política Territorial

b) El proceso de transposición de la directiva en Andalucía

La transposición en Andalucía constituye una gran oportunidad para dinamizar el sector servicios. Implica una mejora del marco regulatorio de la que se derivarán ganancias de eficiencia, productividad y empleo en los sectores implicados, además de un incremento de la variedad y calidad de los servicios disponibles para las empresas y la ciudadanía.

En el marco de la transposición de la Directiva de Servicios hay que diferenciar entre las reformas a realizar en normas con rango de Ley y las reformas a realizar en normas con rango infralegal.

En relación con las reformas legales debe destacarse:

La adopción del Decreto Ley 3/2009, de 22 de diciembre, por el que se modifican diversas leyes para la transposición en Andalucía de la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los servicios en el mercado interior.

El objetivo del presente Decreto Ley es adaptar la normativa andaluza de rango legal a lo dispuesto en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, y por tanto, incorporar parcialmente al Derecho español la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior.

El Decreto Ley lleva a cabo modificaciones en las siguientes Leyes: Ley 1/1996, de 10 de enero, del Comercio Interior de Andalucía; Ley 9/1988, de 25 de noviembre, del Comercio Ambulante; Ley 3/1992, de 22 de octubre de Ferias Comerciales Oficiales de Andalucía; Ley 12/1999, de 15 de diciembre, del Turismo; Ley 8/2001, de 12 de julio, de Carreteras de Andalucía; Ley 8/2007, de 15 de octubre, de Museos y Colecciones Museográficas de Andalucía; Ley 14/2007, de 26 de noviembre, del Patrimonio Histórico de Andalucía; Ley 2/1986, de 19 de abril, del Juego y Apuestas de la Comunidad Autónoma de Andalucía; Decreto Legislativo 1/2009, de 1 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones dictadas por la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de tributos cedidos; Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía; Ley 2/2007, de 27 de marzo, de fomento de las energías renovables y del ahorro y eficiencia energética de Andalucía; Ley 2/1989, de 18 de julio, por la que se aprueba el Inventario de espacios naturales Protegidos de Andalucía; Ley 2/1992, de 15 de junio, Forestal de Andalucía; Ley 5/1999, de 29 de junio, de Prevención y lucha contra los incendios forestales; Ley

8/1999, de 27 de octubre, de Régimen Jurídico del Espacio Natural de Doñana y Ley 8/2003, de 28 de octubre, de la flora y la fauna silvestres.

De conformidad a lo señalado en el Boletín oficial del Parlamento de Andalucía número 382 de 22 de enero de 2010, la Diputación Permanente de dicha Cámara, en sesión celebrada el día 20 de enero de 2010, ha acordado convalidar el Decreto-Ley 3/2009 a la vez que ha acordado que se tramite como Proyecto de Ley por el procedimiento de urgencia, acuerdo que se someterá a la ratificación del Pleno de la Cámara en la primera sesión ordinaria que se celebre.

- Además de las Leyes que se reforman con el Decreto Ley 3/2009, el Consejo de Gobierno en su reunión de 1 de diciembre de 2009 acordó iniciar la tramitación del anteproyecto de la ley que adaptará la legislación autonómica sobre colegios profesionales a la Directiva europea de servicios del mercado interior.

En relación con las reformas reglamentarias, el 17 de noviembre de 2009, el Consejo de Gobierno adoptó un 'Acuerdo para impulsar la transposición en Andalucía de la Directiva relativa a los servicios en el mercado interior', especialmente en el ámbito Reglamentario, recogiendo como Anexo al mismo, el listado de Decretos y Ordenes que deben modificarse

c) Transposición de la directiva en la administración Local

Las Entidades Locales tienen un papel especialmente relevante en la transposición de la Directiva de Servicios dado que regulan numerosas actividades de servicios incluidas en su ámbito de aplicación. Asimismo, las Entidades Locales participarán y se integrarán en el desarrollo y funcionamiento de la ventanilla única y los mecanismos de cooperación administrativa que se están poniendo en marcha.

Las Entidades Locales, como autoridad competente, son responsables del cumplimiento de la Directiva en su ámbito de competencias. Dado que la tarea es compleja se ha optado por definir una estrategia con dos líneas de actuación:

- Por un lado, el Ministerio de Política Territorial trabaja de manera más directa y estrecha con 28 municipios que se han seleccionado por su mayor población a nivel nacional.
- Por otro lado, y para el resto de entidades locales andaluzas, se ha constituido un grupo de trabajo entre la Junta de Andalucía, las Diputaciones Provinciales y la Federación Andaluza de Municipios y Provincias (FAMP) para abrir vías de información e impulso de la transposición con todas las Entidades Locales andaluzas.

La Consejería de Gobernación y Justicia, a través de su Dirección General de Administración Local, participa, junto con la Consejería de la Presidencia, la Consejería de Justicia y Administración Pública y la Consejería de Innovación, Ciencia

y Empresa en el citado grupo de trabajo Junta de Andalucía-Diputaciones Provinciales-FAMP.

El objetivo del grupo es intercambiar información sobre el proceso de elaboración normativa, estudiar medidas de impulso del proceso de transposición de la Directiva de servicios en la Administración Local Andaluza y planificar acciones concertadas que se lleven a cabo, normalizando, en la medida de lo posible, y con total respeto hacia la autonomía municipal, las ordenanzas municipales y la documentación correspondiente.

d) Actividades realizadas a lo largo de estos años para su adaptación

En el año 2009 se han celebrado cuatro jornadas de formación de cargos públicos representativos y personal directivo local sobre la Transposición de la citada Directiva en la Administración Local, que tuvieron lugar en Granada y Sevilla (los días 23 y 26 junio en la primera edición, y 28 de octubre y 10 de noviembre, en una segunda edición, a instancias de las Diputaciones). Estas jornadas forman parte del Programa de formación para Cargos Públicos Representativos de la Entidades Locales de Andalucía que lleva a cabo esta Dirección General.

Se ha colaborado con la Consejería de la Presidencia en el programa de formación de empleados públicos en materia comunitaria que organiza dicha Consejería. En este sentido se celebró una jornada sobre la transposición de la mencionada Directiva en cada una de las capitales de provincia andaluzas, durante los pasados meses de septiembre y octubre de 2009, dirigidas a Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter estatal y Técnicos superiores locales.

Por otra parte, se ha colaborado con las Consejerías de Medio Ambiente y de la Presidencia, en el marco del Programa Ciudad 21, para la celebración de una nueva Jornada formativa para técnicos que tuvo lugar, en Carmona el día 3 de diciembre de 2009.

En el año 2010, esta Dirección General de Administración Local va a organizar unas jornadas en colaboración con el Ministerio de Política Territorial sobre el Sistema de Información del Mercado Interior (IMI), durante el próximo mes de mayo (18-19 en Sevilla, 20-21 en Granada), en las que se pretende informar sobre la aplicación de la Directiva de servicios en relación al intercambio de información y, a su vez, completar la formación en la materia con experiencias prácticas en el uso de la plataforma.

Por otra parte se han organizado jornadas de formación de cargos públicos representativos y personal directivo local sobre la Transposición de la citada Directiva en la Administración Local, que tuvieron lugar en Granada y Sevilla (el día 15 de junio en la primera edición, y 18 de junio, en una segunda edición).

Estas jornadas forman parte del Programa de formación para Cargos Públicos Representativos de la Entidades Locales de Andalucía que lleva a cabo esta Dirección General

3.- VENTANILLA ÚNICA DE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS “EL PORTAL EUGO”

El portal www.eugo.es, Ventanilla Única de la Directiva de Servicios, es un proyecto del Ministerio de Política Territorial y Administración Pública del Gobierno de España, que responde a las obligaciones establecidas por la Directiva 123/2006/CE (Directiva de Servicios) y que se han incorporado al ordenamiento jurídico español en la Ley 17/2009 de 23 de noviembre sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

A) ¿A quién va dirigido el Portal www.eugo.es ?

El portal www.eugo.es está dirigido a los Prestadores de servicios (empresarios y emprendedores), de los Estados Miembros de la Unión Europea que quieran realizar su actividad empresarial en España. También está dirigido a los consumidores destinatarios de los servicios de dichas actividades empresariales para proporcionarles la información sobre las asociaciones y formas de reclamación, así como a las Autoridades Competentes que otorgan las autorizaciones, registros, etc., en los términos establecidos en la Ley 17/2009.

La Directiva establece un marco jurídico general para cualquier servicio prestado a cambio de una remuneración económica (salvo los sectores excluidos) teniendo en cuenta, al mismo tiempo, la especificidad de determinadas actividades o profesiones.

Quedan excluidos los servicios siguientes:

- Los servicios no económicos de interés general.
- Los servicios financieros (como los bancarios, de crédito, de seguros y reaseguros, de pensiones de empleo o individuales, de valores, de fondos de inversión y de pagos).
- Los servicios de comunicaciones electrónicas en lo que se refiere a los ámbitos que se rigen por las Directivas en la materia.
- Los servicios de transporte, incluidos los portuarios.
- Los servicios de las empresas de trabajo temporal.
- Los servicios sanitarios.
- Los servicios audiovisuales.
- Las actividades de juego por dinero.
- Las actividades vinculadas al ejercicio de la autoridad pública.
- Determinados servicios sociales (relativos a la vivienda social, la atención a los niños y el apoyo a personas necesitadas).
- Los servicios de seguridad privados.
- Los servicios prestados por notarios y agentes judiciales designados mediante un acto oficial de la Administración.

B) ¿Qué es la prestación de servicios?

La prestación de servicios es la realización de una actividad empresarial (servicio) por cuenta propia, y a cambio de una remuneración económica.

El acceso y el ejercicio de la prestación de servicios en un Estado Miembro de la Unión Europea, y en particular en España, conlleva el cumplimiento de una serie de requisitos en distintos ámbitos, como por ejemplo:

- La constitución de sociedades de distintos tipos: Anónima, Limitada, etc.
- La obtención de licencias e inscripción en registros.
- La colegiación y el carné profesional.
- La obtención del número de identificación fiscal.
- La Inscripción de la empresa y el alta de trabajadores

Igualmente, los prestadores de servicios de los Estados Miembros pueden elegir dos Formas de prestación para ejercer su actividad. Pudiendo optar por:

La Forma de Prestación con Establecimiento, cuando una actividad económica se realiza por una duración indeterminada y a través de una infraestructura estable, como por ejemplo:

- Constitución de una sociedad.
- Empresario Individual.
- Apertura de Sucursal.
- Apertura de Filial.

Otras formas de Establecimiento: UTE (Unión Temporal de Empresas), Sociedades Cooperativas, Sociedades Profesionales, etc.

La Forma de Prestación sin Establecimiento, cuando la realización de la actividad de servicios no requiere una infraestructura estable sino que el prestador de servicios ejerce su actividad de forma temporal. Las modalidades más habituales de prestación de servicios sin establecimiento en España están referidas a:

- Asociación con una empresa establecida.
- Empresario Individual
- Prestación temporal de servicios.

El conjunto de requisitos para ambas formas de prestación es amplio y varía en función de la actividad empresarial, la forma de prestación, la forma jurídica adoptada y la localización geográfica donde se va a realizar la actividad.

C) ¿Cómo encontrar la información?

El objetivo principal del Portal www.eugo.es , es facilitar a los prestadores de servicios la información referente a las opciones de las que dispone para el acceso y ejercicio de su actividad empresarial.

Para determinar el conjunto de trámites y requisitos necesarios, se debe seleccionar la actividad empresarial, la forma de prestación, la forma jurídica adoptada y la localización geográfica donde se va a realizar la actividad.

Una vez determinada la selección se obtiene la lista de trámites a realizar visualizándose el resultado de la búsqueda en forma de gráfico o de lista con grupos de trámites: trámites de acceso a la actividad, trámites de ejercicio, trámites específicos y otros trámites de interés.

La información se presentará de dos modos:

- En forma de lista, donde el usuario podrá ver de manera secuencial los trámites necesarios para su prestación de servicios.
- En forma de gráfico, donde los trámites se distribuyen en función del ámbito de actuación de la Autoridad competente (Administración General del Estado/Comunidades Autónomas/Entidades Locales/otras autoridades).

4.- LAS ORDENANZAS MUNICIPALES QUE SE VEN AFECTADAS POR LA DIRECTIVA DE SERVICIOS EN EL MUNICIPIO DE JUN

Tras su estudio en el municipio las Ordenanzas Municipales que se ven afectadas por la Directiva de Servicios son:

- Comercio ambulante
- Actividades económicas
- Publicidad en vía pública
- Quioscos
- Mercadillos
- Feria

Partiendo de estas deficiencias se ha procedido a la modificación de dichas ordenanzas de un modo un poco más lento que el resto de municipios, partiendo por la ordenanza de más repercusión en el término municipal, la de apertura de establecimientos para actividades económicas y venta ambulante.

El modo de actuación, que se realiza por el momento o se pretende realizar es:

a) La tramitación electrónica

Actualmente, en la página web municipal, tenemos cubierto el nivel 1 y 2 de tramitación electrónica, es decir los interesados encuentran en la web municipal toda la información necesaria sobre los procedimientos, trámites, requisitos, organismo tramitador, importe de las tasas a abonar, etc. Y así mismo, pueden descargarse los impresos y formularios.

Están en pruebas los niveles 3, 4, 5, es decir que la solicitud se pueda presentar telemáticamente, que los interesados puedan consultar el estado de su expediente y que la respuesta administrativa se notifique, también, electrónicamente.

En el caso de los procedimientos que se implanten mediante comunicación previa, la incorporación al cauce telemático es, por tanto, más fácil, pues sólo requiere el nivel 3 y 4 y no el 5, que es el de más dificultad.

b) *Cauce telefónico:*

Actualmente el Ayuntamiento mantiene el método tradicional, contacto telefónico.

Por otra parte, se está planteando la posibilidad de instalar la aplicación informática de "Contact Center", procedente del software libre de la Junta de Andalucía.

El objetivo marcado es que además de la información general, se pueda ofrecer información sobre el estado de los expedientes e incluso la tramitación administrativa de solicitudes.

Obviamente es necesario incorporar un procedimiento que acredite telefónicamente la personalidad del interesado, algo que no ha de tener mucha dificultad, pues las entidades financieras y las empresas suministradoras, ya ofrecen la posibilidad de efectuar transacciones de todo tipo por teléfono.

La Directiva parece haber omitido este cauce, y no se entiende por qué, puesto que, arbitrando mecanismos de obtención de claves y códigos de identificación permitirá ofrecer a la ciudadanía europea otro cauce más de acceso a las tramitaciones necesarias para el desarrollo de servicios económicos.

En cuanto a otras líneas de actuación necesarias a llevar a cabo para el cumplimiento de lo establecido en la Directiva, este Ayuntamiento está tramitando su incorporación a la plataforma del Sistema de Información del Mercado Interior (IMI).

5.- COMENTARIO DE LA ORDENANZA REGULADORA DE LA APERTURA DE ESTABLECIMIENTOS PARA EL EJERCICIO DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS

La Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, impone a los

Estados miembros la obligación de eliminar todas las trabas jurídicas y barreras administrativas injustificadas a la libertad de establecimiento y de prestación de servicios que se contemplan en los artículos 49 y 57 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, respectivamente, establece un principio general según el cual el acceso a una actividad de servicios y su ejercicio no estarán sujetos a un régimen de autorización. La transposición parcial al ordenamiento jurídico español realizada a través de la Ley 17/2009, de 23 noviembre, sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, dispone que únicamente podrán mantenerse regímenes de autorización previa, por ley, cuando no sean discriminatorios, estén justificados por una razón imperiosa de interés general y sean proporcionados. En particular, se considerará que no está justificada una autorización cuando sea suficiente una comunicación o una declaración responsable del prestador, para facilitar, si es necesario, el control de la actividad.

En el ámbito local, la licencia de apertura de establecimiento ha constituido un instrumento de control municipal con el fin de mantener el equilibrio entre la libertad de creación de empresa y la protección del interés general justificado por los riesgos inherentes de las actividades de producir incomodidades, alterar las condiciones normales de salubridad y medioambientales, incidir en los usos urbanísticos, o implicar riesgos graves para la seguridad de las personas o bienes.

Sin embargo, las recientes modificaciones otorgan a la licencia de apertura un carácter potestativo para el municipio, salvo cuando se trate del acceso y ejercicio de actividades de servicios incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 17/2009, en cuyo caso los regímenes de autorización previa se encuentran limitados.

Por otra parte, del análisis del procedimiento administrativo en orden a la concesión de licencias, pone de manifiesto aspectos de la burocracia administrativa que suponen demoras y complicaciones, no siempre necesarias, que han de ser superadas en atención al principio de eficacia que consagra el art. 103.1 de la Constitución Española y al principio de celeridad expresado en los arts. 74 y 75 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en aplicación de la Ley 17/2009, de 23 noviembre, sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, por la que se deberán revisar los procedimientos y trámites para eliminar los que no sean necesarios o sustituirlos por alternativas que resulten menos gravosas para los prestadores.

Como consecuencia, los Ayuntamientos, dentro de las medidas de adaptación a la nueva normativa, mediante la presente Ordenanza, pretende facilitar y facultar la puesta en marcha de actividades económicas incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 17/2009, así como otras actividades no incluidas de menor impacto medioambiental con el fin de extender la eliminación de trabas y agilización administrativa a otras actividades, de forma que podrán iniciarse sin previa licencia municipal desde el mismo día de la presentación de la declaración responsable, sin necesidad de esperar a la finalización del control municipal, el cual se mantiene aunque se articule a posteriori.

De este modo, la mencionada presentación, y la toma de conocimiento por parte de la Administración no supone una autorización administrativa para ejercer una actividad, sino un medio para que la Administración conozca la existencia de dicha actividad y activar las comprobaciones pertinentes.

El mantenimiento de la licencia previa en la apertura de determinadas actividades se justifica por razones imperiosas de interés general, de orden público, seguridad pública, salud pública, seguridad de los destinatarios de bienes y servicios, de los trabajadores, protección del medio ambiente y el entorno urbano.

Se ha optado por establecer sólo el régimen de declaración responsable y no hacer uso de la comunicación previa debido a que ambos instrumentos son igualmente ágiles para el ciudadano aunque con la ventaja de que la declaración responsable contiene una mayor garantía de información de los requisitos y responsabilidades que implica la actuación.

A continuación quisiera indicar una relación de aquellas actividades que se pueden considerar inocuas dado que son las que más repercusión tiene esta nueva ordenanza dado que se modifica su tramitación "antes con su respectiva licencia de actividad y ahora se transforma en una declaración responsable", si bien no se debe considerar una relación cerrada, pudiendo catalogarse dentro de este grupo otras, no incluidas, pero análogas a éstas, puesto que no existe ninguna relación de ellas en las ordenanzas vigentes, solamente se indique que si no está regulada en la GICA se entienden que son INOCUAS y entiendo como he podido observar en el día a día en el Ayuntamiento que esto provoca un poco de descontrol.

- A) *Uso de vivienda:*** Despachos profesionales.
- B) *Uso industrial:*** Actividades de tipo artesanal, de superficie inferior a 100 m², cuando la carga de fuego total no sea superior a 200 Mcal/m² y con una potencia motriz instalada para la maquinaria de producción, exclusivamente, inferior a 5 kW, salvo indicación expresa.
- C) *Industrias:***
- Talleres de armería (sin almacenamiento ni manipulación de productos explosivos o inflamables).
 - Talleres de fabricación o reparación de aparatos eléctricos a medida, regulación, verificación y control.
 - Talleres de fabricación o reparación de electrodomésticos.
 - Taller de reparación de aparatos y utensilios eléctricos o electrónicos.
 - Talleres de máquinas de coser, máquinas de escribir y similares.
 - Talleres de relojería.
 - Talleres de reparación de instrumentos ópticos y fotográficos, incluidos montura de gafas y cristales.
 - Talleres de joyería, bisutería orfebrería y platería (sin manipulación de productos inflamables).
 - Talleres de reparación de instrumentos musicales.

- Talleres de reparación de bicicletas y otros vehículos sin motor.
- Talleres de reparación de juegos, juguetes y artículos de deporte.
- Elaboración de helados.
- Talleres de prendas de vestir (sastrería, camisería, guantería, sombrerería, zapatería excepto calzado de goma, géneros de punto, bordados, peletería y similares).
- Talleres de artículos de marroquinería y viajes.
- Talleres de confección de artículos textiles para el hogar.
- Talleres de encuadernación.
- Laboratorios farmacéuticos y de análisis clínicos (sin manipulación de productos inflamables).
- Viveros de plantas y flores en suelo urbano (sin limitación de superficie).

D) Almacenes: Almacenes de grado de peligrosidad nulo o bajo en general (materias primas agrarias, productos alimenticios y bebidas, artículos de cuero, etc.).

- Almacenes de electrodomésticos.
- Almacenes de artículos de ferretería, excepto plásticos.
- Almacenes de materiales de construcción, excepto maderas, plásticos, pinturas y barnices.
- Almacenes de aceros y otros elementos metálicos, excepto chatarrerías.

E) Servicios empresariales:

- Oficinas, despachos, oficinas técnicas y dependencias de gestión empresarial.
- Locales para reprografía, impresión, etc. al servicio de la empresa.
- Dependencias de Investigación y Desarrollo (I+D), ingeniería, pequeños laboratorios de ensayos (excepto aquellos en que sea necesario utilizar productos inflamables), etc.

F) Comercio: Actividades de superficie inferior a 100 m², cuando la carga de fuego total no sea superior a 200 Mcal/m² y con una potencia instalada, inferior a 5 kW, salvo indicación expresa: Venta de productos alimenticios, bebidas y tabaco, excepto aquellos en los que se comercialicen productos de alimentación frescos o congelados y que precisen de conservación, tales como carnicerías, casquerías, panaderías, etc.

- Venta de prendas confeccionadas para vestido y adornos, incluidos zapaterías, bordados, bisutería y similares.
- Mercerías.
- Venta de artículos textiles para el hogar.
- Venta de artículos de marroquinería y viaje.
- Recogida y entrega de prendas en tintorerías y lavanderías sin la realización de las operaciones de lavado y limpieza de las mismas.

- Farmacias sin manipulación o almacenamiento de productos inflamables.
- Venta de artículos de limpieza, perfumería, higiene y belleza, excepto droguerías, cererías y similares.
- Venta de muebles.
- Venta de electrodomésticos y material eléctrico.
- Ferreterías y venta de artículos de menaje.
- Venta de materiales de construcción, de cerámica y vidrio.
- Exposición y venta de bicicletas y sus accesorios.
- Venta de aparatos e instrumentos ópticos, médicos, ortopédicos y fotográficos.
- Venta de libros, artículos de papelería y escritorio.
- Venta de flores, plantas, peces vivos y pequeños animales domésticos.
- Venta de artículos de joyería, relojería, platería y bisutería.
- Jugueterías y venta de artículos de deporte.
- Venta de material fonográfico y video gráfico (Cd's de audio y vídeo, discos, compactos, etc.).
- Alquiler y venta de cintas y compactos de audio y vídeo.
- Peluquerías y salones de belleza.
- Estancos, despachos de loterías y apuestas.
- Alquiler de trajes y disfraces.
- Anticuarios y almonedas.
- Herbolarios.
- Venta de artículos de regalo.
- Estudios fotográficos.

G) Oficinas: Serán aquellas actividades destinadas a la realización de operaciones de gestión administrativa con una superficie inferior a 100 m², cuando la carga de fuego total no sea superior a 200 Mcal/m² y con una potencia motriz instalada para la maquinaria de producción, exclusivamente, inferior a 5 kW, salvo indicación expresa.

- Oficinas privadas en general.
- Oficinas bancarias, Cajas de Ahorro y similares.
- Oficinas profesionales no domésticas.
- Oficinas de entidades financieras, de seguros, inmobiliarias y similares.
- Agencias de viajes.
- Oficinas para alquiler de bienes y servicios en general.
- Sedes de partidos políticos, organizaciones sindicales, profesionales, patronales, regionales, religiosas y similares.
- Oficinas de la Administración y Organizaciones.
- Uso general dotacional: Se corresponde con las actividades relacionadas con el equipamiento y la dotación bien de carácter público o privado.

H) Educativo: Con una superficie máxima de 100 m², cuando la carga de fuego total no sea superior a 200 Mcal/m² y con una potencia instalada exclusivamente inferior a 5 kW., salvo indicación expresa.

- Centros de enseñanza, incluidas autoescuelas sin guarda de vehículos.

- Centros de investigación.

I) Sanitario:

- Consultorios médicos sin hospitalización, radiología ni medicina nuclear.
- Consultas de estomatología sin radiología.

J) Cultural:

- Sala de exposiciones.

Este listado de actividades, no está reflejado en ninguna ley, puesto que solo se reflejan por ley las que tiene regulación específica.

V.- CONCLUSIONES

A modo de reflexión personal podemos concluir:

La incorporación del procedimiento de actos comunicados o de declaración responsable y de control posterior como forma de intervención, implicará que dichas actuaciones de control posterior, no vayan a ser consideradas como actuaciones de policía en su sentido amplio o actuaciones de inspección, “que se encaminan a asegurar el mantenimiento de la actividad autorizada dentro de los límites de la licencia.”, las cuales no están incluidas en el hecho imponible de las tasas por la normativa vigente.

De hecho, existen numerosas tasas por inspección y control (de vehículos, sanitarias de alimentos, de animales, de industrias etc), pero en todas ellas el hecho imponible siempre es el control realizado por la Administración, para la comprobación de que reúnen los requisitos legales de su normativa reguladora, no habiendo sido discutida la viabilidad legal de los respectivos hechos imponibles.

El procedimiento de actos comunicados y control posterior, tampoco puede confundirse con el procedimiento de concesión de licencia por silencio administrativo positivo. La doctrina jurisprudencial, en estos casos al no darse el hecho imponible, que es la concesión de la licencia, entiende que las actuaciones que se puedan llevar a cabo entran dentro del ámbito de la actividad de policía y por tanto, no sujeta a tasa por concesión de licencia.

Las actuaciones de comprobación y control posterior, han de quedar materializadas en documentos, informes e incluso, parece aconsejable, un acuerdo o resolución del órgano competente con el pronunciamiento sobre el resultado de la comprobación, incluso con su correspondiente notificación. Y ello, porque ha de quedar meridianamente acreditada la actividad municipal llevada a cabo, que justifica la liquidación de la tasa.

Obviamente, a la hora de calcular el importe de estas tasas, en el momento de su establecimiento, debe quedar plenamente acreditado en el informe, que dicho

importe no es superior al coste del servicio o actividad, tal como establece el artículo 24 y 25 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales. No obstante no podemos olvidar que el sistema de financiación municipal queda todavía más mermado por las modificaciones que este proceso de declaraciones responsables provoca a arcas municipales con la puesta en marcha de la ordenanza fiscal reguladora.

Tras la aprobación de la ordenanza el 9/12/2010 “Ordenanza reguladora de la apertura de establecimientos para el ejercicio de actividades económicas y su correspondiente ordenanza fiscal”, hemos podido observar un aumento bastante significativo de apertura de establecimientos, dicho aumento entiendo que es fruto de la agilización de los trámites y también el desconocimiento que tenía el ciudadano para poder proceder a la apertura de un establecimiento que parecía antes que era como una odisea (entiendo que desaparecen estos problemas por la publicidad e información que obtiene los futuros empresarios). Por tanto estimo y considero que esta ordenanza es una herramienta de gran importancia para los tiempos que corremos, donde la crisis azota a todos y lo que menos nos interesa es poner mas trabas a los ciudadanos.

También quisiera resaltar el rodaje que tiene este municipio, en el tema de las nuevas tecnologías puesto que beneficia a los ciudadanos:

- a) con la experiencia piloto de las votaciones que se realizó en su momento “con la firma digital”
- b) con la utilización del programa eco-firma para la presentación de documentos oficiales presentados por correo electrónico
- c) por la inclusión del personal del Ayuntamiento en las redes sociales twitter, Facebook,...

Todas estas experiencias anteriores ayudan a poner en marcha con mayor facilidad la Ley 11/2007 de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios municipales, como puede ser en breve con las licencias, autorizaciones, conocimiento de los expedientes,...

VI.- BIBLIOGRAFÍA

Páginas webs:

Documentación Ayuntamiento de Jun, página web del mismo. Blog del Alcalde del Ayuntamiento José Antonio Rodríguez Salas.

El servidor Europa de Internet www.europa.es

Página oficial de la Junta de Andalucía. Consejería de Presidencia.
www.juntadeandalucia.es/gobernacion

Portal de la ventanilla única en España www.eugo.es

Portal de la Administración General del Estado destinado a la relación del ciudadano con la Administración pública www.O60.es

Portal de la Agencia Española de Protección de Datos www.agpd.es

Web Ministerio de Economía y Hacienda www.meh.es

Web Ministerio de la Presidencia www.mpr.es

Web Ministerio de Política Territorial www.mpt.es

Web IMI España www.mpt.es/areas/sistema_imi

Legislación:

Constitución Española de 1978. Art 18.4 "La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos".

Recomendación 1981/679/CEE, de 29 de julio, convenio del Consejo de Europa sobre protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal. .

Convenio del Consejo de Europa sobre protección de datos personales (1981).

Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre de Protección del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal.

La Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Real Decreto 428/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Española de Protección de Datos.

Directiva Europea relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (1996).

Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal.

Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

Directiva Europea 2006/123/ce del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, Relativa a la libre prestación de servicios.

La Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos.

Real Decreto 1720/2007 de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

Ley 17/2009 de 23 de noviembre sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

Decreto Ley 3/2009, de 22 de diciembre, por el que se modifican diversas leyes para la transposición en Andalucía de la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006.

Ley 3/2010, de 21 de mayo por el que se modifican diversas leyes para la transposición en Andalucía de la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006.

Conferencias:

BLANCO HURTADO, Antonio Luis. "Protección de datos". Gabinete de comunicación de la UGR. 2007.

FERNÁNDEZ SOLANO, Isabelo. Aplicación de los sistemas y tecnologías de la información a la Administración Local. La Ley 11/2007 de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos. Retos, alternativas y soluciones. Los sistemas de información como elemento de cambio organizativo en la Administración Local (2009)

PÉREZ PÉREZ, Milagros. La aplicación de la directiva de servicios en el Ayuntamiento de Jerez de la Frontera. 2009

(http://www.jerez.es/fileadmin/Documentos/Presidencia/Jornada_Directiva_Servicios_09/Ponencia_Milagros_Perez_Perez.pdf)

RODRÍGUEZ SALAS, José Antonio. "Tecnologías de la comunicación y E-gobierno: la M-administración y la teledemocracia activa en la era de las redes ciudadanas. 2009.

Libros:

ALAMILLO DOMINGO, Ignacio y HENAO HOYOS, Erika. . La gestión electrónica de la identidad y de la firma electrónica en el intercambio electrónico de datos entre Administraciones Públicas. *AR: Revista de Derecho Informático. Nº 121, 2008*

MANUAL de Evaluación para las Entidades Locales: Guía orientativa para la evaluación de la normativa potencialmente afectada por la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior. *Ministerio de Administraciones Públicas. Ministerio de Economía y Hacienda. 2009.*

**CATASTRO, NOTARIOS, REGISTROS Y EL ART. 18.2 DEL TRLCI.
(Vicisitudes de Juan Español y sus propiedades)**

Francisco GUIRADO TORRES
Técnico
Ayuntamiento de Calicasas y Nivar

Trabajo de evaluación presentado para la obtención del certificado con aprovechamiento del Curso "Catastro inmobiliario y EE.LL", celebrado durante los días 10 y 11 de noviembre de 2011 en el Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional (Granada)

SUMARIO:

- I.- SITUACIÓN ACTUAL.
- II.- REGISTROS VOLUNTARIOS VS REGISTROS OBLIGATORIOS.
- III.- HABLANDO EL MISMO LENGUAJE.
- IV.- CORRECCIONES E INSPECCIÓN DEL CATASTRO (ART. 19 A 21 TRLCI).
- V.- CONCLUSIONES.
- VI.- BIBLIOGRAFÍA.

Como cuestión previa esta parte quiere hacer constar que el trabajo se realiza desde un punto de vista eminentemente práctico y con el fin de aportar experiencias, que puede coincidir o no, con la visión real que tienen otros profesionales mucho más cualificados que este ponente. Igualmente, y respecto al debate teórico que se está produciendo en diversos foros sobre el art 18.2 del TRLCI y lo previsto en la Ley de Economía Sostenible me remitiré a artículos publicados por algunos especialistas en la materia. También indicar que todos los ejemplos y situaciones que aquí se detallan son reales y se han producido a lo largo de varios años de ejercicio profesional aunque algunos de ellos pudieran parecer imaginarios o incluso kafkianos.

I.- SITUACIÓN ACTUAL

La cuestión debería ser: Cuando un ciudadano, empresa, administración pública o administración de justicia, tiene intención de realizar algún tipo de operación sobre un bien inmueble. ¿Tiene claro donde se debe acudir para que esa operación tenga éxito? ¿Cuál de los Registros a los que acude es el que refleja la

situación real del bien? ¿Por qué existe un Registro de la Propiedad voluntario y un Registro Catastral obligatorio? ¿Por qué no coinciden?

El representante de un banco se persono en el Ayuntamiento de un pequeño pueblo con el fin de tomar posesión de un bien inmueble que no encontraba, pese a que en la nota del Registro de la Propiedad venía perfectamente definido con calles y colindantes. El anterior propietario lo había adquirido a título de herencia de sus padres (hace 50 años) siendo menor de edad y digamos que se llamaba Juan Español. Este último al quedar huérfano a edad temprana se fue a vivir con una tía suya a Barcelona quedando esta como administradora única de todos sus bienes. A Juan Español no le han ido bien las cosas y el banco ha embargado todos sus bienes incluyendo todos los que aparecen a su nombre en el Registro de la Propiedad. Adjudicado el bien al banco, este se presenta con el cartel de SE VENDE pero no encuentra donde colgarlo. Vaya usted al Ayuntamiento y le pregunta al hombre del Catastro que seguro le indica. El hombre del Catastro le pregunta por el DNI del anterior propietario y Juan Español no aparece en la SEC. Continuamos con el tema de las tres calles que aparecen en la nota del Registro de la Propiedad, y actualmente tan solo aparece una calle. Acude el Perito Municipal y tampoco sabe situar la propiedad. Utilizamos las diferentes herramientas de visualización de la SEC, Goolzoom, PNOA, etc. y solo tenemos claro la calle que aparece como colindante. Llamamos al Registro de la Propiedad y nos dicen que la propiedad está perfectamente definida, que aparece en sus libros y que no hay duda de la situación. Recurrimos al último recurso que se llama Hogar del Pensionista con el fin de saber si alguien conocía a Juan Español y donde tenía una casa con huerto que lindaba con tres calles de las cuales ahora solo aparece una en el callejero del pueblo. Claro que sí, contesto un viejo del lugar, ahora mismo les llevo. Llegamos a la plaza del pueblo y concretamente donde está situado el parque infantil dijo "Aquí". Juan Español fue expropiado hace 45 años (su tía cobró la indemnización) cuando se amplió la plaza del pueblo, pero nadie tuvo la precaución de acudir a realizar la modificación en el Registro de la Propiedad. El Catastro sí fue modificado en la siguiente revisión y fueron eliminadas las calles que pasaron a formar parte de la plaza del pueblo. Enhorabuena Sr. banquero, ha adquirido un balancín, un laberinto de hierro y una papelera de cacaperro.

Esta situación, con diferentes variables, se produce de manera habitual sobre todo en sede judicial (medidas cautelares, embargos preventivos) y más adelante podremos comprobar las causas y las posibles soluciones que bien podrían pasar por el art. 18.2 del TRLCI en conjunción con la Ley de Economía Sostenible que en breve desplegara todos sus efectos. Por supuesto también examinaremos la predisposición de las partes actuantes tales como, ciudadanos, Notarios, Registradores y Catastreros (si se me permite la licencia).

También podría pasar por una solución que apunta el Notario y profesor de Derecho Civil de la Universidad de Alicante D. Antonio Jiménez Clar. El artículo publicado en la revista El Notario del siglo XXI se titula: Catastro/Registro: ¿Coordinación o Integración? Esta fuente ha contactado con algún Registrador y pronunciar la palabra coordinación con el Catastro produce ciertas reticencias apuntando a problemas de competencias y recurriendo a la Ley Hipotecaria como salvaguarda y servicio de los derechos ciudadanos en los cuales el Catastro no tendría nada que ver. Sobre el tema de integración, es algo que ni se les pasa por la cabeza. ¿Un Registrador funcionario del Ministerio de Hacienda?

II.- REGISTROS VOLUNTARIOS VS REGISTROS OBLIGATORIOS

Pero continuemos con el caso de Juan Español. ¿Cómo podría haberse evitado que el banco a efectos del Registro de la Propiedad adquiriese un trozo de la plaza del pueblo? La respuesta es sencilla y es que el Ayuntamiento debería de haber acudido al Registro de la Propiedad para modificar la titularidad. Si el Registro de la Propiedad es voluntario no tengo porque acudir, si bien es cierto que la Ley de Patrimonio del Estado obliga a las Administraciones Publicas (y solo a ellas) a inscribir sus bienes en el Registro de la Propiedad, en caso que nos encontrásemos en presencia de dos particulares esta obligatoriedad no se daría con lo cual la inseguridad jurídica está servida y dispuesta para desplegar sus efectos.

Como veremos también mas adelante, algunas Administraciones Publicas no cumplen con el deber que tienen de inscripción, y de esta forma nos encontramos con que uno de los mayores poseedores de terreno del territorio español (Ministerio de Fomento) no inscribe sus expropiaciones en el Registro de la Propiedad y solo facilita dicha información al Catastro pasados como mínimo cuatro o cinco años de producida la ocupación. Por cierto, con mayúsculos errores que luego tienen repercusiones de tipo tributario/recaudatorio.

Sobre el tema de la obligación que tienen tanto particulares como Administraciones Publicas de comunicar al Catastro cualquier modificación producida en sus bienes de conformidad a la Ley del Catastro Inmobiliario, es coherente con el fin que persigue la institución del Catastro que es la de tener al servicio de los ciudadanos un Registro actualizado de las propiedades tanto rusticas como urbanas. Por el momento vamos a dejar de un lado la información que a efectos recaudatorios sirve el Catastro a diferentes administraciones y que también se analizara con posterioridad.

Juan Español compró un terreno en la costa de Almería con el fin de construir un invernadero de hortalizas. Inscribió en el Registro de la Propiedad su parcela como secano de almendros. Con posterioridad lo puso en regadío, construyó invernadero y cumpliendo con su obligación lo dio de alta en Catastro como regadío intensivo e invernadero. En el año 2006 la finca es expropiada por el Ministerio de Fomento el cual hace pasar la autovía A7 y Juan Español cobra su indemnización e informa al Catastro que a partir de la fecha de acta de ocupación (Ley de 16 de diciembre de 1954 de Expropiación Forzosa) no es el propietario. El Catastro no realiza ninguna modificación hasta que el Ministerio de Fomento no le da la planimetría correspondiente a toda la zona expropiada y relación de afectados. El banco (escarmentado del anterior embargo), solicita en el año 2010 certificado catastral, el cual es muy bien recibido, ya que aparece un invernadero en vez de un secano y más metros de parcela. Ejecuta el embargo y se propone tomar posesión del secano Registral e invernadero Catastral. La finca es hoy el kilómetro 354 de la Autovía del Mediterráneo.

¿Cómo es posible que esto se produzca? Existen varias razones y ninguna de ellas coherentes a ojos de un particular o empresa, pero todas las respuestas vinculadas a un mal funcionamiento y a una divergencia de criterios que hace que la inseguridad jurídica nuevamente este presente.

La coordinación entre el Catastro y el Registro de la Propiedad es uno de los aspectos más discutidos en la actualidad. Hay que partir de la base de que no es posible que haya uno voluntario y otro obligatorio porque entonces ya se está quebrando el principio de coordinación y más teniendo en cuenta que cualquier modificación en el Registro de la Propiedad cuesta dinero, por lo que si es voluntario y encima me cuesta dinero no muevo ni un papel. Juan Español ha actuado correctamente, no existiendo mala fe en ninguna de sus actuaciones, sin embargo el acreedor no puede ejecutar sus pretensiones.

La posibilidad de obtener un razonable nivel de coordinación pasa por la utilización de una base de datos conjunta que de alguna manera fije correctamente las propiedades. Por lo menos debería de ser una aspiración mínima la de dar al ciudadano una misma información descriptiva y gráfica de sus propiedades.

Juan Español, antes de ser carne de embargo y expropiaciones, heredo también de sus padres unos “pedacillos” de tierra en el pueblo. Dichos “pedacillos” estaban inmatriculados en el Registro de la Propiedad pero no en el Catastro por lo que no recibía contribución. Puestos a regularizar la situación le informaron que debía realizar una planimetría e identificar sus fincas. La planimetría realizada excedía en metros de las notas del registro de la Propiedad ya que antiguamente era costumbre poner menos metros de lo que en realidad se tenía para pagar menos y

Catastralmente estaban incluidas en fincas más grandes. Se solicitó la segregación de las fincas donde estaban incluidas y esta se denegó por no tener la unidad mínima de segregación y además por exceder en metros de lo reflejado en el Registro de la Propiedad. Juan Español se veía abocado a un expediente de dominio. Los expedientes de dominio por exceso de cabida caen dentro de la jurisdicción voluntaria de los juzgados y que últimamente y debido a la frenética actividad inmobiliaria han atascado muchos de estos. Dichos expedientes, en muchos casos, han sido origen de muchos conflictos ya que han dado lugar a dobles inmatriculaciones registrales encontrándonos con dobles y triples propietarios de una misma parcela.

El Notario de Gandía Carlos Marín en el artículo publicado en la revista El Notario del siglo XXI (nº 39) y llamado “La Responsabilidad notarial en la coordinación catastral” indica que “el Registro muy preocupado por poner coto a un problema, el de los excesos de cabida, que no es propiamente el de identificación de las fincas pero que se ampara en su indeterminación documental (para enmascarar transmisiones subrepticias y absolutamente ajenas por lo tanto a cualquier control público, cuando no auténticos fraudes, con estafas al comprador o acreedor hipotecario o apropiaciones indebidas de fincas bajo aparente cobertura y protección del Estado), legítima y sensatamente preocupado por tales desafueros, ha optado por cerrar el grifo”. Yo no diría que se ha cerrado el grifo sino que más bien se da la patada a seguir y que sea responsabilidad del poder judicial el exceso de cabida y la resolución de los conflictos que dicho exceso de cabida pudiera llevar aparejados.

La actividad notarial hasta el momento (en algunos casos no en todos) se ha limitado a dar fe de lo que dicen las partes dándole poca importancia a los excesos de cabida y otras inexactitudes que puedan cometerse en la escritura. Los particulares son los que deben saber lo que transmiten y no es culpa del Notario la falta de coordinación entre Catastro y Registro

Los ciudadanos tenemos derecho a tener unos servicios públicos eficientes, si esta máxima no se cumple, por lo menos deberíamos tener derecho a que se nos facilitase el tráfico mercantil y a que no se cree confusión entre dos organismos públicos que están tocando temas tan sensibles como la propiedad privada reconocida constitucionalmente. Llegados a este punto a día de hoy se están realizando transmisiones patrimoniales con escrituras donde se dice “Fulano vende a Mengano trozo de tierra que registralmente tiene una superficie de xxxxx con linderos en xxxxx y catastralmente tiene una superficie de yyyyyy con linderos en zzzzz. No coincide, se le hace la advertencia, etc, etc” Mengano sale de la notaria diciendo, pero ¿Exactamente que he comprado yo? Por supuesto lo de las advertencias famosas que no coincide la finca catastral con la registral y que se informará al Catastro no le preocupa en absoluto.

Si tiene más importancia lo que ponga en el Registro de la Propiedad a efecto de querer establecer algún tipo de carga sobre la misma. En la actualidad las entidades bancarias están encantadas con establecer hipotecas sobre terrenos donde aparece más superficie catastral que registral. Cuando Juan Español hipotecó una finca que tenía a las afueras de Madrid, la hipoteca se la concedieron sobre los metros de la finca registral y ahora que han ejecutado el embargo lo han hecho sobre la totalidad de la finca. En este caso Juan Español ha salido perdiendo y el banco realizara un expediente de dominio para que se le reconozca el exceso de cabida y la venderá con los metros reales. Se produce nuevamente una situación de indefensión y de falta de rigurosidad entre dos organismos públicos.

III.- HABLANDO EL MISMO LENGUAJE

Sigue insistiendo el notario Carlos Marín en su artículo que “Y es cierto que es irresponsable para los particulares no poner toda su diligencia en esta tarea, pero también lo es que deben contar, para su seguridad con todos los servicios del Estado, cada uno de los cuales debe aportar lo que mejor sepa hacer, y que deben coordinar todos plenamente sus actuaciones”. Totalmente de acuerdo, un Registrador no debe ponerse a medir una finca, de igual forma un Técnico del Catastro no debe saber constituir hipotecas sobre bienes. Lo que la seguridad del tráfico jurídico/mercantil/civil está pidiendo a gritos es que se pongan de acuerdo sobre la finca objeto, que curiosamente los particulares cuando acuden a un Notario saben perfectamente de lo que es y de lo que se trata.

Juan Español identificó a través del SIGPAC los “pedacillos” que había heredado de sus padres y vio cuales estaban bien catastrados y los que no lo estaban. Identificó perfectamente sus linderos y las de sus vecinos y estos últimos estaban de acuerdo con las lindes. Cuando llegó al Registro de la Propiedad, le sacaron un libro enorme, con unas páginas amarillentas y escritas en plumilla. Le empezaron a hablar de Tomos, Libros, Inscripciones... de una serie de colindantes que llevaban fallecidos no menos de 40 años y unos linderos que no se correspondían con los de hoy en día.

Por cierto que lo del Polígono Parcela no es lenguaje del Registro por lo que si llegas requiriendo algún tipo de información al Registro de la Propiedad sobre determinada parcela identificada catastralmente, no te dan ningún tipo de información. Es curioso ver que algunas descripciones registrales integran con exactitud el polígono y la parcela, pero cuando un particular lo aporta como elemento identificador, le niegan la información. En el Registro solo entendemos de nombre y apellidos, libro, folio, finca e inscripciones, pero no de polígono y parcela, le espetaron a Juan Español cuando pregunto por sus propiedades.

¿Sería mucho pedir que dos registros públicos que tienen competencias sobre una misma materia hablen el mismo lenguaje? Para hablar de coordinación lo primero que se debería de hacer es el de unificar criterios en materia semántica con el fin de no jugar al despiste con los ciudadanos. Cada vez que los profesionales nos tenemos que dirigir al Catastro, tenemos que ponernos en fase uno, y cuando vamos al Registro de la Propiedad para hablar del mismo objeto pasamos a la fase dos. Estos cambios de “chip” después de algunos años ya se hacen automáticamente, pero evidentemente Juan Español se hace tal lío que al final no sabía ya ni que información pedir. Es más, le entregó la descripción descriptiva y grafica de la finca para que el funcionario del Registro se sirviera el mismo de los datos, no siendo validos ninguno ya que la finca aparecía a nombre de un tal “En investigación”.

La editorial publicada en la revista Dinero y Derechos de la Organización de Consumidores y Usuarios de España de Diciembre de 2011. Num 121 cuyo título es “Registros, Notarias, Dinosaurios, etc...” se dejan varias perlas del siguiente tenor. “Sin embargo, hay ocasiones en las que el Registro de la Propiedad impone unas exigencias que no sirven básicamente para nada, salvo para sacarle unos cuartos al consumidor” y termina dicha editorial preguntándose “¿Es mucho pedir que coincidan los datos del Registro de la Propiedad con el Catastro?”. El comentario y la pregunta son significativos y no creo que a los Registradores ni al Catastro les interese entrar en guerra con los consumidores.

Si conseguimos que Catastro y Registro hablen de una misma cosa, el segundo paso debería ser la utilización de una misma base de datos grafica para ambas instituciones. Este ponente no ha podido ver la base de datos que utilizan los Registros (creo que se llama Geobase), sin embargo ellos aseguran que está a punto de salir una nueva versión y que mejora la del Catastro. Al ciudadano poco le importa la base de datos o grafica que se utilice siempre y cuando ambas identifiquen su propiedad y no existan disfunciones que tenga como resultado la falta de inscripción en el Registro de la Propiedad porque el Registrador no tenga la certeza absoluta sobre superficies o linderos.

El Notario de Granada Luis María de la Higuera en su artículo publicado en la revista anteriormente citada “Catastro y Registro de la Propiedad, armonía y/o competencia” (como se puede ver hasta el momento todos los artículos se titulan lo mismo con diferentes variaciones) haciendo referencia al art. 18.2 del TRCI reformado por la Ley de Economía Sostenible indica que “La obligatoria incorporación de una base gráfica supone sin duda un avance para delimitar el objeto del negocio, porque ya está la imagen (incluso por ortofoto) de la finca en el documento y las discrepancias se hacen por fin contrastables y más patentes. Pero aunque de este modo se va a poder comparar con los datos catastrales, en lo que se refiere a su transcendencia registral van a subsistir la reserva de otorgantes y notarios a la hora

de actualizar la descripción, porque los procedimientos de la legislación hipotecaria para rectificar linderos y cabida continúan inalterados y se solapan los requisitos para alcanzar la concordancia”.

Esto es, con la nueva Ley de Economía Sostenible avanzamos poco pese a que se incorporen a las escrituras los certificados descriptivos y gráficos. Y digo avanzamos poco, porque al final, nos encontramos con la legislación hipotecaria y más concretamente con su Reglamento que según doctrina consolidada vacía de contenido a la propia ley. Las discrepancias entre las descripciones catastrales y registrales terminan siempre con calificaciones negativas. Si existen dudas, los particulares, con el fin de evitar problemas, solicitan que la inscripción se practique con la descripción registral existente.

El Notario Carlos Marín en su artículo ya referenciado dice “Los particulares solo claman al cielo cuando la irregularidad documental les perjudica, no cuando les beneficia, y rechazan los controles. La famosa celeridad del tráfico, ningunea a los profesionales, a todos, y consigue el respaldo de la sociedad (a veces el del propio Estado) en la labor de reducir o al menos de hacer muy incomodo el ejercicio real de esos controles (a los políticos solo les interesa el coste del control, no su ausencia, excepto cuando les salpica). Todos tienen prisa, y al mismo tiempo todos quieren que los profesionales y más aun los servicios públicos les garanticen indemnidad frente al fraude, pero solo frente al fraude del que puedan ser víctimas, no del que cada uno practica y que todo eso ocurra sin hacerle perder tiempo”.

Duro alegato en contra de los particulares/contribuyentes/usuarios de los servicios catastrales/registrales/notariales. En mi opinión esta denuncia tendría sentido si los servicios catastrales/registrales/notariales funcionasen con unidad de criterio y las irregularidades documentales partieran de la acción/voluntad/silencio de los particulares/contribuyentes/usuarios, pero Juan Español quiere arreglar sus cosas, quiere pagar contribución y se topa con que los polígonos/parcelas no coinciden con las fincas/títulos/inscripciones y que el notario no puede arreglárselo ni siquiera con un acta de notoriedad viéndose abocado al famoso expediente de dominio que dependiendo del valor del terreno le costara medio/un/dos riñones y dos años de anuncios en Boletines y tablones de Ayuntamientos plagaditos de Edictos que no se lee ni el que los pincha.

Juan Español para evitar la pérdida de los riñones seguramente optara por la solución más directa, esto es, que me quede como estoy. Que siga la descripción registral existente (que es la misma que hace 50 años aunque los linderos han cambiado y los colindantes están bajo tierra desde hace años) y el que venga detrás que lo arregle.

La irregularidad documental a la larga se paga. Antiguamente estaba muy extendida la creencia de que si se ponían menos metros de los que realmente había, se pagaba menos contribución. La verdad es que el Catastro nunca ha utilizado el Registro de la Propiedad para nada, sino que iba haciendo labor de campo y preguntando por los propietarios de las fincas. Este ponente ha visto recibos de contribución antigua a nombre de “El Sopas” o “El Culopeta” con los metros exactos y sin ninguna coincidencia con el Registro de la Propiedad, después de cuarenta años.

En la actualidad existe un ánimo de regularizar la situación por diferentes motivos, entre otros por las famosas ayudas PAC, pero siempre y cuando se den facilidades a los particulares. Juan Español recibió la visita de un Inspector de Hacienda que le pregunto que como era posible que de un secano de tres mil metros cuadrados sacase treinta mil kilos de pepino al año. Pues porque los del Catastro dicen que en la escritura solo aparecen dos mil metros, que el certificado de la Comunidad de Regantes solo habla de que el riego es para mil quinientos metros y que en el SIGPAC solo aparecen almendros. Así que el recibo de contribución y sus datos están sin actualizar no por mi culpa.

Juan Español recibió la inoportuna visita de unas inundaciones en sus propiedades declarándose zona catastrófica. Las indemnizaciones del consorcio se realizaron en base a las notas simples del Registro de la Propiedad sabedores que reflejaban menos metros que los que realmente había.

Cuando fue expropiado por la Autovía del Mediterráneo y ya que no se llegaba a un mutuo acuerdo amistoso, fue requerido para que presentase la nota simple del Registro de la Propiedad. Hasta aquí hemos llegado, o sea, que en el acta de ocupación figuran los tres mil metros del Catastro y ahora me quieren pagar como propietario de dos mil que es lo que figura en el Registro. Por último, Juan Español también ha sido afectado por la crisis del pepino y está pendiente de recibir las famosas ayudas europeas. ¿A qué datos se acogerán las autoridades? ¿Qué nos pedirán? ¿El recibo de la contribución, la certificación catastral, nota simple del Registro de la Propiedad?

El pobre Juan Español no se merece lo que le está pasando, y todo porque los datos de unas y otras administraciones no concuerdan; y lo que es peor y es que la nueva Ley de Economía Sostenible no parece que lo arregle, ni siquiera ordena (recordar que la Ley es imperativa) que todas las autoridades intervinientes (Catastro, Registro y Notarios) hablen el mismo idioma, utilicen una única base de datos y se dejen de advertencias, posibles sanciones y notas negativas en las escrituras. La propia administración del Estado lo agradecerá ya que el uso de la jurisdicción voluntaria en los juzgados disminuiría de forma espectacular. A día de hoy los expedientes de dominio, las actas de deslinde y amojonamiento, actas de notoriedad

y otras formas de jurisdicción voluntaria representan una carga de trabajo inasumible para los juzgados. Lo único que realizan es cumplir con formalismos que en el fondo no representan garantizar los derechos de los colindantes ni de otros afectados. ¿Quién se lee los edictos que cuelgan de los tabloneros de anuncios de los Ayuntamientos? Pues ni los jubilados, porque tienen la letra muy pequeña y el lenguaje que utilizan no lo entiende ni un antiguo estudiante de bachiller (los que vienen de la ESO no saben ni lo que es un edicto).

¿Y cómo anda Europa?

Pues deberíamos de empezar por hablar de una figura desconocida en España y esta es la del Agrimensor. Para ilustrarnos un poco podríamos ir a Wikipedia, que aunque muchas veces dice tonterías, en este caso parece que acierta y así define la Agrimensura:

La **agrimensura** fue considerada antiguamente la rama de la **topografía** destinada a la delimitación de **superficies**, la medición de **áreas** y la rectificación de límites. En la actualidad la comunidad científica internacional reconoce que es una disciplina autónoma, con estatuto propio y lenguaje específico que estudia los objetos territoriales a toda escala, focalizándose en la fijación de toda clase de límites. De este modo produce documentos cartográficos e infraestructura virtual para establecer planos, cartas y mapas, dando publicidad a los límites de la propiedad o gubernamentales. Con el fin de cumplir su objetivo, la agrimensura se nutre de la topografía, geometría, ingeniería, trigonometría, matemáticas, física, derecho, geomorfología, edafología, arquitectura, historia, computación, teledetección.

Resumiendo y ya que la palabra viene del latín *ager*=campo y *metior*= medir; persona encargada de medir campos.

En muchos países de Europa, el Notario los particulares y el Agrimensor se tienen que poner de acuerdo a la hora de realizar cualquier tipo de operación (segregación, agrupación o corrección de datos catastrales) que afecte a un bien inmueble. Esta debe ser recogida documentalmente por el Agrimensor con la aceptación de los intervinientes en la operación y colindantes o posibles afectados. Este documento es presentado en el Catastro correspondiente que verifica los datos y en teoría da su conformidad.

En este punto es importante tener en cuenta que el concepto y la práctica de la propiedad privada no es uniforme en todos los países de la Comunidad Europea. Está claro que todos los países que provienen de la esfera de la Unión Soviética no tienen el mismo pedigrí en materia de propiedad privada que el resto, ya que

durante casi un siglo han tenido un único propietario, el Estado. Estos países están construyendo ahora sus Catastros y sus Registros de la Propiedad y la mayoría de ellos lo están haciendo sobre la base de que ambas instituciones son solo una. Otra de las características es la obligatoriedad de la inscripción de las fincas o en caso contrario no se reconoce al titular. Igualmente el levantamiento topográfico con obligación de fijar claramente los linderos.

Y hablando de linderos, Juan Español fue obsequiado con un par de entradas de fútbol para la semifinal de la Eurocopa de Austria en el cual se iban a enfrentar Italia y España. Dicho partido se celebraría en el estadio de fútbol de la ciudad de Klagenfurt a orillas del lago Wörthersee. Aterrizó en dicha ciudad con tiempo más que suficiente acompañado por su señora, por lo que decidió dar una vueltecilla por dicho lago. Vieron junto al lago una magnífica explanada verde desierta incluso con acceso al lago mediante una pequeña playa. Decidieron comprar un par de bocadillos con sus correspondientes cervezas austriacas y establecerse en dicho lugar hasta la hora del partido. Al poco de aposentarse apareció un lugareño haciendo aspavientos de que debían irse. Como no entendían nada, el lugareño decidió llamar a un policía que casualmente era hijo de emigrantes murcianos y que dominaba el castellano. Les explico que aquello era una propiedad privada y que debían marcharse. Juan Español le pregunto que donde estaba la puerta o la linde que separaba la calle de la propiedad privada. No había linde física, pero si había documento de Agrimensor que certificaba la propiedad del lugareño.

Juan Español fue invitado a ir a una pequeña playa pública (curiosamente si estaba delimitada) donde se agolpaban cientos de aficionados españoles y tifosis. El 95% del lago pertenecía a particulares que no tenían valladas sus propiedades ni tenían linderos físicos pero que todos sabían (a través de agrimensores) cual era su propiedad y hasta donde llegaba. El colmo llego cuando Juan Español alquilo una caña para pescar alguna de las magnificas truchas que habitaban en el lago. Saco dos magnificas piezas con las cuales se hizo el correspondiente retrato. Al terminar la sesión fotográfica se acerco otro lugareño que le dio la enhorabuena y le exigió 10 euros por cada pieza. Llamada nuevamente la policía apareció otra vez el hijo de emigrante murciano que también informó que el lago (lo de dentro) era propiedad privada y que en Austria no existía la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir. Menos mal que España se clasifico para la final.

El alcance que tiene la propiedad privada en cada país y sobre todo el respeto de los ciudadanos por la misma hace difícil un único modelo de Catastro/Registro. Los ciudadanos de los países nórdicos y centro europeos no tienen que estar demostrando continuamente que son propietarios de determinados bienes inmuebles y sus linderos, simplemente se presupone que lo son. Existen países como

por ejemplo el Reino Unido donde no existe un Catastro como tal, sin embargo si es obligatorio inscribir en el Registro la titularidad y sus modificaciones.

En España, los juzgados están llenos de demandas por ocupaciones indebidas, construcciones en dominio público, delitos contra la ordenación urbanística del territorio, amén de los procedimientos de jurisdicción voluntaria anteriormente reflejados. Por cierto el nuevo Ministro de Justicia tiene una reforma pendiente de la Jurisdicción Voluntaria. Puede ser que algunas de estas recaigan en los Registradores de la Propiedad ya que la vienen reclamando para sí desde hace años.

Pero sigamos con Europa y así la mayoría de los países UE han establecido que todos los bienes inmuebles tienen que estar registrados y localizados en un mapa continuo. En este punto podemos encontrar problemas de tipo técnico ya que las propiedades en los Países Bajos son fácilmente localizables al ser un país plano como la palma de una mano. En el lado opuesto nos encontramos con países como Suiza, Austria o Eslovenia donde la orografía es muy complicada y las superposiciones planimétricas crean muchas dificultades.

En la actualidad la utilización de aparatos de medición GPS con establecimiento de coordenadas UTM nos pueden dar una exacta ubicación del bien que se pretende catastrar y una medición bastante exacta. Hay que tener en cuenta que los registradores admiten hasta un 5% de exceso o defecto de cabida para inscribir sin ningún tipo de nota negativa una determinada propiedad. Se admite hasta un 10% de exceso o defecto con certificación de técnico competente para inscribir sin problemas. De todo ello se desprende que sería aconsejable utilizar estas herramientas siempre y cuando se quieran realizar segregaciones, agrupaciones o cualquier tipo de modificación sobre superficies ya catastradas y no utilizar la habilidad del técnico del catastro con el ratón para realizarlas.

En España, en cuanto a orografía, tenemos de todo pero hay que reconocer que los avances técnicos en materia catastral han sido espectaculares, sin embargo seguimos encontrándonos con muchas áreas que el propio Catastro sigue denominando “en blanco”.

Igualmente existen zonas de conflicto cuando se establecen las zonas que delimitan las zonas rústicas con las zonas urbanas. La burbuja inmobiliaria ha hecho que un gran número de municipios, por no decir la totalidad, hayan modificado en pocos años toda su planificación urbanística. Estas modificaciones han cambiado Planes Generales de Ordenación Urbana, Unidades de Ejecución y otras herramientas de planeamiento urbanístico que no han sido convenientemente comunicadas a las Gerencias Territoriales del Catastro. La mayoría de las rectificaciones se han producido cuando se ha realizado la revisión catastral de todo el municipio, que con

suerte toca cada diez años, encontrándose mientras tanto con un gazpacho Catastral/Registral/Notarial de considerables dimensiones.

IV.- CORRECCIONES E INSPECCIÓN DEL CATASTRO (ART. 19 A 21 TRCLI)

El resultado de esta falta de comunicación ha sido desastroso a efectos de recaudación tanto estatal como municipal. Una parte importante de los ingresos locales provienen de las famosas contribuciones y más ahora que la famosa burbuja inmobiliaria se ha desinflado. La situación pasa porque los Ayuntamientos han recalificado terrenos que antes eran rústicos a urbanos. El segundo paso que han dado han sido realizar las famosas unidades de ejecución y a continuación han dado licencias donde se han construido magníficas urbanizaciones de cientos de pisos y apartamentos.

La gestión del IBI es competencia municipal y depende en gran medida de que exista una exacta situación y clasificación de los bienes rústicos y urbanos. Los padrones son configurados anualmente por las Gerencias Territoriales del Catastro en cada provincia que durante todo el año van incorporando las modificaciones que tanto particulares, Notarios y Ayuntamientos van declarando.

Durante los años de bonanza recaudatoria de los Ayuntamientos, a través de las recalificaciones de suelo y licencias de obras, no se miraba mucho si el IBI subía mucho o poco e igualmente ocurría con el Impuesto del Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (Plusvalías). No era posible liquidarlo sin que previamente la Gerencia del Catastro hubiera cambiado la naturaleza del terreno y valorado el mismo, por lo que las ventas de esos terrenos y posteriormente los pisos que en él se construían quedaban sin poder ser liquidados ante el regocijo de constructores y propietarios especuladores. Sin embargo, también nos encontrábamos con contribuyentes cumplidores que reclamaban sus recibos de contribución, entre otras cosas para incluirlas en su declaración de IRPF. Cuando estas viviendas constituían la vivienda habitual y se había pedido un crédito al banco la justificación de las desgravaciones y demás beneficios fiscales, era un ejercicio de buena fe que practicaba la Agencia Tributaria consciente de que uno de sus organismos (El Catastro) no estaba cumpliendo con su obligación de dar de alta las fincas.

Y de todo esto el Catastro ni se enteraba, con lo cual muchos constructores (muchos de ellos honrados) aparecían por el Catastro con sus planos, con sus urbanizaciones, apartamentos, adosados, estudios, piscinas, plazas de garajes y en definitiva unidades perfectamente delimitadas.

Se encontraban con el técnico de Catastro que les informaba que no podía darles de alta su edificio porque lo que había en ese terreno era un invernadero y a él nadie le había comunicado que dicho invernadero había pasado a ser urbano. Deje usted aquí los planos y cuando el Ayuntamiento nos comunique los cambios procederemos. El constructor había cumplido con su deber y año tras año recibía un ridículo recibo de IBI rustica correspondiente al solar en cuestión. Evidentemente las declaraciones de hacienda del constructor y de los compradores de los pisos no cuadraban ni con cola y la recaudación municipal en concepto de IBI no se incrementaba pese a que había cientos de pisos más en el municipio.

Juan Español compro un pisito con vistas al mar, en un bonito pueblo de la costa de Granada. La urbanización estaba situada en una nueva zona recalificada por el municipio y antes de decidirse a la compra en planos se cerciuro que era una urbanización legal, esto es, con escritura realizada ante Notario y perfectamente inmatriculado en el Registro de la Propiedad. Todo fue sobre ruedas, la obra se termino en dos años y fue llamado para firmar la escritura de compra ante Notario. Allí se encontró con no menos de cincuenta nuevos propietarios los cuales eran llamados por el Notario que los identificaba por el carnet de identidad y les decía el número de piso que habían comprado. Cuando días después la gestoría le facilito la escritura aquello era un jeroglífico. "Edificio situado en la UE 7, del PP4 que linda norte calle sin nombre, Este UE 5 del PP3, Oeste acequia de riego y Sur calle sin nombre. Carece de referencia catastral y no aportan las partes recibo de contribución". Porque tengo las llaves del piso y se donde está, que sino el piso no lo encuentra ni el guardia de los padrones, se dijo a si mismo Juan Español. Al año siguiente le pidió las escrituras a un vecino de otra urbanización y resulto que tenia los mismos linderos que su edificio. Entraron en la SEC años mas tarde y con la ortofoto localizaron sus edificios que todavía estaban clasificados como suelo rustico e incluso estaban superpuestas las antiguas parcelas catastrales.

El papel de los Notarios en Europa no difiere mucho de los de España, sin embargo en la mayoría de los países los Notarios por obligación deben corregir los datos incorrectos en los documentos públicos y comunicarlo al Catastro y al Registro o al Catastro/Registro en su caso. En España esta obligación no está del todo clara con la aprobación de la nueva Ley de Economía Sostenible. Esta ley introduce un término muy peligroso y es que dice que el Notario "podrá" corregir los datos. El carácter voluntario de la corrección contemplada en el art. 18.2 del TRLCI deja a la buena voluntad de estos el poder hacer la corrección.

Fuentes consultadas por este ponente han dado como resultado que si la corrección es sencilla se practicara sin ningún problema, ahora bien, si la cosa se complica con mediciones, testimonios de colindantes, etc, etc. en las notarias no

existen ni medios ni personal con conocimientos para practicarlas. No existe ningún problema en comunicar al Catastro las discrepancias y el Catastro con personal especializado puede desplegar toda su labor inspectora reflejados en los artículos 19 a 21 de la TRLCI. Evidentemente los Notarios no pueden convertirse en Agrimensores ni van a crear esa figura en sus notarias a no ser que alguien lo pague, claro está.

La inspección conjunta con los Ayuntamientos, reflejada en el TRLCI, es una herramienta que está sin explotar y que si se aplica bien puede tener resultados espectaculares a corto plazo. El Ayuntamiento conoce perfectamente su término municipal y es el primer organismo público en tener conocimiento de que algo se va a modificar en su territorio. Por otro lado es el primer interesado en que todo esté perfectamente catastrado con el fin de evitar disfunciones en su recaudación e imposiciones indebidas a ciudadanos cumplidores con el fisco.

El Catastro dispone de medios técnicos, de personal cualificado y de potestad para realizar actuaciones inspectoras consistentes en comprobar, investigar, valorar y en definitiva actualizar cualquier bien del municipio. La inspección conjunta donde el Ayuntamiento realiza una propuesta de actuaciones donde sabe que se están produciendo errores, es una información de primera mano que el Catastro no tiene “per se” a no ser que volvamos nuevamente a que el “hombre del catastro” se pasee por todo el término municipal preguntando a los lugareños, si esto es de fulano o de mengano.

V.- CONCLUSIONES

Llegados a este punto habría que cuestionarse las tres famosas preguntas; ¿De dónde venimos? ¿Dónde estamos? ¿A dónde vamos?

En primer lugar venimos de dos sistemas que tenían y tienen un mismo objeto (llámese terreno/propiedad/parcela/finca) y que estaban interactuando en paralelo sin ningún nexo de conexión. Por un lado el Registro de la Propiedad se configuraba como un Registro público, voluntario y eminentemente jurídico.

El Catastro es un Registro público, obligatorio y eminentemente técnico o físico que a ojos del particular era un instrumento recaudatorio cuyo fruto más significativo era el recibo de la contribución. En los últimos años y gracias a los avances tecnológicos la visión del Catastro ha cambiado a ojos de los contribuyentes, y sin perder el carácter de instrumento de recaudación, ha pasado a ser una herramienta de información con una mayor vocación de servicio público. Las utilidades puestas al servicio ciudadano a través de la SEC han sido un gran avance, aunque la

depuración de los datos (fallecidos, usos de parcelas, cambio de titulares) es una de las asignaturas pendientes de dicha herramienta.

Respecto al Registro de la Propiedad y pese a ser un registro público, este ponente no tiene la sensación de transparencia ni accesibilidad de los datos que encuentra en el Catastro, teniendo la certeza de que muchos de los datos contenidos en los Registros o están obsoletos o no son fiel reflejo de la realidad física ni jurídica. Posiblemente debido al carácter voluntario del mismo y que cualquier modificación de los datos supone un coste para el ciudadano, los Registros no reflejan la realidad ni dan la sensación de seguridad jurídica que es su verdadera vocación.

Sobre el donde vamos después de la *vacatio legis* y la entrada en vigor el próximo marzo de la Ley de Economía Sostenible, este ponente sospecha que no muy lejos aunque avanzando. La LES es voluntariosa pero no resolutive y no pone el dedo ni resuelve el problema de indefinición de las propiedades ni de seguridad jurídica de las mismas. Además de todo ello continúa dándole al Registro de la Propiedad un carácter de verdad absoluta frente a lo que pueda reflejar el Catastro, decir el Notario y acordar los particulares. Nada habría que oponer si el Registro de la Propiedad no tuviera los déficits apuntados, pero dar preeminencia a unos libros del siglo pasado escritos a plumilla sobre los sofisticados aparatos y satélites que utilizan herramientas como Google Earth o SIGPAC, a efectos de reflejar la física de las parcelas, me parece pretencioso.

No sería mucho pedir que tanto Catastro como Registro utilizaran la misma base de datos y que hablasen el mismo idioma de cara a los ciudadanos que son los que pagan y sufren las disfunciones de ambas instituciones. Tampoco sería mucho pedir que el Registro fuera obligatorio y gratuito, con el fin de preservar el concepto de seguridad jurídica para todos los ciudadanos. Estas dos soluciones apuntadas serían un primer paso que no afectarían a las estructuras de ambas instituciones y que evitarían suspicacias y guerras corporativistas sobre la cuestión de la integración o coordinación de ambas instituciones.

Por último indicar que si esta ponencia es leída por un Registrador, Notario o Técnico del Catastro seguramente sacaran miles de pegas, defectos e inconcreciones si bien lo que es innegable es que alguna vez se han visto en el pellejo de Juan Español y el devenir de sus propiedades.

VI.- BIBLIOGRAFÍA

ACIN FERRER, Ángela. "Incidencia de la Ley de Economía Sostenible en la gestión de los ingresos locales". *La Administración Práctica*. Nº 5/2011. Pág. 412-433.



DÍAZ CORRAL, Pedro; HAYEK RODRÍGUEZ, Elisabeth. “La Ley 2/2011 de Economía sostenible y su incidencia en la Administración Local”. *Cunat. Revista de Estudios Locales. Nº 141/2011. Pág. 50-66.*



**EL PRINCIPIO DE COLABORACIÓN INTERADMINISTRATIVA EN
MATERIA CATASTRAL: Análisis del T.R Ley del Catastro Inmobiliario y del
Real Decreto 417/2006, de 7 de abril**

Paula GUERRERO LLAMAS
Secretaria-Interventora
Ayuntamiento de Gor (Granada)

Trabajo de evaluación presentado para la obtención del certificado con aprovechamiento del Curso “Catastro inmobiliario y EE.LL”, celebrado durante los días 10 y 11 de noviembre de 2011 en el Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional (Granada)

SUMARIO:

I.- INTRODUCCIÓN.

II.- LAS COMUNICACIONES CATASTRALES.

III.- LA INSPECCIÓN CATASTRAL. ESPECIAL REFERENCIA A LA INSPECCIÓN CONJUNTA.

IV.- LOS CONVENIOS DE COLABORACIÓN.

1.- INTRODUCCIÓN.

2.- LOS CONVENIOS DE COLABORACIÓN EN MATERIA CATASTRAL.

V.- EL INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN EN MATERIA CATASTRAL.

VI.- BIBLIOGRAFÍA.

I. -INTRODUCCIÓN

En líneas generales y tanto dentro como fuera del ámbito jurídico, los principios de cooperación y de coordinación no pueden entenderse sin el reconocimiento de determinadas potestades a distintas entidades, que en su ejercicio pueden llegar a solaparse dificultando así su desarrollo. De este modo, en la Administración pública la regulación de dichos principios como una de las bases inspiradoras de su actividad deriva del reconocimiento constitucional de autonomía a las diversas instancias territoriales de manera que la gestión de sus tareas no suponga un menoscabo para la unidad del Estado. Señala el artículo 3.2 de la Ley 30/92 establece que *“Las Administraciones Públicas, en sus relaciones, se rigen por el principio de cooperación y colaboración, y en su actuación por los criterios de eficacia y servicio a los ciudadanos.”*

Así las cosas, las distintas técnicas que emanan de los principios de colaboración y cooperación no persiguen otro fin que la conjunción de unidad y descentralización administrativa en un modelo de estado diseñado territorialmente como el estado español, pudiéndose resumir en los siguientes propósitos:

- 1) La prestación de asistencia y de mutuo auxilio, que encontramos recogido en el artículo 4 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre (en adelante, LRJPAC) así como el 55.d de la Ley de Bases del Régimen Local, al que haremos alusión más adelante.
- 2) El respeto en el ejercicio de las competencias que incumben a las distintas Administraciones Públicas de aquellas que le están atribuidas a las demás, lo que implica inevitablemente el deber de intercambio de aquella información que sea necesaria para evitar el solapamiento al que antes hacíamos alusión.

Como vemos, la aplicación de los principios de colaboración y cooperación interadministrativa deriva de las dificultades que acarrea el reconocimiento de la autonomía que vertebraba la estructura y organización administrativa, que exige una integración armónica de las respectivas actuaciones de sus distintas instancias, tal y como declara el Tribunal Constitucional (STC 214/89).

Sentada esta premisa, es importante señalar que si bien en un lenguaje coloquial es usual el empleo de los términos cooperación y coordinación en las relaciones interadministrativas como términos sinónimos, desde un análisis más profundo, pueden apreciarse diferencias.

En este sentido sostiene el Tribunal Constitucional en la sentencia referenciada anteriormente, la tesis de que lo propio de la cooperación es que sea voluntaria mientras que en la coordinación existe un elemento de imposición que deriva de la posición de superioridad en la que se encuentra el ente que coordina con respecto a los coordinados (STC 214/89). Analicémoslo con más detenimiento.

La colaboración (término igualmente utilizado como sinónimo de los dos anteriores), viene concibiéndose como un deber general que atañe a todas las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus respectivas competencias, y que incluye la obligación de contemplar y ponderar el conjunto de los intereses públicos y privados que puedan verse afectados en el desarrollo y gestión de las mismas.

Señala en esta línea el artículo 4 de la LRJPAC antes mencionado, en su apartado 5 que *“en las relaciones entre la Administración General del Estado y la Administración de las Comunidades Autónomas, el contenido del deber de colaboración se desarrollará a través de los instrumentos y procedimientos que de manera común y voluntaria establezcan tales Administraciones”*

En definitiva la colaboración se configura como un principio rector de las relaciones interadministrativas, un deber recíproco de todos los poderes públicos en el desarrollo de su gestión más que como una obligación de contenidos concretos (a diferencia del tratamiento legal que en el ámbito local, recibe el principio de cooperación como veremos más adelante). Es por ello que la materialización de este principio puede articularse a través de muy diferentes vías, que van desde el mero intercambio de información en el ejercicio de las competencias propias hasta la delegación de las mismas o la encomienda de gestión.

La cooperación se caracteriza por la voluntariedad de su realización, lo que supone una situación de igualdad en el ejercicio de las competencias de las distintas entidades. En el desarrollo de estas tareas, las técnicas de cooperación permitirán que dichas entidades favorezcan la ejecución no sólo de las competencias de ellas mismas tienen atribuidas sino de las que corresponden a las demás a través del intercambio de información y la asistencia mutua.

Por otra parte, y de acuerdo con la definición ofrecida por el TC, "la coordinación general debe ser entendida como la fijación de medios y sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta de las autoridades estatales y comunitarias en el ejercicio de sus respectivas competencias de tal modo que se logre la integración de actos parciales en la globalidad del sistema". Esto es así porque "persigue la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto del sistema, evitando contradicciones y reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían respectivamente la realidad del sistema".

A diferencia de lo que apuntábamos al abordar los rasgos característicos de la cooperación, en la coordinación, tal y como apuntan distintos autores existe cierta posición de superioridad de uno de los entes respecto del "coordinado" que, aun manteniendo sus competencias ve acotado el ámbito de su autonomía por la actuación coordinadora de la otra entidad. Según esta corriente, cuando hablamos de coordinación la capacidad decisoria reside en última instancia en la voluntad del ente titular de la competencia. Ello no quiere decir en modo alguno que el ente coordinado vea mermada su autonomía, dado que tampoco nos encontramos ante entidades vinculados por una relación de jerarquía, pero sí podríamos hablar de una "cooperación obligatoria" dirigida por el coordinador. Es por ello que la coordinación precisa de una habilitación competencial para su establecimiento, con la finalidad de que tal y como apunta el TC, los medios y técnicas que se utilicen respeten un margen de libre decisión o discrecionalidad en favor de las Administraciones sujetas a la misma, sin la cual no puede existir verdadera autonomía.

En este sentido, el artículo 55 de la LRBRL dota de verdadero contenido al principio de coordinación al señalar que para la efectividad de la misma y de la eficacia administrativa, "las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas, de un lado, y las Entidades locales, de otro, deberán en sus relaciones recíprocas:

- a. Respetar el ejercicio legítimo por las otras Administraciones de sus competencias y las consecuencias que del mismo se deriven para las propias.
- b. Ponderar, en la actuación de las competencias propias, la totalidad de los intereses públicos implicados y, en concreto, aquellos cuya gestión este encomendada a las otras Administraciones.
- c. Facilitar a las otras Administraciones la información sobre la propia gestión que sea relevante para el adecuado desarrollo por éstas de sus cometidos.
- d. Prestar, en el ámbito propio, la cooperación y asistencia activas que las otras Administraciones pudieran precisar para el eficaz cumplimiento de sus tareas.”

De manera específica en lo que se refiere a la materia de estudio que nos ocupa, debemos partir de la distinción entre el mero intercambio de información y lo que se considera verdaderamente la colaboración en el ámbito de la gestión catastral. En el primer caso, la obligación de facilitar información viene establecida en la propia normativa sin que sea necesaria su concreción en un acuerdo de voluntades o convenio entre los entes participantes. En cambio, cuando se va un paso más allá en el intercambio de información en materia catastral se exige siempre la suscripción del correspondiente convenio.

Vamos a analizar las diferentes vertientes mencionadas, que derivan del deber genérico de colaboración que incumbe a las Administraciones Públicas.

II.- LAS COMUNICACIONES CATRASTRALES

Además de la sucinta referencia que realiza el artículo 76 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de Haciendas Locales, en el marco de la gestión del IBI, señala el artículo 14.1 a) del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo (en adelante, TRLCI) que son comunicaciones:

- a. La información que los notarios y registradores de la propiedad deben remitir conforme a lo dispuesto en el artículo 36, en cuanto se refiera a documentos por ellos autorizados o inscritos cuyo contenido suponga exclusivamente la adquisición o consolidación de la propiedad de la totalidad del inmueble, siempre que los interesados hayan aportado la referencia catastral en los términos a que se refiere el Título V y se formalice en escritura pública o se solicite su inscripción en el Registro de la Propiedad en el plazo de dos meses desde el hecho, acto o negocio de que se trate.

Asimismo constituirá comunicación la información que deben remitir los notarios referida a la segregación, división, agregación o agrupación de los bienes inmuebles, siempre que, realizadas las actuaciones que prevé el artículo 47.2, conste

la referencia catastral de los inmuebles afectados, exista correspondencia entre los inmuebles objeto de dichas actuaciones y la descripción que figura en el Catastro y que se aporte el plano, representado sobre la cartografía catastral, que permita la identificación de esas alteraciones.

Remitiéndonos al Reglamento de desarrollo del TRCI (RD 417/2006, de 7 de abril) , el artículo 29 señala que las comunicaciones a que se refiere el artículo mencionado del TRCI en su letra a), incluirán, además de la adquisición o consolidación de la propiedad de la totalidad del inmueble por una sola persona, la que se produzca por varias, en unidad de acto, con independencia de que el derecho adquirido por cada una de ellas sea una parte de la propiedad plena o de la nuda propiedad, o del usufructo total o parcial sobre el inmueble.

Como vemos estos apartados hacen referencia al deber de comunicación que incumbe a notarios y registradores, debiendo avanzar al apartado siguiente del referido artículo 14 para encontrar el deber del que nos hacemos eco aplicado a los Ayuntamientos en relación con el Catastro, con el fin de que los datos que de éste se desprendan se ajusten en la mayor medida, a la realidad.

Así, el artículo 30, en relación con el 14.1 b) del TRCI dispone que los Ayuntamientos, a través de las comunicaciones, deberán poner en conocimiento del Catastro Inmobiliario, todos aquellos actos, hechos o negocios que sean susceptibles de generar un alta, baja o modificación catastral, derivados de actuaciones para las que se haya otorgado la correspondiente licencia o autorización municipal(en los términos y con las condiciones que se determinen por la Dirección General del Catastro), y que se resumen de la siguiente manera:

- a. La realización de nuevas construcciones.
- b. La ampliación, rehabilitación o reforma de las construcciones existentes, ya sea parcial o total.
- c. La demolición o derribo de las construcciones.
- d. La modificación de uso o destino de edificios e instalaciones.

Concreta el artículo 30.1 que la correspondiente ordenanza fiscal determinará el ámbito al que se extiende este procedimiento, que podrá abarcar todos o algunos de los supuestos previstos en los párrafos anteriores.

En esta línea, el artículo 16.2 del TRCI, enumera de manera complementaria a la enumeración anteriormente citada, los siguientes actos:

- a. La realización de nuevas construcciones y la ampliación, rehabilitación, reforma, demolición o derribo de las ya existentes, ya sea parcial o total. No se considerarán tales las obras o reparaciones que tengan por objeto la mera conservación y mantenimiento de los edificios, y las que afecten tan sólo a características ornamentales o decorativas.

- b. La modificación de uso o destino y los cambios de clase de cultivo o aprovechamiento.
- c. La segregación, división, agregación y agrupación de los bienes inmuebles.
- d. La adquisición de la propiedad por cualquier título, así como su consolidación.
- e. La constitución, modificación o adquisición de la titularidad de una concesión administrativa y de los derechos reales de usufructo y de superficie, así como de los derechos de disfrute a los que se refiere el artículo 9.4.
- f. Las variaciones en la cuota de participación que corresponda a cada uno de los cónyuges en los bienes inmuebles comunes, así como en la composición interna y en la cuota de participación de cada uno de los comuneros, miembros y partícipes de las comunidades o entidades sin personalidad a que se refiere el artículo 9.

Las distintas modalidades de licencia que dan lugar a los hechos, actos y negocios anteriores aparecen enumeradas en el artículo siguiente, y de modo expreso son las que siguen a continuación:

- a. Licencia de obras de construcción de edificaciones e instalaciones de todas clases.
- b. Licencia de obras de ampliación de edificios e instalaciones de todas clases existentes.
- c. Licencia de modificación, rehabilitación o reforma que afecte a la estructura de los edificios e instalaciones de todas clases existentes.
- d. Licencia de demolición de las construcciones.
- e. Licencia de modificación del uso de los edificios e instalaciones en general.
- f. Cualquier otra licencia o autorización equivalente a las anteriores de acuerdo con la legislación aplicable.

En lo que se refiere al procedimiento a que deben acogerse las entidades locales para el cumplimiento de este deber, lo encontramos en el artículo 32 del Reglamento, que dispone un plazo de tres meses computados desde la finalización del mes en que se hayan realizado los hechos, actos o negocios para remitir los datos relativos a los mismos a la Gerencia o Subgerencia del Catastro competente por razón del ámbito territorial. Dicha remisión podrá hacerse directamente o a través de los entes gestores del Impuesto sobre Bienes Inmuebles o de las Administraciones públicas con las que tengan establecidas fórmulas de colaboración.

Respecto de la obligación de comunicación, hemos de hacer referencia igualmente al artículo 35 del Reglamento, que en consonancia con el 14.1 c) del TRCI, se ocupa de los supuesto de concentración parcelaria, deslinde administrativo, expropiación forzosa y actos de planeamiento y de gestión urbanísticos. Dispone el artículo 14.1 en su apartado c) que las que las Administraciones actuantes deben formalizar la correspondiente comunicación ante el Catastro Inmobiliario en los supuestos mencionados, comprendiendo ésta la correspondiente certificación administrativa expedida por el órgano actuante. Del mismo modo, en el supuesto de que las actuaciones mencionadas hayan sido inscritas en el Registro de la Propiedad, la información será igualmente objeto de comunicación al Catastro por el registrador, siempre que conste la referencia catastral de los inmuebles afectados, así como el plano que permita la identificación de dichas actuaciones sobre la cartografía catastral.

También constituirá comunicación la información que los registradores de la propiedad deben remitir, referida a los actos de parcelación que consistan en la segregación, división, agregación o agrupación de los bienes inmuebles, siempre que se cumplan los requisitos expresados en el párrafo anterior y que se solicite su inscripción en el Registro de la Propiedad en el plazo de dos meses desde el hecho, acto o negocio de que se trate.

En el ámbito del Reglamento, establece el artículo 35 antes mencionado que las Administraciones públicas actuantes en los procedimientos de concentración parcelaria, deslinde administrativo y expropiación forzosa están obligadas a comunicar a la Gerencia o Subgerencia del Catastro competente por razón del territorio la resolución de dichos procedimientos.

Señala el apartado segundo de este artículo, que están así mismo obligadas comunicar los siguientes actos de planeamiento y gestión urbanística:

- a. Las modificaciones de planeamiento que supongan alteraciones en la naturaleza del suelo.
- b. Los proyectos de compensación, de reparcelación y de urbanización, o figuras análogas previstas en la legislación autonómica.
- c. La ejecución subsidiaria de obras de rehabilitación, demolición o derribo derivadas del incumplimiento del deber de conservación de las edificaciones, así como aquellas otras que se deriven del incumplimiento de la función social de la propiedad.
- d. La ocupación directa de los terrenos destinados a dotaciones.

En estos supuestos, el plazo para hacer efectiva la comunicación se reduce respecto del señalado anteriormente a dos meses, iniciándose el cómputo del mismo de la siguiente manera:

1. En caso de concentración parcelaria, a partir del día siguiente al de la extensión del acta de reorganización de la propiedad, o documento equivalente de acuerdo con la legislación autonómica.
2. En caso de deslinde administrativo, a partir del día siguiente al del acto de aprobación del deslinde.
3. En caso de expropiación forzosa, a partir del día siguiente a la fecha del acta de ocupación o, en su caso, del pago, consignación del depósito o de la previa indemnización por perjuicios.
4. En caso de modificaciones de planeamiento, a partir del día siguiente a la publicación de su aprobación definitiva en el Boletín Oficial correspondiente.
5. En caso de proyectos de compensación y de reparcelación, a partir del día siguiente a la publicación de su aprobación definitiva en el Boletín Oficial correspondiente.
6. En caso de ejecución subsidiaria de obras de rehabilitación, demolición o derribo, y en el de las derivadas del incumplimiento de la función social de la propiedad, a partir del día siguiente a la fecha de su finalización.
7. En caso de ocupación directa de terrenos para dotaciones, a partir del día siguiente al de la formalización del acta de ocupación.

La regulación reglamentaria de las comunicaciones como medio de incorporación de datos catastrales abarca hasta el artículo 38, estableciendo el 34 como obligación específica de los Ayuntamientos la de advertir expresamente y por escrito, en el momento de otorgar las licencias o autorizaciones, de la exención de la obligación de declarar ante el Catastro Inmobiliario los hechos, actos o negocios que, conforme al artículo 30.1, se encuentren comprendidos en el procedimiento de comunicación.

Igualmente, dispone el apartado segundo que en los supuestos en que se hubiera acordado la suspensión del procedimiento de comunicación, los ayuntamientos deberán advertir expresamente y por escrito de la subsistencia de la obligación de declarar los hechos, actos o negocios para los que, tras la efectividad de la suspensión, se soliciten las correspondientes licencias o autorizaciones. La suspensión del procedimiento en ningún caso perjudicará a quienes hubieran solicitado la licencia con anterioridad a su adopción.

La suspensión del procedimiento de comunicación a que hace referencia este precepto la encontramos regulada en el artículo 33. A tenor de esta posibilidad, los Ayuntamiento podrán renunciar, mediante la correspondiente ordenanza fiscal al mismo, siempre que se notifique a la Gerencia o Subgerencia respectiva indicando la

fecha de la entrada en vigor de la suspensión y en el plazo de diez días contados desde el siguiente al de la adopción del acuerdo de renuncia.

El contexto en el cual se podrá producir la suspensión del procedimiento lo encontramos en el apartado segundo:

- a. La suspensión podrá ser acordada por el pleno del ayuntamiento, de forma motivada, en cualquier momento. Dicho acuerdo, que se notificará a la Gerencia o Subgerencia respectiva en el plazo de diez días contados desde el siguiente al de su adopción, deberá publicarse en el Boletín Oficial de la provincia correspondiente o en el de la comunidad autónoma, en el caso de comunidades uniprovinciales, y surtirá efectos el día siguiente al de su publicación, restableciéndose desde ese momento el deber de declaración de los titulares catastrales previsto en el artículo 13 del texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario.
- b. En los supuestos en que el ayuntamiento incumpla de forma reiterada las obligaciones establecidas en esta Sección, la Dirección General del Catastro deberá recordarle su cumplimiento, concediéndole al efecto un plazo mínimo de un mes. Si transcurrido el plazo concedido el incumplimiento persistiera, la Dirección General del Catastro podrá acordar la suspensión del procedimiento de comunicación mediante resolución, que se notificará al ayuntamiento y será publicada en el Boletín Oficial de la provincia correspondiente o en el de la comunidad autónoma, en el caso de comunidades uniprovinciales, con los efectos establecidos en el párrafo anterior.

En todo caso y tal y como finaliza la redacción del precepto, la desaparición de la causa que motiva la suspensión determinará su levantamiento, que se acordará y publicará en idénticos términos a los establecidos para su adopción.

III.- LA INSPECCIÓN CATASTRAL. ESPECIAL REFERENCIA A LA INSPECCIÓN CONJUNTA

La materia a la que hacemos referencia a continuación la encontramos regulada en los artículos 19 a 21 del TRCI y 47 a 54 del Reglamento.

Tal y como se desprende del artículo 19 del TR, las actuaciones de inspección catastral tendrán esencialmente por objeto aquellas labores de comprobación y de investigación de los hechos, actos, negocios y demás circunstancias relativas a los bienes inmuebles susceptibles de originar una incorporación o modificación en el Catastro Inmobiliario, así como de obtención de información, de valoración y de informe y asesoramiento, con el fin de verificar el adecuado cumplimiento de las obligaciones y deberes establecidos en la normativa catastral. Para ello, la Inspección comprobará la integridad, exactitud y veracidad de las declaraciones y comunicaciones reguladas en esta Ley e investigará la posible existencia de hechos,

actos o negocios que no hayan sido declarados o comunicados o que lo hayan sido parcialmente.

Este precepto aparece completado en el artículo 47 del Reglamento, que para ello atribuye a la Inspección catastral las siguientes facultades:

- a. La comprobación e investigación de los hechos, actos, negocios y demás circunstancias relativas a los bienes inmuebles susceptibles de originar una incorporación o modificación en el Catastro Inmobiliario.
- b. La regularización de la descripción catastral de dichos bienes que resulte de las actuaciones de comprobación e investigación efectuadas.
- c. La realización de aquellas actuaciones inquisitivas o de obtención de información que deban llevarse a efecto y que directa o indirectamente conduzcan a la formación y el mantenimiento del Catastro.
- d. Informar a los obligados tributarios sobre las normas de aplicación al procedimiento de inspección catastral y sobre el alcance de las obligaciones y derechos que de ellas se derivan.
- e. El asesoramiento e informe a los órganos de la Hacienda Pública en cuanto afecte a los derechos y obligaciones de ésta, sin perjuicio de las competencias propias de otros órganos.
- f. La práctica de las liquidaciones del Impuesto sobre Bienes Inmuebles resultantes de sus actuaciones de comprobación e investigación cuando la competencia de gestión del citado tributo haya sido atribuida a la Administración General del Estado conforme a lo previsto en el artículo 77.8 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.
- g. Cuantas otras funciones se le encomienden por los órganos competentes del Ministerio de Economía y Hacienda.

Las técnicas que permiten el desarrollo práctico de estas funciones las encontramos enumeradas en el artículo 50, que de manera no taxativa enumera las siguientes:

- a. De comprobación e investigación.
- b. De obtención de información con trascendencia catastral.
- c. De valoración.
- d. De informe y asesoramiento

En lo que se refiere al papel que desempeñan las entidades locales (y demás entidades colaboradoras) en el ámbito de la inspección catastral, prescribe el artículo

48 del Reglamento, en su apartado segundo que los ayuntamientos y las entidades públicas que ejerzan la gestión tributaria del Impuesto sobre Bienes Inmuebles desempeñarán funciones propias de la Inspección catastral cuando lleven a cabo actuaciones de inspección conjunta en los términos y condiciones establecidos en la Sección V de este capítulo o cuando, conforme a lo previsto en el artículo 64, las hubieran asumido mediante convenio.

De acuerdo con el principio de competencia territorial de la administración local, tales actuaciones afectarán exclusivamente a los bienes inmuebles situados íntegramente en el ámbito territorial de cada ayuntamiento o entidad.

Centrándonos ya en la inspección conjunta como medio que permite articular la colaboración administrativa entre catastro inmobiliario y Ayuntamiento, remitámonos a los artículos que la regulan.

Por lo que respecta al TRCI, únicamente encontramos una referencia en el artículo 21.2, en virtud del cual se prevé la posibilidad de que la Dirección General del Catastro lleve a cabo actuaciones de inspección conjuntas con los ayuntamientos y demás entidades que ejerzan la gestión tributaria del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, a petición de aquéllos, en los términos que reglamentariamente se determinen. La concreción de estas actuaciones se llevará a cabo a través de los planes de inspección que apruebe la Dirección General del Catastro, pudiendo tener por objeto la investigación de los hechos, actos o negocios no declarados o declarados de forma parcial o inexacta, excluyéndose expresamente aquellos que deban ser objeto de comunicación.

Los artículos 59 y 60 del Reglamento introducen la materia relativa a la inspección conjunta de manera similar a la expuesta en el TRLCI, abarcando el artículo 61 el procedimiento de tramitación de las actuaciones. De este precepto se desprenden las siguientes notas características:

1. El inicio de las actuaciones se realizará mediante comunicación del ayuntamiento o entidad.
2. Las actuaciones de investigación se documentarán en comunicaciones, diligencias y actas de colaboración en la inspección catastral (de acuerdo con los modelos oficiales aprobados al efecto por resolución del Director General del Catastro). El acta de colaboración será expedida por el inspector colaborador cuando finalicen las tareas de inspección, y en ella se definirán en su integridad los elementos del hecho, acto o negocio no declarado o declarado de forma incompleta o inexacta. Dicha acta incluirá la propuesta de regularización catastral que se estime pertinente y la conformidad del Inspector Jefe de la Gerencia o Subgerencia del Catastro, que deberá expresarse, en su caso, en el plazo de un mes.

Así, en caso de que exista conformidad, se remitirá el acta con el fin de que la Entidad Local continúe con la tramitación del procedimiento; en caso contrario, en Inspector Jefe emitirá un informe motivado en el que hará constar los reparos y los

enviará junto con el acta, para que se incoe una nueva que tenga ya en cuenta dichos reparos.

El acta se notificará al interesado concediéndole un plazo de quince días, contados desde la fecha de su recepción, para que presente las alegaciones que estime oportunas.

Cuando, transcurrido dicho plazo, no se hubieran presentado alegaciones, el Gerente o Subgerente procederá, en su caso, a dictar el correspondiente acuerdo de incorporación al Catastro, a la vista de la propuesta de regularización contenida en el acta de inspección catastral.

Notificada el acta, se concederá al interesado un plazo de quince días para la presentación de alegaciones, correspondiendo la resolución del procedimiento al Gerente, que dictará el correspondiente acuerdo de incorporación al Catastro, o resolverá no haber lugar a la práctica de inscripción alguna, según proceda.

IV.-LOS CONVENIOS DE COLABORACIÓN

1.- INTRODUCCIÓN

Uno de los instrumentos más frecuentemente utilizado en las relaciones interadministrativas es el convenio de colaboración. No obstante la doctrina ha venido discutiendo largo y tendido sobre su naturaleza jurídica que tiende a ser confusa, debido entre otros motivos a la ausencia de una definición legal concisa, ya que con este término se hace alusión a muy diferentes instrumentos de colaboración que producen efectos jurídicos que nada o poco tienen que ver entre sí, partiendo como no podía ser de otro modo, de su poder de vinculación.

De un lado suele utilizarse para identificar al Protocolo General, que con carácter previo al verdadero convenio de colaboración, sienta las pautas de orientación política de aquel, así como el marco general de actuación de las partes intervinientes en un asunto de mutuo interés. A los Protocolos suele denominárseles también convenios marco, dado que precisarán de un desarrollo posterior que determine los compromisos concretos que adquieran dichas partes. Debido a su carácter “no normativo” difícilmente podrán ser exigibles en vía jurisdiccional en orden a requerir su cumplimiento.

Sin embargo el verdadero convenio se define como aquella técnica de colaboración que permite a través de sus cláusulas la generación de deberes y obligaciones que vinculan a las partes que lo suscriben, constituyendo para ellas un auténtico contrato. La especialidad del mismo radica por tanto en el objeto y en las partes que intervinientes.

En esta línea LLISET BORRELL los define de como “un acuerdo de voluntades entre dos o más entes públicos, que se instrumenta como negocio jurídico bilateral de carácter organizativo, que no admite cláusulas exorbitantes en favor de una de las partes y que tiene por objeto la modulación, o incluso la disposición, del ejercicio de las competencias de aquellos entes».

ENOCH ALBERTÍ, por su parte, defiende que para poder hablar en sentido estricto de convenio interadministrativo ha de concurrir un elemento subjetivo que no es otro que la voluntad de las partes de obligarse jurídicamente, y un elemento objetivo que viene dado por los requisitos que ha de reunir el objeto del acuerdo: determinación del mismo, licitud jurídica y posibilidad fáctica.

Así el hecho de que se atribuya a un negocio jurídico el calificativo de convenio no presupone por sí solo la naturaleza del mismo, por lo que habrá que estar a su contenido concreto así como a las obligaciones y deberes que se deriven para las partes, para la calificación jurídica del instrumento de que se trate.

Sintetizando lo expuesto, las principales notas características de los convenios de colaboración son las siguientes:

1. El convenio, según su significado gramatical derivado o relacionado, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua con, termino convención, parece obviamente referirse, al acuerdo voluntario entre dos o más partes, en él se mezclan derechos y obligaciones, que han de ser objeto de la oportuna valoración, para adecuarlas, cada parte a sus intereses aunque buscando el acuerdo más favorable a los contratantes.
2. No cabe la denuncia ni rescisión unilateral de los convenios en defecto de previsión convencional al respecto y a diferencia de los contratos administrativos, en ellos ninguna de las partes tiene prerrogativas.
3. Tienen fuerza vinculante, por lo que son exigibles jurisdiccionalmente.

Los instrumentos de formalización de los convenios deben especificar, cuando así proceda:

- Los órganos que celebran el convenio y la capacidad jurídica con la que actúa cada una de las partes.
- La competencia que ejerce cada Administración.
- Su financiación.
- Las actuaciones que se acuerden desarrollar para su cumplimiento.
- La necesidad o no de establecer una organización para su gestión.
- El plazo de vigencia, lo que no impedirá su prórroga si así lo acuerdan las partes firmantes del convenio.
- La extinción por otra causa que el transcurso del plazo de vigencia, así como la forma de terminar las actuaciones en curso para el supuesto de extinción.

2.- LOS CONVENIOS DE COLABORACIÓN EN MATERIA CATASTRAL

ESPECIAL REFERENCIA A LA GESTIÓN TRIBUTARIA DEL IMPUESTO SOBRE BIENES INMUEBLES

La configuración del Impuesto sobre Bienes Inmuebles como un tributo de gestión compartida entre la Administración General del Estado y La Administración Local (Ayuntamientos) implica la imposibilidad de una actuación independiente de dichas entidades en el seno de la determinación de los cuatro elementos básicos de un impuesto, esto es: el hecho imponible, la base imponible, el sujeto pasivo y la cuota tributaria. Así, los tres primeros corresponderían a la Administración del Estado, a través de la Dirección General del Catastro, y la determinación de la cuota, se llevará a cabo por los Ayuntamientos.

La regulación de esta materia así como el reparto competencial de las tareas que componen la gestión del impuesto la encontramos detallada en el artículo 77 del TRLRHL. Establece este precepto que el impuesto se gestiona a partir de la información contenida en el padrón catastral y en los demás documentos expresivos de sus variaciones, documentos elaborados al efecto por la Dirección General del Catastro, sin perjuicio de la competencia municipal para la calificación de inmuebles de uso residencial desocupados. Dicho padrón, que se formará anualmente para cada término municipal, contendrá la información relativa a los bienes inmuebles, separadamente para los de cada clase y será remitido a las entidades gestoras del impuesto antes del 1 de marzo de cada año. Esta fase en la gestión del impuesto es la que se denomina “gestión catastral” del IBI. Esta gestión está orientada al mantenimiento y actualización de las bases de datos alfanuméricas y gráficas, y de la Cartografía Catastral, e incluye la asignación de valor catastral a cada inmueble, garantizando así la coherencia del Catastro Inmobiliario y de los criterios de su actualización en todo el territorio.

Por otro lado, la liquidación y recaudación, así como la revisión de los actos dictados en vía de gestión tributaria de este impuesto, serán competencia exclusiva de los ayuntamientos y comprenderán las funciones de reconocimiento y denegación de exenciones y bonificaciones, realización de las liquidaciones conducentes a la determinación de las deudas tributarias, emisión de los documentos de cobro, resolución de los expedientes de devolución de ingresos indebidos, resolución de los recursos que se interpongan contra dichos actos y actuaciones para la asistencia e información al contribuyente referidas a las materias comprendidas en el apartado primero del citado artículo 77.

Por todo ello, se hace necesario que se establezcan los cauces adecuados para una colaboración estrecha y permanente entre las dos Administraciones implicadas en la gestión del impuesto. En el marco de esa colaboración y asistencia mutuas, la Dirección General del Catastro viene celebrando convenios de colaboración en

materia de gestión catastral con las Entidades Locales para la formación, conservación, renovación o revisión de los Catastros Inmobiliarios. Concretamente, las funciones que pueden ser objeto de un convenio interadministrativo en esta materia son las siguientes:

- a. Tramitación de expedientes relativos a cambios en la titularidad catastral de los inmuebles, excepto aquellos que deban ser objeto de comunicación.
- b. Colaboración en el tratamiento de la información suministrada por los notarios y registradores de la propiedad.
- c. Tramitación de declaraciones relativas a modificaciones en la descripción catastral de los inmuebles.
- d. Tramitación de expedientes de subsanación de discrepancias.
- e. Actuaciones de inspección catastral, exceptuadas las funciones recogidas en los párrafos e, f, y g del artículo 47. No obstante, la delegación de funciones inspectoras sólo alcanzará a las actuaciones de investigación.
- f. Colaboración en el proceso de notificación y atención al público derivados de los procedimientos de valoración colectiva o de otros procedimientos catastrales.
- g. Recepción de documentación y asistencia e información a los ciudadanos en materia de gestión y de difusión de la información catastral.
- h. Elaboración y mantenimiento de cartografía, ortofotografías y otros soportes gráficos.
- i. Elaboración de ponencias de valores.
- j. Procedimientos simplificados de valoración colectiva.
- k. Colaboración en el desarrollo de las funciones del observatorio catastral del mercado inmobiliario.
- l. Cualesquiera otras que se acuerden.

Por lo que se refiere a la tramitación de los mismos, establece el artículo 63 del Reglamento que cuando su formalización parta de la voluntad o a propuesta de la entidad interesada, la solicitud será formulada directamente ante la Dirección General o bien a través de la Gerencia o Subgerencia del Catastro correspondiente según el ámbito territorial de la entidad colaboradora. A dicha solicitud se adjuntará memoria explicativa en la que se hará constar:

- El objeto del convenio
- El alcance de las funciones a ejercer en cada caso
- Los medios personales y materiales de que se dispone para el desarrollo de las funciones cuya gestión se pretende convenir.

La Dirección General del Catastro, a la vista de la propuesta formulada y previo informe del Consejo Territorial de la Propiedad Inmobiliaria y de las Gerencias o Subgerencias correspondientes, decidirá sobre la conveniencia o no de la suscripción del convenio.

Cuando la formalización del convenio lo sea a propuesta de la Dirección General del Catastro, la propuesta se acompañará igualmente de una memoria explicativa.

En ningún caso la suscripción de un convenio de colaboración comportará la transferencia de medios materiales ni personales, ni contraprestación económica de ningún tipo entre las partes intervinientes, y obligarán a las mismas desde el momento de su firma, salvo que en ellos se establezca otra cosa.

La suscripción de los convenios, así como su suspensión y resolución, deberá publicarse en el Boletín Oficial del Estado.

Por lo que se refiere a la denuncia del convenio, la misma podrá formularse por cualquiera de las partes, previa comunicación a la otra con una antelación mínima de un mes. Transcurrido dicho plazo, se producirá la extinción de la relación convencional. No obstante, en el supuesto en que la otra parte manifestara su oposición a la denuncia, se abrirá un periodo de consultas durante veinte días naturales, en el que la comisión mixta de vigilancia y control deberá procurar el acuerdo entre las partes sobre la vigencia o rescisión del convenio. De no producirse este acuerdo, quedará extinguido el convenio una vez transcurrido el plazo de consultas.

Con carácter general, a través de los convenios de colaboración, las Entidades firmantes se comprometen a remitir información sobre identificación y características físicas de los inmuebles, ubicación, titularidad, así como licencias de primera ocupación o certificaciones de final de obra, con el fin de colaborar en el mantenimiento de la base de datos del Catastro, con el fin de coordinar la actividad de las distintas Administraciones intervinientes y favorecer la veracidad de los datos contenidos en aquella ajustándolos en la medida de lo posible, a la realidad.

V.- EL INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN EN MATERIA CATASTRAL

El artículo 4 del TRCI, y más profundamente los artículos 36 y 37 establecen del deber general de colaboración, partiendo de la competencia exclusiva del Estado, a través de la Dirección General del Catastro, para la formación y mantenimiento del Catastro Inmobiliario. Así, junto al deber que incumbe a toda persona pública o privada, de proporcionar los datos, informes o antecedentes necesarios para la formación y el mantenimiento del Catastro, las Administraciones y demás entidades públicas, los fedatarios públicos y quienes, en general, ejerzan funciones públicas estarán obligados a suministrar al Catastro Inmobiliario, en los términos previstos en el artículo 94 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, cuantos datos o antecedentes relevantes para su formación y mantenimiento sean recabados por éste, bien mediante disposición de carácter general, bien a través de requerimientos concretos.

El apartado segundo del citado artículo 36 determina de modo más concreto que las entidades locales y demás Administraciones actuantes deberán suministrar a la Dirección General del Catastro, en los términos que reglamentariamente se

determinen, aquella información que revista trascendencia para el Catastro Inmobiliario relativa a la ordenación y a la gestión tributaria del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, así como al planeamiento y gestión urbanística, concentraciones parcelarias, deslindes administrativos y expropiación forzosa.

Señala en este sentido el artículo 69 del Reglamento que los ayuntamientos o las entidades públicas gestoras del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, remitirán a las Gerencias y Subgerencias del Catastro, la siguiente información:

- a. Los tipos de gravamen aprobados y el importe de las exenciones y bonificaciones otorgadas y que vayan a estar vigentes en la fecha de efectividad de los nuevos valores catastrales, para cada bien inmueble, en aquellos municipios incursos en un procedimiento de valoración colectiva de carácter general.
- b. Las propuestas de rectificación de las inexactitudes en la descripción catastral de que tengan conocimiento.
- c. Cuanta información estadística relacionada con el Impuesto sobre Bienes Inmuebles sea requerida por los servicios del Catastro para el ejercicio de sus competencias.
- d. Los cambios de denominación de las vías municipales y de los identificadores postales de los inmuebles.

Pero no son solo las Entidades Locales y demás Administraciones Públicas las que han de facilitar información con trascendencia catastral a la Dirección General del Catastro, sino que dicha relación ha de producirse también en sentido inverso.

En este sentido y con la finalidad de facilitar a la Entidades Locales la gestión tributaria del IBI, posibilitar una mejor y más eficaz gestión de los tributos cedidos a las Comunidades Autónomas aportando a éstas los datos físicos y jurídicos de los bienes inmuebles y lograr un mantenimiento adecuado y completo del Catastro por la Dirección General del mismo, se establece en la normativa una serie de deberes de intercambio de información entre la DGC y la Administración Local y Autonómica.

En concreto se establece que la DGC debe remitir a la entidad que ejerza la gestión tributaria del impuesto, bien sea la entidad titular de dicha competencia o aquella a la que se le ha atribuido en virtud de delegación:

- a. El Padrón catastral de los bienes inmuebles rústicos, urbanos y de características especiales.
- b. La información relativa a los actos dictados en los diferentes procedimientos tanto de incorporación al Catastro Inmobiliario de los bienes inmuebles y de sus alteraciones, como de revisión en vía administrativa o jurisdiccional de dichos actos, siempre que tengan efectos tributarios en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles.

- c. La información estadística necesaria para que los ayuntamientos afectados por un procedimiento de valoración colectiva de carácter general puedan acordar, en su caso, los nuevos tipos de gravamen y la bonificación prevista en el artículo 74.2 del texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales.
- d. Los valores catastrales y las bases liquidables que, para el ejercicio siguiente al de su aprobación, resulten de las nuevas ponencias de valores.
- e. La información que soliciten a efectos de lo previsto en el (RD legislativo 2/2004, de 5 de marzo)
- f. La relativa a los documentos que hubieran servido de base para la atribución de la titularidad catastral, previa petición del titular del órgano de revisión en vía administrativa de los actos de gestión tributaria del Impuesto sobre Bienes Inmuebles.
- g. La información para la liquidación del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, relativa al valor catastral del terreno de cada inmueble, salvo que tales valores ya consten en el Padrón catastral.
- h. La información catastral, no incluida en los apartados anteriores, necesaria para la concesión de beneficios fiscales en los tributos municipales.
- i. Cualquier otra que resulte necesaria para la aplicación de los tributos municipales.

Junto con las que acabamos de estudiar, existen otras vías que favorecen la colaboración interadministrativa entre la D.G del Catastro y las Entidades Locales, que pasan por ejemplo por la atención al ciudadano. Todas tienen como fin prioritario el cumplimiento de uno de los objetivos primordiales que tiene asignado el Catastro Inmobiliario: La actualización permanente de la Base de Datos, así como la coordinación de los procesos catastrales y tributarios, lo que permite reducir los tiempos de tramitación de los expedientes catastrales y que redunde de manera inevitable, en un mejor y más adecuado servicio al ciudadano.

VI.- BIBLIOGRAFÍA

BARRIOS GARCÍA, Gonzalo A. “Principios de relación entre Administraciones Públicas.” *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña. Nº 4/2000. Págs. 67-82.*



FUENTES VALENCIA, M^a del Pilar. “Convenio de colaboración en materia de gestión catastral” *Catastral. Revista del Centro de Gestión Catastral y cooperación tributaria. N^o 38/2000. Págs. 25-36*



Recopilación de Legislación Estatal

CORTES GENERALES

TRIBUNAL DE CUENTAS: FISCALIZACIÓN

Resolución de 7 de septiembre de 2011, aprobada por la Comisión Mixta para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas, en relación con el Informe de fiscalización de los contratos de asistencia técnica para la realización de auditorías en las Entidades Locales, ejercicios 2004, 2005 y 2006 ([BOE de 28 de octubre de 2011, número 260](#)).

SANEAMIENTO DEL SECTOR FINANCIERO

Resolución de 16 de febrero de 2012, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 2/2012, de 3 de febrero, de saneamiento del sector financiero ([BOE núm. 44, de 21/02/2012](#)).

DEFENSOR DEL PUEBLO

Resolución de 25 de enero de 2012, de las Mesas del Congreso de los Diputados y del Senado, por la que se modifica el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Defensor del Pueblo ([BOE núm. 52, de 1/03/2012](#)).

ECONOMÍA, HACIENDA Y COMPETITIVIDAD

CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA: FÓRMULAS TIPO DE REVISIÓN DE PRECIOS

Real Decreto 1359/2011 de 7 de octubre de 2011, del Ministerio de Economía y Hacienda, por la que se aprueba la relación de materiales básicos y las fórmulas-tipo generales de revisión de precios de los contratos de obras y de contratos de suministro de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones Públicas ([BOE de 26 de octubre de 2011, número 258](#)).

CONTRATACIÓN PÚBLICA: REGLAMENTO

Real Decreto Legislativo 3/2011 de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público ([BOE de 16 de noviembre de 2011, número 276](#)).

CONTRATACIÓN PÚBLICA: REVISIÓN DE PRECIOS

Orden EHA/3146/2011 de 17 de noviembre, del Ministerio de Economía y Hacienda, sobre índices de precios de mano de obra y materiales correspondientes a los meses de abril, mayo junio de 2011 aplicables al a revisión de precios de contratos de las Administraciones Públicas ([BOE de 19 de noviembre de 2011, número 279](#)).

IPC: MODIFICACIÓN ESTRUCTURA

Orden EHA/3411/2011 de 5 de diciembre, del Ministerio de Economía y Hacienda, por la que se establece el nuevo sistema de Índices de Precios de Consumo, base 2011 ([BOE de 16 de diciembre de 2011, número 302](#)).

La Orden modifica la estructura del IPC para adaptarla a la Clasificación Internacional de Consumo, y en consecuencia, deroga específicamente la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 29 de noviembre de 2006, por la que se establece el Sistema de Índice de Precios de Consumo, base 2006.

PADRÓN MUNICIPAL: APROBACIÓN

Real Decreto 1782/2011 de 16 de diciembre, del Ministerio de Economía y Hacienda, por la que se declaran oficiales las cifras de población resultantes de la revisión del padrón municipal referidas al 1 de enero de 2011 ([BOE de 17 de diciembre de 2011, número 303](#)).

INCOMPATIBILIDADES: REDUCCIÓN DEL COMPLEMENTO ESPECÍFICO A PETICIÓN PROPIA PARA DECLARACIÓN DE COMPATIBILIDAD

Resolución de 20 de diciembre de 2011 de la Secretaría de Estado para la Función Pública del Ministerio de Economía y Hacienda, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros de 16 de diciembre de 2011, por el que se aprueba el procedimiento para la reducción, a petición propia, del complemento específico de los funcionarios pertenecientes a los Subgrupos C1, C2 y E y se autoriza la superación, para el personal al servicio de la Administración General del Estado, del límite previsto en el artículo 7.1 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas ([BOE de 23 de diciembre de 2011, número 308](#)).

El artículo 16.4 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas determina que, sólo se puede reconocer la compatibilidad para el ejercicio de actividades privadas al personal que desempeñe puestos de trabajo que comporten la percepción de complementos específicos, o concepto equiparable, cuya cuantía no supere el 30 % de sus retribuciones básicas, excluidos los conceptos que tengan su origen en la antigüedad.

Pues bien, según el Acuerdo del Consejo de Ministros, los funcionarios pertenecientes a los Subgrupos C1, C2 y E incluidos en el ámbito de aplicación del Real Decreto 598/1985, de 30 de abril, podrán solicitar la reducción del importe del complemento específico correspondiente al puesto que desempeñan al objeto de adecuarlo al porcentaje al que se refiere el artículo 16.4 anteriormente transcrito.

La reducción del complemento específico surtirá efectos desde el día primero del mes siguiente a aquel en el que dicha reducción haya sido resuelta.

El personal que hubiera optado por la reducción del importe del complemento específico deberá permanecer en esta situación como mínimo seis meses desde la fecha de la efectividad de la renuncia, salvo en aquellos casos en los que les fuera denegada la compatibilidad para el ejercicio de actividades privadas. En estos casos, los interesados podrán solicitar nuevamente la percepción íntegra del complemento específico.

PLAN ESTADÍSTICO NACIONAL

Real Decreto 456/2012, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Programa anual 2012 del Plan Estadístico Nacional 2009-2012 ([BOE núm. 57, de 7/03/2012](#)).

EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

SALARIO MÍNIMO INTERPROFESIONAL: DETERMINACIÓN DE CUANTÍA PARA 2012

Real Decreto 1888/2011, de 30 de diciembre, del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2012 ([BOE de 31 de diciembre de 2011, número 315](#)).

Queda fijado en 21,38 euros/día o 641,40 euros/mes.

RÉGIMEN ESPECIAL DEL MAR: BASES DE COTIZACIÓN

Orden ESS/229/2012, de 9 de febrero, por la que se establecen para el año 2012 las bases de cotización a la Seguridad Social de los trabajadores del Régimen Especial del Mar incluidos en los grupos segundo y tercero ([BOE núm. 37, de 13/02/2012](#)).

PROGRAMA DE REQUALIFICACION PROFESIONAL

Resolución de 15 de febrero de 2012, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se determina la forma y plazos de presentación de solicitudes y de tramitación para la concesión de ayudas económicas de acompañamiento por la participación en el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo establecidas en el Real Decreto-ley 1/2011, de 11 de febrero ([BOE núm. 41, de 17/02/2012](#)).

FOMENTO

PUERTOS DEL ESTADO: LEY

Real Decreto Legislativo 2/2011 de 5 de octubre de 2011, del Ministerio de Fomento, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante ([BOE de 20 de octubre de 2011, número 253](#)).

El Texto Refundido regula la determinación, clasificación, planificación, construcción, organización, gestión, régimen económico-financiero, policía y prestación de servicios de los puertos que sean competencia de la Administración General del Estado, además de establecer el marco normativo de la Marina Mercante.

El Consejo de Administración de las Autoridades Portuarias estará compuesto por los municipios en cuyo término esté localizada la zona de servicio del puerto.

De la misma manera, los Ayuntamientos en los que se sitúe la referida zona de servicio del puerto emitirán informes en relación con sus competencias de ordenación del territorio y urbanismo.

Asimismo, en el procedimiento del cambio de clasificación de un puerto deberá darse audiencia a los Ayuntamientos.

Igualmente el Texto Refundido prevé el procedimiento para la utilización por las Entidades locales del dominio público portuario.

URBANISMO: VALORACIONES DEL SUELO: REGLAMENTO

Real Decreto 1492/2011 de 24 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de valoraciones de la Ley del Suelo ([BOE de 9 de noviembre de 2011, número 270](#)).

HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

DÍAS INHÁBILES PARA 2012

Resolución de 24 de octubre de 2011, de la Secretaría de Estado para la Función Pública del Ministerio de Política Territorial y Administración Pública, por la que se establece el calendario de días inhábiles en el ámbito de la Administración General del Estado para el año 2012, a efectos de cómputo de plazos ([BOE de 4 de noviembre de 2011, número 266](#)).

PLAN ANUAL DE CONTROL TRIBUTARIO Y ADUANERO

Resolución de 24 de febrero de 2012, de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se aprueban las directrices generales del Plan Anual de Control Tributario y Aduanero de 2012 ([BOE núm. 52, de 1/03/2012](#)).

INDUSTRIA, ENERGIA Y TURISMO

TURISMO

Real Decreto 418/2012, de 24 de febrero, por el que se modifica el Real Decreto 6/1994, de 14 de enero, por el que se crea la Comisión Interministerial de Turismo ([BOE núm. 58, de 8/03/2012](#)).

Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional

JEFATURA DE ESTADO

SALUD PÚBLICA: LEY

Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública ([BOE de 5 de octubre de 2011, número 240](#)).

La Ley regula los derechos y deberes de los ciudadanos y de las obligaciones de las Administraciones Públicas en salud pública.

Define la salud pública como el conjunto de actividades organizadas por las Administraciones públicas, con la participación de la sociedad, para prevenir la enfermedad, así como para proteger, promover y recuperar la salud de las personas, tanto en el ámbito individual como en el colectivo y mediante acciones sanitarias, sectoriales y transversales.

Concretamente, respecto a la Administración local, la Ley le atribuye, en el ámbito de sus competencias, la organización y la gestión de la vigilancia en salud pública.

TRIBUNALES: JURISDICCIÓN SOCIAL

Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social ([BOE de 11 de octubre de 2011, número 245](#)).

La Ley regula la jurisdicción social, y deroga el Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral.

En lo que se refiere al acto de conciliación, su asistencia es obligatoria para los litigantes, y la no asistencia de alguna de las partes sin causa justificada, lleva como consecuencia la imposición de las costas del proceso, si la sentencia que en su día se dicte coincidiera esencialmente con la pretensión contenida en la papeleta de conciliación.

Los artículos 69 a 73 regulan la reclamación previa en vía administrativa previa a la vía judicial social cuando el demandado sea el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales o entidades de Derecho público vinculadas a alguna de las anteriores.

PROCESOS: MODIFICACIÓN LEGISLATIVA

Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal ([BOE de 11 de octubre de 2011, número 245](#)).

La Ley modifica preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la Ley de Enjuiciamiento Civil y la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, al objeto de incorporar determinadas medidas de agilización procesal.

En el orden contencioso-administrativo se modifican determinados preceptos relativos a la prueba para reducir trámites y dotar de mayor agilidad a esta fase del proceso. Por otra parte, se introduce en el procedimiento abreviado la posibilidad de evitar la celebración de vista en aquellos recursos en los que no se va a pedir el recibimiento a prueba y la Administración demandada no solicita la celebración de la misma. De esta forma se evita que aquellos recursos que quedarían conclusos en el acto de la vista después de la contestación a la demanda, tengan que esperar en algunos casos más de dos años hasta que se celebre la misma, a los solos efectos de que la Administración demandada conteste.

Se eleva a 30.000 euros la cuantía de los asuntos que se resolverán por los trámites del procedimiento abreviado.

Se introducen modificaciones importantes en materia de recursos, en cuanto a la elevación del límite cuantitativo para acceder al recurso de apelación y al recurso de casación.

Se modifica la regulación de las denominadas medidas cautelarísimas, recogiendo las verdaderas posibilidades que en la actualidad se están llevando a cabo por los órganos judiciales: apreciar la especial urgencia y citar a la comparecencia, apreciar la especial urgencia y denegar la medida cautelar inaudita parte o bien no apreciar la urgencia y decidir tramitar conforme a las reglas generales, añadiendo la posibilidad de alegaciones por escrito en vez de comparecencia. Por otra parte, se prevé con carácter expreso la necesaria intervención del Ministerio Fiscal en determinados supuestos que afecten a menores de edad.

En relación a las costas procesales se establece para los procesos de única o primera instancia el criterio del vencimiento pero con la posibilidad de que el tribunal pueda exonerar de las mismas cuando concurren circunstancias que justifiquen su no imposición; regulándose asimismo los supuestos de estimación o desestimación parcial.

LEY CONCURSAL: MODIFICACIÓN LEGISLATIVA

Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal ([BOE de 11 de octubre de 2011, número 245](#)).

PRESUPUESTOS: MEDIDAS PRESUPUESTARIAS PARA 2012

Real Decreto.-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para corrección del déficit público ([BOE de 31 de diciembre de 2011, número 315](#)).

El Real Decreto adopta medidas sobre las materias antedichas ante la prórroga automática de los presupuestos generales de 2011 para el ejercicio 2012, de acuerdo con lo previsto en el artículo 134.4 de la Constitución Española, ante la no aprobación de los presupuestos para este ejercicio antes del comienzo del mismo.

A) Personal. Las retribuciones del personal del sector público, que comprende, entre otros, al personal de las entidades locales, no podrán experimentar ningún incremento respecto a las vigentes a 31 de diciembre de 2011, en términos de homogeneidad para los dos períodos de la comparación. En consecuencia, a partir del 1 de enero de 2012, no experimentarán ningún incremento las cuantías de las retribuciones y de la masa salarial establecidas en la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2011.

A lo largo de 2012 no se procederá a la incorporación de nuevo personal, salvo la que pueda derivarse de la ejecución de procesos selectivos correspondientes a Ofertas de Empleo Públicos de ejercicios anteriores. Tampoco se procederá a la contratación de personal estatutario temporal o de funcionarios interinos salvo en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables que se restringirán a los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales. Las normas contenidas en el párrafo anterior y en éste tienen carácter básico y se dictan al amparo de los artículos 149.1.13ª y 156.1 de la Constitución Española.

B) Impuestos.

Bienes Inmuebles.- Para los periodos impositivos que se inicien en los años 2012 y 2013, los tipos de gravamen del Impuesto sobre Bienes Inmuebles aprobados para los bienes inmuebles urbanos resultarán incrementados en los siguientes porcentajes:

a) El 10 por 100 para los municipios que hayan sido objeto de un procedimiento de valoración colectiva de carácter general para bienes inmuebles urbanos como consecuencia de una ponencia de valores total aprobada con anterioridad al año 2002, no pudiendo resultar el tipo de gravamen mínimo y supletorio inferior al 0,5 por ciento en 2012 y al 0,6 por 100 en 2013.

b) El 6 por 100 para los municipios que hayan sido objeto de un procedimiento de valoración colectiva de carácter general para bienes inmuebles urbanos como consecuencia de una ponencia de valores total aprobada entre 2002 y 2004, no pudiendo resultar el tipo de gravamen mínimo y supletorio inferior al 0,5 por ciento.

c) El 4 por 100 para los municipios que hayan sido objeto de un procedimiento de valoración colectiva de carácter general para bienes inmuebles urbanos como consecuencia de una ponencia de valores total aprobada entre 2008 y 2011. Lo dispuesto en el presente apartado únicamente se aplicará en los siguientes términos:

- A los inmuebles de uso no residencial, en todo caso, incluidos los inmuebles gravados con tipos diferenciados a que se refiere el artículo 72.4 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.
- A la totalidad de los inmuebles de uso residencial a los que les resulte de aplicación una ponencia de valores total aprobada con anterioridad al año 2002.
- A los inmuebles de uso residencial a los que les resulte de aplicación una ponencia de valores total aprobada en el año 2002 o en un año posterior, y que pertenezcan a la mitad con mayor valor catastral del conjunto de los inmuebles del municipio que tengan dicho uso.

Todas estas disposiciones no serán de aplicación a los municipios cuyas ponencias de valores hayan sido aprobadas entre los años 2005 y 2007. Tampoco

tendrá efectos para el periodo impositivo que se inicie en 2013 para aquellos municipios en los que se apruebe una ponencia de valores total en el año 2012. En el supuesto de que el tipo aprobado por un municipio para 2012 o 2013 fuese inferior al vigente en 2011, en el año en que esto ocurra se aplicará lo dispuesto en este artículo tomando como base el tipo vigente en 2011.

En todo caso, el tipo máximo aplicable no podrá ser superior, en ningún caso, al establecido en el artículo 72 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

C) **Tasas.** Se modifican las tasas por la televisión digital terrenal de ámbito local.

D) **Entidades locales.** Los componentes de la participación de las Entidades locales en los tributos del Estado serán actualizados exclusivamente en lo que se refiere a las referencias temporales mencionadas en el artículo 107.2. a) de la Ley de Presupuestos Generales para 2011 considerando a estos efectos la población del Padrón Municipal vigente y oficialmente aprobado por el Gobierno a 1 de enero del año 2012 y los datos del esfuerzo fiscal y del inverso de la capacidad tributaria de la última liquidación definitiva practicada.

A efectos de la información a suministrar por las Corporaciones locales relativa al esfuerzo fiscal establecida en el artículo 124 de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011, las certificaciones correspondientes se deberán referir al año 2010 y se deberán suministrar a los órganos competentes antes del 30 de junio del año 2012, en la forma en la que éstos determinen.

La revisión cuatrienal a la que se refiere el artículo 114 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, se realizará en los términos que establezca la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012.

E) **Medidas sobre déficit de las entidades locales.** Se prorroga para el año 2012, el artículo 14.2 del Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, con las actualizaciones de las referencias temporales siguientes:

Para la determinación del ahorro neto y de los ingresos corrientes a efectos de calcular el nivel de endeudamiento, en los términos del precepto citado en el párrafo anterior y del artículo 53 del Texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, se tendrán en cuenta la liquidación del presupuesto del ejercicio 2011 y, en su caso, las cifras deducidas de los estados contables consolidados, con sujeción a aquella norma y a la de estabilidad presupuestaria. A efectos del cálculo del capital vivo se considerarán todas las operaciones vigentes a 31 de diciembre de 2011, incluido el riesgo deducido de avales e incrementado, en su caso, en los saldos de operaciones formalizadas no dispuestos y en el importe de la operación proyectada o proyectadas en 2012.

F) **Modificaciones legislativas.**

a) Se da una nueva redacción a la disposición final segunda de la Ley 9/2009, de 6 de octubre, de ampliación de la duración del permiso de paternidad en los casos de nacimiento, adopción o acogida, consistiendo la modificación que la referida ley entrará en vigor a partir del 1 de enero de 2013.

b) Se da nueva redacción al apartado 2 de la Disposición transitoria tercera del Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, en el sentido de que los terrenos que, a la entrada en vigor de aquélla, formen parte del suelo urbanizable incluido en ámbitos delimitados para los que el planeamiento haya establecido las condiciones para su desarrollo, se valorarán conforme a las reglas establecidas en la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen de Suelo y Valoraciones, tal y como quedaron redactadas por la Ley 10/2003, de 20 de mayo, siempre y cuando en el momento a que deba entenderse referida la valoración no hayan vencido los plazos para la ejecución del planeamiento o, si han vencido, sea por causa imputable a la Administración o a terceros. De no existir previsión expresa sobre plazos de ejecución en el planeamiento ni en la legislación de ordenación territorial y urbanística, se aplicará el de cinco años contados desde la entrada en vigor de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo.

c) Ley de Dependencia. Se da una nueva redacción al apartado primero de la disposición final primera de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, en el sentido de modificar dilatándolos los plazos para hacer efectivas las prestaciones de dependencia en función de los grados de valoración.

NUEVAS INSTALACIONES DE PRODUCCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA

Real Decreto-ley 1/2012, de 27 de enero, por el que se procede a la suspensión de los procedimientos de preasignación de retribución y a la supresión de los incentivos económicos para nuevas instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de cogeneración, fuentes de energía renovables y residuos ([BOE núm. 24, de 28/01/2012](#)).

SANEAMIENTO DE SECTOR FINANCIERO

Real Decreto-ley 2/2012, de 3 de febrero, de saneamiento del sector financiero ([BOE núm. 30, de 4/02/2012](#)).

REFORMA DEL MERCADO LABORAL

Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral ([BOE núm. 36, de 11/02/2012](#)).

La Ley ofrece alternativas al concurso y al precurso a través de acuerdos de refinanciación. Asimismo, la Ley pretende que la situación de insolvencia no se retrase en el tiempo, y al efecto agiliza el procedimiento concursal, y establece un concurso abreviado, y finalmente, es de destacar la regulación de la situación concursal con respecto a los trabajadores afectados.

PAGO A LOS PROVEEDORES DE LAS ENTIDADES LOCALES

Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero, por el que se determinan obligaciones de información y procedimientos necesarios para establecer un mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales ([BOE núm. 48, de 25/02/2012](#)).

MEDIACION EN ASUNTOS CIVILES Y MERCANTILES

Real Decreto-ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles ([BOE núm. 56, de 6/03 /2012](#)).

DEUDORES HIPOTECARIOS

Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos ([BOE núm. 60, de 10/03/2012](#)).

PAGOS A PROVEEDORES

Real Decreto-ley 7/2012, de 9 de marzo, por el que se crea el Fondo para la financiación de los pagos a proveedores ([BOE núm. 60, de 10/03/2012](#)).

MEDIO AMBIENTE, RURAL Y MARINO

MEDIO RURAL: CONTRATO TERRITORIAL

Real Decreto 1336/2011, de 3 de octubre, del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, por el que se regula el contrato territorial como instrumento para promover el desarrollo sostenible del medio rural ([BOE de 4 de octubre de 2011, número 239](#)).

El contrato territorial es un instrumento formal que establece el conjunto de compromisos suscritos entre una Administración Pública y el titular de una explotación agraria para orientar e incentivar su actividad en beneficio de un desarrollo sostenible del medio rural.

Su finalidad es orientar la actividad de las explotaciones agrarias a la generación de externalidades positivas que contribuyan al desarrollo sostenible del medio rural. Así, se pretende:

- a) Evitar la despoblación del medio rural.
- b) Implantar una actividad agraria multifuncional.
- c) Crear y conservar el empleo en el medio rural.
- d) Mantener sistemas agrarios tradicionales.
- e) Conservar y restaurar la calidad ambiental.
- f) Conservar los espacios de la Red Natura 2000 u otros espacios o áreas protegidas.
- g) Contribuir a la consecución de objetivos específicos de desarrollo rural sostenible.
- h) Propiciar el reconocimiento por la sociedad de las externalidades positivas generadas por las actividades agrarias.

Pueden suscribir estos contratos:

- a) Los titulares de las explotaciones agrarias a que se refiere la Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias, 19/1995, de 4 de julio.
- b) Los titulares de la gestión y aprovechamiento de montes o terrenos forestales.
- c) Los titulares de terrenos cinegéticos.
- d) Las agrupaciones y asociaciones de titulares, las comunidades de bienes y cualquier otro tipo de unidad económica o patrimonio separado.

Las contraprestaciones de la Administración suscriptora son las siguientes:

- a) Incentivo para estimular la implantación de los contratos en el territorio y facilitar el logro de sus finalidades específicas.
- b) Un diferencial en dicho incentivo en función de la priorización por tipos de beneficiarios.

- c) Una componente para la remuneración de las externalidades positivas generadas.

Para aplicar los contratos territoriales, las Comunidades Autónomas aprobarán las correspondientes bases o normas reguladoras, y resolverán las oportunas convocatorias.

ORGANIZACIONES DE PRODUCTORES DE FRUTAS Y HORTALIZAS: FONDOS Y PROGRAMAS OPERATIVOS

Real Decreto 1337/2011, de 3 de octubre, del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, por el que se regulan los fondos y programas operativos de las organizaciones de productores de frutos y hortalizas ([BOE de 4 de octubre de 2011, número 239](#)).

AGRICULTURA: EXPLOTACIONES AGRARIAS: TITULARIDAD COMPARTIDA

Ley 35/2011, de 4 de octubre, sobre titularidad compartida de las explotaciones agrarias ([BOE de 5 de octubre de 2011, número 240](#)).

El objeto de la Ley es la regulación de la titularidad compartida de las explotaciones agrarias con el fin de promover y favorecer la igualdad real y efectiva de las mujeres en el medio rural, a través del reconocimiento jurídico y económico de su participación en la actividad agraria.

La Ley regula el régimen jurídico de la titularidad compartida, así como el régimen fiscal y las medidas en materia de Seguridad Social y el régimen de las ayudas agrarias y de las restantes subvenciones públicas destinadas a la incentivación de las titularidades compartidas de las explotaciones agrarias, así como la protección económica del cónyuge o pareja de hecho frente al titular por su colaboración en la explotación agraria.

PRESIDENCIA

HORARIO LEGAL

Orden PRE/2767/2011 de 6 de octubre del Ministerio de la Presidencia, por la que se publica el calendario del período de la hora de verano correspondiente a los años 2012 a 2026 ([BOE de 17 de octubre de 2011, número 250](#)).

Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional

TRABAJO E INMIGRACION

CALENDARIO LABORAL

Resolución de 6 de octubre de 2011, de la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo e Inmigración, por la que se publica la relación de fiestas laborales para el año 2012 ([BOE de 14 de octubre de 2011, número 248](#)).

Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional

Recopilación de Legislación Andaluza

AGRICULTURA Y PESCA

EXPLOTACIONES AGRARIAS DE TITULARIDAD COMPARTIDA: MODELO

Orden de 12 de diciembre de 2011 de la Consejería de Agricultura y Pesca, por la que se aprueba el modelo de la titularidad compartida de explotaciones agrarias para su inscripción en el registro de la titularidad compartida ([BOJA de 20 de diciembre de 2011, número 247](#)).

COMERCIO MINORISTA

Resolución de 8 de febrero de 2012, de la Secretaría General del Medio Rural y la Producción Ecológica, por la que se regulan determinadas exenciones relativas al sometimiento al régimen de control a los comerciantes minoristas de Andalucía que venden productos ecológicos directamente al consumidor o usuario final, conforme al Reglamento (CE) núm. 834/2007 del Consejo, de 28 de junio de 2007 ([BOJA núm. 33, de 17 de febrero de 2012](#)).

OLIVAR

Orden de 16 de febrero de 2012, por la que se modifica el Reglamento Específico de Producción Integrada de Olivar, aprobado mediante Orden de 15 de abril de 2008 ([BOJA núm. 39, de 27 de febrero de 2012](#)).

ARROZ

Orden de 16 de febrero de 2012, por la que se aprueba el Reglamento Específico de Producción Integrada de Arroz ([BOJA núm. 39, de 27 de febrero de 2012](#)).

CONSEJO DE GOBIERNO

PROTECCIÓN CIVIL: PLAN TERRITORIAL DE EMERGENCIA DE ANDALUCÍA

Acuerdo de 22 de noviembre de 2011, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan Territorial de Emergencia de Andalucía (PTEAnd) ([BOJA de 1 de diciembre de 2011, número 236](#)).

FORMACION PROFESIONAL

Acuerdo de 30 de diciembre de 2011, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el II Plan Andaluz de Formación Profesional 2011-2015 ([BOJA núm. 21, de 1 de febrero de 2012](#)).

MEDIO AMBIENTE

Acuerdo de 14 de febrero de 2012, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan de Medio Ambiente de Andalucía Horizonte 2017 ([BOJA núm. 38, de 24 de febrero de 2012](#)).

DEHESAS

Acuerdo de 21 de febrero de 2012, del Consejo de Gobierno, de formulación del Plan Director de las dehesas de Andalucía ([BOJA núm. 45, de 6 de marzo de 2012](#)).

OLIVAR

Acuerdo de 21 de febrero de 2012, del Consejo de Gobierno, de formulación del Plan Director del Olivar ([BOJA núm. 45, de 6 de marzo de 2012](#)).

CULTURA

MUSEOS

Decreto 379/2011, de 30 de diciembre, por el que se modifican el Reglamento de Creación de Museos y de Gestión de Fondos Museísticos de la Comunidad Autónoma de Andalucía y el Reglamento de Actividades Arqueológicas ([BOJA núm. 19 de 30 de enero de 2012](#)).

IMPULSO POR LA LECTURA

Acuerdo de 31 de enero de 2012, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el II Plan de Impulso de la Lectura en Andalucía, horizonte 2013 ([BOJA núm. 31, de 15 de febrero de 2012](#)).

EDUCACIÓN

ESCUELAS OFICIALES DE IDIOMAS

Decreto 15/2012, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de las Escuelas Oficiales de Idiomas en la Comunidad Autónoma de Andalucía ([BOJA núm. 34, de 20 de febrero de 2012](#)).

Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional

EMPLEO

AYUNTAMIENTOS: TRANSFERENCIAS ATENCIÓN A LA INMIGRACIÓN

Orden de 24 de noviembre de 2011, de la Consejería de Empleo, por la que se regula la distribución de transferencias a los ayuntamientos andaluces para la nivelación de servicios municipales vinculados a la acogida y la integración de inmigrantes ([BOJA de 30 de noviembre de 2011, número 235](#)).

TRABAJO: FIESTAS LOCALES PARA 2012

Resolución de 20 de diciembre de 2011 de la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Empleo, por la que se determinan las Fiestas Locales en el ámbito de Andalucía para el año 2012 ([BOJA de 30 de diciembre de 2011, número 254](#)).

CONTRATACIÓN INDEFINIDA

Decreto 376/2011, de 30 de diciembre, por el que se modifica el Decreto 149/2005, de 14 de junio, por el que se regulan los incentivos a la contratación con carácter indefinido ([BOJA núm. 14 de 23 de enero de 2012](#)).

EXTRANJERÍA

Orden de 16 de febrero de 2012, por la que se establece el procedimiento para la emisión del informe sobre esfuerzo de integración de la persona extranjera en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía ([BOJA núm. 46, de 7 de marzo de 2012](#)).

GOBERNACION Y JUSTICIA

TOROS: MODIFICACIÓN LEGISLACIÓN

Decreto 278/2011, de 20 de septiembre, de la Consejería de Gobernación y Justicia, por la que se modifican el Reglamento de Escuelas Taurinas de Andalucía aprobado por el Decreto 112/2001, de 8 de mayo, el Decreto 143/2001, de 19 de junio, por el que se regula el régimen de autorización y funcionamiento de las plazas de toros portátiles, el Reglamento de Festejos Taurinos Populares aprobado por el Decreto 62/2001, de 11 de marzo, y el Reglamento Taurino de Andalucía aprobado por el Decreto 68/2006, de 21 de marzo ([BOJA de 5 de octubre de 2011, número 196](#)).

El objeto de la modificación legislativa es adaptar la normativa taurina a la Directiva europea 2006/123/CE, relativa a los Servicios en el Mercado Interior, así como a la nueva redacción del artículo 84 de la LRBRL que, además de las licencias, contempla la comunicación previa o la declaración responsable.

En materia de escuelas taurinas corresponde al Ayuntamiento del término municipal donde radique la escuela taurina, otorgar las autorizaciones de instalación que procedan respecto a las instalaciones desmontables o no permanentes que la escuela pudiera disponer para su actividad, así como, en su caso, someter la apertura de las instalaciones permanentes de la escuela, a los medios de intervención municipal que correspondan conforme a la normativa básica de Régimen Local y sin perjuicio de lo que establezca la normativa urbanística de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Las plazas de toros portátiles que pretendan utilizarse en la celebración de espectáculos taurinos requerirán previa autorización de instalación otorgada por el Ayuntamiento correspondiente, regulando la documentación a presentar y plazo para que el Ayuntamiento resuelva, siendo el silencio negativo.

Las plazas de toros de esparcimiento son aquellos establecimientos públicos fijos o eventuales que, agrupados con otros establecimientos o instalaciones dedicadas a una actividad económica distinta y sometidas a los medios de intervención municipal que correspondan en las condiciones previstas en el Reglamento, se destinan con carácter ocasional al desarrollo de festejos taurinos populares previo el otorgamiento por los órganos competentes de la autorización correspondiente, conforme a su reglamentación específica.

ELECCIONES AL PARLAMENTO ANDALUZ: LOCALES Y MATERIALES

Decreto 344/2011 de 22 de noviembre, de la Consejería de Gobernación y Justicia, por la que se regulan las condiciones de los locales y elementos materiales a utilizar en las elecciones al Parlamento de Andalucía ([BOJA de 1 de diciembre de 2011, número 236](#)).

ESCUELA DE SEGURIDAD PÚBLICA DE ANDALUCÍA: PLAN DE FORMACIÓN PARA EL CURSO ACADÉMICO 2012

Resolución de 2 de diciembre de 2011 de la Dirección General de Interior, Emergencias y Protección Civil de la Consejería de Gobernación y Justicia, por la que se publica el Plan Anual de la Escuela de Seguridad Pública de Andalucía (ESPA) para el curso académico 2012 ([BOJA de 19 de diciembre de 2011, número 246](#)).

ELECCIONES: COMPENSACIONES ECONÓMICAS

Decreto 13/2012, de 31 de enero, por el que se regulan las compensaciones económicas a percibir por las personas integrantes de las Juntas Electorales, personal a su servicio y otro personal colaborador con motivo de las elecciones al Parlamento de Andalucía de 25 de marzo de 2012 ([BOJA núm. 26, de 8 de febrero de 2012](#)).

HACIENDA Y ADMINISTRACION PUBLICA

AYUNTAMIENTOS: PARTICIPACIÓN EN LOS TRIBUTOS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA: MODIFICACIÓN LEGISLATIVA

Orden de 13 de septiembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se publica la modificación del Anexo I y los valores variables a que se refiere el artículo 11.2 de la Ley 6/2010, de 11 de junio, reguladora de la participación de las entidades locales en los tributos de la Comunidad Autónoma de Andalucía ([BOJA de 10 de octubre de 2011, número 199](#)).

El Anexo I, que se modifica, a consecuencia de la evolución de la población, se refiere a los municipios de menos de 5.000 habitantes.

COMERCIO: APERTURA DE DOMINGOS Y FESTIVOS PARA 2012

Orden de 4 de noviembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se establece el calendario de domingos y festivos en que los establecimientos comerciales podrán permanecer abiertos al público durante el año 2012 ([BOJA de 24 de noviembre de 2011, número 231](#)).

ADMINISTRACIÓN PÚBLICA: DÍAS INHÁBILES PARA 2012

Orden de 20 de diciembre de 2011 de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se determina el calendario de días inhábiles a efectos de cómputos de plazos administrativos para el año 2012 ([BOJA de 30 de diciembre de 2011, número 254](#)).

AGENCIA TRIBUTARIA DE ANDALUCIA

Decreto 4/2012, de 17 de enero, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Tributaria de Andalucía ([BOJA núm. 17 de 26 de enero de 2012](#)).

ELECCIONES: SUBVENCIONES

Orden de 31 de enero de 2012, por la que se fijan las cantidades actualizadas de las subvenciones por gastos electorales y el límite de los mismos para las elecciones al Parlamento de Andalucía a celebrar el día 25 de marzo de 2012 ([BOJA núm. 24, de 6 de febrero de 2012](#)).

EMPLEO DE FONDOS PUBLICOS

Orden de 30 de enero de 2012, por la que se regula la intervención de la aplicación o empleo de fondos públicos en obras, suministros y servicios ([BOJA núm. 28, de 10 de febrero de 2012](#)).

IGUALDAD Y BIENESTAR SOCIAL

MUJER: SUBVENCIONES: BASES REGULADORAS

Orden de 10 de octubre de 2011, de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones por el Instituto Andaluz de la Mujer en régimen de concurrencia competitiva ([BOJA de 26 de octubre de 2011, número 210](#)).

Las bases reguladoras son de aplicación, entre otras, a las subvenciones a Ayuntamientos, Mancomunidades de Municipios y Consorcios para el desarrollo del Programa Unidades de Empleo de Mujeres (UNEM).

La Orden deroga la de 26 de junio de 2007, por la que se establecen las Bases Reguladoras de la concesión de subvenciones por el Instituto Andaluz de la Mujer a Ayuntamientos, Mancomunidades de Municipios y Consorcios para el desarrollo del Programa Unidades de Empleo de Mujeres (UNEM).

PREVENCIÓN ACOSO SEXUAL

Resolución de 31 de enero de 2012, del Instituto Andaluz de la Mujer, por la que se aprueba el modelo de protocolo para la prevención del acoso sexual y del acoso por razón de sexo en el trabajo y el establecimiento de un procedimiento especial para los casos que puedan producirse en la empresa ([BOJA núm. 27, de 9 de febrero de 2012](#)).

MEDIACION FAMILIAR

Decreto 37/2012, de 21 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Desarrollo de la Ley 1/2009, de 27 de febrero, reguladora de la Mediación Familiar en la Comunidad Autónoma de Andalucía ([BOJA núm. 46, de 7 de marzo de 2012](#)).

JUNTA ELECTORAL DE ANDALUCIA

ELECCIONES: CANDIDATURAS

Junta Electoral de Andalucía. Candidaturas presentadas para las elecciones al Parlamento de Andalucía, convocadas por Decreto del Presidente 1/2012, de 30 de enero ([BOJA núm. 36, de 22 de febrero de 2012](#)).

ELECCIONES: CANDIDATURAS

Candidaturas proclamadas para las elecciones al Parlamento de Andalucía, convocadas por Decreto del Presidente 1/2012, de 30 de enero ([BOJA núm. 40, de 28 de febrero de 2012](#)).

ELECCIONES: VALIDACIÓN DE SOBRES

Resolución de 9 de marzo de 2012, del Presidente, por la que se ordena la publicación de la Instrucción de la Junta Electoral de Andalucía 4/2012, relativa a validación de sobres para las Elecciones al Parlamento de Andalucía de 25 de marzo de 2012 ([BOJA núm. 51, de 14 de marzo de 2012](#)).

MEDIO AMBIENTE

MEDIO AMBIENTE: INFORMACIÓN

Decreto 347/2011, de 22 de noviembre, de la Consejería de Medio Ambiente, por el que se regula la estructura y funcionamiento de la Red de Información Ambiental de Andalucía y el acceso a la información ambiental ([BOJA de 2 de diciembre de 2011, número 237](#)).

AUTORIZACIÓN AMBIENTAL INTEGRADA

Decreto 5/2012, de 17 de enero, por el que se regula la autorización ambiental integrada y se modifica el Decreto 356/2010, de 3 de agosto, por el que se regula la autorización ambiental unificada ([BOJA núm. 18 de 27 de enero de 2012](#)).

CONTAMINACIÓN ACÚSTICA

Decreto 6/2012, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica en Andalucía, y se modifica el Decreto 357/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento para la Protección de la Calidad del Cielo Nocturno frente a la contaminación lumínica y el establecimiento de medidas de ahorro y eficiencia energética ([BOJA núm. 24, de 6 de febrero de 2012](#)).

PREVENCIÓN Y GESTIÓN DE RESIDUOS

Decreto 7/2012, de 17 de enero, por el que se aprueba el Plan de Prevención y Gestión de Residuos Peligrosos de Andalucía 2012-2020 ([BOJA núm. 28, de 10 de febrero de 2012](#)).

DEMARCAIONES HIDROGRÁFICAS

Decreto 14/2012, de 31 de enero, por el que se crea la Comisión de Autoridades Competentes de las demarcaciones hidrográficas de las cuencas intracomunitarias situadas en Andalucía y se regula su organización, funcionamiento y atribuciones ([BOJA núm. 28, de 10 de febrero de 2012](#)).

PLAN ANDALUZ DE ACCIÓN POR EL CLIMA

Acuerdo de 31 de enero de 2012, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan Andaluz de Acción por el Clima: Programa de Comunicación ([BOJA núm. 28, de 10 de febrero de 2012](#)).

INFORME DE EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

Decreto 17/2012, de 7 de febrero, por el que se regula la elaboración del Informe de Evaluación del Impacto de Género ([BOJA núm. 36, de 22 de febrero de 2012](#)).

OBSERVATORIO DEL AGUA

Decreto 52/2012, de 29 de febrero, por el que se regula el Observatorio del Agua de Andalucía ([BOJA núm. 50, de 13 de marzo de 2012](#)).

OBRAS PUBLICAS Y VIVIENDA

VIVIENDA: PLAN 2008-2011: MODIFICACIÓN

Orden de 9 de noviembre de 2011, de la Consejería de Obras Públicas y Vivienda por la que se modifica la Orden de 26 de enero de 2010, de desarrollo y tramitación de las actuaciones en materia de vivienda y suelo del Plan Concertado de Vivienda y Suelo 2008-2012 y se realiza la convocatoria pública de ayudas a personas inquilinas para el año 2011 ([BOJA de 18 de noviembre de 2011, número 227](#)).

VIVIENDAS PROTEGIDAS

Decreto 1/2012, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento Regulator de los Registros Públicos Municipales de Demandantes de Vivienda Protegida y se modifica el Reglamento de Viviendas Protegidas de la Comunidad Autónoma de Andalucía ([BOJA núm. 19 de 30 de enero de 2012](#)).

URBANISMO: SUELO NO URBANIZABLE

Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía ([BOJA núm. 19 de 30 de enero de 2012](#)).

TAXIS

Decreto 35/2012, de 21 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Transporte Público de Viajeros y Viajeras en Automóviles de Turismo ([BOJA núm. 49, de 12 de marzo de 2012](#)).

PRESIDENCIA

AGRICULTURA: OLIVAR: MEJORA CULTIVO

Ley 5/2011, de 6 de octubre de 2011, del olivar de Andalucía ([BOJA de 19 de octubre de 2011, número 205](#)).

El objeto de la Ley es establecer el marco normativo para el mantenimiento y mejora del cultivo del olivar en Andalucía, el desarrollo sostenible de sus territorios y el fomento de la calidad y promoción de sus productos.

CAJAS DE AHORROS: MODIFICACIÓN LEGISLATIVA

Ley 6/2011 de 2 de noviembre, por la que se modifica la Ley 15/1999, de 16 de diciembre, de Cajas de Ahorros de Andalucía ([BOJA de 8 de noviembre de 2011, número 219](#)).

ARCHIVOS: LEY

Ley 7/2011 de 3 de noviembre, de Documentos, Archivos y Patrimonio Documental de Andalucía ([BOJA de 11 de noviembre de 2011, número 222](#)).

ALIMENTACIÓN Y ARTESANÍA

Decreto 352/2011, de 29 de noviembre, de la Consejería de la Presidencia, por el que se regula la artesanía alimentaria en Andalucía ([BOJA de 2 de diciembre de 2011, número 237](#)).

AYUNTAMIENTOS: INICIATIVA LEGISLATIVA POPULAR: MODIFICACIÓN NORMATIVA

Ley 8/2011, de 5 de diciembre, relativa a modificación de la Ley 5/1988, de 17 de octubre de Iniciativa Legislativa Popular y de los Ayuntamientos ([BOJA de 15 de diciembre de 2011, número 244](#)).

La principal modificación afecta al número de firmas necesarias para iniciar el procedimiento que queda reducida a 40.000 ciudadanos, o a 25 Ayuntamientos, o a 10 Ayuntamientos cuando sumen globalmente al menos a 40.000 electores.

DISCAPACIDAD AUDITIVA: USO DE LA LENGUA DE SIGNOS Y APOYO A LAS PERSONAS SORDAS CON DISCAPACIDAD AUDITIVA Y SORDOCEGUERA

Ley 11/2011, de 5 de diciembre, por la que se regula el uso de la lengua de signos española y los medios de apoyo a la comunicación oral de las personas sordas, ([BOJA de 15 de diciembre de 2011, número 244](#)).

El objeto de la ley es regulación de las medidas necesarias para garantizar, entre otros fines, el uso en condiciones de igualdad de la lengua de signos española (en adelante LSE), así como otros medios de apoyo a la comunicación oral de las personas sordas y con discapacidad auditiva y con sordoceguera en Andalucía.

Las concretas obligaciones de las Administraciones locales establecidas en la ley son las siguientes:

- a) Garantizar a las personas sordas las adaptaciones precisas, tales como intérpretes del lenguaje de signos español, guías-intérpretes, tecnologías asistidas y medios de apoyo a la comunicación oral, en los procesos de ingreso y promoción interna, así como en la adaptación de los puestos de trabajo, y en los cursos de formación.
- b) Aprobar planes y programas específicos que permitan a través de los medios adecuados el acceso y disfrute por las personas sordas, con discapacidad auditiva y con sordoceguera, a las actividades deportivas, turísticas, recreativas y de ocio, tales como cines, teatros, espacios naturales protegidos, museos, monumentos y demás bienes culturales.
- c) Implantación en los edificios públicos de tecnologías de la información y las telecomunicaciones accesibles a las personas destinatarias de la ley, así como promover la aplicación de dichas tecnologías en los establecimientos e instalaciones de concurrencia pública de uso o titularidad privados.
- d) Adaptar los servicios sociales a las necesidades de las personas usuarias con discapacidad auditiva, y fomentar la formación en el LSE al personal de los centros de servicios sociales comunitarios, centros de valoración y orientación de personas con discapacidad y de los servicios de valoración de la situación de dependencia.
- e) En las estaciones de transporte público de titularidad local, y que se determinen en función de la relevancia del tráfico de viajeros se promoverá la prestación de servicios de intérpretes de LSE y guías-intérpretes, de carácter presencial o mediante teleinterpretación, y de medios de apoyo a la comunicación oral en los puntos de información y atención al público.
- f) En la celebración de Congresos, Jornadas, Simposios, Seminarios y otro tipo de eventos organizados o subvencionados por las Administraciones Públicas andaluzas y otras entidades, tanto públicas como privadas, en los que participen o asistan personas sordas, con discapacidad auditiva y con sordoceguera, se facilitará su accesibilidad mediante la prestación de servicios de intérpretes de LSE, guías-intérpretes o mediante la utilización de medios de apoyo a la comunicación oral, previa solicitud de las personas interesadas. Asimismo, se reservarán espacios adecuados y accesibles para estas personas y se garantizarán las condiciones técnicas adecuadas para el desempeño de los puestos de interpretación y guía-interpretación.
- g) Procurar la atención adecuada, el respeto al uso de la LSE y a la lengua oral a través de los medios de apoyo a la comunicación oral y la formación del personal, así como las condiciones adecuadas de iluminación, tiempos necesarios y señalización de los servicios de intérpretes en LSE, guías-intérpretes y profesionales de mediación, así como de los medios de apoyo a la comunicación oral.
- h) Promover interpretación en LSE y la existencia y empleo de los medios de apoyo a la comunicación oral y la subtitulación, en aquellas reuniones plenarias de carácter público y en cualesquiera otras de interés general en que así se determine, cuando haya participación de personas sordas, con discapacidad auditiva y con sordoceguera y lo soliciten previamente.
- i) En la celebración de Congresos, Jornadas, Simposios, Seminarios y otro tipo de eventos organizados o subvencionados por las Administraciones locales, en los

que participen o asistan personas sordas, con discapacidad auditiva y con sordoceguera, se facilitará su accesibilidad mediante la prestación de servicios de intérpretes del LSE, guías-intérpretes o mediante la utilización de medios de apoyo a la comunicación oral, previa solicitud de las personas interesadas. Asimismo, se reservarán espacios adecuados y accesibles para estas personas y se garantizarán las condiciones técnicas adecuadas para el desempeño de los puestos de interpretación y guía-interpretación.

TURISMO: LEY

Ley 13/2011, de 23 de diciembre, del Turismo de Andalucía ([BOJA de 31 de diciembre de 2011, número 255](#)).

El objeto de la ley es la ordenación, la planificación y la promoción del turismo sostenible, regulando de materia total esta actividad.

Define, a efectos de la misma, los siguientes términos: turismo, recurso turístico, servicio turístico, actividades con incidencias en el ámbito turístico, servicios turísticos, actividades con incidencia en el ámbito turístico, administración turística, empresa turística, establecimiento turístico, trabajador o trabajadora del sector turístico y persona usuaria de servicios turísticos o turista.

La ley considera Municipio Turístico, y como tal podrá solicitar su declaración, aquel que cumpla los requisitos que reglamentariamente se establezcan y entre los cuales deberán figurar la población turística asistida, el número de visitantes y la oferta turística, así como un plan municipal de calidad turística que contemple las medidas de mejora de los servicios y prestaciones, y su finalidad es promover la calidad en la prestación de los servicios municipales al conjunto de la población turística asistida mediante una acción concertada de fomento; su finalidad esencial es promover la calidad en la prestación de los servicios municipales al conjunto de la población turística asistida mediante una acción concertada de fomento, y considera población turística asistida la constituida por quienes no ostenten la condición de vecinos o vecinas del municipio pero tengan estancia temporal en el mismo por razones de visita turística o pernoctación en alojamientos turísticos. La declaración de Municipio Turístico es competencia del Consejo de Gobierno, y tendrá en cuenta para ello, entre otras consideraciones, los servicios públicos básicos que presta el municipio respecto a la vecindad y a la población turística asistida, así como los servicios específicos que tengan una especial relevancia para el turismo.

Atribuye a los municipios en materia de turismo las competencias determinadas en el artículo 9.16 de la Ley de Autonomía Local de Andalucía, así como cualesquiera otras de competencia de la Administración de la Junta de Andalucía que esta pueda transferir o delegar en los municipios andaluces, de acuerdo con la referida ley.

Entre otros medios de estrategia de turismo sostenible, prevé la ley la Iniciativa de Ciudades Turísticas, así como los Planes Turísticos de Grandes Ciudades.

Define la Iniciativa de Ciudades Turísticas como el conjunto de medidas dinamizadoras y participadas de fomento, dirigidas a crear espacios turísticos en redes de ciudades medias y, entre ellas, las declaradas por la Unesco como Patrimonio de la

Humanidad, y a establecer o consolidar rutas culturales o itinerarios turísticos en los que, mediante una gestión integrada de los recursos patrimoniales en un marco geográfico coherente, sea posible ofertar productos de turismo de naturaleza, cultural o monumental de gran atractivo.

Los Planes Turísticos de Grandes Ciudades es de aplicación a solicitud de los municipios con población de derecho superior a 100.000 habitantes, que se articularán mediante la celebración de Convenios de Colaboración, que serán suscritos por la persona titular de la Consejería competente en materia de turismo y la persona titular del órgano competente de la Administración local.

Enumera, y regula, los siguientes establecimientos de alojamiento turístico:

- a) Establecimientos hoteleros.
- b) Apartamentos turísticos.
- c) Campamentos de turismo o campings.
- d) Casas rurales.
- e) Cualquier otro que se establezca reglamentariamente.

Expresamente deroga, entre otras, la Ley 12/1999, de 15 de diciembre, del Turismo.

SALUD PÚBLICA: LEY

Ley 16/2011, de 23 de diciembre, de Salud Pública de Andalucía ([BOJA de 31 de diciembre de 2011, número 255](#)).

La ley es de aplicación a toda la población en Andalucía, y a los andaluces en el exterior, de acuerdo con lo dispuesto en el Estatuto de los Andaluces en el Mundo. Su objeto, entre otros, es Establecer los derechos, obligaciones y responsabilidades de la población en Andalucía respecto a la salud pública, las garantías para su cumplimiento y los fines y principios que deben regir la nueva organización de la salud pública; así como establecer las funciones y competencias en materia de salud pública, sus prestaciones y servicios y las líneas para organizar su gobernanza, asegurando el carácter transversal, participativo e intersectorial de las actuaciones de la Administración pública y la organización de sus recursos multidisciplinares para obtener eficacia.

La ley define, entre otros términos, los siguientes: condiciones de vida, determinantes de la salud, educación para la salud, epidemiología, evaluación del impacto en la salud, informe de evaluación de impacto en la salud (informe emitido por la Consejería competente en materia de salud, sobre la valoración del impacto en la salud realizada a un plan, programa, instrumento de planeamiento urbanístico, obra o actividad), política en salud, redes ciudadanas de salud, salud ambiental, salud pública, seguridad alimentaria, sistema de análisis de peligros y puntos de control crítico, valoración del impacto en la salud, vigilancia en salud y zona de seguridad para la protección de la salud.

Impone a todas las Administraciones públicas de Andalucía, entre otras, el promover que la salud de la ciudadanía sea un valor de referencia en todas sus actuaciones; realizar las actuaciones necesarias para el desarrollo de la salud pública,

y entra éstas, promover que la salud de la ciudadanía sea un valor de referencia en todas las actuaciones de las Administraciones públicas.

La protección de la salud se desarrollará a través de un conjunto de acciones dirigidas a proteger la salud ambiental, la seguridad alimentaria y la preservación de un entorno de vida saludable que afecte a los espacios públicos donde se desenvuelve la vida humana, comprendiendo la ordenación del territorio y del urbanismo, los medios de transporte y la habitabilidad de las viviendas, así como la protección frente a otros riesgos y fuentes de peligro para la salud física y mental que de forma evolutiva surjan en el contexto social.

Dedica el capítulo II del Título II, a la salud pública en el ámbito local, atribuyendo a los municipios las siguientes competencias:

- a) El ejercicio de las competencias propias establecidas en la legislación básica en materia de entidades locales, en la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, y en el artículo 38 de la Ley 2/1998, de 15 de junio, de Salud de Andalucía.
- b) Velar en sus respectivos territorios por la protección y la promoción de la salud de la población en las competencias que puedan asumir, conforme a lo dispuesto en la correspondiente legislación reguladora en esta materia.
- c) Asumir la coordinación de las intervenciones contempladas en el Plan Local de Salud en materia de promoción de salud comunitaria en su territorio.

El Plan Local de Salud es el instrumento básico que recoge la planificación, ordenación y coordinación de las actuaciones que se realicen en materia de salud pública en el ámbito de un municipio o de una mancomunidad de municipios. La elaboración, aprobación, implementación y ejecución de este plan corresponden a los municipios, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9.13 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía.

El Plan Local de Salud abordará los siguientes contenidos mínimos:

- a) El hogar y la familia como centro de la intervención.
- b) Seguridad y gestión del riesgo: vial, laboral, alimentaria, medioambiental y ciudadana.
- c) Reducción de las desigualdades en salud: socioeconómica, cultural, de género, que afecten a grupos específicos o a personas en situación o en riesgo de exclusión.
- d) Estilos de vida saludable: actividad física, alimentación equilibrada y lucha contra el tabaquismo.
- e) Entornos saludables y estrategias sostenibles: escuelas, lugares de encuentro, ocio y paseo.
- f) Elementos de protección en relación con las garantías en salud alimentaria y salud medioambiental.

Se someterán a informe de evaluación del impacto en la salud los instrumentos de planeamiento general así como sus innovaciones, y a aquellos instrumentos de planeamiento de desarrollo que afecten a áreas urbanas socialmente desfavorecidas o que tengan especial incidencia en la salud humana.

También se someterán a informe de evaluación las actividades y obras, públicas y privadas, y sus proyectos, que deban someterse a los instrumentos de prevención y control ambiental establecidos en los párrafos a), b) y d) del artículo 16.1 de la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental. En este supuesto, la resolución de evaluación del impacto en la salud estará incluida en el informe de impacto ambiental correspondiente.

En los casos comprendidos en los dos párrafos anteriores será preceptivo y vinculante el informe de evaluación de impacto en salud, que deberá emitirse en el plazo máximo de un mes. Excepcionalmente, mediante resolución motivada, dicho plazo podrá ser ampliado hasta un máximo de tres meses.

De no emitirse el informe a que se refiere el párrafo anterior en el plazo señalado, se estará a lo dispuesto en el artículo 83 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

PRESUPUESTOS PARA 2012

Ley 18/2011, de 23 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2012 ([BOJA de 31 de diciembre de 2011, número 255](#)).

En lo que se refiere a los entes locales, son de destacar las siguientes disposiciones:

A) Anticipos de Tesorería.

El Consejo de Gobierno, previo informe de la Federación Andaluza de Municipios y Provincias sobre las solicitudes presentadas por las Corporaciones Locales, podrá excepcionalmente autorizar pagos anticipados de tesorería a estas, a cuenta de recursos que hayan de percibir con cargo al Presupuesto por participación en los ingresos del Estado o en los tributos de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

El importe total de los anticipos a conceder no podrá rebasar los cincuenta millones de euros en el caso de ser con cargo a la participación en los ingresos del Estado y de cien millones de euros en caso de efectuarse con cargo a la participación en los tributos de la Comunidad Autónoma. En ambos supuestos, la amortización, mediante deducción efectuada al pagar las correspondientes participaciones, se calculará de forma que el anticipo quede reintegrado dentro del plazo de un año a partir de la recepción del mismo.

Cuando a consecuencia de descuentos no previstos en el importe de dichas participaciones la cuantía de las mismas impida que el anticipo quede reintegrado en su totalidad en el plazo señalado en el párrafo anterior, se practicarán deducciones en los sucesivos pagos de la referida participación hasta la amortización total del anticipo. En este caso, la deducción practicada en cada pago de las participaciones no podrá ser superior al 50% de las mismas.

En los casos en que hayan transcurrido seis meses desde la finalización del plazo previsto para el reintegro total del anticipo concedido sin que se haya cumplido en su totalidad esta obligación por estar la participación en los ingresos del Estado o

la participación en los tributos de la Comunidad Autónoma retenida íntegramente, se podrá efectuar el mismo mediante deducción en las transferencias, preferentemente incondicionadas, que por diversos conceptos realice la Junta de Andalucía a favor de la Entidad Local beneficiaria. Dicha deducción no será superior al 50% de cada transferencia.

Para los municipios con población inferior a 20.000 habitantes, según las últimas cifras oficiales publicadas, el importe de cada anticipo no podrá sobrepasar el 50% del total de las entregas a cuenta de la participación en los ingresos del Estado o de la participación en los tributos de la Comunidad Autónoma del ejercicio en el cual se solicite ni ser superior cada uno de ellos a dos millones quinientos mil euros (2.500.000 €).

En el caso de municipios con población igual o superior a 20.000 habitantes, según las últimas cifras oficiales publicadas, el importe de cada anticipo no podrá sobrepasar el 25% del total de las entregas a cuenta de la participación en los ingresos del Estado o de la participación en los tributos de la Comunidad Autónoma del ejercicio en el cual se solicite ni ser superior cada uno de ellos a dos millones quinientos mil euros (2.500.000 €).

No podrá concederse un anticipo a aquella Corporación que hubiese obtenido un anticipo de la misma naturaleza anteriormente, en tanto no transcurra un año, a contar desde la fecha de su concesión, y siempre que haya sido reintegrado en su totalidad.

La Consejería de Hacienda y Administración Pública podrá solicitar la aportación de documentos y certificaciones que acrediten la necesidad urgente de un anticipo y la imposibilidad de acudir a los recursos ordinarios que se establecen por la legislación de Haciendas Locales para cubrir necesidades transitorias de tesorería.

La Consejería de Hacienda y Administración Pública deberá remitir a la Comisión de Hacienda y Administración Pública del Parlamento de Andalucía información sobre los anticipos concedidos a Corporaciones Locales a cuenta de los recursos que hayan de percibir con cargo al Presupuesto por participación en los ingresos del Estado y por la participación en los tributos de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

B) Compensación de las deudas que las entidades locales mantengan con la Junta de Andalucía.

Las deudas de las Entidades Locales a favor de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía se compensarán preferentemente con cargo a los créditos que tuvieran reconocidos en el Fondo de Participación de las entidades locales en los tributos de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

C) Los consorcios deberán solicitar autorización previa de la persona titular de la Consejería de Hacienda y Administración Pública para concertar operaciones de endeudamiento, cuando, de conformidad con la normativa aplicable en materia de estabilidad presupuestaria, se clasifiquen dentro del sector de las Administraciones Públicas y su endeudamiento consolide con el de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Los Consorcios deberán remitir a la Dirección General de Tesorería y Deuda Pública de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, con carácter trimestral, información relativa a la situación de su endeudamiento.

ELECCIONES: CONVOCATORIA

Decreto del Presidente 1/2012, de 30 de enero, de disolución del Parlamento de Andalucía y de convocatoria de elecciones ([BOJA núm. 20 de 31 de enero de 2012](#)).

PERIODISTAS: COLEGIO OFICIAL

Ley 1/2012, de 30 de enero, por la que se crea el Colegio Profesional de Periodistas de Andalucía ([BOJA núm. 24, de 6 de febrero de 2012](#)).

URBANISMO: MODIFICACION LOUA

Ley 2/2012, de 30 de enero, de modificación de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, Ordenación Urbanística de Andalucía ([BOJA núm. 26, de 8 de febrero de 2012](#)).

ELECCIONES: PARTICIPACIÓN DE TRABAJADORES

Decreto 36/2012, de 21 de febrero, por el que se facilita la participación de los trabajadores y trabajadoras por cuenta ajena y del personal al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía y sus agencias en las elecciones al Parlamento de Andalucía, que habrán de celebrarse el día 25 de marzo de 2012 ([BOJA núm. 38, de 24 de febrero de 2012](#)).

SALUD

SALUD: INVESTIGACIÓN, DESARROLLO E INNOVACIÓN

Decreto 16/2012, de 7 de febrero, por el que se regula la gestión y transferencia de los resultados de las actividades de investigación, desarrollo e innovación cuya titularidad corresponda a las agencias y a las demás entidades instrumentales dependientes de la Consejería competente en materia de salud ([BOJA núm. 35, de 21 de febrero de 2012](#)).

SANIDAD

Decreto 22/2012, de 14 de febrero, por el que se regula el uso de desfibriladores externos automatizados fuera del ámbito sanitario y se crea su Registro ([BOJA núm. 46, de 7 de marzo de 2012](#)).

Recopilación de Jurisprudencia

BIENES PATRIMONIALES DE LAS ENTIDADES LOCALES, SU ENAJENACIÓN, COMO REGLA GENERAL HA DE HACERSE MEDIANTE SUBASTA.

Sentencia del Tribunal Supremo de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 20 de mayo de 2011

Recurso de casación núm.: 3413/2007.

Ponente: Rafael Fernández Valverde.

Dos concejales del grupo municipal Bloque Nacionalista Valenciano y una entidad mercantil interponen recurso contencioso-administrativo contra Acuerdos del Ayuntamiento de Burjassot de 18 de febrero de 2005 sobre aprobación definitiva de la modificación de PERI y enajenación directa de parcela existente en el subsuelo de la destinada a zonas verdes en la mencionada modificación del planeamiento, fue estimado parcialmente por Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 4 de mayo de 2007, anulando la mencionada enajenación de parcela. Interpuesto recurso de casación, el Tribunal Supremo declara no haber lugar al mismo.

El Ayuntamiento de Burjassot enajenó a la entidad "Promociones Espacio Cisa Habitat S.L.", en su cualidad de agente urbanizador dos parcelas de subsuelo de zona verde pública resultantes del Proyecto de Modificación del Plan de Reforma Interior del PAI Cementos Turia.

El acto municipal que la sentencia del TSJCV anula, en su epígrafe primero resuelve "aprobar la enajenación a la entidad mercantil "Promociones Espacio Cisa Habitat, S. L.", Agente Urbanizador del PAI "Cementos Turia" de las fincas adquiridas por el Ayuntamiento en virtud de la aprobación del Proyecto de Reparcelación correspondiente al PAI Cementos Turia identificadas en el mismo como Subsuelo de la zona verde pública ZV-1 y subsuelo de la zona verde pública ZV-2 por el importe total de 1.652.783 euros. Se trata, por tanto, de un contrato cuya naturaleza jurídica es la de compraventa.

Tal naturaleza, determina, la inaplicación de los artículos 141,159, 182 y 210 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, que son invocados por los recurrentes, normativa de contratación aplicable por razones temporales en la fecha de adjudicación de las parcelas, pues el contrato celebrado tenía la calificación de privado (ex artículo 5.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos 2/2000), y por su carácter de contrato privado, su régimen jurídico era el previsto en el artículo 9 de ese texto legal, con arreglo al cual la normativa aplicable en cuanto a su preparación y adjudicación eran las normas de la legislación patrimonial de las correspondientes Administraciones públicas, lo que remite directamente a la regulación contenida en la legislación de régimen local, en concreto, a lo dispuesto en el artículo 80 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por RDL 781/1986, de 18 de abril, que establece que " las enajenaciones de bienes patrimoniales habrán de realizarse mediante subastas pública. Se exceptúa el caso de enajenación mediante permuta con otros bienes de carácter inmobiliario". Además de lo anterior, tampoco podían resultar aplicables los preceptos invocados porque todos ellos regulan la adjudicación de contratos administrativos, no privados, y de naturaleza distinta a la compraventa. En concreto, el artículo 149 regula el

procedimiento negociado sin publicidad en la adjudicación del contrato de obras; el artículo 159 regula el procedimiento y forma de adjudicación del contrato de servicios públicos; el artículo 182 regula el procedimiento negociado sin publicidad como forma de adjudicación del contrato de suministros, y, en fin, el artículo 210 regula también este mismo procedimiento de adjudicación, negociado sin publicidad, referido a los contratos de consultoría y asistencia y los de servicios.

Precisa, además la sentencia que es doctrina de la Sala que la regla general es la enajenación mediante subasta, y que la permuta sólo es admisible previo expediente en el que queda asegurada su necesidad. El significado de esa regla va más allá de ser una mera formalidad secundaria o escasamente relevante, pues tiene una estrecha relación con los principios constitucionales de igualdad y eficacia de las Administraciones públicas que proclaman los artículos 14 y 103 de la Constitución. Y la razón de ello es que, a través de la libre concurrencia que es inherente a la subasta, se coloca en igual situación a todos los posibles interesados en la adquisición de los bienes locales, y, al mismo tiempo, se amplía el abanico de las opciones posibles del Ente Local frente a los intereses públicos que motivan la enajenación de sus bienes.

**RÉGIMEN JURÍDICO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN: LAS ENTIDADES LOCALES
NO TIENEN LA CUALIDAD DE CIUDADANO A EFECTOS DE EJERCITAR EL
ART 35 DE LA LRJAP Y PAC EN EL ACCESO A REGISTROS Y ARCHIVOS
PÚBLICOS DE OTRAS ADMINISTRACIONES.**

Sentencia del Tribunal Supremo de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-
Administrativo de 20 de mayo de 2011

Recurso de casación núm.: 3413/2007.

Ponente: Rafael Fernández Valverde.

El Tribunal Supremo casa y anula la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 3 de octubre de 2005 que declara que los Ayuntamientos tienen, en su condición de ciudadano e interesados el derecho de acceder a los registros y archivos públicos de conformidad con los artículos 31, 35, y 37 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre y 105 b) de la Constitución Española, y, en consecuencia, autorizó al Ayuntamiento de Longuida (Navarra) que Técnicos Asesores del referido Ayuntamiento puedan acceder a los terrenos en los que se desarrollan las obras de ejecución del Embalse de Itoiz y de sus dos presas principal y accesoria.

El Tribunal Supremo declara que los Ayuntamientos no tienen la condición de ciudadano a los efectos prevenidos en el artículo 35 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, Reguladora del Régimen Jurídico de la Administración y del Procedimiento Administrativo Común, pues por mucha extensión que quiera darse a la expresión legal de ciudadano antedicha no puede comprender a los Ayuntamientos, pues la relación entre las distintas Administraciones Públicas tiene otra ubicación sistemática en la Ley 30/1992, se regula en el Título I, concretamente en los artículos 4 y siguientes. Y específicamente las relaciones entre la Administración General del Estado con la Administración Local se abordan en el artículo 9, cuando indica que se regirán por la legislación básica en materia de régimen local, aunque se aplique supletoriamente lo dispuesto en el citado Título I. Es decir, nos remite a los principios que igualmente establece el artículo 55 de la Ley de Bases de Régimen Local. El artículo 4 se refiere a los principios que ha de regir en las relaciones entre las Administraciones Públicas, que además de actuar con lealtad institucional, han de

respetar el legítimo ejercicio de competencias de cada Administración, ponderar todos los intereses públicos implicados en el ejercicio de las competencias propias, facilitarse información, prestarse cooperación y asistencia activa. Y, respecto de las relaciones entre la Administración General del Estado y las Entidades locales, como acabamos de señalar, la remisión al artículo 55 de la Ley de Bases nos conduce a un elenco similar de principios por los que han de regirse las relaciones interadministrativas.

A la luz del citado régimen de aplicación a las Administraciones, las dudas que sobre la seguridad de la ejecución de la obra albergaba el Ayuntamiento recurrido se hubieran podido disipar acudiendo a estos mecanismos de comportamiento y relación. Singularmente a la petición de información, ex artículo 4.c) de la Ley 30/1992, sobre todos los extremos relativos a la ejecución y llenado del embalse. La Administración General del Estado debía, en ese caso, haber remitido los informes que avalaban la seguridad de la ejecución de la obra para satisfacer la legítima preocupación del Ayuntamiento recurrido. Y desde luego la negativa a remitir dicha documentación se hubiera podido impugnar ante esta jurisdicción.

COSTAS Y PLAYAS: OCUPACIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO: CONCESIÓN ADMINISTRATIVA: LA ADMINISTRACIÓN NO ESTÁ OBLIGADA A OTORGAR LA CONCESIÓN.

Sentencia del Tribunal Supremo de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 14 de septiembre de 2011

Recurso de casación núm.: 4954/2007.

Ponente: Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.

La Administración no tiene la obligación de otorgar concesión administrativa para ocupación y uso del demanio marítimo-terrestre, y ello aunque venza una concesión, ni aunque con posterioridad al vencimiento de la concesión la Administración autonómica incoe procedimiento sobrevenido para la inscripción en el Catálogo General del Patrimonio histórico andaluz, en este caso, de los inmuebles cuya concesión ha sido denegada, pues la resolución autonómica no determina, en modo alguno, la pertinencia del otorgamiento de la concesión ni afecta a la titularidad del Estado sobre el demanio y sus accesiones, como resulta del artículo 9.1 LC y ha declarado esta Sala en la sentencia citada de 28 de enero de 2004.

TELEVISIONES LOCALES: PROCEDIMIENTO SANCIONADOR POR CARECER DE TÍTULO HABILITANTE. COMPETENCIA DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA PARA LA INCOACIÓN, TRAMITACIÓN Y RESOLUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO. ENERVA EL PROCEDIMIENTO EL HECHO DE QUE EXISTAN OTRAS TELEVISIONES EN LA MISMA SITUACIÓN QUE LA SANCIONADA

Sentencia del Tribunal Supremo de la Sección 7ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 22 de noviembre de 2011

Recurso de casación núm.: 2552/2010.

Ponente: Vicente Conde Martín de Hijas.

La Junta de Andalucía incoa expediente administrativo a la mercantil Marina Televisión 2000, S.L, por la presunta emisión de señales de televisión local por

ondas terrestres sin el preceptivo título administrativo habilitante, y adopta, como medida cautelar el cierre de la actividad presuntamente infractora, al amparo de lo dispuesto en el artículo 25.1 de la Ley 31/1987, de 18 de diciembre, de Ordenación de las Telecomunicaciones. Recurrida la resolución por la mercantil ante el TSJ de Andalucía, este la mantiene, y contra dicha sentencia, la mercantil interpone recurso de casación ante el Tribunal Supremo.

El Tribunal Supremo desestima el recurso considerando que la Junta de Andalucía es competente para incoar el procedimiento sancionador desde el momento en que el Estatuto de Autonomía para Andalucía le atribuye competencias de desarrollo legislativo y ejecución sobre los medios de comunicación social (artículo 69.3); que La presunción de inocencia no ha sido lesionada por una resolución que se limita a iniciar el procedimiento disciplinario, y será, por tanto, en su seno y, en el eventual proceso judicial que se entable contra la resolución dictada en él, donde deberán valorarse los elementos de hecho a partir de los que la Administración ha considerado procedente incoar un expediente sancionador; y que tampoco cabe apreciar la desigualdad alegada por la recurrente porque otras emisoras se hallan en las mismas condiciones no han sido objeto de expediente sancionador, pues no consta esa identidad, y, en todo caso, no puede servir para eludir ese procedimiento argumentar que a otros, que también incumplen las normas sobre la televisión, no se les ha incoado, pues no hay igualdad en la ilegalidad.

MEDIO AMBIENTE: CALIDAD DE LAS AGUAS LITORALES; SANCIÓN POR VERTIDO AL AYUNTAMIENTO AUNQUE GESTIONE LA MISMA UN CONSORCIO, POR NO HABER COMUNICADO FORMALMENTE ESTA CIRCUNSTANCIA EL AYUNTAMIENTO, TITULAR DE LA AUTORIZACIÓN DEL VERTIDO, AUNQUE FUERA CONOCIDO POR LA ADMINISTRACIÓN AUTÓNOMICA QUE LA GESTIÓN LA REALIZA EL CONSORCIO.

Sentencia del Tribunal Supremo de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 30 de noviembre de 2011

Recurso de casación núm.: 6391/2008.

Ponente: Rafael Fernández Valverde.

La Junta de Andalucía impone una sanción al Ayuntamiento de Lebrija por importe de 150.253,03 euros por incumplimiento de la normativa de calidad de aguas litorales en materia de vertidos. El Ayuntamiento recurre la sanción al TSJ de Andalucía, alegando que el mismo tiene transferidas las competencias sobre el ciclo integral del agua al Consorcio del Huesna, quien abona el canon y gestiona y controla el vertido, declarando el TSJ que el ilícito administrativo no puede imputarse al Ayuntamiento.

La Sentencia del Tribunal Supremo declara que el hecho de que el Ayuntamiento de Lebrija haya encomendado la gestión del servicio al Consorcio de Aguas del Huesna, y aunque este dato fuera conocido por la Administración autonómica, no determina que el Ayuntamiento quede exonerado de responsabilidad, porque, según resulta de la resolución originaria y es asumido por la sentencia de instancia, el titular de la autorización del vertido al dominio público marítimo-terrestre era el Ayuntamiento, sin que éste hubiese notificado a la Administración autonómica la transmisión de la autorización de vertidos. De manera que las obligaciones del titular del vertido, si no ha sido objeto de la oportuna solicitud de cambio de la titularidad de la autorización, no se enervan porque haya

optado por la gestión indirecta de un servicio público de su competencia (artículo 25.1/ de la Ley de Bases de Régimen Local) acudiendo a un Consorcio, ente al que se refieren el artículo 6.5 de la Ley 30/1992, el 87 de la Ley de Bases de Régimen Local y el art. 3.1.e/ de Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público .

Por el contrario, el Ayuntamiento es responsable cuando menos a título de simple inobservancia, lo que se acomoda al régimen de imputación contenido en el *artículo 130.1 de la Ley 30/1992*, según el cual *“sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia”*.

En relación con lo anterior procede recordar que la conducta omisiva sancionada consiste en el incumplimiento de las condiciones impuestas en la autorización de vertidos, no solo por no analizarse todos los parámetros requeridos y no haber presentado la declaración anual de vertido correspondiente al año 2002, sino también por no efectuar las obras de regularización de los vertidos de aguas pluviales del Polígono Industrial y por no haber ejecutado las obras de acondicionamiento del vertido. Y tampoco debe olvidarse que la Administración Local conserva y retiene la titularidad del servicio -contemplado en la Legislación de Régimen Local entre los que obligatoriamente han de prestar los ayuntamientos-, de manera que el Ayuntamiento no es ajeno a las vicisitudes de su prestación aunque acuda a un Consorcio para la gestión, y, de hecho, debe estar presente en los órganos del Consorcio (artículo 6.5 de la Ley 30/1992). Esto no significa la atribución de la responsabilidad al Ayuntamiento por un hecho ajeno, que no tendría cabida en materia sancionadora, pues su responsabilidad resulta de la inobservancia de las condiciones a que se encuentra sometida la autorización de vertidos que le fue otorgada, habiendo sido sancionado precisamente por realizar la hipótesis típica descrita en la norma sancionadora, esto es, *“...el incumplimiento de las condiciones impuestas en las autorizaciones de vertidos”*.

En consecuencia, el Tribunal Supremo casa y anula la Sentencia del TSJ de Andalucía.

PRESUPUESTO Y CATÁLOGOS DE PUESTO DE TRABAJO: NECESIDAD DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA: VALIDEZ DE LA MISMA CELEBRADA CON POSTERIORIDAD A LA APROBACIÓN PROVISIONAL DEL PRESUPUESTO Y ANTES DE LA DEFINITIVA.

Sentencia del Tribunal Supremo de la Sección 7ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 30 de noviembre de 2011

Recurso de casación núm.: 6505/2008.

Ponente: Nicolás Antonio Maurandi Guillén.

Si bien con carácter previo a la aprobación inicial y provisional del Presupuesto no fue convocada la Junta de Personal para negociar el catálogo de puestos de trabajo, negociación preceptiva, después de la aprobación provisional del Presupuesto fue convocada la Junta de Personal a una reunión para subsanar la inicial omisión, con lo que la Sentencia del Tribunal Supremo entiende cumplido el preceptivo requisito de negociación colectiva, y matiza que, para poder considerarse válidamente cumplido, lo que precisa es que se haya ofrecido a los representantes de los funcionarios, a través de un debate realizado en condiciones de igualdad y realmente contradictorio, la posibilidad de participar en el proceso de formación de

la decisión administrativa que esté legalmente sujeta a la necesidad de dicha negociación.

URBANISMO: CARÁCTER DE NORMA GENERAL DEL PLANEAMIENTO URBANÍSTICO. LA NO PUBLICACIÓN DE UN PLAN GENERAL NO SUPONE LA NULIDAD DEL MISMO, SINO SU INEFICACIA, PERO EL PLAN PARCIAL QUE LO DESARROLLE EN ESTAS CIRCUNSTANCIAS SI ES NULO.

Sentencia del Tribunal Supremo de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 2 de diciembre de 2011

Recurso de casación núm.: 6116/2007.

Ponente: María del Pilar Teso Gamello.

La Sentencia del Tribunal Supremo recuerda que las disposiciones generales, naturaleza que tiene el planeamiento urbanístico, no pueden ser objeto de impugnación directa en vía administrativa, sino que ha de acudir directamente a la jurisdicción contenciosa-administrativa.

La falta de publicación de este planeamiento comporta la ineficacia del mismo, y no su nulidad, y por tanto, la modificación de aquél adolece de ineficacia, pero tampoco supone su invalidez.

Pero distinto del anterior supuesto es el caso de la aprobación de un Plan Parcial que desarrolle el Plan General ni publicado, pues aquél, como instrumento de desarrollo de un plan general ineficaz, sí adolece de invalidez, y por tanto es nulo.

URBANISMO: SILENCIO NEGATIVO DE SOLICITUD DE LICENCIAS CONTRARIAS AL ORDENAMIENTO JURÍDICO

Sentencia del Tribunal Supremo de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 7 de diciembre de 2011

Recurso de casación núm.: 227/2009.

Ponente: Mariano de Oro-Pulido López.

La Sentencia recuerda que existe una consolidada doctrina de esta Sala y Sección que declara la imposibilidad de obtención de licencias de urbanismo por silencio *contra legem*. Así, en la sentencia de 28 de enero de 2009, Recurso de Casación en Interés de *Ley 45/2007*, declaró el TS, a propósito de tal precepto, que imposibilita la obtención por silencio de licencias *contra legem* ya que se trata de un precepto estatal básico de "raigambre en nuestro ordenamiento urbanístico (artículo 178.3 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976), que rigen en todo el territorio español y que los ordenamientos urbanísticos autonómicos no pueden contradecir (Disposición final primera 1 del Texto Refundido aprobado por el citado Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio)".

PERSONAL: CATÁLOGO DE PUESTOS DE TRABAJO: LAS PLAZAS DE AUXILIARES ADMINISTRATIVOS HAN DE INCLUIRSE EN EL CATÁLOGO COMO DE PERSONAL FUNCIONARIO.

Sentencia del Tribunal Supremo de la Sección 7ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 14 de diciembre de 2011

Recurso de casación núm.: 4764/2010.

Ponente: José Díaz Delgado.

La Sentencia casa y estima en parte la del TSJ de Madrid de fecha 25 de febrero de 2010 que desestimó el recurso de la Delegación del Gobierno en Madrid, contra el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Las Rozas de 16 de marzo de 2006, que aprueba el Catálogo del Personal Funcionario y Laboral. En esencia, se discutía la adscripción al personal laboral de determinadas plazas de nueva creación: auxiliar administrativo, conserje de biblioteca y técnicos de empleo y desarrollo local. El TSJ de Madrid, en la sentencia casada y anulada entendía que el tipo de funciones de las plazas discutidas pueden ser ejercidos conforme al artículo 15.1 .c) de la Ley 30/84 de 2 de agosto por personal laboral, el resto de las cuales también pudieran ser subsumibles en algunas de las subescalas tanto de la Escala de Administración General como de la Especial, por lo que tal circunstancias no es obstáculo para considerar que la Corporación Local pueda ejercer la potestad de asignar su atribución a personal no funcionario.

El Tribunal Supremo declara que el personal de las Administraciones Públicas ha de ser en general de carácter funcional, y solo excepcionalmente de carácter laboral. En el concreto supuesto de autos, de la exposición del contenido funcional que de tales puestos realiza la sentencia recurrida no aprecia esta Sala que pueda entenderse incluidos en las excepciones contenidas en el artículo 15.1.c) de la Ley 30/1984, únicas que podrían justificar la opción del Ayuntamiento de ofrecerlo al personal laboral.

No se puede olvidar que en tales puestos, con carácter general, se desarrollan actividades auxiliares de naturaleza burocrática, comunes y precisas en el ejercicio de toda actividad administrativa, las cuales vienen atribuidas por el *artículo 167.2.d)* del Texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo nº 781/1986, de 18 de abril, a la Subescala Auxiliar de la Escala de Administración General, señalándose en su artículo 169, apartado 1, letra d), que "*Pertenecerán a la Subescala Auxiliar de Administración General, los funcionarios que realicen tareas de mecanografía, taquigrafía, despacho de correspondencia, cálculo sencillo, manejo de máquinas, archivo de documentos y otros similares*".

En cuanto a los puestos de conserje de biblioteca, ninguna duda ofrece a la Sala que la vigilancia y custodia de los edificios son tareas propias de dichos puestos, como se desprende de la propia dicción de la letra e) del referido *artículo 169.1* cuando, en relación con la Subescala de Subalternos de Administración General, incluye a los funcionarios que realicen tareas de vigilancia y custodia interior de oficinas, así como misiones de Conserje, Ujier, Portero y otras análogas en edificios y servicios de las Corporaciones Locales. Y este contenido funcional nos sitúa en una frontera común a los puestos excepcionalmente abiertos al personal laboral por el *artículo 15.1 .c)* por ser de "*vigilancia, custodia, portero y otros análogos*", lo que permite concluir que, en estos casos, se deba tener por justificada la excepción a la antedicha regla general.

IMPUESTO DE BIENES INMUEBLES; TITULARIDAD CATASTRAL EN EL SUPUESTO DE GESTIÓN INDIRECTA DE SERVICIOS PÚBLICOS MUNICIPALES MEDIANTE CONTRATO DE CONCESIÓN.

Sentencia de la Audiencia Nacional de la Sección 6ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 10 de noviembre de 2011

Recurso contencioso-administrativo núm.: 625/2010.

Ponente: Mercedes Pedraz Calvo.

Interesantísima Sentencia de la Audiencia Nacional que atribuye la titularidad catastral, y consecuentemente, la cualidad de sujeto pasivo del Impuesto de Bienes Inmuebles al titular del contrato de gestión del servicio público municipal de recogida y tratamiento de residuos sólidos urbanos mediante concesión.

En el supuesto enjuiciado, la mercantil recurrente entiende que no es titular del IBI por las siguientes razones: porque al tratarse de un contrato de prestación de servicios, no existe concesión a efectos del IBI; porque no hay desplazamiento patrimonial; porque no hay una relación con el usuario del servicio; porque la titularidad del servicio corresponde al Consorcio Provincial; porque el Consorcio es el propietario de los inmuebles; y porque es irrelevante la denominación que se de al contrato y si lo es su verdadera naturaleza jurídica.

La Sentencia considera que la actividad objeto del contrato, la gestión de residuos sólidos es un servicio público municipal, y una de las formas posibles de gestión indirecta es la concesión administrativa; concesión que se caracteriza por su naturaleza esencialmente contractual y por ser una forma de gestión indirecta de un servicio público, cuya titularidad corresponde a la Administración concedente. El desplazamiento patrimonial o el uso privativo de bienes o servicios públicos no constituye un elemento esencial en este tipo de concesiones administrativas que tienen por objeto la prestación de un servicio público municipal: en este caso el concesionario asume la obligación de ejecutar unas obras destinadas a la prestación del servicio, explotación que se desarrollará durante veinte años, y ello a tenor de los propios términos del contrato. Es relevante la consideración de que la concesión tiene un plazo vinculante, mientras que en el arrendamiento de servicios hay libertad de extinción, y la circunstancia de que, como es el caso, la concesión asegura a la Administración la recepción final de las obras afectas a la concesión y que el concesionario ha utilizado mientras que no ocurre esto en el caso del contrato de arrendamiento. La contraprestación por el servicio prestado tiene la naturaleza de tasa para el usuario con independencia de la modalidad de gestión adoptada, y ello sea cual fuere el modo de gestión del servicio, incluso a través de concesión. Por tanto, la forma de gestión del servicio no afecta a la naturaleza de la prestación, siempre que su titularidad siga siendo pública, como sucede en los supuestos de concesión.

En conclusión, los efectos del artículo 9.1 del Real Decreto Legislativo 1/2004 de 5 de marzo por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, el contrato de gestión de residuos sólidos urbanos, tiene el tratamiento de concesión administrativa, y que son titulares catastrales, según el referido artículo 9.1 quienes ostenten sobre la totalidad o parte de un bien inmueble, la titularidad de la concesión administrativa sobre el mismo o sobre los servicios públicos a que se halle afecto.

**PERSONAL AL SERVICIO DE LAS ENTIDADES LOCALES; RETRIBUCIONES;
LEGALIDAD DE LA APLICACIÓN DEL REAL DECRETO 8/2010 DE 20 DE
MAYO.**

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla –La Mancha, de la Sección 2ª
de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 13 de noviembre de 2011

Sentencia núm.: 593/2011.

Recurso contencioso-administrativo núm.: 62/2011.

Ponente: Pascual Martínez Espín.

EL TSJ de Castilla-La Mancha desestima el recurso contencioso-administrativo deducido por la Sección Sindical de CSI-CSIF contra Resolución del Presidente de la Diputación Provincial de Albacete de 17-06-2010, por la que se dispone la aplicación del Real Decreto Ley 8/2010, de 20 mayo, por el que se adoptan las medidas extraordinarias para la reducción del déficit, respecto a las retribuciones de los funcionarios públicos, incluidos los funcionarios interinos y personal laboral.

La Sentencia se basa en la relación de hechos que consideramos probados, que en este caso, dada la total ausencia de actividad probatoria, se obtiene, por aplicación de la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional (por todas la STC 158/2005), de la relación de hechos probados contenida en el AAN de 28 de octubre de 2010. Y es que, en efecto, "unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado".

La pretensión principal es la declaración de nulidad de la resolución número 1365 de la fecha 17 de junio de 2010, dictada por el Presidente de la Excm. Diputación Provincial de Albacete por haber sido dictado en aplicación de un Real Decreto Ley inconstitucional, argumento que debe desestimarse pues la argumentación central de la actora ha sido analizada y resuelta por el Auto del Tribunal Constitucional de fecha siete de junio de 2011 que inadmite la cuestión de inconstitucionalidad, promovida por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

Además, en sentido desestimatorio se ha pronunciado la AN en diversas resoluciones, tales como Sala de lo Contencioso- Administrativo, Sentencia de 22 junio 2011, Sentencia de 27 junio 2011, Sentencia de 29 junio 2011 y Sentencia de 24 junio 2011.

El Auto de la Audiencia Nacional referido declara que la ley puede modificar un convenio colectivo vigente, puesto que el convenio colectivo está sometido a la ley, por aplicación del principio de jerarquía normativa, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 9, 3 de la Constitución Española, en relación con el art. 3 del Estatuto de los Trabajadores y, que las retribuciones de los empleados públicos, también las del personal laboral, están condicionadas por las Leyes de Presupuestos Generales del Estado, porque así lo dispone terminantemente el art. 27 del Estatuto Básico del Empleado Público. El convenio colectivo es una norma que sólo tiene fuerza vinculante y despliega su eficacia en el campo de juego establecido por la ley, lo que tiene especial incidencia en las relaciones laborales de las Administraciones Públicas, habiéndose pronunciado reiteradamente el Tribunal Constitucional a favor de la limitación en los incrementos salariales que afecten al personal de la Administración Pública, declarando que esta limitación no vulnera el artículo 14 de la Constitución. Por esa razón, la jurisprudencia, estudiando la incidencia de las leyes en los acuerdos colectivos, alcanzados con anterioridad a la vigencia de la ley, ha defendido que la Administración no está vinculada a los convenios suscritos, que contradigan la ley, porque no existe ningún límite legal a la

ordenación del gasto, ya que la Ley de Presupuestos es una verdadera ley, superior jerárquicamente al acuerdo, donde se fija la cuantía de las retribuciones de los funcionarios en el ejercicio de la potestad legislativa.

TASAS MUNICIPALES: EXCLUSIÓN DEL BENEFICIO INDUSTRIAL. EL IMPORTE DE LA TASA NO PUEDE EXCEDER DEL COSTE DEL SERVICIO EN QUE CONSISTE LA TASA.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Valladolid, de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 30 de noviembre de 2011

Sentencia núm.: 2118/2011.

Cuestión de ilegalidad núm.: 978/2011.

Ponente: Francisco Javier Pardo Muñoz.

El Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 1 de Palencia suscita cuestión de ilegalidad, sobre si la expresión "*incluido el beneficio industrial*" contenida en el artículo 5.a) que regula la base imponible de la Tasa por Expedición de Licencias Urbanísticas del Ayuntamiento de Herrera de Pisuerga (Palencia) contraviene la normativa establecida en la Ley de Haciendas Locales.

La Sala del TSJ de Castilla y León estima la cuestión de ilegalidad, ya que de acuerdo con el artículo 24 de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, el importe de las tasas por la prestación de un servicio o por la realización de una actividad no podrá exceder, en su conjunto, del coste real o previsible del servicio o actividad de que se trate o, en su defecto, del valor de la prestación recibida.

El criterio del coste del servicio opera, pues, como límite de carácter global, aplicable al conjunto de la recaudación obtenible por cada tasa en su conjunto, y no a cada una de las liquidaciones practicadas singularmente a cada sujeto pasivo.

El problema radica, sin embargo, en la cuantificación del servicio.

El artículo 24,3 de la referida Ley menciona tres modalidades de cuantificación, sin jerarquización entre ellas. <La cuota tributaria consistirá, según disponga la correspondiente ordenanza fiscal en: a) la cantidad resultante de aplicar una tarifa; b) una cantidad fija señalada al efecto o c) la cantidad resultante de la aplicación conjunta de ambos procedimientos>. De esta forma, el legislador no obliga a los entes locales a cuantificar las tasas de una determinada manera, sino que las confiere una notable discrecionalidad.

Ahora bien, las entidades locales no pueden elegir cualquier elemento o aspecto como base imponible de las tasas desvinculado del coste del servicio, sino sólo aquéllos relacionados con el coste que la Corporación Municipal ha de afrontar en cumplimiento de su actividad fiscalizadora. En definitiva, el límite del coste máximo no es suficiente, toda vez que su reparto debe realizarse en función de criterios de racionalidad, ponderación y grado de utilización del servicio.

No cabe olvidar que la tasa se crea para que la Administración se resarza del gasto provocado por la prestación del servicio.

OCIO

FESTIVAL INTERNACIONAL DE MÚSICA Y DANZA DE GRANADA



El Festival Internacional de Música y Danza de Granada es un acontecimiento anual que engalana de arte y cultura la ciudad de Granada durante los meses de junio y julio. Los orígenes de este Festival se remontan al año 1883, año en el que empezaron a celebrarse conciertos sinfónicos en el Palacio de Carlos V durante las fiestas de Corpus-Christi; pero no será hasta 1953 cuando reciba el nombre por el que hoy le conocemos.

El Festival es un emblema de Granada. Es un reconocido Festival no solo a nivel español sino que su prestigio y calidad cruzan fronteras. Tal fama y prestigio le vienen dados por la calidad de sus actuaciones, que conjuga con un programa que da cabida tanto a grandes intérpretes del momento, como a jóvenes artistas que despuntan dentro de la música y la danza, sin olvidar los lugares de celebración: los jardines del Generalife, el Palacio de Carlos V o Teatro Isabel la Católica, son algunos de los lugares escogidos para dar cobijo a este Festival.

La 61 edición del Festival Internacional de Música y Danza de Granada, que comienza el 22 de junio y finaliza el 8 de julio, estará dedicada al 150 aniversario del nacimiento de Claude Debussy, como homenaje al precursor de la música contemporánea del siglo XX.

Durante estas dos semanas la Ciudad de Granada podrá disfrutar de espectáculos tan variados como la Royal Philharmonic Orchestra, la cantante flamenco Carmen Linares y la bailaora y coreógrafa María Pagés. Este Festival guarda también un lugar para los más pequeños, acercándolos al mundo de la cultura a través del teatro.

Como actividades paralelas al desarrollo del Festival, se puede destacar el FEX, que extenderá y completará los contenidos generales de la programación,



ampliando el número de espectáculos y concierto por Granada capital y provincia, junto al núcleo educativo y formativo de los Cursos Internacionales Manuel de Falla, que se desarrollarán a lo largo del verano, que cubren enseñanzas de alto nivel y contribuyen a reforzar los estudios y ámbitos profesionales de la música y la danza.

Les invitamos a consultar su programación a través de su página oficial <http://www.granadafestival.org/> donde podrán ver toda la oferta cultural que engloba la música clásica, opera, ballet y flamenco.



