

Revista digital CEMCI

Número 34: abril a junio de 2017

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 ejecución de sentencias firmes por las entidades locales y su financiación. José María AGÜERAS ANGULO y Pedro CORVINOS BASECA.
- Algunas consideraciones acerca de las Comunidades de Regantes y la recaudación de sus cuotas por las Diputaciones Provinciales. M^a Teresa MARTÍN BAUTISTA y Carlos F. LUNA QUESADA.
- Equilibrio financiero municipal: sostenibilidad y liquidez óptima. José Manuel FARFÁN PÉREZ.

3.- Trabajos de evaluación

- La protección de datos y el derecho a la información en relación a las retribuciones del personal en los ayuntamientos: el derecho a la información versus el derecho a la intimidad. Alma María CENTENO CALDERÓN.
- La revisión de oficio en el régimen jurídico de las subvenciones concedidas por las entidades locales. Jorge Daniel GONZÁLEZ FOL
- Visibilidad de las firmas en el documento administrativo electrónico, ley de transparencia y derechos de los interesados en el procedimiento. Miguel IGLESIAS MARTÍNEZ.
- Tasa de reposición de efectivos en los Cuerpos de Policía Local y Servicios de Prevención y Extinción de Incendios y Salvamento. Falta de lógica y motivación jurídica en la regulación existente. Francisco SÁNCHEZ FONTA

4.- Actualidad jurídica

- Normativa andaluza.
- Normativa estatal.
- Jurisprudencia.

5.- Convocatorias.

6.- Ahora en el CEMCI.

7.- Novedades editoriales.

8.- Novedades bibliográficas.

9.- Ocio: Muerte en Granada (I).

10.- Actualidad Informativa.



EDITORIAL

El Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional (CEMCI), Agencia Pública Administrativa Local de la Diputación de Granada, ha venido desarrollando durante estos últimos años un amplio catálogo de publicaciones tratando de abarcar aquellos temas novedosos que se han considerado de interés para nuestros usuarios y suscriptores, bien por ser novedades legislativas, bien por tratarse de temas de especial utilidad para el desempeño de las funciones propias de la administración, especialmente de los ayuntamientos, diputaciones y otros entes locales, como se recoge en el Proyecto de Creatividad, Transparencia y Mejora Continua aprobado por el Consejo Rector de este Centro para el cuatrienio 2016-2019.

El CEMCI evidencia experiencia y práctica aunando formación e investigación, manteniéndose una estrecha colaboración entre el Programa de Formación y el Programa de Publicaciones del CEMCI, así como la imprescindible divulgación de sus actividades para cerrar un circuito de calidad académica contrastada, siendo nuestro principal destinatario el personal que presta servicios en las administraciones públicas, particularmente las del ámbito local.

El Programa de Publicaciones y Documentación del CEMCI incluye la doble vertiente de la actividad editorial y la de recopilación, clasificación y difusión de la información a través de nuestra biblioteca, que forma parte del Centro de Documentación Virtual. La actividad editorial actualmente se lleva a cabo tanto en formato electrónico como en formato en papel, dando contenido a las distintas colecciones del Centro.

De las publicaciones en formato electrónico que lleva a cabo el CEMCI, destaca la Revista Digital CEMCI, de periodicidad trimestral, cuya publicación y difusión es exclusivamente on line.

Entre sus secciones, destaca Tribuna, donde se incluyen artículos de carácter doctrinal, relacionados con materias de interés local, y en ellos frecuentemente se analiza la actualidad sobre las reformas legislativas o de gestión que afectan a dicho ámbito, y Trabajos de Evaluación, donde se publican aquellos trabajos elaborados por los alumnos que participan en nuestras actividades formativas que destacan por su calidad, originalidad y actualidad.

Otras secciones de la revista pretenden ofrecer una información de interés recogiendo información bibliográfica y documental, legislativa y jurisprudencial, convocatorias y actividades próximas a realizarse, entre otros.

En esta ocasión en la Sección de **TRIBUNA** se incluyen tres trabajos de indudable interés. En primer lugar, se presenta el trabajo de realizado por José María AGÜERAS ANGULO, funcionario de Administración Local con habilitación de carácter nacional perteneciente a la subescala de Intervención-Tesorería, categoría superior, y por Pedro CORVINOS BASECA, abogado, que nos escriben acertadamente sobre la problemática de “La ejecución de sentencias firmes por las entidades locales y su financiación”, incidiendo en las peculiaridades en el régimen de ejecución de las sentencias que condenan a los municipios al pago de cantidades líquidas.

A continuación, José Manuel FARFÁN PÉREZ, Tesorero General Diputación de Sevilla y OPAEF, en su trabajo titulado “Equilibrio financiero municipal: sostenibilidad y liquidez óptima” hace una reflexión muy interesante sobre los desequilibrios financieros que están afectando a algunos municipios desde la aprobación de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

Por último, en esta sección, se incluye el magnífico trabajo elaborado por M^a Teresa MARTÍN BAUTISTA, Jefa de Servicio de Servicios Generales, y Carlos F. LUNA QUESADA, Jefe de Servicio de Gestión Recaudatoria, ambos del Servicio Provincial Tributario de Granada, que lleva por título “Algunas consideraciones acerca de las Comunidades de Regantes y la recaudación de sus cuotas por las Diputaciones Provinciales”, en el que se hace un análisis de la naturaleza y régimen jurídico de las Comunidades de Regantes, las potestades de las Comunidades de Usuarios, las formas de gestión de la potestad de recaudación y del régimen de ingresos de las Comunidades de Regantes, así como la aplicación de la normativa correspondiente.

Entre los **TRABAJOS DE EVALUACIÓN** se han incluido cuatro documentos que destacan por su originalidad y actualidad. Entre ellos, el elaborado por Alma María CENTENO CALDERÓN, Secretaria-Interventora (Agrupación de municipios de Robledillo de Mohernando, Malaguilla y Alarilla-Guadalajara), que analiza “La protección de datos y el derecho a la información en relación a las retribuciones del personal en los ayuntamientos: el derecho a la información versus el derecho a la intimidad”.

En segundo lugar, el trabajo presentado por Jorge Daniel GONZÁLEZ FOL Secretario General del Ayuntamiento de Arévalo (Ávila), hace una análisis sobre “La revisión de oficio en el régimen jurídico de las subvenciones concedidas por las entidades locales”, regulada en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

Seguidamente, incluimos un estudio sobre “Visibilidad de las firmas en el documento administrativo electrónico, Ley de transparencia y derechos de los interesados en el procedimiento”, elaborado por Miguel IGLESIAS MARTÍNEZ (Oficial Mayor del Ayuntamiento de A Coruña), en el que se analiza si existe confrontación con el derecho a la protección de datos de carácter personal del funcionario y autoridad el hecho de que aparezca visible el número de DNI y/o la rúbrica en los documentos firmados electrónicamente y sus efectos cuando el documento electrónico es objeto de acceso a la información o de publicidad activa a la luz de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

Por último, Francisco SÁNCHEZ FONTA, Secretario del Ayuntamiento de Bailén (Jaén), presenta un trabajo sobre “Tasa de reposición de efectivos en los cuerpos de policía local y servicios de prevención y extinción de incendios y salvamento”, poniendo de manifiesto las irregularidades y dificultades que surgen al afrontar este tema por parte de las administraciones competentes.

Para finalizar, y en la confianza de que los textos recogidos en este número sean de su agrado, sólo nos queda agradecer a los colaboradores el magnífico trabajo realizado, así como a todos ustedes, nuestros lectores, por el interés demostrado en las actividades y publicaciones que lleva a cabo este Centro.

CEMCI



LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS FIRMES POR LAS ENTIDADES LOCALES Y SU FINANCIACIÓN

D. José María AGÜERAS ANGULO

Interventor-tesorero de Administración Local de categoría superior.

D. Pedro CORVINOS BASECA

Abogado.

SUMARIO:

1. Problemática de la ejecución de las sentencias dictadas por la jurisdicción contencioso-administrativa
2. La dificultad de ejecutar sentencias que condenan a la administración al pago de cantidades líquidas.
3. Peculiaridades en el régimen de ejecución de las sentencias que condenan a los municipios al pago de cantidades líquidas.
 - 3.1. La ejecución de estas sentencias corresponde a la Administración condenada: privilegio de la autotutela ejecutiva.
 - 3.2. Medidas ante la inactividad de la Administración condenada
 - 3.3. La inembargabilidad de los bienes y derechos municipales.
 - 3.4. Ejecución de sentencias dinerarias que producen trastorno grave a la hacienda pública.
4. La financiación de la ejecución de sentencias firmes como un compartimento no independiente del fondo de financiación a entidades locales.
 - 4.1. Ámbito subjetivo
 - 4.2. Ámbito objetivo: características que deben reunir la sentencia y la situación de la tesorería de la entidad local
 - 4.3. Procedimiento de adhesión al Fondo (solicitud): artículos 41 y 51 RDL y guías de usuario para la aplicación de solicitud de adhesión a los distintos compartimentos.
 - 4.4. Efectividad de la adhesión, distribución definitiva del Fondo y procedimiento de formalización de las operaciones de préstamo.
 - 4.5. Repercusión en los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera y en el cumplimiento de la regla de gasto.
 - 4.6. Conclusiones.
 - 4.7. Perspectiva de futuro

1. PROBLEMÁTICA DE LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS DICTADAS POR LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Una de las cuestiones más problemáticas de la jurisdicción contencioso-administrativa ha sido y sigue siendo, sin duda, la de la ejecución de las sentencias. Probablemente las dificultades existentes en muchos casos para la ejecución de las resoluciones judiciales dictadas por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, se deben a la concepción revisora de esta jurisdicción, tal y como fue configurada en la Ley Jurisdiccional de 1956. Ello explica que se encomiende a las Administraciones públicas la potestad de ejecutar las sentencias como una manifestación más de la potestad de autoejecución. De alguna manera los órganos jurisdiccionales han considerado que su función era la de resolver los recursos que se les planteaban dictando las correspondientes sentencias y desentendiéndose de la ejecución, como si esta fuese una cuestión adjetiva o secundaria.

La entrada en vigor de la Constitución supuso un avance considerable en lo que se refiere a reforzar el derecho de todo ciudadano a la ejecución de las sentencias, imponiendo a los órganos jurisdiccionales el deber de ejecutarlas y a las Administraciones públicas el deber de colaborar en la ejecución de las resoluciones judiciales (artículos 117.3 y 118 CE). En esta línea el artículo 17.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) establece que: *“Las Administraciones Públicas, las autoridades y funcionarios, las corporaciones y todas las entidades públicas y privadas, y los particulares, respetarán y, en su caso, cumplirán las sentencias y las demás resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes.”*

Hay que reconocer también la importancia que ha tenido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en esta materia, incluyendo el derecho a la ejecución de sentencias dentro del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (artículo 24 CE). Esta jurisprudencia ha evolucionado, consagrándose otros principios como el de inmutabilidad de las sentencias en fase de ejecución o el de interpretación finalista de los fallos. Se ha ido también perfilando el control efectuado por el TC de la ejecución de las sentencias.

En este contexto se aprueba la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LJCA), que introduce algunas modificaciones relevantes en materia de ejecución de sentencias. Es evidente que el legislador es consciente de esta problemática y se propone con la nueva regulación garantizar la ejecución de las sentencias, en coherencia con lo establecido en la Constitución y en la jurisprudencia del TC.

A pesar de los avances que en el derecho a la ejecución de sentencias han supuesto la Constitución, la jurisprudencia del TC y el nuevo régimen contenido en la LJCA, la realidad es que siguen existiendo dificultades para la ejecución de las resoluciones jurisdiccionales dictadas por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. Son constantes los conflictos derivados de la deficiente ejecución de

sentencias, entre otros, en ámbitos como el urbanismo y el empleo público. En estos casos se evidencia como el régimen de ejecución establecido en la LJCA no es el adecuado para situaciones complejas.

A estos supuestos singulares de ejecución han de sumarse los derivados de la ejecución de sentencias de contenido dinerario. La ejecución de estas sentencias ha venido planteando no pocos problemas, que se han visto acentuados en el contexto de crisis económico-financiera en la que se han visto inmersos las Administraciones Públicas y, en particular, los Municipios, lo que ha determinado la necesidad de adoptar medidas excepcionales para financiar la ejecución de estas sentencias.

2. LA DIFICULTAD DE EJECUTAR SENTENCIAS QUE CONDENAN A LA ADMINISTRACIÓN AL PAGO DE CANTIDADES LÍQUIDAS

La ejecución de sentencias que condenan a las Administraciones públicas al pago de cantidades líquidas suele plantear problemas. Para empezar, el pago de estas cantidades debe ajustarse a lo establecido en la legislación presupuestaria (**principio de legalidad presupuestaria**); es decir, no se pueden realizar estos pagos si previamente no hay consignación presupuestaria y esta decisión corresponde en último extremo a la Administración condenada, poco dispuesta a abonar el importe que se le exige judicialmente. El TC se ha pronunciado sobre el conflicto entre el principio de legalidad administrativa y el derecho fundamental a la ejecución de sentencias (**STC 32/1982**)

Por otra parte, la ejecución de estas sentencias se ha visto dificultada por protección que el ordenamiento jurídico dispensa a determinados bienes y derechos de las Administraciones públicas, declarados inembargables.

Ha condicionado también la ejecución de estas sentencias el hecho de que el pago de determinadas cantidades por las Administraciones públicas pueda suponer un detrimento para sus maltrechas haciendas, lo que pondría en riesgo la prestación de los servicios públicos que tienen encomendados. Surge así el conflicto entre la obligación que tienen las Administraciones de ejecutar las sentencias condenatorias al pago de cantidades líquidas y el deber que tienen de prestar estos servicios públicos, para lo que es necesario disponer de los suficientes recursos económicos. Conflicto que ha servido de excusa para no ejecutar este tipo de sentencias.

Las sucesivas leyes de la jurisdicción contencioso-administrativa han intentado, con poco éxito, establecer los medios para garantizar la ejecución de estas sentencias de contenido económico. La realidad es que en muchos casos la ejecución de estas sentencias ha sido tortuosa para las personas que han visto estimados sus recursos.

No se puede desconocer que para las Administraciones públicas condenadas, el pago de los cuantiosos importes que imponen las sentencias altera su casi siempre precaria tesorería, llegando a condicionar en algunas ocasiones el desarrollo de sus políticas. En una situación de escasez recursos económicos, que es en la que se suelen encontrar la mayor parte de las Administraciones públicas, los que se destinan al pago de las sentencias dejan de destinarse a otros fines públicos.

Son los Municipios, sin duda, los que han tenido y tienen más dificultades para hacer frente a la ejecución de estas sentencias. Entre otras razones, por el deficiente sistema de financiación local, que hace que no dispongan de los recursos económicos necesarios para satisfacer todos los servicios que prestan a los vecinos. Se entenderá que en una situación económico-financiera eternamente precaria, al borde de la insolvencia en algunos casos, la condena por sentencia al pago de cuantiosas indemnizaciones supone un quebranto para las haciendas municipales.

Esta situación se vio agravada con la crisis económica iniciada en el año 2007, que afectó a todas las Administraciones públicas y, en particular, a los Municipios. Se produjo una considerable reducción de los ingresos, con los que había que satisfacer unos gastos crecientes, como consecuencia del desarrollo experimentado por buena parte de los Municipios en el período de bonanza. Además, estos Municipios estaban muy endeudados y sin posibilidad de acceder al crédito, con lo que no tenían liquidez para afrontar los pagos. A lo que hay que añadir las restricciones que la legislación estatal en materia de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera impone a todas las Administraciones pública, señaladamente a los Municipios.

Coincidiendo con este periodo de crisis económico-financiera que sufren los Municipios, y como restos del naufragio urbanístico-inmobiliario, los tribunales han dictado sentencias condenándolos al pago de cuantiosas indemnizaciones por expropiaciones y otras actuaciones urbanísticas llevadas a cabo durante época del imparable desarrollo urbanístico. Y también al pago de indemnizaciones a las empresas contratistas o concesionarias de obras y servicios públicos.

Así las cosas, algunos Municipios han estado al borde de la quiebra técnica, sin capacidad para afrontar los pagos pendientes, incluidos los derivados de las sentencias de contenido dinerario¹.

En esta situación excepcional resultaba casi imposible para los Municipios la ejecución de estas sentencias, por lo que se ha hecho necesario habilitar medios excepcionales que les permitiesen hacer frente al pago de las cantidades a las que habían sido condenados por sentencia. Con este fin se introduce en la Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio, de modificación de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, la Disposición Adicional Primera, que regula la “*Financiación de la ejecución de sentencias firmes por parte de las Entidades locales*”.

A tratar la cuestión de la financiación de la ejecución de sentencias firmes por parte de las Entidades locales, dedicaremos una parte importante de artículo pero antes

¹ Una acertada descripción de esta situación la hace el magistrado Eduardo Paricio Rallo en un recomendable artículo titulado “*La insolvencia de la Administración. Ejecución judicial de deudas públicas*”. Fundación Democracia y Gobierno Local 1/2012. Constata el autor la situación de insolvencia en la que se encuentran algunas Administraciones públicas y la dificultad que tienen para hacer frente a los pagos. Y señala que en situaciones como estas las entidades privadas se ven incurso en procesos concursales, a los que no pueden acogerse las Administraciones dado que el ordenamiento jurídico presume su solvencia.

expondremos el régimen jurídico aplicable a la ejecución de las sentencias de contenido dinerario.

3. PECULIARIDADES EN EL RÉGIMEN DE EJECUCIÓN DE LA SENTENCIAS QUE CONDENAN A LOS MUNICIPIOS AL PAGO DE CANTIDADES LÍQUIDAS

3.1. La ejecución de estas sentencias corresponde a la Administración condenada: privilegio de la autotutela ejecutiva.

La ejecución de estas sentencias viene regulada en el **artículo 106 de la LJCA**. Se establece en el **apartado 1** lo siguiente:

“Cuando la Administración fuere condenada al pago de cantidad líquida, el órgano encargado de su cumplimiento acordará el pago con cargo al crédito correspondiente de su presupuesto que tendrá siempre la consideración de ampliable. Si para el pago fuese necesario realizar una modificación presupuestaria, deberá concluirse el procedimiento correspondiente dentro de los tres meses siguientes al día de notificación de la resolución judicial”.

Como puede comprobarse, corresponde a la Administración condenada tomar las decisiones presupuestarias y de gasto necesarias para que pueda ejecutarse la sentencia de contenido dinerario. El órgano jurisdiccional no puede en estos casos sustituir a la Administración en la toma de estas decisiones. En caso de negativa de la Administración condenada a tomar estas decisiones, el órgano jurisdiccional todo lo más que podrá hacer es adoptar las medidas de coacción previstas en la LJCA, a las que nos referiremos más adelante.

Así resulta también de lo establecido en el artículo 173 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 (TRLRHL) En el apartado 1 de este artículo se establece que:

“1.Las obligaciones de pago sólo serán exigibles de la hacienda local cuando resulten de la ejecución de sus respectivos presupuestos, con los límites señalados en el artículo anterior, o de sentencia judicial firme”.

Y en los apartados 3 y 4 del citado artículo se establece lo siguiente:

“3. El cumplimiento de las resoluciones judiciales que determinen obligaciones a cargo de las entidades locales o de sus organismos autónomos corresponderá exclusivamente a aquéllas, sin perjuicio de las facultades de suspensión o inexecución de sentencias previstas en las leyes.

4. La Autoridad administrativa encargada de la ejecución acordará el pago en la forma y con los límites del respectivo presupuesto. Si para el pago fuere necesario un crédito extraordinario o un suplemento de crédito, deberá solicitarse del Pleno

uno u otro dentro de los tres meses siguientes al día de notificación de la resolución judicial.”

Es preciso insistir en que la ejecución de sentencias de contenido dinerario viene condicionada por el principio de legalidad en materia de gasto público. Ello supone reconocer a la Administración condenada el privilegio de la autotutela ejecutiva, al reservarle la facultad de adoptar las decisiones presupuestarias que permitan dar cumplimiento a la sentencia.

En cuanto a las posibilidades de modificar el presupuesto para dotar de crédito las obligaciones derivadas del cumplimiento de la sentencia, se podrá financiar la modificación con nuevos recursos o con remanente de tesorería -que será una posibilidad muy remota dependiendo de la cuantía de la sentencia-, y si se tratase de reordenar las consignaciones presupuestarias, hay que tener presente el límite de no perturbación del respectivo servicio, que impone la normativa presupuestaria al regular las modificaciones de crédito en general. Ello puede reducir mucho las posibilidades de poder modificar el presupuesto para dotar de crédito el cumplimiento de la sentencia; conviene tener en cuenta que la deuda judicial no tiene una condición preferente aunque haya sido reconocida por sentencia.

Lo que está claro es que a pesar de esa limitación que la normativa reguladora de las Haciendas Locales establece en cuanto a proteger de algún modo todas aquellas partidas cuya reducción pueda “perturbar” el respectivo servicio, debemos interpretar la obligación de cumplimiento de la resolución judicial en términos restrictivos, al objeto de cumplir adecuadamente el derecho a la tutela judicial efectiva. Se tratará de ponderar con proporcionalidad los intereses en juego. En este punto conviene recordar también la obligación que tienen las entidades locales de disponer de un plan de disposición de fondos, que bien podría establecer como prioritario el pago de sentencias judiciales, pero tampoco conviene olvidar que la antigüedad es un criterio de preferencia prioritario para los pagos, tal y como establece con carácter general en el ámbito administrativo en cuanto a despacho de los asuntos, el artículo 71.2 de la Ley 39/2015, PAC.

3.2. Medidas ante la inactividad de la Administración condenada

Como se ha dicho, para aquellos casos en que la Administración condenada no adopte las oportunas decisiones presupuestarias que permitan la ejecución de la sentencia, la LJCA prevé las siguientes medidas

A. El interés adicional

El apartado 2 del artículo 106 de la LJCA prevé que a la cantidad fijada en la sentencia se añada “... *el interés legal del dinero, calculado desde la fecha de notificación de la sentencia dictada en única o primera instancia*”. Conviene precisar que en el caso de sentencias que determinen un derecho a devolución de ingresos

indebidos en materia tributaria, por tanto en cualquiera de los supuestos tasados en el artículo 221.1 de la Ley 58/2003, General Tributaria y artículo 15.1 del Reglamento general de desarrollo de la Ley General Tributaria en materia de revisión en vía administrativa, aprobado por Real Decreto 520/2005, procederá el interés de demora, conforme establecen los artículos 32.2 y 221, apartados 2 y 5, LGT

Pues bien, en caso de no ejecutarse voluntariamente la sentencia en el plazo de tres meses desde que sea firme y se comunique al órgano que deba cumplirla, se podrá instar la ejecución forzosa. Y el apartado 3 del artículo 106 prevé que: “*En este supuesto, la autoridad judicial, oído el órgano encargado de hacerla efectiva, podrá incrementar en dos puntos el interés legal a devengar, siempre que apreciase falta de diligencia en el cumplimiento*”.

El incremento en dos puntos del interés legal es una medida coercitiva que se pone a disposición del órgano jurisdiccional, que podrá adoptarla si concurren los siguientes requisitos: a) la existencia de un retraso en la ejecución imputable a la conducta de la administración y b) la existencia de una conducta de negligencia, desidia o resistencia por parte de la Administración al cumplimiento de la Sentencia.

Véase al respecto lo establecido en el Auto del TS 6237/2016, de 24 de junio, en el que se argumenta:

“... ”

SEGUNDO.- Mediante escrito de 18 de febrero de 2016 la sociedad actora denuncia que no obstante el tiempo transcurrido desde que se dictó el referido Auto de 29 de julio de 2015, la Administración no le ha satisfecho las cantidades estipuladas en el mismo, ni en concepto de principal ni de intereses. Solicita que se le abonen de inmediato tales cantidades, con expreso apercibimiento de que de no proceder a dicho pago, se incrementaría en 2 puntos el interés legal a devengar, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 106.3 de la Ley de la Jurisdicción. El Abogado del Estado solicita que antes de proceder en la forma solicitada por la parte actora se recabe informe del ente encargado de ejecutar la sentencia, en el caso el Ministerio de Industria, y que la Sala aprecie si concurre falta de diligencia.

TERCERO.- Habida cuenta del tiempo transcurrido desde que se dictó el referido Auto de ejecución de 29 de julio de 2015 no procede acceder a lo solicitado por el representante de la Administración. En dicho Auto se aprobaban cantidades determinadas para la ejecución de la Sentencia de 12 de julio de 2013 y el procedimiento de cálculo de los intereses, por lo que el pago de las cantidades debidas como capital e intereses no requería ningún trámite especial por parte de la Administración que haga que este Tribunal deba requerir información alguna sobre lo que constituye una manifiesta falta de diligencia por parte de la Administración en ejecutar las resoluciones firmes de esta Sala. En consecuencia, se estima la solicitud formulada por Endesa y se requiere a la Administración a la inmediata ejecución de la Sentencia citada en los términos resueltos en el fallo y fundamento de derecho segundo del Auto de 29 de julio de 2015, abonando a la sociedad recurrente la cantidad estipulada como capital con los correspondientes intereses calculados en la forma que se indicaba. Estos intereses quedarán incrementados en dos puntos a partir de la fecha

de notificación de este Auto. JURISPRUDENCIA 3 Asimismo se apercibe a la Administración que de no proceder a la inmediata ejecución de la Sentencia en los términos antedichos, se adoptarían las medidas que se contemplan en el artículo 112 de la Ley de la Jurisdicción y que esta Sala estime necesarias para la integridad de las resoluciones judiciales”.

B. Imposición de multas coercitivas

El artículo 112 LJCA prevé las medidas coactivas que podrá adoptar el órgano jurisdiccional, en caso de inejecución de la sentencia. Entre ellas, apartado a) de este artículo: *“Imponer multas coercitivas de ciento cincuenta a mil quinientos euros a las autoridades, funcionarios o agentes que incumplan los requerimientos del Juzgado o de la Sala, así como reiterar estas multas hasta la completa ejecución del fallo judicial, sin perjuicio de otras responsabilidades patrimoniales a que hubiere lugar. A la imposición de estas multas les será aplicable lo previsto en el artículo 48”.*

Estas multas coercitivas van dirigidas a las autoridades, funcionarios o agentes que incumplan los requerimientos de los órganos jurisdiccionales. Tratándose de la ejecución de sentencias dinerarias, las multas deberían dirigirse a aquellas autoridades y funcionarios que con su inactividad impiden adoptar las medidas presupuestarias necesarias que permitan la ejecución de la sentencia. Esta medida será efectiva en la medida en que afecte a personas físicas y no a la Administración condenada.

C. Exigencia de responsabilidad penal

Otra de las medidas coactivas previstas en el artículo 112 LJCA –apartado b)-, es exigir la responsabilidad penal que pudiera derivarse del incumplimiento del deber de ejecutar la sentencia dineraria².

Lo cierto es que la vía penal sólo debe utilizarse cuando intentadas otras medidas no surten efecto, como consecuencia de la manifiesta voluntad de los funcionarios y autoridades de incumplir con su obligación de ejecutar la sentencia. Es interesante a este respecto la **Sentencia 40/2015, de 4 de noviembre de la Sección 1ª de la AP de Lleida**, en la que argumenta lo siguiente:

«A mayor abundamiento debemos señalar que no siempre que una sentencia o resolución judicial resulte incumplida por el obligado a ello, nos encontramos ante un ilícito penal, pues para el caso de que una resolución no sea cumplida de forma voluntaria, la Ley prevé medidas de ejecución forzosa, antes de que tal incumplimiento pueda considerarse constitutivo de delito. En definitiva, la legitimación de la

² Seguiremos en la exposición de esta medida coactiva el artículo de los Magistrados Carlos Coello y Francisco Ubeda, titulado *“Inejecución de sentencias de la jurisdicción contencioso-administrativa y responsabilidad penal”*, incluido dentro de la obra colectiva *“Derecho Administrativo y Derecho Penal: Reconstrucción de los Límites”*.

intervención del Derecho Penal ha de estar basada en la presencia de comportamientos que denoten o lleven implícito un plus de gravedad, pues el citado derecho no puede convertirse en un instrumento sancionador de conductas, cuyos remedios, prevén las leyes procesales en vía civil, con posibilidades reales de garantizar una tutela suficiente al ejecutante, pues en caso contrario se menoscabaría el principio de intervención mínima de dicho sector del ordenamiento jurídico».

En principio, las conductas que determinan el incumplimiento del deber de ejecutar las sentencias, pueden subsumirse en los tipos delictivos tipificados en el artículo 410 del Código Penal, delito de desobediencia, y en el artículo 412 del CP, delito de denegación de auxilio.

Delito de desobediencia (artículo 410 CP)

Artículo 410.

1. Las autoridades o funcionarios públicos que se negaren abiertamente a dar el debido cumplimiento a resoluciones judiciales, decisiones u órdenes de la autoridad superior, dictadas dentro del ámbito de su respectiva competencia y revestidas de las formalidades legales, incurrirán en la pena de multa de tres a doce meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis meses a dos años.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, no incurrirán en responsabilidad criminal las autoridades o funcionarios por no dar cumplimiento a un mandato que constituya una infracción manifiesta, clara y terminante de un precepto de Ley o de cualquier otra disposición general.

Solo pueden ser autores de este delito las autoridades o funcionarios que estén obligados al cumplimiento de las resoluciones judiciales, por lo que se configura como un delito especial impropio. Los conceptos de autoridad y funcionario vienen definidos en el artículo 24 del Cp.

A veces no resulta fácil determinar qué autoridad o funcionario es el responsable de ejecutar la sentencia, entre los que integran la Administración demandada. Esta dificultad es patente cuando se trata de ejecutar sentencias de contenido dinerario, que exigen la ampliación de créditos o la modificación del Presupuesto. De ahí que el artículo 104.1 LJCA establezca que una vez firme la sentencia, se requiera a la Administración demandada para que, entre otras cosas, identifique al órgano responsable de ejecutar el fallo.

El **elemento objetivo** consiste en una **abierta negativa** a dar el debido cumplimiento a una resolución judicial. Esta exigencia no debe interpretarse en el sentido literal de que la misma haya de efectuarse mediante frases o mediante actuaciones que exterioricen una actitud desobediente. Se entiende que hay aun abierta negativa a cumplir cuando se adopta una actitud de reiterada y evidente pasividad a lo largo del tiempo sin cumplir lo ordenado.

Los **requisitos** que según una reiterada jurisprudencia deben concurrir para apreciar el delito de desobediencia son:

1º) Una orden o mandato emanado de la autoridad competente, en el ejercicio de las funciones de su cargo. En el ámbito de las ejecuciones de sentencias las obligaciones a las que se refiere el mandato pueden surgir del fallo de una Sentencia o de la parte dispositiva de un Auto de medidas cautelares o de ejecución de Sentencia.

2º) Que la orden o mandato sea claro, expreso, terminante, dirigido a una concreta persona, a la que se imponga una conducta activa u omisiva que haya de acatar sin disculpas.

3º) Que se haga conocer al sujeto obligado a través de un requerimiento formal, personal y directo, con los apercibimientos de las consecuencias penales del incumplimiento

Delito de denegación de auxilio (artículo 412 Cp)

*“1. El funcionario público que, requerido por autoridad competente, **no prestare el auxilio debido para la Administración de Justicia u otro servicio público, incurrirá en las penas de multa de tres a doce meses, y suspensión de empleo o cargo público por tiempo de seis meses a dos años.***

2. Si el requerido fuera autoridad, jefe o responsable de una fuerza pública o un agente de la autoridad, se impondrán las penas de multa de doce a dieciocho meses y suspensión de empleo o cargo público por tiempo de dos a tres años”.

Sujetos activos del delito de denegación de auxilio del 412 CP sólo pueden serlo aquellos en quienes concurra la condición de funcionario público o autoridad, por lo que nos encontramos ante un delito especial propio.

La conducta típica es «no prestar el auxilio debido», por lo que ha sido calificado como un delito de omisión pura, consumándose con la simple abstención del funcionario o autoridad requerida, sin que sea reiterada. Eso sí, se exige un previo requerimiento para actuar o colaborar por el funcionario público o la autoridad responsable en la ejecución de lo acordado por el órgano jurisdiccional.

Aun cuando lo más normal sea que al incumplir el deber de ejecución de sentencias se cometan algunos de estos dos delitos, cabe que las conductas realizadas puedan subsumirse en otros ilícitos penales. Por ejemplo, si se dictase a sabiendas un acto ilegal con el único fin de eludir la ejecución de una sentencia, se podría estar cometiendo un **delito de prevaricación** (artículo 404 del CP) Apunta Eduardo Paricio en su artículo, que podría ser constitutiva de un **delito de insolvencia punible** (artículo 257 Cp), la conducta consistente en la resistencia a abonar la deuda impuesta por sentencia, mientras que al mismo tiempo la Administración sigue disponiendo y pagando fluidamente otros gastos, incluso contrayendo nuevas obligaciones.

3.3. La inembargabilidad de los bienes y derechos municipales

Se ha hecho referencia anteriormente a como la protección que el ordenamiento jurídico dispensa a determinados bienes y derecho de las Administraciones públicas, condiciona la ejecución de sentencias. Y se ha dicho también que el TC en la **sentencia 166/1998** ha mantenido que el **derecho a la ejecución de la sentencia no es absoluto**, justificando la inembargabilidad de determinados bienes y derechos de las Entidades locales; aquellos que de una u otra forma están destinados a satisfacer fines de interés público. Quedan excluidos únicamente los bienes patrimoniales no afectados al uso o servicio público.

Es oportuno recordar que esta sentencia resuelve una cuestión de inconstitucionalidad, planteada por la Audiencia Provincial de Burgos en relación con los apartados 2 y 3 del art. 154 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, por supuesta vulneración de los arts. 24.1, 117 y 118 C.E. En este caso una empresa pide que se ejecute una sentencia condenatoria, solicitando que a este fin se procediera al embargo de un determinado solar por ser bien patrimonial sujeto a las normas de Derecho privado y, alternativamente, a la congelación y retención de todas las cuentas bancarias del Municipio. El Juzgado acuerda el embargo de bienes patrimoniales, en cuantía suficiente a cubrir las cantidades a cuyo pago había sido condenado el Ayuntamiento. Esta Resolución fue recurrida en apelación, planteando la Audiencia Provincial la cuestión de inconstitucionalidad.

Son varias las cuestiones referidas a la ejecución de sentencias sobre las que se pronuncia esta sentencia del TC, que nos limitaremos a mencionar: a) El principio de legalidad presupuestaria justifica el privilegio de autotutela en la ejecución de las sentencias; b) La inembargabilidad de determinados bienes y derechos constituye un límite a la ejecución forzosa de las resoluciones judiciales; c) Los fondos públicos son inembargables, pero no los bienes patrimoniales no afectos a un uso o servicio público y d) Son también embargables los ingresos obtenidos por la transmisión de estos bienes patrimoniales.

Resultado de esta sentencia, es la redacción del apartado 2 del **artículo 173 TRLRHL**, que establece lo siguiente:

*2. Los tribunales, jueces y autoridades administrativas no podrán despachar mandamientos de ejecución ni dictar providencias de embargo contra los derechos, fondos, valores y bienes de la hacienda local ni exigir fianzas, depósitos y cauciones a las entidades locales, **excepto cuando se trate de bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público.***

La cuestión de la inembargabilidad de los bienes y derechos de la Entidades locales no es pacífica y ha dado lugar a posturas contradictorias, como se verá a continuación. En este sentido el TS en varias sentencias - STS de 29 de enero de 1999 y STS de 9 y 18 de febrero de 2005- considera que el dinero de las Administraciones públicas es embargable. Se argumenta en el FJ Quinto de la sentencia de 29 de enero de 1999 lo siguiente:

“QUINTO.- La argumentación, además, contenida en la sentencia recurrida respecto de la "inembargabilidad de los bienes, derechos, valores y fondos públicos, (salvando el art. 132.1 de la Constitución)" como obstáculo al reconocimiento de la posibilidad de utilización del procedimiento de apremio contra las cuentas corrientes del Institut Català del Sòl para la cobranza de los Impuestos Municipales al principio señalados, debe considerarse, asimismo, errónea, tan pronto se tenga en cuenta que, con arreglo a reiterada doctrina constitucional, "el privilegio de la inembargabilidad solo alcanza a los bienes que estén destinados a la realización de actos "iure imperii", pero no a aquellos destinados a la realización de actividades "iure gestionis", porque una interpretación de las normas que condujera a mantener la imposibilidad absoluta de ejecución de las Administraciones públicas debía considerarse vulneradora del art. 24.1 de la Constitución - STC /1992, de 1º de Julio -, y más aún cuando la Norma Fundamental - art. 132.1- solo refiere la inembargabilidad a los bienes de dominio público y a los comunales. Más recientemente, el mismo Supremo Intérprete de la Constitución admite la susceptibilidad de embargo de "bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público" - SS.T.C. 166/1998, y 211/1998, de 27 de Octubre -, hasta el extremo de considerar inconstitucional en la primera de las dos sentencias acabadas de mencionar el último inciso, "bienes en general", del ap. 2 del art. 154 de la Ley de Haciendas Locales, precisamente por la amplitud y generalidad de esta expresión y por no incluir la excepción al principio de inembargabilidad que dichos bienes en las expresadas condicionen significaban.”

Tampoco la doctrina tiene una opinión clara acerca de la embargabilidad del dinero. A este respecto, son interesantes las consideraciones que hacen Javier Martín Fernández y Jesús Rodríguez Márquez en el artículo titulado *¿Pueden las Entidades locales embargar a otros Entes públicos por impago de sus deudas tributarias?*, publicado en la Revista *Quincena Fiscal* núm. 17/2007 parte *Práctica Fiscal*. Dicen estos autores:

“No obstante, creemos que esta inembargabilidad absoluta del dinero ha de matizarse. Como puede observarse, el Tribunal parte, en su razonamiento, de que los bienes sobre los que se proyecta este privilegio son los medios líquidos que conforman la Tesorería de la Entidad local, en la medida en que dichos fondos son necesarios para el normal desenvolvimiento de los servicios públicos. Esta idea aparece ratificada, de modo expreso, por el propio Tribunal - STC 166/1998 (RTC 1998, 166) -, cuando afirma que «aquellos derechos, fondos y valores "son los recursos financieros" de la Entidad Local, ya se trate de "dinero, valores o créditos" resultantes de "operaciones tanto presupuestarias como extrapresupuestarias", que constituyen la Tesorería de dicha Entidad (art. 175 LHL)». Para continuar afirmando que «dado que tales recursos están preordenados en los presupuestos de la Entidad a concretos fines de interés general, es evidente que requieren una especial protección legal... por el destino al que han sido asignados por los representantes de la soberanía popular». En fin, como señala la STC 228/1998 (RTC 1998, 228) , las aseveraciones anteriores «enlazan con los principios de eficacia de la actuación administrativa (art. 103.1 CE) y de la continuidad de los servicios públicos (STC 107/1992 [RTC 1992, 107] , fundamento

jurídico 3.º), que son, como tenemos dicho, dos de las razones constitucionales de la inembargabilidad dispuesta en el art. 154.2 LHL» .

Por tanto, entendemos que sólo están sometidos al privilegio de inembargabilidad aquellos recursos que constituyan el Tesoro -en el Estado- o la Tesorería -en las Comunidades Autónomas y Entidades locales- de los Entes públicos.

Por tanto, debemos acudir, en principio, a los arts. 90 de la LGP y 175 del TRLHL para determinar este ámbito de inembargabilidad. Con arreglo al primero, «constituyen el Tesoro Público todos los recursos financieros, sean dinero valores o créditos de la Administración General del Estado y sus organismos autónomos, tanto por operaciones presupuestarias como no presupuestarias». De conformidad con el segundo de los preceptos citados, «constituyen la Tesorería de las Entidades locales todos los recursos financieros, sean dinero, valores o créditos, de la Entidad local, tanto por operaciones presupuestarias como extrapresupuestarias». La lectura de ambos preceptos, casi idénticos, podría llevarnos a la conclusión de que cualquier tipo de recurso financiero forma parte de la Tesorería, ya que no se establece ningún tipo de distinción. Sin embargo, entendemos que se trata de una conclusión errónea, lo que se comprueba si se observan cuáles son las funciones atribuidas por la normativa al Tesoro o a la Tesorería. Así, los arts. 91 de la LGP y 177 del TRLHL señalan que su misión principal consiste en la recaudación de los derechos y el pago de las obligaciones, así como la distribución temporal de las disponibilidades dinerarias para la puntual satisfacción de las obligaciones.

La constatación anterior nos lleva a afirmar que sólo pueden considerarse integrantes del Tesoro aquellos recursos financieros con un alto grado de liquidez, característica esencial para poder cumplir las funciones que les encomiendan los preceptos indicados. Esta conclusión se confirma si acudimos al Plan General de Contabilidad Pública, que sólo considera como tesorería las inversiones financieras temporales, mientras que califica como inmovilizado las inversiones financieras permanentes. El criterio para distinguir entre unas y otras consiste en que su vencimiento sea o no superior a un año. Es decir, los recursos financieros que permanecen indisponibles durante el ejercicio presupuestario por tener un vencimiento que excede del mismo no tienen, para esta norma, la consideración de tesorería.”

3.4. Ejecución de sentencias dinerarias que producen trastorno grave a la hacienda pública.

Para acabar, nos ocuparemos de otra de las limitaciones impuestas al derecho de ejecución de sentencias de contenido dinerario, en aquellos casos en que pueda producirse un trastorno grave a la hacienda pública. El **apartado 4 del artículo 106** establece lo siguiente:

“4. Si la Administración condenada al pago de cantidad estimase que el cumplimiento de la sentencia habría de producir trastorno grave a su Hacienda, lo

pondrá en conocimiento del Juez o Tribunal acompañado de una propuesta razonada para que, oídas las partes, se resuelva sobre el modo de ejecutar la sentencia en la forma que sea menos gravosa para aquélla”.

Son dos las cuestiones que se plantean en relación con la aplicación de esta medida alternativa de ejecución de una sentencia dineraria. En primer lugar, es preciso determinar qué debe entenderse por trastorno grave para la hacienda. Las Administraciones públicas en general y los Municipios en particular tienen la tentación de considerar que la ejecución de cualquier sentencia dineraria produce un trastorno para su hacienda. De manera que una interpretación amplia de este concepto jurídico indeterminado, puede acabar convirtiendo esta medida excepcional en regla general en la ejecución de las sentencias de contenido dinerario.

En la situación actual, la Administración deberá justificar que no puede acudir a ninguna de las medidas extraordinarias de apoyo a la liquidez que prevé la Ley Orgánica 2/2012, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad financiera, entre ellas precisamente el fondo para la financiación de la ejecución de sentencias firmes, al que nos referiremos a continuación.

En segundo lugar, se plantea el modo en que puede ejecutarse la sentencia en la forma menos gravosa, sin que quede desvirtuado el principio de inmutabilidad que debe presidir la ejecución de sentencias. El citado apartado se limita a decir que será la Administración condenada la que realice una propuesta razonada, alternativa a la ejecución de la sentencia en sus propios términos. Dado que se trata de la ejecución de sentencias dinerarias, cabe pensar que la propuesta de la Administración consistirá en el fraccionamiento y aplazamiento del pago. Pero lo cierto es que no se descartan otras propuestas. Ahora bien, el intento por parte de Administración de proponer otra forma de ejecución –por ejemplo pago en especie mediante la transmisión de algún bien– podría infringir el principio de inmutabilidad en la ejecución de la sentencia. Eso sí, nada impide que en esta fase de ejecución, las partes puedan llegar a un acuerdo sobre la forma de ejecutar la sentencia. En el caso de que se optase por el fraccionamiento, el beneficiario tendría derecho a la percepción de intereses; no queda claro si al interés legal, al de demora o al interés adicional previsto en el artículo 106.3 LJCA.

A tenor de lo establecido en el apartado 4, le corresponde a la Administración condenada demostrar que la ejecución de la sentencia de contenido dinerario produce un trastorno grave en la hacienda y hacer una propuesta razonada para ejecutar la sentencia de la forma menos gravosa. Aunque no se establece un plazo para ello, lo lógico es que se haga la propuesta en el plazo concedido a la Administración para ejecutar la sentencia voluntariamente. No obstante, suele suceder que no se haga la propuesta hasta que el recurrente ha instado ya la ejecución forzosa de la sentencia.

4. LA FINANCIACIÓN DE LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS FIRMES COMO UN COMPARTIMENTO NO INDEPENDIENTE DEL FONDO DE FINANCIACIÓN A ENTIDADES LOCALES

La financiación desde el Estado de la ejecución de sentencias firmes por las entidades locales se introduce novedosamente a través de la **Disposición Adicional Primera de la Ley Orgánica 6/2015, de 12 de junio, de modificación de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera**:

“Financiación de la ejecución de sentencias firmes por parte de las Entidades locales.

1. En los supuestos de ejecución de sentencias firmes de los Tribunales de Justicia, las entidades locales podrán incluir las necesidades financieras que sean precisas para dar cumplimiento a las obligaciones que se deriven de las mismas, en los compartimentos Fondo de Ordenación o Fondo de Impulso Económico, del Fondo de Financiación a Entidades locales, si se encuentran en las situaciones descritas en los artículos 39 o 50 del Real Decreto-ley 17/2014, de 26 de diciembre, de medidas de sostenibilidad financiera de las Comunidades Autónomas y Entidades locales y otras de carácter económico, siempre que se justifique la existencia de graves desfases de tesorería como consecuencia de aquella ejecución. A estos efectos se entenderá por entidad local la Administración General de la misma, y el resto de entidades, organismos y entes dependientes de aquella, incluidos en el sector Administraciones Públicas, subsector Corporaciones Locales, de acuerdo con la definición y delimitación del Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales de la Unión Europea.

2. Las necesidades financieras citadas en el apartado anterior se incluirán en los compartimentos del Fondo de Financiación a Entidades Locales en los términos que acuerde la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, y, en su caso, deberán recogerse en los planes de ajuste que acompañen a las solicitudes de adhesión.

3. Las entidades locales que se acojan a la medida regulada en esta disposición están obligadas a dotar en el proyecto de presupuesto general del ejercicio 2016 el Fondo de Contingencia de ejecución presupuestaria por una cuantía equivalente al 1 por ciento de sus gastos no financieros con el fin de atender posibles obligaciones de pago derivadas de futuras sentencias firmes que dicten los Tribunales de Justicia o necesidades imprevistas e inaplazables. El cumplimiento de este requisito es condición necesaria para la adhesión a los compartimentos del Fondo de Financiación a Entidades Locales.”

La disposición adicional fue introducida en el Senado por una enmienda del Grupo Parlamentario Popular; su justificación señalaba que, en algunos casos, el pago de las sentencias puede llegar a afectar a la prestación de los servicios públicos obligatorios o al cumplimiento de las obligaciones con el personal y proveedores de la entidad local.

Al tratarse de una modalidad de financiación introducida por la vía de la enmienda, carece de entidad como Fondo independiente, por lo que dichas necesidades

son atendidas a través de los Fondos ya en funcionamiento de Ordenación e Impulso Económico que conforman el **Fondo de financiación a entidades locales –FFEL–**, regulado mediante Real Decreto-Ley 17/2014, de 26 de diciembre, de medidas de sostenibilidad financiera de las comunidades autónomas y entidades locales y otras de carácter económico –RDL–.

El objetivo del FFEL, como es sabido, es dotar a las entidades locales de un mecanismo de financiación adicional y extraordinario de apoyo a la liquidez desde el Estado, en cumplimiento de lo dispuesto en la Disposición Adicional Primera de la LOEPSF, que regula los mecanismos adicionales de financiación para Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales.

El FFEL comprende tres fondos especiales de financiación:

- El **Fondo para la financiación de los pagos a los proveedores** de entidades locales, ya en liquidación.
- El **Fondo de ordenación**, destinado a financiar los vencimientos de operaciones de crédito que cumplan con el principio de prudencia financiera o formalizadas en el marco del mecanismo de financiación de los pagos a proveedores, así como anualidades de liquidaciones negativas de la participación en los tributos del Estado, a **entidades locales en riesgo financiero**.
- El **Fondo de impulso**, destinado a la financiación de operaciones de crédito a largo plazo -tanto principal como intereses- formalizadas en prudencia financiera para financiar inversiones financieramente sostenibles, a **entidades locales en situación de cumplimiento de los principios fiscales y de sus obligaciones de pago con terceros**.

El Fondo, en cualquiera de sus dos compartimentos, consiste en la suscripción de operaciones de crédito en condiciones muy favorables, de tal forma que la disposición de dichos créditos se produce a medida que el Instituto de Crédito Oficial paga los vencimientos de cada una de las operaciones incluidas en el fondo.

4.1. Ámbito subjetivo

Es evidente que la primera característica reseñable de esta nueva línea de financiación es que **se trata de una financiación abierta a un gran número de entidades locales**, ello en la medida en que el Fondo de ordenación está estructurado para todas las entidades locales en riesgo financiero, mientras las posibles beneficiarias del Fondo de impulso son todas aquellas entidades locales que se encuentran en una situación que podríamos calificar de “cumplimiento general” tanto de las reglas fiscales, como del pago de sus obligaciones con terceros.

Sin embargo, ello nos conduce precisamente a la primera disfunción de esta línea de financiación, que reviste en apariencia cierta vocación de beneficiar a la generalidad de las entidades locales y que, sin embargo, al introducirse directamente a

través de Fondos ya en funcionamiento –Ordenación e Impulso– con unos requisitos de acceso determinados, determina que **no todas las entidades locales puedan solicitar esta financiación**; pensemos por ejemplo en una entidad local que únicamente incumple de forma significativa el periodo medio de pago a proveedores, pero no se encuentra en riesgo financiero: ni podrá acogerse al Fondo de impulso, ni podrá tampoco beneficiarse del Fondo de ordenación, por lo que le estará vetado el acceso a la financiación de la ejecución de sus sentencias firmes; ciertamente, no parece razonable que entidades locales cuya situación podríamos calificar de "intermedia", no puedan acogerse a esta novedosa financiación y en cambio sí puedan hacerlo tanto entidades locales en situación de riesgo financiero, como aquellas otras cuya situación económica y presupuestaria les permite afrontar sin problemas sus obligaciones ordinarias de pago a terceros.

Desconocemos si el legislador pretenderá corregir en el futuro esta aparente disfunción; quizás la solución más razonable pasaría por una **extensión del Fondo de Impulso, en su rama de financiación de sentencias firmes, a toda entidad local que no cumpla los requisitos para poder acogerse al Fondo de Ordenación, es decir, a todas aquellas entidades locales que no se encuentren en situación de riesgo financiero.**

Pueden en todo caso, según dispone la D.A. 1ª LO 6/2015, acceder a la financiación para la ejecución de sentencias firmes **tanto la Administración General de la entidad local como sus entidades, organismos y entes dependientes incluidos en el subsector Administraciones Públicas** –artículo 2.1 LOEPSF, es decir, aquellos entes dependientes que consolidan sus cuentas con las de la entidad local de la que dependen en términos de contabilidad nacional–; ello nos lleva a realizar una segunda apreciación que fue puesta de manifiesto por algunos de los asistentes durante la celebración de la jornada: quedan excluidas de la posibilidad de financiación las **sociedades mercantiles de mercado**, muchas veces, sin embargo, principales “candidatas” a reunir sentencias desfavorables en contra, en perjuicio de la entidad local de la que dependen.

Recordemos a continuación los **requisitos que debe cumplir una entidad local para poder optar a uno de estos fondos:**

- **Para acceder al Fondo de Impulso (artículo 50 RDL):**
 1. Cumplimiento de los objetivos de **Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (exclusivamente deuda pública)**
 2. **Periodo medio de pago** a proveedores **no superior en más de 30 días al plazo máximo previsto en la normativa de morosidad durante los dos últimos meses previos a la solicitud**
 3. Encontrarse al **corriente de sus obligaciones de suministro de información económico-financiera** previstas en la Orden HAP 2105/2012; en particular, debe haberse cumplido tanto la **remisión de la liquidación presupuestaria, como de los datos relativos a endeudamiento e informes trimestrales relativos al periodo medio de pago.**
- **Para acceder al Fondo de Ordenación (artículo 39.1 RDL):**

1. **Cumplimiento de sus obligaciones de remisión de información económico-financiera**
2. Encontrarse en **situación de riesgo financiero**: lo estarán aquellas entidades locales que se encuentran en alguna de estas dos situaciones:

a) Artículo 39.1 a) –Fondo de ordenación “Riesgo” –: Deuda viva a 31 de diciembre del ejercicio inmediato anterior superior al 110% de los ingresos corrientes liquidados o devengados a aquella fecha y, además, encontrarse en alguna de las tres situaciones descritas en las letras a), b) y c) respectivamente del artículo 21 del Real Decreto-ley 8/2013, conforme a los últimos datos disponibles en el Ministerio de Hacienda de las liquidaciones de los presupuestos correspondientes a los dos ejercicios presupuestarios inmediatamente anteriores, o bien haber sido beneficiarias de alguna de las medidas extraordinarias previstas en aquella norma.

(Las citadas letras a, b y c se refieren respectivamente:

- a) Ahorro neto y remanente de tesorería para gastos generales negativos, en términos consolidados, en los dos últimos años -deducido el saldo de la cuenta 413-*
- b) Deudas con acreedores públicos pendientes de compensación mediante retenciones de la P.T.E. superiores al 30% de sus ingresos no financieros, considerando la última liquidación presupuestaria.*
- c) Deuda superior a 1.000.000 € por préstamos concertados con el Fondo para la Financiación de los Pagos a Proveedores e incumplimiento de la obligación de pagar las cuotas trimestrales de préstamos correspondientes a períodos anteriores a la entrada en vigor del RDL 8/2013)*

b) Artículo 39.1 b) –Fondo de ordenación “Prudencia” –: Los municipios que no puedan refinanciar o novar sus operaciones de crédito en las condiciones de prudencia financiera que se fijan por Resolución de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera.

- **Acceso obligatorio al Fondo de Ordenación (artículo 39.2 RDL):** En cumplimiento de lo dispuesto en la D.A. 1ª. 8 LOEPSF, el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas puede determinar el acceso obligatorio a los mecanismos adicionales de financiación vigentes a **grandes municipios y provincias** por el incumplimiento persistente del plazo máximo de pago previsto en la normativa de morosidad; pues bien, en desarrollo de dicha previsión, el artículo 39.2 RDL dispone que dicho acceso obligatorio se llevará a cabo en el compartimento Fondo de

Ordenación, por presentar de forma persistente, durante dos meses consecutivos, un período medio de pago que supere en más de 30 días el plazo máximo de pago establecido en la normativa de morosidad.

La **Secretaría General de Coordinación autonómica y local** dicta sendas resoluciones anuales, que publica en la Oficina Virtual para la Coordinación Financiera con las Entidades Locales –OVEL–, en las que relaciona los ayuntamientos que pueden solicitar su adhesión tanto al Fondo de ordenación “riesgo” –artículo 39.1 a) RDL– como al Fondo de Impulso, por reunir las condiciones correspondientes en cada caso. Así lo dispone el artículo 41.1 a) RDL en relación al Fondo de Ordenación “Riesgo”, procediendo de igual modo en cuanto al Fondo de Impulso; en el caso del Fondo de ordenación “Prudencia” –artículo 39.1 b) RDL–, la entidad local que incurre en dicha situación puede presentar directamente su solicitud a través de la OVEL en el mes de julio de cada año, que será aceptada total o parcialmente –artículo 41.2 RDL–

4.2. Ámbito objetivo: características que deben reunir la sentencia y la situación de la tesorería de la entidad local

La financiación únicamente puede referirse a sentencias firmes o autos en ejecución de las mismas; por tanto, no podrán incluirse cualesquiera otros autos judiciales, acuerdos extrajudiciales, o cualquier otro tipo de resolución judicial o sentencias no firmes. Se trata de advertencias que aparecen dispersas en las guías de usuario de las aplicaciones tanto para la solicitud de adhesión como para el envío de información al ICO sobre las necesidades financieras solicitadas, ya que nada dice el RDL al respecto.

En cuanto al carácter firme de la sentencia, éste no se exige obligatoriamente en el momento de formular la solicitud *-puesto que las plataformas permiten cumplimentar la opción de no firme-*, pero sí deberá ostentar carácter firme en el ejercicio para el que se solicita la financiación; así lo advierten las guías de usuario de las aplicaciones para la solicitud, las cuales indican también que podrán incluirse en la financiación todos los gastos necesarios vinculados al cumplimiento de la sentencia que estén pendientes de pago por parte de la entidad local. Además, la Guía informativa sobre la aplicación para el envío de información al ICO establece como requisito imprescindible que la sentencia sea firme en el momento de remitir la orden de pago al ICO, remisión que, como luego veremos, se puede efectuar durante todo el año para el que se concede la financiación, con periodicidad trimestral. Podemos por tanto concluir como requisitos imprescindibles que **la sentencia judicial ha de encontrarse pendiente de pago y ostentar firmeza antes de que finalice el ejercicio para el que se solicita la financiación**.

Por último, indicar que las necesidades financieras que se soliciten han de reunir el requisito de que deban hacerse efectivas en el año para el que se solicita la financiación; el requisito de **efectividad** se exige expresamente como requisito que han de reunir cualesquiera necesidades financieras atendidas con cargo al FFEL, ya se trate de sentencias judiciales o de vencimientos de operaciones de crédito o liquidaciones negativas de la PTE; así se señala en la nota explicativa de los procedimientos de

captura de solicitudes de adhesión a los compartimentos, que suele publicarse anualmente con carácter previo al inicio del procedimiento de adhesión –la última, el 20 de julio de 2016 con motivo de la apertura de las plataformas– En el caso de la financiación de sentencias judiciales que nos ocupa, dicha efectividad puede devenir tanto de la propia firmeza de la sentencia, como del cumplimiento de un calendario de pagos, si se ha optado por instar a la autoridad judicial el trámite del artículo 106.4 LJCA; recomendamos seguir este trámite si se pretende acudir al Fondo, pues no son incompatibles sino, bien al contrario, complementarios.

El segundo requisito objetivo que ha de acreditarse es la existencia de **graves dificultades o desfases de tesorería como consecuencia de la ejecución de la misma**; deberá ser el **órgano titular de la Intervención** el encargado de la emisión del informe acreditativo de este extremo, según se ha venido indicando en las guías de usuario de solicitud de las aplicaciones.

4.3. Procedimiento de adhesión al Fondo (solicitud): artículos 41 y 51 RDL y guías de usuario para la aplicación de solicitud de adhesión a los distintos compartimentos:

La Subdirección General de Estudios y Financiación de entidades locales publica anualmente guías de usuario de cada compartimento del FFEL, en el momento en que se inicia el plazo para solicitar financiación.

Los **plazos de solicitud** varían, si bien, **en la práctica, han solido habilitarse de forma conjunta para todos los compartimentos del FFEL entre los meses de julio y agosto de cada año**; sin embargo, el RDL contiene una regulación tanto de los plazos de solicitud, como del año objeto de financiación en el caso de cada compartimento, ciertamente confusa; veámoslo:

- En el caso del **Fondo de Ordenación “riesgo” -entidades locales en la situación del artículo 39.1 a)-**, se establece como plazo el mes siguiente a contar desde la publicación de la resolución de la SGCAL que determina los municipios que podrán solicitar la adhesión -artículo 41.1 b) RDL-, para necesidades del propio ejercicio
- En el caso del **Fondo de Ordenación “prudencia” -entidades locales en la situación del artículo 39.1 b)-**, el artículo 41.2 RDL fija el mes de julio de cada año como plazo de solicitud, sin especificar en este caso a qué ejercicio ha de referirse la financiación.
- En el caso del **Fondo de Impulso**, el artículo 51.3 RDL establece como plazo el mes de julio de cada año, para el año siguiente

Dicha confusión queda a todas luces patente en el momento en que mediante acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, se procede a distribuir la financiación solicitada y aceptada:

- Acuerdo CDAE de 16 de diciembre de 2015: resolvió solicitudes formuladas

en 2015 para el propio ejercicio, en el caso de ambos Fondos.

- Acuerdo CDAE de 11 de febrero de 2016: distribuyó financiación solicitada en 2015 para 2016, también en el caso de ambos Fondos
- Acuerdo CDAE de 22 de diciembre de 2016: distribuyó financiación para el propio año 2016, respecto de solicitudes formuladas en el propio ejercicio únicamente para el Fondo de ordenación
- Acuerdo CDAE de 2 de marzo de 2017: distribuyó la financiación solicitada en julio y agosto de 2016 para 2017, para ambos Fondos.

No obstante, parece que podemos concluir a la vista de dichos acuerdos que, con carácter general, la realidad supera a la norma de tal suerte que **el plazo para la presentación de solicitudes de financiación comprendería normalmente los meses de julio y agosto de cada año y dichas necesidades se referirán normalmente al ejercicio siguiente**, siendo adoptado el acuerdo de distribución de la financiación por la CDAE, entre los meses de febrero y marzo del ejercicio para el que se distribuye la financiación solicitada, en relación con las solicitudes formuladas en el verano del ejercicio anterior.

La solicitud se realiza a través de la OVEL, de forma que en el caso de ambos fondos existe un enlace específico a la financiación de la ejecución de sentencias firmes por parte de la entidad local, que requiere la cumplimentación del importe, referencia, fecha y Tribunal que dictó la sentencia, e indicación de si ésta es ya firme o no; debiendo adjuntarse a la solicitud la siguiente documentación:

- **Acuerdo del órgano competente –el Pleno en todo caso en el caso del Fondo de Ordenación según dispone el artículo 41.1 b) RDL– relativo a la solicitud de adhesión** y, en el caso del Fondo de ordenación, dicho acuerdo deberá proceder expresamente a la aceptación de la supervisión y control por parte del Ministerio de Hacienda y de aplicación de las medidas que, en su caso, pueda indicar éste para la actualización del plan de ajuste y para su inclusión en los presupuestos.

*** En el caso de que la solicitud se realice con cargo al FIE, la OVEL no requiere adjuntar el acuerdo de solicitud de adhesión, si bien deberá constar el mismo en el expediente administrativo; en la práctica, dicho acuerdo ha venido siendo adoptado en la mayor parte de casos por el Presidente de la entidad local, por razones tanto de economía procesal, como por tratarse de competencias residuales no atribuidas a órgano local específico, conforme a lo establecido en el artículo 21.1 s) LRBRL; así se señala además en el documento publicado en enero de 2015 denominado “Contestaciones a preguntas más frecuentes relativas al Real Decreto-ley 17/2014, de 26 diciembre, de medidas de sostenibilidad financiera de las comunidades autónomas y entidades locales y otras de carácter económico publicadas por la Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local”:** *“A diferencia del Fondo de Ordenación para cuya adhesión se dice expresamente que la deberá acordar*

el Pleno, el artículo 51 nada indica acerca del órgano que tendría que aprobar la solicitud de adhesión al FIE. Teniendo en cuenta no sólo la perentoriedad de los plazos, sino también que no se exige condicionalidad fiscal, reduciéndose a obligaciones de suministro de información (artículo 54 del RDL), no habría inconveniente en que aprobase la solicitud de adhesión el Presidente de la Corporación, la Junta de Gobierno Local o el Pleno.”

- **Nuevo Plan de ajuste o modificación del existente únicamente en el caso de solicitud de la financiación de la ejecución de la sentencia a través del Fondo de ordenación**, que asegure el cumplimiento de los objetivos de estabilidad y de deuda pública, así como el reembolso de las cantidades que se presten.
- Consideramos adecuado aportar un **Informe de la secretaría o de la asesoría jurídica relativo a la identificación y situación de las sentencias judiciales** cuya ejecución se financiará con cargo al Fondo; especialmente relevante en cuanto a la acreditación de la firmeza, presente o próxima, de las mismas.
- **Informe de Intervención** relativo a la acreditación de los **desfases de tesorería** que genera el cumplimiento de la sentencia.
- **Compromiso de dotación en el presupuesto del año siguiente del fondo de contingencia**, por el 1% de sus gastos no financieros
- **Acuerdo de adhesión obligatorio a la plataforma Emprende en 3**
- **Acuerdo de adhesión obligatorio al Punto general de entrada de facturas electrónicas de la Administración General del Estado (FACE)**

4.4. Efectividad de la adhesión, distribución definitiva del Fondo y procedimiento de formalización de las operaciones de préstamo

Analizaremos por tanto a continuación el **procedimiento y condiciones de las operaciones de crédito a formalizar a través del ICO**, tomando como referencia las condiciones fijadas y procedimiento establecido en el Acuerdo de la CDAE de fecha 2 de marzo de 2017, último dictado, que distribuye la financiación en el presente ejercicio solicitada en 2016:

- **Características de los préstamos:**
 - La entidad prestamista es la Administración General del Estado con cargo al Fondo de financiación a entidades locales y a través del Instituto de Crédito Oficial que reúne la condición de agente
 - El prestatario es la Administración de la Entidad Local, nunca sus entes dependientes.
 - Importe: Por el momento, se han venido atendiendo los importes

nominales máximos solicitados por las entidades locales.

- Periodo de amortización de 10 años, los dos primeros de carencia; a este respecto, señalar que mediante Resolución de 29 de marzo de 2017 de la Secretaría General de Financiación Autonómica y Local se acordó en determinados supuestos y previa solicitud, la ampliación del período de carencia y por consiguiente de amortización de los préstamos formalizados con cargo al Fondo de Ordenación hasta 2016, por tres años más.
- Tipo de interés fijo referido al rendimiento medio de la Deuda Pública del Estado a plazo equivalente. Los intereses se abonarán desde el principio, incluido el periodo de carencia. El primer devengo de intereses se inicia en la fecha de cada disposición y finaliza en una fecha cierta – en el caso del Acuerdo CDAE de 2 de marzo de 2017, el 31 de enero de 2018–; a partir de entonces, los periodos de interés son anuales a contar desde dicha fecha.
- Amortización lineal anual; las fechas de pago de principal coinciden con la de los intereses. Cabe la amortización anticipada del préstamo con el límite de una vez al mes y por un importe mínimo de un 40% de la cuota de amortización, sin penalización alguna ni objeto de comisión.
- El interés de demora es de un 2% adicional sobre las cantidades no reembolsadas
- El recobro de cuotas impagadas tendrá lugar mediante retención de la participación en tributos del Estado para satisfacer tanto la cuota impagada como los intereses de demora devengados.
- La operación de crédito que se formalice no está sujeta al régimen de autorización establecido en el TRLRHL; así lo dispone el art. 43.3 RDL en relación al Fondo de Ordenación: *“Las operaciones de crédito que se formalicen por el Estado con cargo a este mecanismo con las Entidades Locales no estarán sujetas al régimen de autorización establecido en el texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales y, en su caso, en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado”*, mientras en el caso del Fondo de Impulso Económico, el RDL omite esta cuestión, por lo que la respuesta ha provenido del documento publicado en enero de 2015 denominado “Contestaciones a preguntas más frecuentes relativas al Real Decreto-ley 17/2014, de 26 diciembre, de medidas de sostenibilidad financiera de las comunidades autónomas y entidades locales y otras de carácter económico publicadas por la Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local”: *“Las operaciones de préstamo a largo plazo con el Fondo de Impulso Económico computan para determinar el nivel de endeudamiento a efectos de futuras operaciones financieras a largo plazo, si bien las que se formalicen con aquel Fondo no están sujetas al régimen de autorización previsto en el TRLRHL.”*

- **Procedimiento de formalización de la operación, y pago a los acreedores judiciales:**

1. **Resolución de la Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local**, que se notifica individualmente a los Ayuntamientos solicitantes, comunicando la aceptación de la solicitud.
2. **Aprobación por el órgano competente de la entidad local de la operación de préstamo -artículo 52 TRLRHL-;** recordemos que según lo establecido en dicho precepto, es competente el presidente de la corporación si su importe acumulado no supera el 10 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto, correspondiendo al Pleno caso de superarse dicho importe.
3. **Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos**, por el que se procede a la inclusión efectiva y consiguiente distribución definitiva en los compartimentos ordenación e impulso del Fondo de financiación a entidades locales, de las necesidades de financiación aceptadas, entre ellas las derivadas de la ejecución de sentencias firmes, que cumplan los requisitos establecidos, y se fijan las condiciones de financiación y documentación necesaria para suscribir las operaciones de crédito correspondientes.
4. **Presentación de la siguiente documentación necesaria para la suscripción de la operación de crédito:**
 - Copia del acuerdo de aprobación de la operación de crédito
 - Copia de los acuerdos de adhesión a FACE y Emprende en 3
 - Identificación de las sentencias judiciales firmes cuya ejecución se financiará con cargo al Fondo
5. **Formalización de las operaciones de préstamo con las entidades financieras determinadas por el ICO;** para las necesidades de financiación comprendidas en el Acuerdo CDAE de 2 de marzo de 2017, la formalización tuvo lugar entre los días 4 y 7 de abril de 2017. En dicho contrato de préstamo, la entidad financiera actúa en representación del FFEL.
6. **Comunicación por parte del Ayuntamiento a través de la OVEL, de las órdenes de pago a realizar trimestralmente.**

Tal y como disponen las Guías informativas sobre las aplicaciones para el envío de información al ICO, debe indicarse de forma detallada la referencia de cada sentencia judicial, la cuenta corriente del acreedor judicial que tenga derecho de cobro reconocido y el importe a transferir a cada uno de ellos, que se habrá de corresponder con la parte pendiente de pago. Si algunos de los conceptos por los que solicitó financiación la Entidad local y, aun constando en la Resolución de la Secretaría General

de Coordinación Autonómica y Local, no tuvieran la consideración de Sentencia judicial, no podrán incluirse en el importe a financiar, dado que la norma habla exclusivamente de sentencias –lo señala así la Guía informativa sobre la aplicación para el envío de información al ICO–. Asimismo, es un requisito imprescindible que la sentencia sea firme en el momento de remitir esta orden de pago. Para las necesidades de financiación comprendidas en el Acuerdo CDAE de 2 de marzo de 2017, esta comunicación se pudo efectuar entre el 12 y el 19 de abril, y nuevamente entre los días 6 y 14 de junio de 2017 – recordemos que la aplicación se habilita de forma trimestral, en teoría dentro de la primera quincena del mes anterior al comienzo de cada trimestre natural, pero en la práctica como puede apreciarse, en fechas aproximadas entre la finalización de un trimestre y el comienzo del siguiente –, de forma que **la orden de pago de la sentencia debe remitirse en aquel trimestre en el que haya adquirido firmeza o, si ya era firme, en aquel trimestre en el cual haya de hacerse efectivo el pago, para proceder el ICO a su abono dentro del mismo.**

7. **Realización por parte del ICO de los pagos a los acreedores** (a sus cuentas bancarias) que designaron los ayuntamientos en las órdenes de pago anteriores. Para las necesidades de financiación comprendidas en el Acuerdo CDAE de 2 de marzo de 2017 y comunicadas entre los días 12 y 19 de abril, el ICO procedió a la realización de los pagos el día 21 de abril de 2017; en todo caso el pago se realizará en aquel trimestre en el que se haya comunicado la firmeza de la sentencia o efectividad del pago de la sentencia firme y remitida por tanto la orden de pago, conforme a lo indicado en el punto anterior.

4.5. Repercusión en los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera y en el cumplimiento de la regla de gasto

A) REGLA DE GASTO:

a) Recurso a la financiación de la sentencia vía FFEL:

No afecta al gasto computable de la entidad local, puesto que la amortización del préstamo que se formalice constituye un empleo financiero, mientras los intereses de la deuda, pese a formar parte de los empleos no financieros según criterio SEC, resultan expresamente excluidos del gasto computable de la entidad local por el artículo 12 LOEPSF; por tanto, la operación de crédito no afecta al cumplimiento de la RG durante su período de amortización, por lo que no existe repercusión en cuanto al cumplimiento de la RG, con motivo de la financiación vía FFEL de las necesidades solicitadas.

b) Gasto presupuestario derivado de la ejecución de la sentencia:

Dicho gasto tiene la **consideración de valor atípico** si nos atenemos a la respuesta de la IGAE a una consulta formulada por COSITAL en fecha 17/05/2013: *“Se entiende por un valor atípico, un valor muy distinto del resto, que hace que la media aritmética no sea representativa del grupo de valores considerado. A efectos de determinar el “Ajuste por grado de ejecución del gasto” a realizar para el cálculo del gasto computable de un presupuesto inicial, se considerarán valores atípicos aquellos gastos cuya inclusión desvirtúe la media aritmética que opera como límite del porcentaje estimado del grado de ejecución del presupuesto. Entre otros se considerarán valores atípicos, siempre que cumplan con lo dispuesto en el párrafo anterior: Los gastos de naturaleza extraordinaria derivados de situaciones de emergencia, acontecimientos catastróficos, indemnizaciones abonadas en virtud de sentencias judiciales y similares.../...”*; su propia definición como gasto atípico, anticipa la respuesta: la liquidación presupuestaria del ejercicio en que tenga lugar el reconocimiento de las obligaciones derivadas de la ejecución de la sentencia genera puntualmente unas obligaciones reconocidas “atípicas”, por excepcionales, que con gran probabilidad determinarán el incumplimiento puntual de la RG en dicho ejercicio por suponer empleos no financieros muy superiores a los del año anterior en que seguramente no existían valores atípicos de dicha naturaleza y cuantía; únicamente podemos excluir de la afirmación anterior la parte del pago de la sentencia que corresponda a intereses, pues estos tienen la consideración de gastos financieros por lo que han de consignarse en el capítulo 3 del presupuesto de gastos, dentro del cual únicamente se incluyen como empleos no financieros, según establece el Manual para la determinación de la Regla de Gasto en su tercera y última edición: *“los gastos de emisión, formalización, modificación y cancelación de préstamos, deudas y otras operaciones financieras, así como los gastos por ejecución de avales debido a que estos gastos no se consideran intereses según el Sistema Europeo de Cuentas”*; por tanto, los intereses derivados de la sentencia desfavorable no tienen la consideración de gasto computable, por lo que su abono en cumplimiento de la sentencia no afectará por tanto al cumplimiento de la RG.

En todo caso, el incumplimiento de la RG por el cumplimiento de la sentencia es puntual, únicamente tendrá lugar en la liquidación presupuestaria del ejercicio en que tiene lugar el reconocimiento de las obligaciones, retornando al cumplimiento al año siguiente una vez eliminado dicho “valor atípico”; ello determina que el plan económico financiero que deberá en su caso elaborarse y aprobarse, no deberá incluir en principio medida estructural alguna de retorno al cumplimiento, pues a éste debería retornarse en la liquidación presupuestaria del ejercicio siguiente, que ya no contendrá dichas obligaciones excepcionales.

B) ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA:

a) Recurso a la financiación de la sentencia vía FFEL:

Como cualquier otra operación de crédito; es decir, las necesidades derivadas de la amortización del préstamo conformarán a partir del ejercicio en que finalice el período de carencia, un mayor gasto en el capítulo 9 del estado de gastos, mientras los intereses derivados de la operación de crédito se imputarán al capítulo 3 del presupuesto de gastos corriente anual suponiendo, por tanto, un mayor gasto en el capítulo 3 del estado de gastos a partir del ejercicio en que comience el pago de los mismos; en definitiva, se produce un incremento del gasto presupuestario de la entidad en sus capítulos 1 a 7, así como un incremento del gasto presupuestario en el capítulo 9, que no es tomado en consideración en el análisis de la estabilidad presupuestaria; por tanto, el efecto global sobre la estabilidad presupuestaria dependerá de en qué medida el nuevo gasto financiero afecta al equilibrio entre los capítulos 1 a 7 de gastos e ingresos en el nuevo escenario presupuestario que la nueva operación de préstamo determina.

b) Gasto presupuestario derivado de la ejecución de la sentencia:

El cumplimiento de las obligaciones derivadas de la sentencia generará en cualquier caso una más que probable necesidad de financiación –mayor déficit– en el año en que se produzca el reconocimiento de la obligación, al alterarse el equilibrio entre los capítulos 1 a 7 de gastos y los capítulos 1 a 7 de ingresos con motivo de la financiación de la sentencia mediante préstamo, lo que determina la financiación de un gasto a imputar necesariamente a los capítulos 1 a 7 del estado de gastos, a través del capítulo 9 del estado de ingresos – Pasivos financieros–, pero únicamente en dicho ejercicio.

Por tanto, al igual que ocurre en el caso de la RG, es posible que nos veamos obligados a la elaboración y aprobación de un PEF que, nuevamente, no habría de incluir medida estructural alguna de retorno al cumplimiento, pues éste debería producirse en la liquidación presupuestaria del ejercicio siguiente, al no contener ya la financiación de obligaciones extraordinarias contenidas en los capítulos 1 a 7 del presupuesto de gastos, con préstamo concedido con cargo al FFEL a través del capítulo 9 del presupuesto de ingresos.

C) DEUDA PÚBLICA (SOSTENIBILIDAD FINANCIERA):

La financiación obtenida pasa a formar parte de la deuda viva de la entidad local a efectos del cálculo de ahorro neto y volumen de capital vivo, tal y como establece la D.A. única de la Ley Orgánica 4/2012, de 28 de septiembre, por la que se modifica la LOEPSF: *“Instrumentación del principio de sostenibilidad financiera para las Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales que se adhieran a los mecanismos adicionales de financiación de la disposición*

adicional primera de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. A efectos del cumplimiento de los límites de endeudamiento a los que se refiere el párrafo segundo del artículo 13.1 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera se tendrá en cuenta que, el incremento del volumen de deuda que pueda producirse en la Administración central, de acuerdo con el Protocolo sobre Procedimiento de Déficit Excesivo, como consecuencia de las operaciones de endeudamiento que realice o haya realizado el Estado con el fin de desarrollar los mecanismos adicionales de financiación, se computará, respectivamente, en las Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales en la cuantía equivalente a las cantidades percibidas por dichas Administraciones con cargo a aquellos mecanismos.”

Conviene recordar asimismo que los artículos 41 y 42 RDL así como la D.A. 1ª LOEPSF, establecen que el **Plan de ajuste que debe aprobarse o modificarse en el momento en que se solicite la financiación de la sentencia – en caso de que la financiación se solicite a través del Fondo de Ordenación –**, deberá *“asegurar el cumplimiento de los objetivos de estabilidad y de deuda pública”*; por ello, el artículo 41.1 c) RDL prevé la previa valoración del plan presentado por el municipio por parte de la SGCAL, de forma que podrá requerir al municipio la modificación del plan presentado para la inclusión de las medidas que considere necesarias para considerar favorable el plan de ajuste.

4.6. Conclusiones

La exposición realizada nos permite extraer a modo de conclusión las notas definitorias con que podemos resumir esta novedosa modalidad de financiación:

- Necesariamente se estructura a través de los compartimentos **Fondo de Ordenación o Fondo de Impulso del Fondo de financiación a entidades locales**, lo que requiere como hemos indicado que la entidad local se encuentre en las situaciones descritas en los artículos 39 o 50 respectivamente del Real Decreto-Ley 17/2014.
- **La sentencia debe ser firme en el momento de la solicitud o habrá de serlo en el ejercicio para el que se solicita la financiación y en todo caso en el momento de ordenarse su pago**
- Debe acreditarse de forma suficiente la **existencia de graves desfases de tesorería como consecuencia de la ejecución** de la sentencia
- Su ámbito de aplicación **se extiende tanto a la propia entidad local como a todos aquellos organismos y entes dependientes de la misma que se encuentren encuadrados en el subsector Administraciones Públicas**, en los términos del artículo 2.1 de la LOEPSF.
- La obtención de la financiación solicitada determina la **obligación de dotar en el proyecto de Presupuesto General del ejercicio siguiente a aquel en**

que se solicita el fondo de contingencia por una cuantía equivalente al 1% de sus gastos no financieros, con el fin de atender posibles obligaciones de pago derivadas de futuras sentencias firmes y otras necesidades imprevistas e inaplazables.

- Según establece la Disposición Adicional Primera LOEPSF, **las entidades locales que soliciten el acceso a dicha financiación a través del fondo de ordenación**, vendrán obligadas a acordar con el Ministerio de Hacienda y Función Pública un **plan de ajuste o la modificación del existente**, consistente con el cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública.
- Por el contrario, **el acceso al Fondo de impulso no requiere plan de ajuste**.
- Las solicitudes relativas al Fondo de Ordenación en su rama “riesgo” – entidades locales del artículo 39.1 a) – serán necesariamente aceptadas si reúnen todos los requisitos (artículo 41.1 RDL), mientras las correspondientes a la rama “prudencia” – artículo 39.1 b) – pueden ser aceptadas total o parcialmente (artículo 41.2 RDL).
- Las solicitudes relativas al Fondo de Impulso sujetan su aceptación al reparto aprobado por la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos (artículo 51.3 RDL)
- En el caso de que la **solicitud** a uno u otro Fondo sea formulada **fuera de plazo**, sólo será aceptada en función de las disponibilidades presupuestarias y la situación financiera de la Entidad Local. (últimos incisos de los artículos 41.2 y 51.3 RDL)
- Sin embargo, según la información de que disponemos, hasta el momento se habrían atendido las necesidades solicitadas en cualquiera de los compartimentos, si se cumplían los requisitos subjetivos, objetivos y procedimentales.
- Tanto en el caso del Fondo de Ordenación como en cuanto al Fondo de Impulso, **la operación de crédito que se formalice no está sujeta al régimen de autorización establecido en el TRLRHL, si bien computará a efectos del cálculo de ahorro neto y volumen de capital vivo**
- En cuanto a la **repercusión en el cumplimiento de las reglas fiscales**, la única afección permanente se produce en el objetivo de deuda pública como consecuencia de la nueva operación de crédito, al computar ésta a efectos de ahorro neto y capital vivo, mientras la repercusión en los principios de Estabilidad presupuestaria y Regla de gasto, en resumen, es únicamente puntual en el ejercicio en que sea concedida dicha financiación y reconocidas las obligaciones a favor de los acreedores judiciales de la entidad local.

4.7. Perspectiva de futuro

Las perspectivas de futuro son inciertas, considerando que, por un lado, la modificación de la D.A. 1ª.1 LOEPSF, operada por Real Decreto Ley 17/2014, pasó a describir con carácter general las medidas extraordinarias de liquidez –su redacción original se refería exclusivamente al año 2012–, lo que bien pudiera estar otorgando cierta vocación de continuidad o de permanencia al FFEL.

Sin embargo, recordemos que el Fondo está configurado con carácter extraordinario y, de hecho, el artículo 14 RDL regula el procedimiento para su extinción: *“El Consejo de Ministros, una vez liquidadas las operaciones de crédito con las Comunidades Autónomas y Entidades Locales previo informe de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, podrá acordar por Real Decreto la extinción del Fondo de Financiación a Comunidades Autónomas y del Fondo de Financiación a Entidades Locales.”*; sin embargo, tal y como los asistentes pusieron de manifiesto al finalizar la jornada, considerando que hasta el mes de abril de este mismo año se han estado formalizando operaciones de crédito a 10 años, y que incluso mediante Resolución de 29 de marzo de 2017 de la Secretaría General de Financiación Autonómica y Local se acordó en determinados supuestos y previa solicitud, la ampliación del período de carencia y de amortización de los préstamos formalizados con el Fondo de Ordenación hasta 2016, por tres años, estamos hablando en definitiva de préstamos vivos, como mínimo, hasta el año 2029; mientras tanto, no es posible la extinción del Fondo, y dicha circunstancia, unida a la plena vigencia del RDL y de la LO 6/2015, nos conduce a suponer que continúe habilitándose anualmente la financiación de sentencias mediante alguno de los compartimentos de los fondos FFEL.

En cifras aproximadas, podemos apuntar que el Acuerdo de la CDAE de 22 de febrero de 2016, de una dotación total del Fondo de financiación a entidades locales de 403 millones de euros en 2015 para 2016, 342 fueron destinados al Fondo de ordenación y 61, al Fondo de impulso. Es interesante advertir que la distribución dentro de los citados fondos de la cantidad destinada a financiar la ejecución de sentencias firmes, denota que los municipios "saneados" que conforman el Fondo de impulso, acudieron al mismo de forma masiva para financiar sus sentencias firmes -de los 61 millones señalados, 50, un 82% del total del Fondo, corresponden a la financiación de sentencias-, mientras ese importe se reduce a un 20% en el caso del Fondo de ordenación -69 millones del total de 342 concedidos-.

En el caso de la primera distribución, efectuada mediante Acuerdo de la CDAE de 16 de diciembre de 2015, en el que se incluyeron por primera vez las necesidades derivadas de la ejecución de sentencias firmes, las cifras resultan todavía más llamativas, pues del total de 181 millones distribuidos con cargo al FIE, 172, es decir, un 95 % del total, corresponden a la financiación de sentencias firmes.

ALGUNAS CONSIDERACIONES ACERCA DE LAS COMUNIDADES DE REGANTES Y LA RECAUDACIÓN DE SUS CUOTAS POR LAS DIPUTACIONES PROVINCIALES

M^a Teresa MARTÍN BAUTISTA

Jefa de Servicio de Servicios Generales del Servicio Provincial Tributario de Granada

Carlos F. LUNA QUESADA

Jefe de Servicio de Gestión Recaudatoria del Servicio Provincial Tributario de Granada

SUMARIO:

1. Naturaleza y régimen jurídico de las Comunidades de Regantes.
2. Las potestades de las Comunidades de Usuarios.
3. Las distintas formas de gestión de la potestad de recaudación (ejecutiva) de las Comunidades de Regantes.
4. El régimen de los ingresos que perciben las Comunidades de Usuarios/Regantes
5. La aplicación de la normativa en materia de recaudación de las Comunidades de Regantes: la relevancia de la colaboración con los Organismos de Recaudación de las Diputaciones Provinciales.

1. NATURALEZA Y RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS COMUNIDADES DE REGANTES.

Las Comunidades de Regantes llamadas “Comunidades de Usuarios” por el TR de la Ley de Aguas, aprobado por el RDLeg. 1/2001, de 20 de julio, se configuran por dicho texto legal en su artº 82.1 como Corporaciones de Derecho Público, adscritas al Organismo de cuenca, que velará por el cumplimiento de sus estatutos u ordenanzas y por el buen orden del aprovechamiento y añade que actuarán conforme a los procedimientos establecidos en la presente Ley, en sus reglamentos y en sus estatutos y ordenanzas, de acuerdo con lo previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre¹, LRJPAC.

GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás Ramón FERNÁNDEZ² definían la Corporaciones como aquellos grupos sectoriales de personas asociadas alrededor de alguna

¹ La Disposición final cuarta de la Ley 39/2015 prescribe que:

Las referencias hechas a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, se entenderán hechas a la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas o a la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, según corresponda.

² “Curso de Derecho Administrativo I”. Edit. Civitas 1996.

finalidad específica, el supuesto de las Comunidades de Usuarios de Aguas, la condición de regante o de usuario de un aprovechamiento colectivo de aguas públicas, diferenciándolas de las Corporaciones territoriales que integran a todos los habitantes de una demarcación o unidad territorial para la prosecución de un conjunto indeterminado de fines colectivos.

Pues bien, la teoría administrativista sobre las Corporaciones de Derecho Público no ha sido pacífica como tampoco los distintos pronunciamientos incluso del Tribunal Constitucional³ que han ido perfilando la naturaleza jurídica de las mismas así como el régimen jurídico que les debe ser aplicable sobre lo cual el Tribunal Supremo también ha tenido la ocasión de pronunciarse al respecto: de 3 de mayo de 1999:

"Las Comunidades de Regantes no constituyen, pese a su denominación, comunidades de bienes y derechos carentes de personalidad jurídica, ni tampoco sociedades civiles, al modo que las definen los arts. 392 y 1665 del Código Civil (...). Antes al contrario, al tener las Comunidades de Usuarios, según el art.74. 1 de la vigente Ley de Aguas, «el carácter de Corporaciones de Derecho Público, adscritas al Organismo de Cuenca, que velará por el cumplimiento de sus Estatutos u Ordenanzas y por el buen orden del aprovechamiento», y al haber sido y ser, en cualquier circunstancia temporal y como reconoció la Sala Primera de este Tribunal en Sentencia de 10 de diciembre de 1990, entidades jurídico-públicas de base asociativa y, generalmente, de constitución obligatoria y pertenencia necesaria, tal y como se desprendía de los arts. 228 y siguientes de la Ley de 13 de junio de 1879 y resulta de los arts. 73 y siguientes de la vigente, tuteladas por la Administración y con personalidad jurídica independiente, es claro que, si esta personalidad, que es única, no puede escindirse en una personalidad de derecho público cuando actúan potestades administrativas y otra de derecho privado cuando lo hace en el ámbito de relaciones jurídicas que merezcan esta calificación".

O la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 2000:

"Ahora bien, la jurisprudencia en sentencias, de esta Sala de 10 de Diciembre de 1990 y 20 de Junio de 2000 y de la Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda de 3 de Mayo de 1999, reconociendo el carácter de Corporaciones de Derecho Público de la Comunidad de Regantes, la define como entidades jurídicos-públicas de base asociativa, tuteladas por la Administración y con personalidad jurídica independiente, entendiendo que en relación a este carácter ni se puede escindir su personalidad única, en una de Derecho público cuando actúa potestades administrativas, y otra de Derecho privado cuando lo hace en el ámbito que merezca esta calificación, pero sin embargo este ámbito de actuación en diferentes campos del derecho de la Comunidad de Regantes, es determinante

³ El Tribunal Constitucional en sus Sentencias 76/1983, de 5 de agosto prescribía que: "En consecuencia, puede afirmarse que, aunque orientadas primordialmente a la consecución de fines privados, propios de los miembros que las integran, tales Corporaciones *participan de la naturaleza de las Administraciones públicas* y, en este sentido, la constitución de sus órganos así como su actividad en los limitados aspectos en que realizan funciones administrativas han de entenderse sujetas a las bases que con respecto a dichas Corporaciones dicte el Estado en el ejercicio de las competencias que le reconoce el art. 149.1.18.^a de la Constitución."

En sentido similar la STC 89/1989, de 11 de mayo.

para residenciar el ámbito jurisdiccional, de forma que a pesar de la generalidad de los preceptos legales citados por la Sra. Letrada de la parte recurrente, la jurisdicción competente en su caso se determina por la naturaleza de los actos que se someten a juicio, así pues, a la jurisdicción Contencioso-Administrativa le corresponde conocer de los actos de estas Corporaciones de Derecho público adoptados en el ejercicio de funciones públicas, correspondiendo a esta jurisdicción civil el conocimiento de las relaciones jurídicas nacidas en el ámbito del derecho privado”.

Y por último la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2011:

“Por ello, caber concluir que las Comunidades de Regantes forman parte de la denominada Administración Corporativa, caracterizados por ser entes dotados de personalidad jurídica a los que la Ley les atribuye la gestión de fines públicos, lo que les convierte en Administraciones Públicas, pero que a la vez que satisfacen los intereses privados de sus miembros, siendo pues de naturaleza mixta pública-privada, al igual que otro tipo de entidades asociativas previstas en nuestro ordenamiento como son los Colegios Profesionales, las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación y las extinguidas Cámaras de la Propiedad Urbana.”

Pues bien, el panorama normativo actual estaría conformado por la vigente Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las AA.PP, ha incluido, en su artº 2 referido al ámbito de aplicación, a las Corporaciones de Derecho Público con una especial referencia en su apartado 4 a su régimen jurídico conformado por su normativa específica cuando se hallen en el ejercicio de las funciones públicas que les hayan sido atribuidas por Ley o delegadas por una Administración Pública, y supletoriamente por la citada Ley 39/2015.

Si a ello unimos lo que hemos comentado ut-supra sobre que el TR de la Ley de Aguas somete en su artº 82.1 el régimen jurídico y el actuar procedimental de las Comunidades de Usuarios a lo establecido en dicha Ley, en sus reglamentos, estatutos y ordenanzas, todo ello de conformidad con lo previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre; la conclusión obtenida es que la legislación sobre procedimiento administrativo va a estar presente en un primer plano, y no de forma supletoria para las Comunidades de Regantes, ya que su propia normativa propia de las distintas AA.PP. la sitúa a como instrumento articulador de las mismas. De hecho como bien expresa Parada Vázquez⁴, la DºTR Primera de la Ley viene a confirmar esta doctrina cuando, en referencia a las Corporaciones de Derecho Público representativas de intereses económicos y profesionales, señala que ajustarán su actuación a su legislación específica, y en tanto no se complete esta legislación, les serán de aplicación las prescripciones de dicha LRJPAC en lo que proceda.

Por su parte, en el ámbito específico de la Comunidad Autónoma Andaluza, la Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas de Andalucía establece en su artº 35.1 (con el fin de garantizar la explotación racional de los recursos hídricos, su calidad y cantidad, así como

⁴ “Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común”. Edit. MARCIAL PONS 1993.

la coordinación de todos los aprovechamientos de una masa de agua subterránea) la obligación de constituirse en comunidad de usuarios de masas de agua subterránea los titulares de derechos de aprovechamiento de aguas públicas con origen en dicha masa, cuando así lo requiera la consejería competente en materia de agua para una mejor gestión, previa audiencia de los interesados; o igualmente de forma voluntaria a instancias de los propios usuarios.

Y añade en su artº 36 prescribe que las citadas comunidades de usuarios de masas de agua subterránea tendrán el carácter de corporaciones de derecho público adscritas a la consejería competente en materia de agua, que velará por el cumplimiento de sus estatutos y el buen orden de los aprovechamientos.

Y seguidamente determina lo siguiente: *“Actuarán conforme a los procedimientos establecidos en la presente Ley y en sus estatutos u ordenanzas, de acuerdo con lo previsto en la Ley de la Administración de la Junta de Andalucía y en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.”*

En definitiva, se refuerza el criterio puesto de manifiesto anteriormente en cuanto a la presencia en todo caso de la normativa administrativa que rige para las Administraciones Públicas a la hora de aplicar su legislación específica sobre aguas y sus estatutos y ordenanzas.

Por último, conviene recordar que la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa en su artº 2c) atribuye al orden jurisdiccional contencioso-administrativo las cuestiones que se susciten en relación con los actos y disposiciones de las Corporaciones de Derecho público, adoptados en el ejercicio de funciones públicas; poniéndose de relevancia nuevamente el carácter público de estas entidades.

Y más recientemente la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, las Corporaciones de Derecho Público en su ámbito subjetivo de aplicación en lo relativo a sus actividades sujetas a Derecho Administrativo⁵, matizando en su Dº Adicional Tercera que para el cumplimiento de las obligaciones previstas en el título I de esta Ley, las Corporaciones de Derecho Público podrán celebrar convenios de colaboración con la Administración Pública correspondiente o, en su caso, con el organismo que ejerza la representación en su ámbito concreto de actividad.

⁵ El Justicia de Aragón en un Informe especial sobre transparencia y buen gobierno en la Comunidad Autónoma de Aragón destaca sobre las Comunidades de Regantes que como corporaciones de derecho público, la transparencia debería recaer, en particular, en la información que deben recibir los partícipes de la comunidad en la aprobación de los proyectos de modernización y la contratación de la obra a ejecutar así como lo que va a suponer de coste para cada parcela.

2. LAS POTESTADES DE LAS COMUNIDADES DE USUARIOS.

Uno de los primeros aspectos que llaman la atención cuando se aproxima uno al estudio de las Comunidades de Usuarios como Corporaciones de Derecho Público, es la existencia de todo un conjunto de atribuciones configuradas legal y reglamentariamente, y que participan de la tradicional definición de las llamadas potestades administrativas propias de las Administraciones Públicas strictu sensu.

En efecto, el Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, que desarrolla los títulos preliminar I, IV, V, VI y VII de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas (en adelante RDPH), atribuye a las Comunidades de Usuarios una serie de potestades⁶ que como se va a ver son sin duda de naturaleza administrativa y que visualizan el carácter público de dichas Corporaciones.

Como recoge la “Guía Jurídica”⁷ en la acepción “Corporaciones Públicas” una formal atribución de una personificación pública -y sólo pública- nos llevaría a concluir que actúan necesariamente y siempre a través de potestades. Así les sería de aplicación el principio de vinculación positiva, conforme al cual solo pueden actuar en el concreto ámbito que les marca su norma de creación, siendo diferente que esas potestades administrativas de que se hallan investidas vayan a satisfacer intereses públicos o meramente privados.

Así, podemos reconocer la potestad reglamentaria en su capacidad de autonormación en cuanto tiene competencia para aprobar sus Estatutos u Ordenanzas que se redactarán y aprobarán por los propios usuarios y deberán ser sometidos, para su aprobación administrativa, al Organismo de cuenca, hasta tal punto que dicho Organismo no podrá denegar la aprobación de los estatutos y ordenanzas, ni introducir variantes en ellos, sin previo dictamen del Consejo de Estado.

Dichos Estatutos u Ordenanzas regularán la organización de las Comunidades de Usuarios, así como la explotación en régimen de autonomía interna de los bienes hidráulicos inherentes al aprovechamiento.

A ella se sumaría también el reconocimiento de una potestad de ejecutividad y ejecutoriedad de sus actos, puesta de manifiesto cuando el artº 84.3 de la Ley de Aguas atribuye a la junta de gobierno, elegida por la junta general, la ejecución de las ordenanzas

⁶ Tal y como expresa claramente GORORDO BILBAO J.Mª. “La legalidad atribuye potestades a la Administración, definiendo sus límites; la Ley habilita a la Administración para su actuación, confiriendo al efecto poderes jurídicos; la potestad se caracteriza por su *carácter genérico* (no recae sobre ningún objeto específico o determinado) y *procede directamente del ordenamiento*, (esto es, origen legal, no nacer de pactos ni de negocios o actos o hechos singulares).” <https://josemarigorordo.wordpress.com/>

⁷ Wolters Kluwer.

y de los acuerdos propios y de los adoptados por la junta general; y por su parte el artº 209 RDPH inviste a las Comunidades de la potestad de ejecutar por sí mismas y con cargo al usuario los acuerdos incumplidos que impongan una obligación de hacer aunque quedarán exceptuadas del mismo aquellas obligaciones que revistan un carácter personalísimo.

La potestad sancionadora viene atribuida al Jurado a quien corresponde conocer las cuestiones de hecho que se susciten entre los usuarios de la comunidad en el ámbito de las ordenanzas e imponer a los infractores las sanciones reglamentarias, así como fijar las indemnizaciones que puedan derivarse de la infracción; siendo sus fallos ejecutivos.

También se faculta a las Comunidades de la potestad de prohibir el uso del agua mientras no se satisfagan las deudas debidas a las mismas, aun cuando la finca o industria hubiese cambiado de dueño (artº 212 RDPH).

Pues bien, la primera aproximación que debemos hacer al análisis de la gestión de la recaudación de sus cuotas u otros conceptos previstos estatutariamente por las distintas Comunidades de Regantes, nos llevaría a determinar si nos encontramos ante una auténtica potestad administrativa y los efectos que ello conllevaría.

Al respecto, si bien no podemos hablar de una potestad tributaria que sólo corresponde según el art 133.1 al Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales, la realidad es que si gozan de una potestad para establecer ingresos de derecho público; y ello queda patente si recurrimos al art 200 del RDPH cuando menos si podríamos decir que se acerca bastante a la potestad tributaria, en cuanto reconoce a dichas Comunidades la facultad de obligar a que todos los titulares contribuyan a satisfacer en equitativa proporción, los gastos comunes de explotación, conservación, reparación y mejora, así como los cánones y tarifas que correspondan y que, como se analizará más adelante, constituyen ingresos de derecho público, a los que los Tribunales han llegado a dar en alguna ocasión la naturaleza jurídico-tributaria aunque en la mayoría no van más allá de considerarlos créditos de derecho público⁸.

Pero sin duda la que más nos interesa, en este momento, sería la potestad recaudatoria tanto en su vertiente de voluntaria como en vía de apremio, que quedan expresamente reconocidas respectivamente en los artículos 200.1 y en los 209 y 212 del RDPH.

En relación a la recaudación voluntaria derivaría como hemos visto más arriba de la facultad, reconocida en el artº 200 RDPH, de obligar a que todos los titulares contribuyan a

⁸ Ver las Sentencias de los Tribunales de Justicia de Aragón de 11 de febrero de 2008 y Castilla-León de 30 de noviembre de 2012 (a favor) y la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de julio de 2008; , comentadas en el artículo “EL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN DE LAS DEUDAS MANTENIDAS POR LOS PARTÍCIPES DE LAS COMUNIDADES DE REGANTES” de D. José Romero Carretero Abogado publicado en: <http://www.congresoreganteshuelva.org/>

satisfacer en equitativa proporción, los gastos comunes de explotación, conservación, reparación y mejora, así como los cánones y tarifas que de ellos se derivan.

Y respecto a la posibilidad de uso de la vía de apremio por una parte el artº 209 RDPH otorga a estas Comunidades la potestad de exigir por la vía administrativa de apremio el coste de la ejecución subsidiaria de los acuerdos incumplidos que exijan una obligación de hacer impuestas reglamentariamente a los comuneros, que no tuvieran carácter personalísimo, transformándose la obligación de hacer en la de abonarlos gastos y perjuicios correspondientes, que podrán exigirse por la vía administrativa de apremio.

A ello se suma lo dispuesto por el artº 212 RDPH que les atribuye también la facultad para exigir por vía de apremio el importe correspondiente a las deudas a la Comunidad de Usuarios por gastos de conservación, limpieza o mejoras, así como cualquier otra motivada por la administración y distribución de las aguas, que gravarán la finca o industria en cuyo favor se realizaron, pudiendo la Comunidad de Usuarios exigir su importe por la vía administrativa de apremio.

El mismo criterio se seguirá cuando la deuda provenga de multas e indemnizaciones impuestas por los Tribunales o Jurados de riego.

Y para finalizar el conjunto de atribuciones reconocidas a las Comunidades de Usuarios habría que añadir también otras prerrogativas, como la posibilidad de ser beneficiarias de expropiación forzosa, que pueden solicitar al Organismo de cuenca, así como también beneficiarias de la imposición de las servidumbres que exijan su aprovechamiento y el cumplimiento de sus fines, o la posibilidad de solicitar del Organismo de cuenca que, conforme a las disposiciones vigentes, se declaren de utilidad pública los aprovechamientos de que son titulares o la ejecución singularizada de determinadas obras o proyectos (artº 210 del RDPH).

Una vez que hemos visto el reconocimiento legal que se hace de la potestad administrativa de recaudación voluntaria de sus ingresos así como en vía de apremio, la siguiente cuestión que se plantearía sería discernir acerca de la forma de gestión sería posible para el ejercicio de dicha potestad especialmente de la ejecutiva.

3. LAS DISTINTAS FORMAS DE GESTIÓN DE LA POTESTAD DE RECAUDACIÓN (EJECUTIVA) DE LAS COMUNIDADES DE REGANTES.

Trayendo a colación la teoría general aplicable a las Administraciones Públicas en materia de recaudación concretamente a las Entidades Locales, resultaría que considerando que estamos ante la presencia de una potestad administrativa que implicaría ejercicio de

autoridad (al menos la recaudación ejecutiva) y que por tanto no podría prestarse de forma indirecta⁹.

Al respecto hay varios autores que han estudiado el tema minuciosamente de forma que se ha intentado delimitar que contenido y tipos de actos estarían englobados dentro del concepto de gestión recaudatoria en vía voluntaria y cuales dentro de la recaudación en vía ejecutiva, para así poder definir más exhaustivamente cuales funciones conllevan realmente ejercicio de autoridad y cuáles no, y por ende, cuáles podrían ser objeto de gestión indirecta por un tercero y aquéllas en los que no sería posible tal opción porque suponen el ejercicio de medidas coercitivas sobre el patrimonio del deudor; recordando siempre que el artº 2 del Reglamento General de Recaudación, RD 939/2005, define la gestión recaudatoria como el ejercicio de la función administrativa conducente al cobro de las deudas y sanciones tributarias y demás recursos de naturaleza pública que deban satisfacer los obligados al pago.

Así, por ejemplo, se ha señalado¹⁰ que dentro del ámbito de la recaudación voluntaria que no implicaría ejercicio de autoridad por cuanto consiste en el cumplimiento voluntario de una obligación se encuadraría la gestión cobratoria de la recaudación en voluntaria, tareas típicamente auxiliares de carácter técnico como realización de programas informáticos para el tratamiento de datos de transcendencia tributaria, la elaboración de impresos y padrones fiscales o actuaciones de carácter preparatorio como actividades de comprobación o práctica de notificaciones.

E incluso dentro de todas las funciones que englobaría la recaudación en vía ejecutiva, además de algunas ya expuestas comunes a la anterior de carácter auxiliar, se podrían añadir otras como actividades materiales de liquidación o preparatorias para la resolución de recursos de reposición presentados contra los actos de gestión.

En definitiva, la inclusión de unas funciones dentro del ámbito más cercano al ejercicio de autoridad pone en jaque la posibilidad de llevar a cabo una gestión indirecta cuyos receptores no ostenten la condición de Administración Pública, sino que sean personas privadas, ya sea físicas o jurídicas, que cuenten con la correspondiente habilitación legal como más adelante veremos.

Pues bien entrando ya en la regulación normativa específica sobre la materia, va a ser el artº 209.4 del RDPH el que nos indique las dos primeras opciones posibles para llevar a cabo la gestión del procedimiento de apremio por parte de las Comunidades de Usuarios.

⁹ Artº 275 del TR de la Ley de Contratos del Sector Público y artº 85 de la Ley de Bases del Régimen Local.

¹⁰ Casimiro López García: “Gestión indirecta de servicios de gestión tributaria y recaudatoria de las Corporaciones Locales”, El Consultor de los Ayuntamientos, Nº 2, Sección Colaboraciones, Quincena del 30 Ene. al 14 Feb. 2005.

Efectivamente este artículo diseña dos mecanismos posibles de gestión del procedimiento de apremio:

1º La gestión indirecta de dicho procedimiento mediante la designación de sus agentes recaudadores, cuyo nombramiento se comunicará al Ministerio de Economía y Hacienda, quedando sometidos a las autoridades delegadas de dicho Departamento en todo lo que haga referencia a la tramitación del procedimiento, si bien la providencia de apremio habrá de ser dictada por el Presidente de la Comunidad.

2º La gestión delegada mediante la cual las Comunidades podrán solicitar de dicho Ministerio que la recaudación se realice por medio de los órganos ejecutivos del mismo.

Veamos más concretamente cada una de ellas.

Respecto a la primera de las posibilidades ha venido siendo la más utilizada por las Comunidades de Regantes a lo largo de su historia reciente. En efecto, las mismas han procedido a designar su propio agente recaudador que puede ser tanto una persona física profesional como una persona jurídica dedicada a dichas funciones.

Si bien esta figura del agente recaudador nos es exclusiva de las Comunidades de Regantes ya que, por ejemplo, en el ámbito local, los agentes recaudadores existieron con anterioridad a la aprobación de la Ley 7/1985, reguladora de las Bases del Régimen Local. Como bien recoge Pagés I Galtés¹¹ el artº 130.2 RSCL de 1955 (en base a la LRL de 1955) cuando regula las concesiones como forma de gestión indirecta, establece que las Corporaciones Locales determinarían si la sustanciación del procedimiento ejecutivo habría de estar a cargo de los Agentes ejecutivos de la Corporación o si se optaba por la posibilidad de que el concesionario propusiera Agentes ejecutivos particulares, los cuales deberían reunir los requisitos de capacidad e idoneidad exigibles para los de la Corporación local concedente, quien aprobaba los nombramientos su revocación, en cualquier momento, si se extralimitan en sus funciones.

De esta forma tras la reforma operada por la LRBRL este régimen habría desaparecido salvo en los supuestos extraordinarios de transitoriedad que prevé la D^oTR^{9a} del RDLeg. 781/1986: “Los actuales recaudadores contratados podrán continuar en el ejercicio de sus funciones de agentes ejecutivos durante la vigencia de los contratos establecidos, los cuales podrán ser prorrogados, de mutuo acuerdo, en tanto las Entidades locales no tengan establecido el servicio con arreglo a lo previsto en esta Ley, o bien, tratándose de Municipios, Mancomunidades u otras Entidades locales o Consorcios, no lo tenga establecido la Diputación como forma de cooperación al ejercicio de las funciones municipales.”

Con todo lo expuesto se puede ver cómo esta figura jurídica ha ido desapareciendo del marco normativo y, si bien permanece la referencia en el RDPH, la existencia de otras fórmulas alternativas están reconduciendo esta forma de gestión hacia otras más acordes

¹¹ “La participación de los sujetos privados en la gestión de ingresos públicos”, El Consultor de los Ayuntamientos, Nº 11, Sección Colaboraciones, Quincena del 15 al 29 Jun. 2002.

con la idea de que las funciones que implican ejercicio de autoridad, como es el caso de la función ejecutiva de apremio, se lleven a cabo por aquellas entes que gozan de la naturaleza de Administraciones Públicas.

La segunda alternativa prevista pasaría porque las Comunidades soliciten al Ministerio de Economía y Hacienda que la recaudación se realice por medio de los órganos ejecutivos del mismo. Sin embargo esta opción se ha quedado en una mera declaración de intenciones ya que cómo han puesto de manifiesto algunos autores¹² los responsables de la AEAT han mostrado su negativa para que la recaudación se realice por medio de sus órganos ejecutivos, ya que para ello se requeriría la firma de un convenio en el que estuviesen presentes numerosas Comunidades de Usuarios, dada, al parecer, la dificultad existente para organizar administrativamente el sistema de recaudación.

Si han tenido éxito, no obstante, las relaciones de colaboración entre las Comunidades de Regantes y las Diputaciones Provinciales, es más nos encontramos ante uno de las medidas que más se han desarrollado en los últimos años, ya que las Diputaciones se han especializado en la recaudación no sólo de los municipios de su territorio sino también en la correspondiente a la vía ejecutiva de las deudas de su Comunidad Autónoma, lo que les ha llevado a consolidar una infraestructura de medios materiales, tecnológicos y personales, que junto a la cercanía y proximidad de sus oficinas en el territorio en el que actúan, ha llevado a que numerosas Comunidades de Regantes confíen en las mismas al objeto de delegarle la gestión de su recaudación.

Prueba de ello la tenemos en los convenios que firma la Diputación Provincial de Granada con las Comunidades de Regantes de su provincia como el firmado con la C.R. Pozo San Isidro-Taramay¹³.

Llegado este punto procedería entrar en la determinación y análisis de otros mecanismos de gestión aplicables a la gestión de la recaudación, tanto voluntaria como ejecutiva, de los ingresos/deudas de las Comunidades de regantes. Y fruto de dicho análisis aparecen de forma clara dos vías de gestión previstas por la normativa administrativa: las encomiendas de gestión y los convenios de colaboración, aunque estos últimos son una forma de materialización de las primeras en determinados supuestos como ahora veremos.

En primer lugar, la encomienda de gestión es un instrumento jurídico-administrativo previsto en la normativa reguladora del régimen jurídico de las Administraciones Públicas concretamente en el artº 11 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público¹⁴.

¹² Álvaro Enrech, Abogado, en "APUNTES SOBRE RIEGOS Y COMUNIDADES DE REGANTES (VII)". <http://www.diariodelcampo.com/detallepost.asp?id=1681&idcat=>

¹³ bop2.dipgra.es:8880/opencms/opencms/portal/DescargaPDFBoletin?fecha=04/04/...

¹⁴ Artº 15 de la ya derogada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Los aspectos que más nos interesaría destacar de dicho artículo 11 son los siguientes:

1º Son encomiendas de gestión la realización de actividades de carácter material o técnico de la competencia de los órganos administrativos o de las Entidades de Derecho Público que podrá ser encomendada a otros órganos o Entidades de Derecho Público de la misma o de distinta Administración, siempre que entre sus competencias estén esas actividades, por razones de eficacia o cuando no se posean los medios técnicos idóneos para su desempeño.

2º Las encomiendas de gestión no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos regulados en la legislación de contratos del sector público. En tal caso, su naturaleza y régimen jurídico se ajustará a lo previsto en ésta.

3º La encomienda de gestión no supone cesión de la titularidad de la competencia ni de los elementos sustantivos de su ejercicio.

4º La formalización de las encomiendas de gestión se ajustará a las siguientes reglas:

a) Cuando la encomienda de gestión se realice entre órganos administrativos o Entidades de Derecho Público pertenecientes a la misma Administración deberá formalizarse en los términos que establezca su normativa propia y, en su defecto, por *acuerdo expreso* de los órganos o Entidades de Derecho Público intervinientes. En todo caso, el instrumento de formalización de la encomienda de gestión y su resolución deberá ser publicada, para su eficacia en el boletín correspondiente según la Administración a que pertenezca el órgano encomendante.

b) Cuando la encomienda de gestión se realice entre órganos y Entidades de Derecho Público de distintas Administraciones se formalizará mediante *firma del correspondiente convenio entre ellas*, que deberá ser publicado en el en el boletín correspondiente según la Administración a que pertenezca el órgano encomendante.

Pues bien, si conectamos dicho precepto con las cuestiones que estamos planteando en este artículo debemos hacer una doble reflexión, por una parte analizar si las Corporaciones de Derecho Público, y por ende, las Comunidades de Regantes, pueden ser sujetos activos de la encomienda de gestión, es decir si pueden realizar las mismas; y por otra si pueden ser sujetos pasivos, es decir, si podrán ser receptores de una encomienda de gestión realizada por otro Organismo u Administración Pública.

Respecto a la primera de las opciones, si cómo hemos visto consideramos que las Corporaciones de Derecho Público tiene una naturaleza mixta, un carácter bifronte que por disposición expresa de la normativa que las regula, sitúa a las leyes de régimen jurídico y procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas en su círculo normativo más inmediato, podríamos considerar que las mismas pueden hacer uso de esta técnica administrativa para el cumplimiento de las funciones que la ley les atribuye.

De esta manera, creemos que sería posible que dichas Comunidades realizaran encomiendas de gestión a aquellas Administraciones con las que se relacionan irremediamente por razón de sus competencias y a cuya tutela están sometidas por imperativo legal.

Buen ejemplo de ello lo encontramos en aquellas encomiendas de gestión realizadas por las Comunidades de Regantes a la correspondiente Consejería de su Comunidad Autónoma para la gestión del cobro en vía ejecutiva de los débitos que tengan, tal es el caso de la publicada en el BO de Canarias¹⁵ y que realiza la Comunidad de Regantes Lomo Los Dolores a la Consejería de Economía, Hacienda y Seguridad del Gobierno de Canarias

Y en relación a la segunda de las posibilidades, es decir que las Comunidades de Regantes sean sujetos pasivo de las encomiendas, algunos autores¹⁶ que han estudiado el tema se decantan por su negativa, acogiéndose al carácter restrictivo del ámbito subjetivo de las entidades susceptibles de recibir encomiendas ya que consideran que dichas Corporaciones no gozan de la naturaleza de Administración Pública ni de Entes de Derecho Público incluidos como parte del Sector Público en el artº 2 de la Ley 39/2015.

En este punto nos quedaría por ver la última de los instrumentos a utilizar para la gestión de la potestad recaudatoria, la utilización de los convenios en aquellos casos en los que la encomienda de gestión se realice entre órganos y Entidades de Derecho Público de distintas Administraciones. Sería el supuesto de los Convenios entre las Diputaciones Provinciales y las Comunidades de Regantes de su provincia, como es el caso de la realizada por la C.R. Canales del Arlanzón en la Diputación Provincia de Burgos¹⁷.

4. EL RÉGIMEN DE LOS INGRESOS QUE PERCIBEN LAS COMUNIDADES DE USUARIOS/REGANTES

Tal y como se ha expuesto, las conocidas habitualmente como Comunidades de Regantes, parecen formar parte, en su consideración de corporaciones de derecho público, del concepto de sector público institucional al que se refiere el artículo 2º de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, en tanto en cuanto ejerzan potestades administrativas.

Resulta evidente que tales Comunidades de Regantes ejercen potestades administrativas, asignadas legalmente, tal y como se ha indicado con anterioridad, entre las que se encuentran las cuotas de participación de los usuarios en tales Comunidades.

¹⁵ <http://www.gobcan.es/boc/2013/060/010.html>

¹⁶ Hernández Jiménez Hilario M. "Encomiendas de gestión a Corporaciones de Derecho Público". Actualidad Administrativa, nº 9, Sección Urbanismo, Sept. 2016, Edit. LA LEY.

¹⁷ bopbur.diputaciondeburgos.es/system/.../bopbur-2013-058-anuncio-201302222.pdf

Con anterioridad se han descrito suficientemente las consideraciones jurisprudenciales acerca de la su naturaleza tributaria o de mero ingreso de derecho público de tales cuotas. Independientemente de la consideración que se realice al respecto, sí resulta indiscutible su configuración genérica como ingreso de derecho público y, por ello, cabe la aplicabilidad de los contenidos de la Ley General Presupuestaria 47/2003, de 26 de noviembre, a tenor de lo dispuesto en el artículo 5.2 de la citada Ley:

“Son derechos de naturaleza pública de la Hacienda Pública estatal los tributos y los demás derechos de contenido económico cuya titularidad corresponde a la Administración General del Estado y sus organismos autónomos que deriven del ejercicio de potestades administrativas.”

Se pueden argumentar dos tipos de fundamentos que avalan la consideración de las cuotas de las Comunidades de Regantes como ingresos de derecho público:

A) En primer término podemos referirnos a un argumento subjetivo, en razón de la naturaleza jurídica de las Comunidades de Regantes y su consideración como Sector Público.

Ya se ha comentado suficientemente la consideración de este tipo de corporaciones de derecho público de sector público. No obstante, cabe aún añadir algún razonamiento de importancia para ratificar tal ubicación sistemática.

La Exposición de Motivos de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas en su apartado quinto considera, dentro de las novedades de la Ley, la inclusión de tales Corporaciones de Derecho Público en el concepto de Sector Público, si bien es cierto que con determinados condicionantes.¹⁸

El artículo 2º de la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre, en su número 4, concretando lo establecido en la Exposición de Motivos, al referirse al ámbito subjetivo de la Ley, determina su aplicabilidad a las indicadas Corporaciones de Derecho Público:

“Las Corporaciones de Derecho Público se registrarán por su normativa específica en el ejercicio de las funciones públicas que les hayan sido atribuidas por Ley o delegadas por una Administración Pública, y supletoriamente por la presente Ley.”

Si bien quedan excluidas, como resulta lógico entender, del concepto de Administración Pública, sí encajan en el más genérico del Sector Público aún

¹⁸ El condicionante se refiere a la propia aplicación de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, que posee carácter supletorio en relación con su normativa específica en el ejercicio de funciones públicas.

cuando estén condicionadas al ejercicio de potestades, potestades administrativas o funciones públicas.

A mayor abundamiento, el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas, en su artículo 82.1 dispone, al referirse a la naturaleza y régimen jurídico de las Comunidades de Usuarios, que tienen el carácter de corporaciones de derecho público, adscritas al Organismo de cuenca, que velará por el cumplimiento de sus estatutos u ordenanzas y por el buen orden del aprovechamiento. Tal adscripción se realiza a organismos autónomos, consideración que realiza la propia Ley en su artículo 22.1, dependientes como tales de la Administración del Estado o de las Administraciones de las Comunidades Autónomas.¹⁹

Y de ello se deriva, y además por aplicación del artículo 2.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, que se trata de corporaciones de derecho público adscritas a la Administración Pública, al considerar dicho precepto que los organismos públicos tienen la consideración de Administración.

De ello, cabe deducir que nos encontramos ante Corporaciones de Derecho Público adscritas a una Administración Pública, y de ahí su encaje en el Sector Público.

- B) En segundo término, existen argumentos objetivos que avalan su encaje en el citado Sector Público: el uso de potestades propias de una Administración.

Independientemente de quepan dudas razonables en cuanto a la naturaleza de Administración que puedan poseer las Comunidades de regantes o usuarios, toda vez que, no están incluidas en el citado artículo 2.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, aún cuando sí lo estén los organismos públicos a los que se adscriben.²⁰, lo que resulta indiscutible es que ejercen potestades administrativas o públicas.

Así lo confirma el propio Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas, cuyo artículo 83 las describe detalladamente. De entre ellas, interesa en este punto, como se analizará en el epígrafe siguiente, la correspondiente a las deudas a la comunidad de usuarios por gasto de conservación, limpieza o mejoras, así

¹⁹ Ubicados en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, en el ámbito de los organismos públicos del sector público institucional (artículo 2.2.a).

²⁰ Quizás una interpretación algo más forzada podría considerar que la adscripción al organismo público pudiera ser herramienta y motivo suficiente para englobarlas en tales organismos y hacerlas participar de tal naturaleza administrativa, al menos en lo que se refiere al ejercicio de potestades propias de la Administración.

como cualquier otra motivada por la administración y distribución de las aguas, gravarán la finca o industria en cuyo favor se realizaron, pudiendo la comunidad de usuarios exigir su importe por la vía administrativa de apremio, y prohibir el uso del agua mientras no se satisfagan, aun cuando la finca o industria hubiese cambiado de dueño. Siguiendo, añade el artículo, el mismo criterio cuando la deuda provenga de multas e indemnizaciones impuestas por los tribunales o jurados de riego.

Retornando al artículo 5º.2 de Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, observamos como el elemento determinante de la conceptualización de derecho de naturaleza pública viene dado por el ejercicio de potestades administrativas, citando expresamente a los organismos autónomos de la Administración del Estado como generadores de tales ingresos, e incluso en el ámbito subjetivo de Ley comentada, artículo 2º (con la denominación de organismos autónomos, hoy organismos públicos) y ,más en concreto, a la vista de su artículo 3º, como sector público administrativo.

5. LA APLICACIÓN DE LA NORMATIVA EN MATERIA DE RECAUDACIÓN DE LAS COMUNIDADES DE REGANTES: LA RELEVANCIA DE LA COLABORACIÓN CON LOS ORGANISMOS DE RECAUDACIÓN DE LAS DIPUTACIONES PROVINCIALES.

El ya citado artículo 83 del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas, resulta extraordinariamente esclarecedor al determinar en su número cuarto que la Comunidad de Regantes o Usuarios podrá exigir su importe por la vía de apremio las deudas a la comunidad de usuarios por gasto de conservación, limpieza o mejoras, así como cualquier otra motivada por la administración y distribución de las aguas, así como las multas e indemnizaciones.

Evidentemente la Ley asigna la potestad administrativa a tales Comunidades, mediante la fórmula descrita, de la ejecutoriedad de sus actos que conlleva la posible utilización de los medios de ejecución forzosa, entre los que se encuentra la vía de apremio regulada en la Ley General Tributaria 58/2003, de 17 de diciembre, y su Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio.

Se trata de una potestad administrativa sustancialmente reglada determinándose el uso de la misma en virtud de la ausencia de pago en período voluntario, así lo expresa el artículo 161.1 de la Ley General Tributaria:

“1. El período ejecutivo se inicia:

a) En el caso de deudas liquidadas por la Administración tributaria, el día siguiente al del vencimiento del plazo establecido para su ingreso en el artículo 62 de esta ley.

b) En el caso de deudas a ingresar mediante autoliquidación presentada sin realizar el ingreso, al día siguiente de la finalización del plazo que establezca la normativa de cada tributo para dicho ingreso o, si éste ya hubiere concluido, el día siguiente a la presentación de la autoliquidación.”

Y añade el artículo 163 que se trata de un procedimiento exclusivamente administrativo y que se iniciará e impulsará de oficio en todos sus trámites y, una vez iniciado, sólo se suspenderá en los casos y en la forma prevista en la normativa tributaria.

De otra parte, la aplicación de tales procedimientos agrega una serie de funciones y facultades, determinadas por los artículos 160 y 162 de la indicada Ley General tributaria:

- a) La recaudación tributaria consiste en el ejercicio de las funciones administrativas conducentes al cobro de las deudas tributarias.
- b) La recaudación de las deudas tributarias podrá realizarse:
 - 1) En período voluntario, mediante el pago o cumplimiento del obligado tributario en los plazos previstos en la Ley General Tributaria.
 - 2) En período ejecutivo, mediante el pago o cumplimiento espontáneo del obligado tributario o, en su defecto, a través del procedimiento administrativo de apremio.
- c) Para asegurar o efectuar el cobro de la deuda tributaria, los funcionarios que desarrollen funciones de recaudación podrán comprobar e investigar la existencia y situación de los bienes o derechos de los obligados tributarios, tendrán las facultades que se reconocen a la Administración tributaria.
- d) Todo obligado tributario deberá poner en conocimiento de la Administración, cuando ésta así lo requiera, una relación de bienes y derechos integrantes de su patrimonio en cuantía suficiente para cubrir el importe de la deuda tributaria.
- e) Los funcionarios que desempeñen funciones de recaudación desarrollarán las actuaciones materiales que sean necesarias en el curso del procedimiento de apremio. Los obligados tributarios deberán atenderles en sus actuaciones y les prestarán la debida colaboración en el desarrollo de sus funciones.
- f) Si el obligado tributario no cumpliera las resoluciones o requerimientos que al efecto se hubiesen dictado, se podrá acordar, previo apercibimiento, la ejecución subsidiaria de dichas resoluciones o requerimientos, mediante acuerdo del órgano competente.

Todo lo expuesto, permite concluir que efectivamente, iniciado el procedimiento de la vía de apremio, la Comunidad de Usuarios/Regantes queda investida de la totalidad de las facultades de la recaudación ejecutiva para desarrollar las funciones conducentes al cobro de la deuda.

No obstante, con anterioridad se han analizado algunos límites, condiciones o requisitos que deben cumplirse para que se realicen tales tareas por los propios componentes de la Comunidad o por terceros. No debe olvidarse en este punto la reserva del ejercicio de potestades públicas a los funcionarios de carrera realizada por el artículo 9.2 del Texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre:

“En todo caso, el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas corresponden exclusivamente a los funcionarios públicos, en los términos que en la ley de desarrollo de cada Administración Pública se establezca.”

Todo lo hasta aquí indicado ha sido además corroborado por la jurisprudencia de forma mayoritaria, citándose al respecto, a título indicativo:

- Las ya clásicas del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 11 de febrero de 2008 y de Castilla-León de 30 de noviembre de 2012.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 31 de mayo de 2010.

De otra parte, cabe destacar, precisamente en el ámbito de la protección del correcto ejercicio de las potestades públicas por estas Comunidades de Usuarios/Regantes, y, en concreto, de la vía de apremio y su ejercicio vinculado a personal funcionario, la abundancia de delegaciones de la gestión recaudatoria de tales comunidades en corporaciones provinciales o Administraciones Autonómicas uniprovinciales, lo que merece un análisis teórico y práctico al respecto.

La delegación de competencias se encuentra prevista con carácter general en el ámbito del sector público en el artículo 9º de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público:

“1. Los órganos de las diferentes Administraciones Públicas podrán delegar el ejercicio de las competencias que tengan atribuidas en otros órganos de la misma Administración, aun cuando no sean jerárquicamente dependientes, o en los Organismos públicos o Entidades de Derecho Público vinculados o dependientes de aquéllas.

En el ámbito de la Administración General del Estado, la delegación de competencias deberá ser aprobada previamente por el órgano ministerial de quien dependa el órgano delegante y en el caso de los Organismos públicos o Entidades vinculados o dependientes, por el órgano máximo de dirección, de acuerdo con sus normas de creación. Cuando se trate de órganos no relacionados jerárquicamente será necesaria la aprobación previa del superior común si ambos pertenecen al mismo Ministerio, o del órgano superior de quien dependa el órgano delegado, si el delegante y el delegado pertenecen a diferentes Ministerios.

Asimismo, los órganos de la Administración General del Estado podrán delegar el ejercicio de sus competencias propias en sus Organismos públicos y Entidades vinculados o dependientes, cuando resulte conveniente para alcanzar los fines que tengan asignados y mejorar la eficacia de su gestión. La delegación deberá ser previamente aprobada por los órganos de los que dependan el órgano delegante y el órgano delegado, o aceptada por este último cuando sea el órgano máximo de dirección del Organismo público o Entidad vinculado o dependiente.

2. En ningún caso podrán ser objeto de delegación las competencias relativas a:

a) Los asuntos que se refieran a relaciones con la Jefatura del Estado, la Presidencia del Gobierno de la Nación, las Cortes Generales, las Presidencias de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas y las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas.

b) La adopción de disposiciones de carácter general.

c) La resolución de recursos en los órganos administrativos que hayan dictado los actos objeto de recurso.

d) Las materias en que así se determine por norma con rango de Ley.

3. Las delegaciones de competencias y su revocación deberán publicarse en el «Boletín Oficial del Estado», en el de la Comunidad Autónoma o en el de la Provincia, según la Administración a que pertenezca el órgano delegante, y el ámbito territorial de competencia de éste.

4. Las resoluciones administrativas que se adopten por delegación indicarán expresamente esta circunstancia y se considerarán dictadas por el órgano delegante.

5. Salvo autorización expresa de una Ley, no podrán delegarse las competencias que se ejerzan por delegación.

No constituye impedimento para que pueda delegarse la competencia para resolver un procedimiento la circunstancia de que la norma reguladora del mismo prevea, como trámite preceptivo, la emisión de un dictamen o informe; no obstante, no podrá delegarse la competencia para resolver un procedimiento una vez que en el correspondiente procedimiento se haya emitido un dictamen o informe preceptivo acerca del mismo.

6. La delegación será revocable en cualquier momento por el órgano que la haya conferido.

7. El acuerdo de delegación de aquellas competencias atribuidas a órganos colegiados, para cuyo ejercicio se requiera un quórum o mayoría especial, deberá adoptarse observando, en todo caso, dicho quórum o mayoría.”

En el supuesto de la Administración Local también se contempla en el artículo 7º de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local:

“El Estado y las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus respectivas competencias, podrán delegar en las Entidades Locales el ejercicio de sus competencias.

Las competencias delegadas se ejercen en los términos establecidos en la disposición o en el acuerdo de delegación, según corresponda, con sujeción a las reglas establecidas en el artículo 27, y preverán técnicas de dirección y control de oportunidad y eficiencia.”

Tales acuerdos de delegación de competencias, en concreto de la gestión recaudatoria de los ingresos de derecho público de las Comunidades de Usuarios/Regantes se formalizan mediante Convenio que debe cumplir con las prescripciones del artículo 47 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, que indica que son convenios los acuerdos con efectos jurídicos adoptados por las Administraciones Públicas, los organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes o las Universidades públicas entre sí o con sujetos de derecho privado para un fin común.

Tal artículo establece un primer límite a tales convenios que considera interadministrativos al indicar que:

- a) No tienen la consideración de convenios, los Protocolos Generales de Actuación o instrumentos similares que comporten meras declaraciones de intención de contenido general o que expresen la voluntad de las Administraciones y partes suscriptoras para actuar con un objetivo común, siempre que no supongan la formalización de compromisos jurídicos concretos y exigibles.
- b) Los convenios no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos. En tal caso, su naturaleza y régimen jurídico se ajustará a lo previsto en la legislación de contratos del sector público.

Por otra parte, se incluyen en sus artículos 48 y 49 determinaciones en cuanto a su contenido:

1. Podrán suscribir convenios con sujetos de derecho público y privado, sin que ello pueda suponer cesión de la titularidad de la competencia.

2. La suscripción de convenios deberá mejorar la eficiencia de la gestión pública, facilitar la utilización conjunta de medios y servicios públicos, contribuir a la realización de actividades de utilidad pública y cumplir con la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

3. La gestión, justificación y resto de actuaciones relacionadas con los gastos derivados de los convenios que incluyan compromisos financieros para la Administración Pública o cualquiera de sus organismos públicos o entidades de derecho público vinculados

o dependientes que lo suscriban, así como con los fondos comprometidos en virtud de dichos convenios, se ajustarán a lo dispuesto en la legislación presupuestaria.

4. Los convenios que incluyan compromisos financieros deberán ser financieramente sostenibles, debiendo quienes los suscriban tener capacidad para financiar los asumidos durante la vigencia del convenio.

5. Las aportaciones financieras que se comprometan a realizar los firmantes no podrán ser superiores a los gastos derivados de la ejecución del convenio.

6. Los convenios se perfeccionan por la prestación del consentimiento de las partes.

Los convenios suscritos por la Administración General del Estado o alguno de sus organismos públicos o entidades de derecho público vinculados o dependientes resultarán eficaces una vez inscritos en el Registro Electrónico estatal de Órganos e Instrumentos de Cooperación del sector público estatal, y publicados en el «Boletín Oficial del Estado». Previamente y con carácter facultativo, se podrán publicar en el Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma o de la provincia, que corresponda a la otra Administración firmante. En el supuesto de las Corporaciones Provinciales en el Boletín Oficial de la Provincia y en el autonómico si se trata de Comunidades Autónomas uniprovinciales.

7. Deben incorporar

a) Sujetos que suscriben el convenio y la capacidad jurídica con que actúa cada una de las partes.

b) La competencia en la que se fundamenta la actuación de la Administración Pública, de los organismos públicos y las entidades de derecho público vinculados o dependientes de ella o de las Universidades públicas.

c) Objeto del convenio y actuaciones a realizar por cada sujeto para su cumplimiento, indicando, en su caso, la titularidad de los resultados obtenidos.

d) Obligaciones y compromisos económicos asumidos por cada una de las partes, si los hubiera, indicando su distribución temporal por anualidades y su imputación concreta al presupuesto correspondiente de acuerdo con lo previsto en la legislación presupuestaria.

e) Consecuencias aplicables en caso de incumplimiento de las obligaciones y compromisos asumidos por cada una de las partes y, en su caso, los criterios para determinar la posible indemnización por el incumplimiento.

f) Mecanismos de seguimiento, vigilancia y control de la ejecución del convenio y de los compromisos adquiridos por los firmantes. Este mecanismo resolverá los problemas de interpretación y cumplimiento que puedan plantearse respecto de los convenios.

g) El régimen de modificación del convenio. A falta de regulación expresa la modificación del contenido del convenio requerirá acuerdo unánime de los firmantes.

h) Plazo de vigencia del convenio teniendo en cuenta las siguientes reglas:

1. ° Los convenios deberán tener una duración determinada, que no podrá ser superior a cuatro años, salvo que normativamente se prevea un plazo superior.

2. ° En cualquier momento antes de la finalización del plazo previsto en el apartado anterior, los firmantes del convenio podrán acordar unánimemente su prórroga por un periodo de hasta cuatro años adicionales o su extinción.

El nuevo marco regulatorio de tales convenios de delegación de la gestión recaudatoria diseñado por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, básicamente coincide con el anterior de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y sigue permitiendo la utilización de esta vía por las distintas Comunidades de Usuarios/Regantes.

La situación actual en lo que se refiere a tales tipos de delegaciones puede resumirse de la siguiente forma:

1ª. La mayoría de las Diputaciones Provinciales ejercen tales funciones recaudatorias mediante organismos públicos a los que se les dota de las potestades correspondientes para poder materializarlas. Tal es el caso de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el que siete Diputaciones Provinciales utilizan este sistema:

- ✓ Servicio Provincial de Recaudación y Gestión Tributaria de Cádiz
- ✓ Instituto de Cooperación con la Hacienda Local de Córdoba
- ✓ Servicio Provincial Tributario de Granada
- ✓ Servicio de Gestión Tributaria de Huelva
- ✓ Servicio Provincial de Gestión y Recaudación de la Diputación Provincial de Jaén
- ✓ Patronato de Recaudación de la Diputación de Málaga
- ✓ Organismo Provincial de Asistencia Económica y Fiscal de la provincia de Sevilla

En el supuesto de la Diputación Provincial de Almería se lleva a cabo a través de un Servicio de Administración Tributaria.

2ª. Las Comunidades Autónomas uniprovinciales ejercen del mismo modo tal gestión recaudatoria por delegación a través de sus propios servicios, es el caso a título de ejemplo, de las Comunidades Autónomas de Murcia, La Rioja, Cantabria, Asturias, ... al no poseer Diputaciones Provinciales que puedan llevar a cabo tal tarea.

3ª. Los distintos Estatutos de tales organismos o la legislación correspondiente, en el caso de las Comunidades Autónomas uniprovinciales recogen entre sus fines el correspondiente a la recaudación de corporaciones de derecho público por delegación:

a) Estatutos del Organismo Provincial de Asistencia Económica y Fiscal de Sevilla.

Artículo 4º.2 de sus Estatutos:

“Constituye el objeto del Organismo Autónomo:

En relación a la recaudación, gestión, cobro e inspección de tributos, impuestos y demás ingresos de los Entes locales y de aquellas otras Administraciones públicas que así lo acuerden:

2. La recaudación de los Recursos de Derecho Público que deba cobrar la Comunidad Autónoma de Andalucía y que ésta le encomiende a través de la Diputación, así como de las cuotas propias de cualesquiera otros Entes Públicos o Corporaciones que éstos puedan encomendarle, conforme a los pactos que a tal efecto se establezcan con los mismos. Asimismo, realizará la cobranza de los recursos públicos o privados de la propia Diputación que ésta, o alguna de sus sociedades instrumentales, le encomiende, en este caso, conforme a las condiciones que se convenien.”

b) Estatutos del Servicio Provincial Tributario de Granada.

Artículo 3º de sus Estatutos:

“Se consideran fines del Organismo Autónomo Local:

1. Asumir los servicios de gestión, liquidación, inspección, revisión y recaudación (tanto en vía voluntaria como ejecutiva) de los ingresos de derecho público de los Ayuntamientos que hayan delegado dichas facultades en la Excma. Diputación provincial de Granada, así se concierte o lo soliciten y asistencia y asesoramiento sobre estas materias.

2. Confección material de padrones, listas y documentos cobratorios en base a los datos que envíen los Ayuntamientos que así lo soliciten.

3. Recaudación en su caso de impuestos, tasas, contribuciones, cuotas y precios públicos del Estado, Comunidad Autónoma y, en general, cualquier corporación, organismo o entidad que concierte sus servicios con el Organismo Autónomo.

4. Recaudación de todos los recursos públicos provinciales que se le encomienden.

5. Y en general la prestación de cualquier otra actividad o servicios conexos, derivados o necesarios para la mejor efectividad de los anteriores, así como la realización de cuales quiera otras actividades lícitas relacionadas directa o indirectamente con las que constituyen su objeto principal.”

c) Estatutos del Patronato Provincial de Recaudación de Málaga.

Artículo 3º de sus Estatutos:

“Las competencias y finalidades de la Agencia consistirán en el ejercicio de las facultades y funciones propias que la Diputación de Málaga le confíe y las entidades locales de su ámbito territorial y, en su caso, otras administraciones u organismos públicos encomienden o deleguen a la Diputación en materia de gestión, liquidación, inspección y recaudación de sus tributos y demás ingresos de derecho público, así como la realización de cuantas actividades conexas o complementarias de las anteriores sean necesarias para su mayor eficacia, conforme al régimen jurídico vigente, de acuerdo con los respectivos actos o convenios de delegación.”

d) Instituto de Cooperación con la Hacienda Local de Córdoba.

Artículo 2º de sus Estatutos:

“El Instituto de Cooperación con la Hacienda Local tendrá como finalidad la prestación de los siguientes servicios:

a) La gestión, inspección, liquidación y recaudación de ingresos de derecho público, cuyo ejercicio le corresponda a la Diputación de Córdoba, en virtud de sus propias competencias, por delegación de los entes locales de la provincia o mediante acuerdo de cooperación alcanzado con otros entes públicos.”

e) En términos similares se muestran el Servicio Provincial de Recaudación y Gestión Tributaria de Huelva y el Servicio provincial de recaudación y gestión tributaria de Cádiz.



EQUILIBRIO FINANCIERO MUNICIPAL: SOSTENIBILIDAD Y LIQUIDEZ OPTIMA.

José Manuel FARFÁN PÉREZ

Tesorero General Diputación de Sevilla y OPAEF

SUMARIO:

1. Introducción.
2. Concepto de sostenibilidad financiera.
3. Exceso de liquidez en las Entidades Locales.
4. Medidas actuales para la corrección de desequilibrios financieros.
5. Conclusiones.

1. INTRODUCCIÓN.

Desde la probación de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (LOEPYSF), a diferencia de la normativa anterior, la Ley regula en un único texto normativo la estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de todas las Administraciones Públicas. Esta ley ha provocado que las Entidades Locales hayan mejorado sensiblemente sus magnitudes económicas-financieras, pero paradójicamente, algunas Entidades Locales aplicando consecuentemente esta normativa y aún siendo beneficiadas por los mecanismos de pago a proveedores, presentan rasgos de falta de sostenibilidad financiera en sus finanzas locales.

Un grupo importante de Entidades Locales desde 2012 por medio de los planes de ajuste y a los Planes Económicos-financieros (PEF) han mejorado ostensiblemente su salud financiera. El control periódico y seguimiento de estos PEF parte del Ministerio de Hacienda y Función Pública, ha sido determinante para conseguir esos resultados. No existe otro método o técnica que permita volver al equilibrio financiero que no pase por utilizar la planificación financiera, pero todo método técnico o camino en el proceder de la planificación financiera para alcanzarse el objetivo de equilibrio financiero debe de cumplir una serie de requisitos insoslayables: una fase de elaboración y ejecución acertada, una formulación de objetivos coherentes y sobre todo un seguimiento del plan, con unas características concretas. Precisamente este seguimiento por parte del Ministerio de Hacienda y Función pública ha contribuido a su bondad.

Prueba de todo ello es que en el año 2014 (con una muestra del 93,7% de las Entidades Locales), y comparando el periodo 2010-2014, con criterios presupuestarios (sin considerar ajustes de contabilidad nacional), se ha pasado de una situación de

saldos no financieros negativos a otra de saldos positivos. De forma global y en cifras: de -444,1 millones de euros a +6.979,6 millones de euros. Es decir, se ha pasado de un déficit en términos de contabilidad nacional, (sin ajustes), a un superávit considerable.

En términos de porcentaje del PIB y de acuerdo con la Contabilidad Nacional hemos pasado de un déficit en 2011 del -0,40% a un superávit de 0,64% para 2016, en definitiva un superávit de casi 7000 millones de euros.

Esto nos indica que las Entidades Locales se encuentran en la actualidad en una senda de equilibrio financiero y una recuperación total de las finanzas locales, a diferencia de lo ocurrido con el resto de AA.PP. Han salido reforzadas de la crisis, con más ingresos y disminución de la deuda. Los ingresos corrientes consolidados han pasado de 58.836 miles de euros en 2011 a 66.540 miles de euros en 2016. La deuda viva municipal se situaba en diciembre de 2016 en 24.927 millones, -si se excluye la deuda con el Fondo de Financiación de entidades locales-, está por debajo del 3 por ciento del PIB nacional, cantidad prevista inicialmente para 2020, pero que se cumplió ya el año pasado. Son cifras, según el Gobierno, que se sitúan en los niveles de 2008.

Como signo negativo ha existido una disminución del gasto de capital, (inversiones), en este periodo que ha pasado de 10.981 millones de euros en 2011 a 6.367 millones de euros en 2016. Este hecho tiene un impacto directo e indeseable en las inversiones para renovación de los equipamientos locales, que han quedado notablemente perjudicadas.

En términos generales nos encontramos con un aumento considerable de la salud financiera general de las Entidades Locales.

¿Pero qué ocurre con su sostenibilidad financiera?, ¿porque existe un gran desequilibrio financiero importante como es el exceso de liquidez?

En definitiva se ha mejorado la salud financiera de Entidades Locales pero con algunos desequilibrios financieros: como son un excesivo aumento de la liquidez y falta de sostenibilidad financiera local en algunos Ayuntamientos, además de bajada generalizada en los niveles óptimos de inversión local.

La liquidez cuando es excesiva y no puede ser utilizada en la prestación de servicios públicos: es ineficiente; y respecto a la sostenibilidad, observamos que aquellas Entidades Locales que ya tenían desequilibrios financieros permanentes siguen igual o, en la mayoría de los casos, han pasado a tener más desequilibrios financieros. Se da una paradoja de esta ley: " hace mas bueno al bueno y más malo al malo".

Explicar estas circunstancias (heterogeneidad en la sostenibilidad financiera y exceso de liquidez) justifica el análisis económico-financiero de la situación actual de las Haciendas Locales. Precisamente estos desequilibrios financieros son los que tratamos de describir en este artículo.

2. CONCEPTO DE SOSTENIBILIDAD FINANCIERA.

La sostenibilidad financiera está perfectamente definida en el artículo 4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera: “se entenderá por sostenibilidad financiera la capacidad para financiar compromisos de gasto presentes y futuros dentro de los límites de déficit, deuda pública y morosidad de deuda comercial conforme a lo establecido en esta Ley, la normativa sobre morosidad y en la normativa europea.

Se entiende que existe sostenibilidad de la deuda comercial, cuando el periodo medio de pago a los proveedores no supere el plazo máximo previsto en la normativa sobre morosidad”.

En síntesis sostenibilidad financiera es la suma de dos sumandos: capacidad para financiar compromisos de gasto y cumplimiento de los plazos de pago a proveedores. En términos financieros se traduciría en cumplir objetivos de liquidez y solvencia.

Hemos comentado que si en general se cumple el principio de equilibrio presupuestario, algunas Entidades Locales tienen problemas de sostenibilidad financiera.

Afortunadamente se empieza a observar qué tan importante como la Estabilidad Presupuestaria (criterio económico), es el cumplimiento de los plazos de pagos a proveedores (criterio financiero). En épocas pretéritas el panorama era observar Entidades Locales con superávit presupuestario o altos Remanentes de Tesorería pero con problemas de liquidez y solvencia. Es un acierto que las magnitudes económicas vayan de la mano de las financieras.

En el ejercicio 2012 la deuda local aumentó en un 1 % del PIB, como consecuencia de la financiación de pago a proveedores, programa diseñado en tres fases cuyo montante total estuvo en torno a los 11.500 millones de euros.

Esta transformación de deuda comercial en deuda financiera, que pasa a ser financiada a largo plazo, para aquellos ayuntamientos que estaban inmersos en los mecanismos de la morosidad, han transformado una deuda en exigible, cuando como deuda comercial simplemente no se pagaba. El efecto perverso es que una medida que es importante para mejorar los niveles financieros y la reputación de las Entidades locales, evoluciona hacia un nivel de endeudamiento mayor y una incapacidad para hacer frente a sus pagos, con la consiguiente pérdida de imagen. A continuación veremos qué medidas está tomando el Gobierno para solucionar la problemática de estos Ayuntamientos no sostenibles.

De la misma forma esa falta de sostenibilidad también se reflejan en las estadísticas de su periodo medio de pago (PMP), donde incumplen de forma permanente los plazos de pago previsto (en la actualidad 30 días), según cuantificación para determinar la forma de calcular el período medio de pago que se aprobó en el Real Decreto 635/2014, de 25 de julio, por el que se desarrolla la metodología de cálculo del período medio de pago a proveedores de las Administraciones Públicas y las

condiciones y el procedimiento de retención de recursos de los regímenes de financiación, previstos en la LOEPSF. Teniendo en cuenta que el PMP no coincide con el plazo real porque se comienza a computar a partir de los 30 días de entrada en el registro contable de la factura.

Es evidente la importancia de esta magnitud en relación con la lucha contra la morosidad y se ha conseguido de forma general con las modificaciones legislativas introducidas, y con la incorporación del PMP para cuantificar el plazo de pago de las Administraciones Públicas. Pero existe una heterogeneidad financiera local importante. En septiembre de 2016 un 11,7 % de las entidades locales analizadas presentan un PMP superior a 60 días (684 sobre 5.849).

Se corrobora esa heterogeneidad cuando analizamos el último informe de abril de 2017. Las Entidades Locales en régimen de cesión de impuestos (grandes municipios y Diputaciones Provinciales), su ratio de operaciones pagadas es de 23,87 días con un volumen total de pagos de 840.438.849,44 €, pero la ratio de operaciones pendientes es de 79,18 días, con un volumen total de operaciones pendiente de pago de 1.642.480.140,75 €. Al ser una media ponderada, la ratio de Periodo Medio de Pago Global es de 60,46 días. Más del doble de la legalmente prevista. Esto nos obliga a hacer cuatro consideraciones:

a) Las Entidades Locales en régimen de cesión, incrementan su PMP a medida que transcurre el tiempo, en octubre de 2014 por ejemplo teníamos un PMP de 24,78 días.

b) Tampoco cumplen los plazos los Municipios en Régimen General (variable) que en marzo de 2017 tenían un PMP de 53,12 días.

c) Si se excluyen aquellas Entidades Locales que su PMP es superior a 60 días, el resto tienen un PMP por debajo de 20 días. Lo que indica la heterogeneidad de las EELL y la necesidad de acometer planes especiales para esas Entidades Locales no sostenibles.

d) Es una muestra muy heterogénea, en un extremo podría estar la Diputación de Córdoba con un valor negativo de (12,05) días, o bien el Ayuntamiento de Madrid con un valor positivo de 11,72 días; y en el otro extremo podría estar el Ayuntamiento de Jaén con un valor positivo de 468,75 días.

3. EXCESO DE LIQUIDEZ EN LAS ENTIDADES LOCALES.

No es posible cumplir los postulados de la sostenibilidad financiera, entendida como capacidad de la Administración Pública para hacer frente a sus compromisos de gasto, si no se tiene en cuenta los valores de la liquidez: es inoperante tener crédito para realizar un gasto, si no podemos pagar ese gasto.

Los costes de la falta de liquidez son muy importantes. Los impagos y retrasos tienen un coste de oportunidad, el proveedor tratará de resarcirse del retraso aumentando los precios del bien que suministra. La falta de imagen ante las Entidades

Financieras, las retenciones que se producirán por el impago de las obligaciones fiscales y de Seguridad, así como las subvenciones que se dejarán de percibir por tales motivos, son algunas de las explicaciones de los denominados: Costes de la Liqueidez.

Hasta hace poco el comentario generalizado de todos los foros era la falta de liquidez de las entidades locales. En la actualidad estamos transitando hacia el polo opuesto: existe un exceso de liquidez en la mayoría de las entidades locales (“sensu contrario” tenemos los ayuntamientos no sostenibles que son minorías), que está produciendo una asignación ineficiente de los recursos públicos locales.

Los avances de las liquidaciones del ejercicio 2016 nos indican que además este ejercicio aumenta la liquidez de las Entidades Locales respecto a 2015.

En una actividad normal, cuando los fondos líquidos son un porcentaje superior al 3% de los ingresos ordinarios se dice que hay un exceso de liquidez, si además este exceso de liquidez no puede ser materializado en proyectos de gasto público estamos ante el concepto de ineficiencia de la liquidez, porque el sector local rebasa esos ratios mínimos como veremos a continuación.

En el ejercicio 2015 con unos ingresos totales consolidados y recaudados, (todas las entidades locales), de 71.337.846 miles de euros, la liquidez a 31 de diciembre fue de 15.403.970 miles de euros, lo que representa un 21,60 %, y si excluimos del análisis las Diputaciones Forales el porcentaje es muy superior.

Caso especial de análisis para este mismo ejercicio son las Diputaciones de Régimen Común con ingresos totales consolidados y recaudados de 6.742.840 miles de euros, la liquidez a 31 de diciembre fue de 3.552.101 miles de euros, lo que representa un 52,68 %. Mas del 50% del presupuesto de estas entidades locales esta en caja.

Lo que en principio sería un síntoma de salud pública financiera, se convierte en un problema de gestión, provocando ineficiencia al no poder rentabilizar estos saldos excedentarios debido a la falta de remuneración bancaria por estar los tipos de interés muy bajos y no poder realizar actividades públicas necesarias, como es el caso de renovar los equipamientos locales.

¿Cómo explicar a la ciudadanía que pueden estar las “arcas llenas” y no se pueden hacer inversiones? El origen del problema está en la regla de gasto que al establecer una tasa de crecimiento del gasto estructural con un límite para cada ejercicio (2,10% para el 2017), muy por debajo del incremento real de los ingresos estructurales obtenidos (aumentos legales de impuestos y participación en tributos del estado a tasas superiores), está impidiendo que desde el año 2012 no se pueda gastar por encima de esas tasas anuales y que se destine la diferencia a disminuir la deuda. Aún así, cumplidos los requisitos anteriores, el sobrante que se produce se convierte en liquidez bancaria.

Aunque se dispongan de estos recursos financieros, si no cumplimos dichos límites de incremento de gasto deberemos aprobar un PEF (Plan Económico-financiero) por incumplimiento de la regla del gasto, que a su vez le impediría en el año siguiente

gastar ese superávit aunque fuese en inversiones financieramente sostenibles, porque el límite estará en el superávit previsto, que es lo que permite la legislación actual, entrando en un bucle pernicioso.

Existe el clamor generalizado sobre la necesidad de cambiar la regla de gasto, tanto en su definición y contenido, así como en los componentes de las inversiones financieramente sostenibles: por qué unas sí y otras no.

4. MEDIDAS ACTUALES PARA LA CORRECCIÓN DE DESEQUILIBRIOS FINANCIEROS.

El Ministerio de Hacienda y Función Pública, concededor de estos desequilibrios, y en lo que afecta a la falta de sostenibilidad está tomando algunas medidas para su solución. Prueba de ello son las medidas adoptadas en la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017, publicada en el BOE el miércoles 28 de junio de 2017 donde también se recogen algunas medidas muy importantes, en resumen estas son:

1. Potenciación de los fondos de ordenación, dada la importancia de estos fondos para los pagos de sentencias judiciales firmes y préstamos impagados.

2. Modificación del ámbito objetivo del Fondo de Ordenación, compartimento del Fondo de Financiación a Entidades Locales: “ Las cuantías que estén pendientes de amortizar y que correspondan a operaciones que se formalizaron en el marco de la línea de crédito para la cancelación de deudas de las Entidades Locales con empresas y autónomos, regulada en la Sección segunda, del Capítulo II, del Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa, y por las que se estén aplicando retenciones en la participación de aquellas entidades locales en los tributos del Estado”. Importante y también solucionado para préstamos ICO anteriores a 2011 en retención de la participación en tributos del estado, esta medida soluciona el problema de los ayuntamientos que en el mecanismo de pago a proveedores no pudieron formalizar préstamos. Que a tenor de la DA 99.2: "todo ello de conformidad con la condicionalidad establecida en el Real Decreto-Ley 17/2014, de 26 de diciembre, atendiendo a la situación específica de los ayuntamientos solicitantes de las contempladas en el artículo 39.1 de dicha norma".

3. Modificación del ámbito objetivo del Fondo de Ordenación, compartimento del Fondo de Financiación a Entidades Locales: ”Los ayuntamientos que se hayan adherido o se adhieran en 2017 al compartimento Fondo de Ordenación, del Fondo de Financiación a Entidades Locales, podrán solicitar, con carácter excepcional, antes del 15 de septiembre de 2017, la formalización de préstamos con cargo a aquel compartimento, para la cancelación de la deuda pendiente con la Agencia Estatal de Administración Tributaria y con la Tesorería General de la Seguridad Social, y que esté

siendo objeto de compensación mediante la aplicación de retenciones de la participación en tributos del Estado". Con esta disposición, los Ayuntamientos que no pueden acceder a las subvenciones públicas por no estar al corriente en sus obligaciones con Hacienda y la Seguridad Social, podrán financiar estas deudas y mejorar su liquidez al desaparecer el mecanismo de la retención.

4. Consolidación de la deuda a corto plazo en deuda a largo plazo por parte de las entidades locales en 2017 (podrán las Entidades Locales transformar su deuda de corto plazo a largo plazo). Es una medida financiera excepcional, (la última vez fue en 1998 y sólo para el 58% de la deuda), de gran relevancia para corregir la falta de sostenibilidad y por ende de liquidez en algunos ayuntamientos. Téngase en cuenta que los ayuntamientos no sostenibles tiene Remanente de Tesorería General negativo, no pueden financiarlo porque los prestamos de legislatura los asocia el Ministerio de Hacienda y Función Pública a una operación nueva y además es muy difícil disminuir gasto en estas Entidades Locales. Con lo cual sanear el déficit en base al artículo 193 del TRLRHL es un mecanismo sin virtualidad y eficacia real. En la práctica se financia con pólizas de crédito. Algo tan estructural como es el déficit, está mal financiado con instrumentos de corto plazo que en definitiva sólo sirven para financiar el circulante, con el consiguiente efecto perjudicial sobre la liquidez y la sostenibilidad en general.

Por el contrario el desequilibrio de exceso de liquidez no ha sido acompañado por ninguna medida general que pudiese ir corrigiéndolo. Salvo lo estipulado en la DA 96, que desarrolla además el supuesto de que no se pueda ejecutar las inversiones en el ejercicio 2017: "Destino del superávit de las entidades locales correspondiente a 2016. En relación con el destino del superávit presupuestario de las entidades locales correspondiente al año 2016, se prorroga para 2017 la aplicación de las reglas contenidas en la disposición adicional sexta de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, para lo que se deberá tener en cuenta la disposición adicional decimosexta del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. A los efectos del apartado 5 de la disposición adicional decimosexta del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, en el supuesto de que un proyecto de inversión no pueda ejecutarse íntegramente en 2017, la parte restante del gasto autorizado en 2017 se podrá comprometer y reconocer en el ejercicio 2018, financiándose con cargo al remanente de tesorería de 2017 que quedará afectado a ese fin por ese importe restante y la entidad local no podrá incurrir en déficit al final del ejercicio 2018".

Pero esta medida es insuficiente porque sus limitaciones al aplicar la norma hacen que no se permita gastar todo el Remanente de Tesorería para Gastos Generales existentes. En definitiva resuelve sólo parcialmente el problema de la liquidez.

5. CONCLUSIONES.

a) El sector local esta saneado en términos generales, pero existe un grupo de ayuntamientos que no son sostenibles, y es en ellos sobre los que se deberían priorizar en este momento las medidas excepcionales para equilibrar las finanzas locales.

b) El sector local tiene un exceso de liquidez y superávit que está compensando el déficit de otras administraciones para poder cumplir la senda de consolidación fiscal que no hemos comprometido con nuestros socios europeos. Resulta paradójico que ahora que se pone en entredicho los esquemas de la solidaridad interterritorial, sean precisamente las entidades locales quienes “ayuden” a las comunidades autónomas. Este argumento puede tener una vigencia limitada. Una vez se cumplan los objetivos del protocolo de déficit excesivo las Entidades Locales deberían poder gastar los Remanentes de Tesorería reales (realmente líquidos), para corregir el desequilibrio de liquidez excesiva. En mi opinión, a las entidades locales que dispongan de un volumen importante de su remanente de tesorería general en fondos líquidos, se le debería permitir que realizasen inversiones públicas locales (urgente en el caso de las diputaciones provinciales de régimen común), equilibrando los exceso de liquidez que disponemos en la actualidad. Si tenemos saneamiento generalizado y heterogeneidad de entes locales, las medidas limitadoras deberían aplicarse sobre aquellos no solventes y flexibilizarse para las entidades con exceso de liquidez.

c) El diseño del nuevo modelo de financiación local y la corrección del déficit de liquidez debe ser evaluada de forma que se establezcan unos niveles óptimos de gasto de capital, que permita mantener satisfactoriamente el nivel de inversión pública local. La opinión generalizada es que con el modelo actual existente: regla de gasto y exceso de liquidez, este parámetro no se cumple. Sabemos que si gastamos parte de ese remanente de tesorería general y nuestra previsión de superávit público es inferior, generamos déficit público. Pero también tenemos un gran superávit acumulado al que es necesario dar salida.

**LA PROTECCIÓN DE DATOS Y EL DERECHO A LA INFORMACIÓN
EN RELACIÓN A LAS RETRIBUCIONES DEL PERSONAL EN LOS
AYUNTAMIENTOS: EL DERECHO A LA INFORMACIÓN VERSUS EL
DERECHO A LA INTIMIDAD.**

Alma María CENTENO CALDERÓN.

*Secretaria-Interventora. Agrupación de municipios de Robledillo de
Mohernando, Malaguilla y Alarilla (provincia de Guadalajara).*

*Trabajo de evaluación presentado para el Curso “Publicidad de los actos
y acuerdos de las entidades locales en internet y redes sociales” CEMCI. Mayo.
2016*

SUMARIO:

1. Introducción
2. Régimen jurídico y análisis del problema
3. ¿Transparencia o protección de datos personales?
4. Conclusión respecto al derecho al acceso
5. Problemas concretos
6. Conclusión

1. INTRODUCCIÓN:

Tradicionalmente, la Administración Pública ha sido reacia a la publicidad de sus actos, acuerdos y funcionamiento, creando una imagen de opacidad que la ciudadanía consideraba un ejemplo de mala praxis o en el peor de los casos, como una manera de poder soslayar la propia legalidad. Partiendo de ese punto, en la actualidad, con la diversa legislación sobre transparencia, buen gobierno y racionalización de la Administración Pública, se ha equiparado transparencia con buen gobierno, mientras que la falta de la misma se relaciona con corrupción. Esa es la idea imperante en la actualidad, pero quienes trabajamos dentro de la Administración, somos quienes vemos muchas lagunas en toda la legislación que en multitud de casos se contradice, pongamos como ejemplo: derecho a la información vs derecho a la intimidad o a la propiedad intelectual.

El caso que quiero analizar, se basa en la ya tradicional costumbre por parte de la oposición y a veces de parte de los vecinos de averiguar las retribuciones de los

empleados públicos, y afinando aún más, en el caso que el Ayuntamiento tenga únicamente un empleado por área o incluso un único trabajador.

2. RÉGIMEN JURÍDICO Y ANÁLISIS DEL PROBLEMA:

Cuando un concejal solicitaba información en relación con las retribuciones del personal, tradicionalmente el Ayuntamiento en cuestión siempre se remitía a que esos datos estaban ya en poder de la Oposición a través de la Relación de Puestos de Trabajo y de los Presupuestos municipales. Pero desde hace años, esa información se le facilita de una manera más detallada, facilitando el acceso a las nóminas aunque limitadamente. ¿Por qué? Porque la legislación lo considera necesario para el desarrollo de sus funciones de oposición, aunque dichas retribuciones sean las marcadas por la legislación en el caso de los empleados públicos, donde el único “margen” es el complemento específico, el cual ya está establecido en la Relación de Puestos de Trabajo.

Cuando cualquier ciudadano solicita ese tipo de información, debemos recordar que la base del derecho a solicitar información en relación con las retribuciones del personal, proviene del artículo 23 de la Constitución, el cual establece que «todos los ciudadanos tienen derecho a participar en los asuntos públicos directamente o por medio de sus representantes.» Y es del artículo 23 de la Constitución del cual emana todo derecho a la información.

Además, si eres en el caso que nos ocupa, concejal, el derecho de información de los concejales para el correcto ejercicio de sus funciones públicas deriva del artículo 77 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de Bases de Régimen Local (LBRL) establece que, «todos los miembros de las Corporaciones Locales tienen derecho de obtener del alcalde o de la Junta de Gobierno Local cuantos antecedentes, datos, o informaciones obren en poder de los Servicios de la Corporación que resulten precisos para el desarrollo de su función.»

Asimismo, en el mismo artículo se establece que la solicitud de ejercicio del derecho a la información habrá de ser resuelta motivadamente en los cinco días naturales siguientes a aquél en que se hubiese presentado.

Dicho precepto, viene perfilado en virtud de los artículos 14 y siguientes del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF) que vienen a desarrollar este derecho. El cual dispone:

«1. Todos los miembros de las Corporaciones Locales tienen derecho a obtener del Alcalde o Presidente o de la Comisión de Gobierno cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función.

2. La petición de acceso a las informaciones se entenderá concedida por silencio administrativo en caso de que el Presidente o la Comisión de Gobierno no dicten resolución o acuerdo denegatorio en el término de cinco días, a contar desde la fecha de solicitud.

3. En todo caso, la denegación del acceso a la documentación informativa habrá de hacerse a través de resolución o acuerdo motivado».

A este respecto, el artículo 15 del Reglamento estipula:

«No obstante lo dispuesto en el número 1 del artículo anterior, los servicios administrativos locales estarán obligados a facilitar la información, sin necesidad de que el miembro de la Corporación acredite estar autorizado, en los siguientes casos:

a. Cuando se trate del acceso de los miembros de la Corporación que ostenten delegaciones o responsabilidades de gestión, a la información propia de las mismas.

b. Cuando se trate del acceso de cualquier miembro de la Corporación, a la información y documentación correspondiente a los asuntos que hayan de ser tratados por los órganos colegiados de que formen parte, así como a las resoluciones o acuerdos adoptados por cualquier órgano municipal.

c. Cuando se trate del acceso de los miembros de la Corporación a la información o documentación de la entidad local que sean de libre acceso para los ciudadanos».

Por la descripción del supuesto de hecho, no entraría dentro de los supuestos del artículo 15 del ROF.

Además, cuando acudimos al artículo 16, que regula el ejercicio material del derecho a la información, estableciendo unas normas de acceso a la petición de información, dispone que:

«1. La consulta y examen concreto de los expedientes, libros y documentación en general se regirá por las siguientes normas:

a. La consulta general de cualquier expediente o antecedentes documentales podrá realizarse, bien en el archivo general o en la dependencia donde se encuentre, bien mediante la entrega de los mismos o de copia al miembro de la Corporación interesado para que pueda examinarlos en el despacho o salas reservadas a los miembros de la Corporación. El libramiento de copias se limitará a los casos citados de acceso libre de los concejales a la información y a los casos en que ello sea expresamente autorizado por el Presidente de la Comisión de Gobierno.

b. En ningún caso los expedientes, libros o documentación podrán salir de la Casa consistorial o palacio provincial, o de las correspondientes dependencias y oficinas locales.

c. La consulta de los libros de actas y los libros de resoluciones del Presidente deberá efectuarse en el archivo o en la secretaría general.

d. El examen de expedientes sometidos a sesión podrá hacerse únicamente en el lugar en que se encuentren de manifiesto a partir de la convocatoria.

2. En el supuesto de entrega previsto en el apartado a) del número anterior, y a efectos del oportuno control administrativo, el interesado deberá firmar un acuse de recibo y tendrá la obligación de devolver el expediente o documentación en un término máximo de cuarenta y ocho horas, o antes, en función de las necesidades del trámite del expediente en cuestión.

3. Los miembros de la Corporación tienen el deber de guardar reserva en relación con las informaciones que se les faciliten para hacer posible el desarrollo de su función, singularmente de las que han de servir de antecedente para decisiones que aun se encuentren pendientes de adopción, así como para evitar la reproducción de la documentación que pueda serles facilitada, en original o copia, para su estudio».

Una vez claros esos derechos, debemos matizar que salvo los supuestos de libre acceso a la información recogidos en el artículo 15 del ROF, toda petición debe ser razonada, motivada e individualizada, cumpliendo lo preceptuado en el artículo 16 del ROF, y en consecuencia autorizada por el Alcalde, ya sea de forma expresa o tácita, debiendo presentar la solicitud indicando la documentación concreta que se desea consultar. Por lo que no debe admitirse bajo ningún concepto la petición genérica y se excluyen las peticiones abusivas de forma injustificada, (Sentencia del Tribunal Supremo 5 de febrero de 1995). Gracias a esas limitaciones el funcionamiento ordinario de las Administraciones Públicas no se verán colapsados por peticiones masivas y/o continuas por parte de ciudadanos o grupos políticos que podrían llegar a colapsar en nuestro caso, los Ayuntamientos, y en el caso concreto que estudiamos, los municipios pequeños cuyo personal es únicamente un empleado.

Por otra parte, toda petición de información, debe entenderse en los términos regulados en el artículo 3.i) de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, como una cesión o comunicación de datos personales, entendiéndose por tal, toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado. Y dicha cesión de datos de carácter personal deberá efectuarse, como norma general, en los términos previstos en el artículo 11 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, artículo que permite la cesión o comunicación de datos de

carácter personal a un tercero, para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones Legítimas del cedente y del cesionario, y en todo caso, con el previo consentimiento del interesado.

En el apartado 2º del mencionado artículo, se prevén algunas excepciones a la necesidad de recabar el consentimiento de la persona interesada, y entre estas, en su letra a) se recoge que, la cesión este autorizada en una Ley. Por lo que en el caso de que el Concejal solicite el acceso a las nóminas, sería necesario el consentimiento del trabajador.

En todo caso, habrá de tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, que determina que los datos de carácter personal solo podrán recogerse cuando se limiten a aquellos que resulten adecuados, pertinentes y no excesivos para el cumplimiento de la finalidad que se Legitime. Además, no podrán destinarse a finalidades diferentes para las que las que se hubieran obtenido.

3. ¿TRANSPARENCIA O PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES?

Debe tenerse en cuenta que, en las nóminas, junto con la información relativa a la retribución económica, aparecen otros datos de carácter sensible como la cuenta corriente o incluso datos relativos a la afiliación sindical de los trabajadores.

El concejal carecerá del derecho de acceso, en virtud de lo previsto en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de Régimen Local en relación con el artículo 4 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, a estos datos, ya que resultan irrelevantes para el ejercicio de sus funciones.

No debe haber ninguna objeción en nuestra opinión a que se facilite información sobre las retribuciones de cada puesto, ya que esa información está en el propio presupuesto, accesible al público, en cuanto a cargo, retribuciones básicas y complementarias de cada puesto. Pero no más allá, ya que la nómina contiene datos que se consideran protegidos, como se ha indicado como, nombre y apellidos del perceptor, dirección, categoría, número de filiación a la Seguridad Social, antigüedad, períodos de cotización, y aportación del trabajador.

4. CONCLUSIÓN RESPECTO AL DERECHO AL ACCESO:

Por lo expuesto, dado que en las nóminas hay datos protegidos e irrelevantes para un concejal, si se decide su puesta a disposición (ya que se requiere Resolución de Alcaldía concediendo o no el acceso), se debe facilitar la información sobre las retribuciones de cada puesto (retribuciones básicas y complementarias); pero no los datos protegidos, (nombre y apellidos del perceptor, dirección, categoría, número de filiación a la Seguridad Social, antigüedad, períodos de cotización, y aportación del trabajador).

5. PROBLEMAS CONCRETOS:

Cuando esos datos se refieren a pequeños municipios, donde cada área la forman una única persona o incluso sólo hay un trabajador en el Ayuntamiento, aunque se protejan los datos personales, a través de una nómina se pueden averiguar datos de carácter personal, como la situación personal o los hijos que se tienen a través de las retenciones que se practican en la nómina, se puede deducir hasta si un trabajador sufre una incapacidad o no en virtud de las retenciones practicadas

Cuando hay múltiples trabajadores, es más difícil identificar a los trabajadores, pero cuando hay un sólo trabajador, esos datos son fácilmente delatores de otros sí protegidos. Pero con la ley en la mano, se está obligado a facilitarlos, siempre con la esperanza que no sean divulgados, porque en ese caso, sí se procede a la divulgación de las nóminas, no solamente está dando a conocer al público en general datos de contenido económico, que quedarían fuera de la protección constitucional de la intimidad, sino otros datos de carácter personal que, como se ha expuesto gozan de un nivel de protección alto según el artículo 81.3.a) del 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. Por lo que lo que tal actuación constituye una infracción muy grave tipificada en el 44.4.g) de la precitada Ley Orgánica, sancionable según el artículo 45.3 con multa de 300.506,05 a 601.012,10 euros; además de un delito contra la intimidad, por revelación de secretos, tipificada en el artículo 197.3 del Código Penal, sancionable con la pena de prisión de dos a cinco años si se difunden, además de inhabilitación absoluta por tiempo de seis a doce años para el caso de que el autor sea una autoridad o funcionario público (artículo 198 del CP).

El problema de llevar a la práctica este punto, es la dificultad que tiene el afectado de aportar pruebas que consigan formar una demanda consistente. Por lo que la mayoría de las veces no se demanda cuando se divulgan dichos datos.

Además, si se quiere llegar a ese punto, muchas veces desconcierta o sorprenden los siguientes pronunciamientos de la Agencia Española de Protección de Datos:

a) Ante el Procedimiento AP/00002/2014 contra el Grupo Municipal del Partido Popular de Guadalmez (Ciudad Real) en el que se archivan actuaciones tras la denuncia presentada por varios empleados municipales por la remisión a los vecinos de la localidad de una circular informativa el mes de febrero de 2012 y su reproducción íntegra en el muro de Facebook de uno de los concejales, en la que se hace referencia a los nombres y apellidos de los empleados municipales y sus retribuciones durante el mes de octubre de 2011. Cabría pensar que la AEPD hablaría de disociación previa de

los nombres y apellidos, al igual que en supuestos anteriores, pero en el presente, acudiendo a la doctrina del Tribunal Constitucional, que otorga una posición preferente a la libertad de expresión frente a otros derechos constitucionales, siempre que los hechos comunicados se consideren de relevancia pública (105/1983, 107/1988) y veraces (6/1988, 105/1990 y 240/1992) y entendiendo según reza el mismo Tribunal Constitucional en su Sentencia 5/1983, que los partidos políticos expresan el pluralismo político y concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular, siendo por ello instrumento fundamental para la participación política, resuelve que: “Debe tenerse en cuenta que en esta ocasión se publican datos personales por los representantes políticos, por los grupos municipales y en un contexto en el que están ejerciendo la función de control y de debate político, por lo que la normativa de protección de datos debe interpretarse en unos términos que eviten la indebida restricción de las capacidades de acción de los partidos como instrumento fundamental de participación política. Debe significarse adicionalmente la afectación de fondos públicos en la información al referirse a retribuciones de funcionarios circunstancia que debe ser considerada en detrimento de los límites que pudiera imponer la privacidad.

Sin embargo una vez que la publicación haya cumplido su finalidad debe ser retirada de Internet porque la difusión universal y permanente de esa información personal produce un impacto en la esfera de los derechos personales que ya ha perdido su justificación específica y, por tanto, deviene inadecuada”.

Desde este punto de vista, se reconoce el “Derecho al olvido” en internet, pero la dificultad de ello, es lo fácil que cualquiera puede publicar, y lo difícil que es la eliminación de esa publicación, porque puedes eliminar el contenido, pero no tienes control sobre los archivos grabados por terceras personas de tu página web. La inmediatez de las redes sociales no está prevista por la legislación. Internet no es un mero tablón de anuncios.

b) En lo que respecta al Procedimiento AP/00056/2013 contra el Grupo Municipal Socialista del Ayuntamiento de Villamayor (Salamanca), la AEPD entiende que infringió los artículos 6.1 y 10 de la LOPD. Los hechos denunciados por los trabajadores municipales eran, que en la página web del grupo municipal aparecían los siguientes datos de los trabajadores municipales: nombre y apellidos y retribuciones percibidas en concepto de horas extras y productividades. Tras la apertura de actuaciones previas, se constata la certeza de los hechos denunciados y que también se hayan publicados en esa página web los datos de nombre y apellidos y concepto de las personas que han obtenido becas para la adquisición de libros de texto y material didáctico para el curso 2012-2013. Ambas publicaciones recogen acuerdos de la Junta de Gobierno Local. Y es más, durante la tramitación del procedimiento se presenta un escrito del Primer Teniente de Alcalde en el que comunica, que se han publicado en esa web una nueva Acta de la Junta de Gobierno Local en la que se recogen, entre otras, las adjudicaciones de prestaciones a beneficiarios al banco de alimentos del municipio. Entiende la AEPD, trayendo a colación los artículos ya analizados 88.1 y 229 del RD

2568/1996, que: “El Ayuntamiento puede, en consecuencia, publicar de forma resumida el contenido de las sesiones y acuerdos del Pleno y las Comisiones, pero sin incluir más datos de los que sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con la finalidad pretendida. En el supuesto presente, no consta acreditado que el Ayuntamiento haya publicado la información denunciada debiendo subrayarse que la denuncia procede del propio alcalde.

La publicación de los datos constatados en el Antecedente segundo de la presente resolución suponen una indebida divulgación sin que criterios de relevancia o transparencia prevalezcan. En este caso, no puede considerarse que la divulgación de datos personales se haga por los representantes políticos, por los grupos municipales, en el marco del ejercicio de la función de control o de un debate político en el que la publicación de los datos personales fuera necesaria para dotarles de sentido.

Así, no deriva de la obligación que vincula a las Corporaciones Locales de dar a conocer su actividad o de la actividad de control político de los grupos municipales habilitación alguna para la divulgación incondicional de la identidad de perceptores de becas para la adquisición de libros de texto o material didáctico, cuya identidad no ostenta una relevancia que lo hiciera necesario”.

c) Por su parte el Procedimiento AP/00014/2014 instruido contra el Grupo Municipal de Izquierda Unida del Ayuntamiento de Casarrubuelos (Toledo), se infringe de nuevo el artículo 10 de la LOPD por parte del Grupo Municipal al publicar en una red social una serie de documentos cuya copia facilitó anteriormente el Ayuntamiento, entre los que se incluye un Anexo denominado “Personal 1013 laboral por área de gasto”, que contiene datos de trabajadores municipales figurando en el campo “nombre” las siglas del nombre y apellidos junto con otros campos como “tipo de personal”, “puesto de trabajo” y el sueldo total desglosado por sueldo, trienios y complementos, sin que acreditara tener el consentimiento de los afectados para hacerlo. Respecto de la alegación de que los presupuestos municipales no constituyen ficheros de datos personales, la AEPD entiende que: “A este respecto hay que señalar que, con independencia de que los presupuestos municipales, per se, puedan constituir o no un fichero de datos personales, lo que resulta evidente que los expedientes de tramitación de los citados presupuestos, que contienen datos personales, si constituyen un fichero de datos personales, en tanto que contienen un conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso, acorde a la definición dada en el artículo 3 b) de la LOPD”. Respecto de la alegación que los datos personales recogidos en los presupuestos del Ayuntamiento no son datos sujetos a protección porque han sido recogidos para el ejercicio de las funciones propias de la AAPP, en el ámbito de sus competencias o se refieren a las partes de un contrato en una relación comercial, laboral o administrativa,

entiende la AEPD que: “Sin embargo, los datos personales citados sí están sujetos a protección. El artículo 6 de la LOPD estipula que no se precisa el consentimiento de los afectados para el tratamiento de dichos datos personales, pero ello no significa que los datos tratados puedan hacerse públicos. Todo lo contrario, ya que dichos datos están sujetos al deber de secreto que, supuestamente, se considera incumplido en el presente supuesto”. En cuanto a la alegación de que el presupuesto municipal es un documento público y que su publicación vino motivada “por el artículo 169.1 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, que establece en su punto 1 la obligatoriedad de exposición pública del presupuesto y que el artículo 168 apartado 1 del mismo real decreto expresa la obligatoriedad de que entre la documentación que acompaña al presupuesto municipal se incluya el anexo de personal de la entidad local”, entiende la AEPD que: “el Real Decreto Legislativo 2/2004, no establece su publicación sino su exposición pública tras la aprobación inicial y previo anuncio en el boletín oficial de la provincia, y siempre referido al presupuesto no al resto de documentos que conforman el expediente administrativo”. Acaba concluyendo la AEPD que: “Sin embargo, la publicación de los datos personales relativos al nombre (mediante iniciales) del personal laboral o funcionario asociado a los siguientes conceptos: situación, tipo de personal, puesto de trabajo, grado, nivel, sueldo, trienios, complementos y total de las retribuciones es innecesaria para lograr las finalidades perseguidas y, por tanto, resulta desproporcionado desde el punto de vista de la ponderación entre la libertad de información y el derecho a la protección de los datos personales.

6. CONCLUSIÓN:

Por lo que tras analizar dichos pronunciamientos, con tan diversas soluciones (las soluciones dadas en el caso de Guadalmez no tiene nada que ver con el de Casarrubuelos en relación con el derecho al acceso o a la publicación de dichos datos), así que cada vez queda menos claro si puedes ejercer el derecho a la defensa con unas mínimas garantías, en caso que divulguen datos personales protegidos.

Porque a la dificultad de lograr las pruebas para denunciar, ya que muchas veces dicha divulgación no se hace a través de redes sociales, lo que en sí facilita que se obtengan pruebas, si no, que en municipios pequeños dicha exposición de datos se realiza a través de fotocopias que circulan por el municipio, por lo que a esa dificultad debes añadir que no hay una doctrina común a seguir, se deberá esperar a las Sentencias Judiciales, que serán las que determinen y delimiten donde termina el derecho a la información y donde empieza el derecho a la protección de datos, que es el fundamento del derecho a la intimidad.



LA REVISIÓN DE OFICIO EN EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS SUBVENCIONES CONCEDIDAS POR LAS ENTIDADES LOCALES.¹

Jorge Daniel GONZÁLEZ FOL,
Secretario General del Ayuntamiento de Arévalo (Ávila).

Trabajo presentada en el Curso: "Régimen jurídico y procedimiento de las subvenciones desde el ámbito local (II Edición)" - noviembre de 2015.

SUMARIO:

1. Introducción.
2. Supuestos en que cabe la revisión de oficio de los actos dictados en materia de subvenciones por las Entidades Locales.
3. Órganos competentes para proceder a la revisión de oficio.
4. El procedimiento.
 - 4.1. Consideraciones previas.
 - 4.2. El procedimiento de revisión de oficio.
5. Conclusiones.
6. Bibliografía.

1. INTRODUCCIÓN.

En la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (en adelante, «LGS»), se regula, en su Título II, el reintegro de las subvenciones.

Dentro de dicho Título, se regulan en un primer capítulo aspectos generales relativos al reintegro (causas, naturaleza de los créditos y procedimientos para exigirlos, prescripción, sujetos obligados); y en el segundo capítulo se detalla el procedimiento de reintegro.

No obstante, bajo esta genérica denominación - el reintegro de subvenciones - se incluye el artículo 36 de la Ley consagrado a la "Invalidez de la resolución de

¹ El presente trabajo fue redactado por su autor en el mes de noviembre de 2015, por lo que todas las referencias hechas en el mismo a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común deben entenderse hechas en la actualidad a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y especialmente a sus artículos 47, 48, 106, 107 y 110, sin que el contenido sustantivo y sentido de la regulación legal relevante haya sido, por lo demás, substancialmente alterado.

concesión". Como puede anticiparse, dicha "invalidez" de la resolución de concesión de la subvención comprende dos tipos de supuestos: de nulidad radical, y de anulabilidad y, como es sabido, la revisión de oficio de actos y acuerdos constituye una técnica administrativa para declarar la nulidad de actos inscritos en el primero de los supuestos referidos.

Así, nos ocuparemos en las líneas siguientes de analizar los supuestos de nulidad de pleno Derecho de actos y acuerdos dictados por las Entidades Locales en materia de subvenciones, en particular deslindando éstos de otros supuestos de invalidez, y de los casos que podremos calificar de "ineficacia" de los actos dictados en materia de subvenciones; realizada la operación anterior, trataremos los órganos competentes para proceder a la revisión de oficio en el ámbito local; finalmente, antes de pasar a las conclusiones, examinaremos el procedimiento administrativo aplicable.

2. SUPUESTOS EN QUE CABE LA REVISIÓN DE OFICIO DE LOS ACTOS DICTADOS EN MATERIA DE SUBVENCIONES POR LAS ENTIDADES LOCALES.

Como ya anticipábamos en la introducción, la LGS comprende un artículo 36 regulador de las causas de invalidez de la resolución de concesión de la subvención comprendido en el Título II, Capítulo I, dedicados ambos al reintegro de subvenciones.

Dicho artículo 36, es del siguiente tenor literal:

"1. Son causas de nulidad de la resolución de concesión:

a) Las indicadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

b) La carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en el artículo 60 de la Ley General Presupuestaria y las demás normas de igual carácter de las Administraciones públicas sujetas a esta ley.

2. Son causas de anulabilidad de la resolución de concesión las demás infracciones del ordenamiento jurídico, y, en especial, de las reglas contenidas en esta ley, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3. Cuando el acto de concesión incurriera en alguno de los supuestos mencionados en los apartados anteriores, el órgano concedente procederá a su revisión de oficio o, en su caso, a la declaración de lesividad y ulterior impugnación, de conformidad con lo establecido en los artículos 102 y 103 de la Ley 30/1992, de 26 de

noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

4. La declaración judicial o administrativa de nulidad o anulación llevará consigo la obligación de devolver las cantidades percibidas.

5. No procederá la revisión de oficio del acto de concesión cuando concurra alguna de las causas de reintegro contempladas en el artículo siguiente."

A continuación, el art. 37 comienza señalando que " **1. También procederá el reintegro de las cantidades percibidas y la exigencia del interés de demora correspondiente desde el momento del pago de la subvención hasta la fecha en que se acuerde la procedencia del reintegro, en los siguientes casos:[...]."** y enumera una serie de supuestos que pueden agruparse básicamente en: i) incumplimiento de las condiciones necesarias para la obtención de la subvención; ii) incumplimiento de las obligaciones formales de gestión de la subvención, incluida su justificación; iii) incumplimiento de las obligaciones materiales de gestión de la subvención; iv) otros casos previstos en la normativa reguladora de la subvención concreta de que se trate.

La literalidad de ambos preceptos, sumada a su disposición sistemática en el cuerpo de la Ley, plantea una primera cuestión que se hace imprescindible tratar en punto a enmarcar con precisión el objeto del presente trabajo.

En efecto, el legislador realiza una regulación de los supuestos en que debe darse el reintegro de subvenciones que podríamos calificar de "holística", en que se comprende, de una parte, la invalidez de los actos administrativos que dan lugar al otorgamiento de la subvención y, de otra, aquéllos supuestos en que, no adoleciendo de defecto jurídico alguno tales actos administrativos que integran el procedimiento de concesión, se advierten por el órgano concedente deficiencias en la obtención de la subvención, su aplicación ó gestión, o bien la justificación de su utilización, que conllevan necesariamente, a fin de garantizar un correcto empleo de los fondos públicos, la devolución de la subvención en los términos y con los requisitos previstos en la Ley.

En este sentido, como ha apuntado MARTÍNEZ GINER², el objetivo principal de esta regulación del reintegro de las subvenciones no es otro que el de evitar el enriquecimiento injusto. Así, la jurisprudencia ha considerado que la subvención es una donación modal (STS 4 de febrero de 2005), sujeta a condición resolutoria (STS 13 de enero de 2003), por lo que el incumplimiento de sus condiciones determina la procedencia de devolver lo percibido.

Esta disposición sistemática del régimen de reintegro de las subvenciones ya fue criticada por el Consejo de Estado con ocasión de la emisión del Dictamen sobre el Anteproyecto de la Ley (Dictamen 1756/2003, de 26 de junio), en que señaló la improcedencia de incluir bajo la citada rúbrica de "reintegro de subvenciones" los

² MARTÍNEZ GINER, L. A., "El reintegro de las subvenciones públicas", en MARTÍNEZ LAGO, M.A., *et alii*, *Régimen Jurídico-Financiero de las Subvenciones Públicas*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010, pp. 159-228.

supuestos de invalidez (mal denominados, por cierto, en dicho anteproyecto, "de nulidad", expresión censurada por el Consejo de Estado en el precitado dictamen y sustituida posteriormente por la más correcta "de invalidez"), apoyando su tesis sobre la base de la necesaria distinción entre validez y eficacia del Derecho y, por consiguiente, validez y eficacia de los actos administrativos.

Cobra todo su sentido esta crítica cuando se observa que la propia Ley hace referencia, tras regular los supuestos de invalidez, a "Causas de reintegro", cuando ya ha incluido los primeros dentro del Capítulo dedicado al reintegro, con lo que se evidencia una falta de firmeza de criterio del legislador a la hora de entender el "reintegro" en un sentido lato o en un sentido estricto.

Hecha esta primera diferenciación entre los supuestos de invalidez y de ineficacia de los actos administrativos dictados en materia de subvenciones, nos centraremos a continuación, en los primeros.

Así, debemos apuntar brevemente que el artículo 36 previamente reproducido, señala en su apartado primero unas causas de "nulidad", y en su apartado segundo causas de "anulabilidad".

Esta diferenciación, por lo demás necesaria para centrar completamente el enfoque de este trabajo, no presenta en sí mayores problemas, por cuanto:

- De una parte, los conceptos están claros. Son causas de nulidad las que imponen *declarar* la invalidez *ex tunc* del acto administrativo, y causas de anulabilidad aquellas cuya apreciación conlleva *invalidar ex nunc* el acto administrativo, que ha desplegado válidamente efectos hasta el momento en que se aprecia dicha causa.

- Y, de otra parte, el propio apartado tercero del art. 36 precitado explicita que "*Cuando el acto de concesión incurriera en alguno de los supuestos mencionados en los apartados anteriores, el órgano concedente procederá a su revisión de oficio o, en su caso, a la declaración de lesividad y ulterior impugnación, de conformidad con lo establecido en los artículos 102 y 103 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*", por lo que confirma que los casos llamados "de nulidad", lo son de pleno Derecho, y por tanto los que requieren de revisión de oficio de los correspondientes actos afectados, siendo los llamados de "anulabilidad", los sujetos a declaración de lesividad y posterior impugnación ante el oportuno órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa de conformidad con la Ley 29/98, de 13 de julio, reguladora de dicha jurisdicción. Todo ello, en suma, igual que sucedería con cualquier otro acto incurso en estas causas de invalidez.

Así, en lo subsiguiente, procederemos a analizar los supuestos de nulidad enunciados en el apartado primero del art. 36 de la Ley.

Éste señala que son causas de nulidad de la resolución de concesión, de una parte, las consabidas establecidas en el art. 62.1 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, aplicables a todo acto administrativo y, de otra, "**b) La carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en el artículo 60 de la Ley General Presupuestaria y las demás normas de igual carácter de las Administraciones públicas sujetas a esta ley.**".

Esta mención expresa de la LGS al art. 62.1 de la Ley 30/92 resulta, por lo demás, innecesaria, puesto que es obvio que, independientemente de que se explicité ó no en la legislación administrativa especial, las causas en nulidad de pleno Derecho de la legislación básica sobre procedimiento administrativo común son aplicables a todo procedimiento administrativo (salvo los que estén excluidos expresamente en virtud de norma con rango de Ley).

Pues bien, acudiendo a la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, las citadas causas de nulidad de pleno Derecho - que, cabe destacar, se mantienen inalteradas en su formulación en el art. 47.1 de la Ley 39/2015, de 1 de de octubre, reguladora del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas - son las siguientes:

"a) Los que lesionen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional.

b) Los dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio.

c) Los que tengan un contenido imposible.

d) Los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta.

e) Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.

f) Los actos expesos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición.

g) Cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición con rango de Ley."

La mayor parte de estos supuestos no plantean, en principio, problemas específicos en el ámbito de la actividad subvencional, por lo que las cuestiones relativas a su contenido y alcance serán las mismas que las tratadas con carácter general por la doctrina científica y la jurisprudencia. Si acaso, podríamos hacer referencia a la expresión contenida en el apartado e) relativo a los actos dictados prescindiendo "*total y absolutamente*" del procedimiento establecido, siendo que la doctrina legal del Consejo

de Estado y abundante jurisprudencia han declarado, a este respecto, que basta con que se prescinda de los trámites *esenciales* del procedimiento para apreciar la concurrencia de esta causa de nulidad, aunque se hayan seguido otros trámites procedimentales a la hora de dictar un determinado acto.

Mención especial merece, no obstante, lo dispuesto en el apartado c) arriba reproducido, relativo a los actos de "*contenido imposible*".

En efecto, más allá del supuesto obvio relativo al otorgamiento de una subvención cuyo objeto (la actuación subvencionada) sea imposible de realizar, parte de la doctrina ha planteado la posible consideración en este supuesto de la inexistencia de crédito presupuestario adecuado y suficiente (TENA PLAZUELO). No obstante, otros (por todos, MARTÍNEZ GINER), entienden que éste no es un acto de contenido imposible porque existen mecanismos en Derecho para salvar esta carencia de respaldo presupuestario, particularmente, las modificaciones presupuestarias. Ello, cabe colegir, permite excluir la calificación de la inexistencia de crédito presupuestario como "imposibilidad" *per se*, dado el significado rotundo de dicho término, entendido como ausencia de toda posibilidad de realizar algo, que excluye definitivamente su producción. Sin perjuicio de que esta discusión en los términos planteados, parezca de carácter meramente semántico, puesto que también cabe entender el término "imposible" como "sumamente difícil" (siguiendo el Diccionario de la RAE), posee un trasfondo conceptual relevante desde la perspectiva teórica.

Así, la consideración de la inexistencia de crédito como causa de nulidad concebida como imposibilidad de realizar el acto, supone considerar el Presupuesto como fuente de obligaciones, siendo que el art. 20 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, establece que "*Las obligaciones de la Hacienda Pública estatal nacen de la ley, de los negocios jurídicos y de los actos o hechos que, según derecho, las generen.*", y su art. 21 establece que dichas obligaciones, válidamente nacidas al amparo del art. 20 antedicho, son exigibles cuando resulten de la ejecución de los Presupuestos.

Por ello, no cabe considerar que el Presupuesto sea, como tal, fuente de obligaciones: es meramente un presupuesto (valga la redundancia) habilitante para posibilitar su realización material efectiva, y es por esto que la LGP, de manera congruente con esta naturaleza, considera el crédito presupuestario como elemento que convierte en exigibles dichas obligaciones.

Sin embargo, la LGS ha incluido la carencia de cobertura presupuestaria adecuada y suficiente como causa de nulidad de pleno Derecho de los actos en materia de subvenciones (art. 36.1.b)) y, asimismo y con carácter más general, como requisito a observar para la validez misma del otorgamiento de una subvención (art. 9.4), convirtiendo este interesante debate doctrinal en "papel mojado", al privar de toda eficacia práctica la asunción de una u otra postura.

En este punto, la Ley subvencional pecaría de nuevo de falta de finura conceptual, puesto que "asciende de categoría" a la inexistencia de crédito presupuestario, que pasa de ser mera causa de inexigibilidad (léase, ineficacia del acto de concesión), a ser causa de invalidez, lo cual es, sin duda criticable. Pero lo hace por una buena causa: evitar los conflictos que derivarían de un acto de otorgamiento de subvención válidamente emitido, pero inejecutable por esta razón; situación que sería sin duda mal comprendida tanto por quienes han decidido subvencionar determinadas actuaciones o situaciones, cuanto por quienes se disponen a recibirlas, constituyendo una potencial fuente de litigiosidad, generando por tanto aún más costes, y dando lugar a la potencial asunción de obligaciones sin el adecuado respaldo presupuestario, siendo esto último, en la actualidad, poco acorde con el principio de estabilidad presupuestaria, que en este sentido la LGS contribuye a materializar.

Hemos visto, por tanto, los supuestos que permiten proceder a la revisión de oficio de actos administrativos en materia de subvenciones, pasemos a continuación a examinar los órganos competentes para ello.

3. ÓRGANOS COMPETENTES PARA PROCEDER A LA REVISIÓN DE OFICIO.

Debemos partir, en este punto, del art. 10.4 de la LGS que dispone que "*La competencia para conceder subvenciones en las corporaciones locales corresponde a los órganos que tengan atribuidas tales funciones en la legislación de régimen local.*".

En este sentido, y acudiendo a dicha legislación de régimen local y, en particular, la Ley 7/85, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local, puede observarse la ausencia de mención expresa alguna en cuanto a la distribución de atribuciones entre los distintos órganos del Gobierno Local al otorgamiento de las subvenciones.

No obstante, cabe considerar que ello no debe reenviarnos automáticamente a la cláusula competencial residual del art. 21.1.s) de la Ley de Bases, y ello por la íntima conexión entre la tramitación de un expediente administrativo en materia de subvenciones, y la correlativa tramitación de expediente de gastos.

En efecto, no parecería demasiado funcional separar las fases de ejecución del presupuesto de gastos, de la aprobación de los expedientes subvencionales y la concesión de las subvenciones correspondientes y, además, el propio art. 34 de la LGS vincula ambos aspectos claramente, detallando por fases de tramitación del expediente subvencional las fases correlativas de ejecución presupuestaria.

Así, a este respecto debemos acudir, de una parte, al art. 21.1.f) de la Ley 7/85, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, que señala que corresponde al Alcalde "*El desarrollo de la gestión económica de acuerdo con el Presupuesto aprobado, disponer gastos dentro de los límites de su competencia, concertar operaciones de crédito, con exclusión de las contempladas en el artículo 158.5 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales, siempre que*

aquéllas estén previstas en el Presupuesto y su importe acumulado dentro de cada ejercicio económico no supere el 10 por ciento de sus recursos ordinarios, salvo las de tesorería que le corresponderán cuando el importe acumulado de las operaciones vivas en cada momento no supere el 15 por ciento de los ingresos corrientes liquidados en el ejercicio anterior, ordenar pagos y rendir cuentas; todo ello de conformidad con lo dispuesto en la Ley Reguladora de las Haciendas Locales."

Resulta, de otra parte, oportuna la mención al art. 185 del Texto Refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por RDLeg 2/2004 (TRLrHL), de 5 de marzo, cuyo apartado primero señala que " *Dentro del importe de los créditos autorizados en los presupuestos corresponderá la autorización y disposición de los gastos al presidente o al Pleno de la entidad de acuerdo con la atribución de competencias que establezca la normativa vigente.*"

Estos preceptos, sin embargo, siguen sin establecer un criterio claro a la hora de determinar la competencia para aprobar los expedientes y conceder subvenciones. Más aún, el propio art. 185 TRLrHL se remite expresamente al importe autorizado en los presupuestos.

De esta suerte, debe entenderse, a mi juicio, que la determinación de la competencia para aprobar los expedientes subvencionales (y, por consiguiente, autorizar los correspondientes gastos) y conceder las subvenciones (y, en este punto, comprometer los gastos), corresponde a las propias Entidades en ejercicio de sus potestades reglamentaria y de autoorganización (art. 4.1 de la Ley de Bases).

Dicho ejercicio de autonomía puede materializarse a través de dos instrumentos:

i) Las Bases de Ejecución del Presupuesto, por remisión directa del art. 185 TRLrHL, o;

ii) La aprobación de la oportuna Ordenanza reguladora del otorgamiento de subvenciones por la Entidad. Esta última opción presenta la "ventaja" de no limitar la atribución competencial a uno u otro órgano siguiendo criterios exclusivamente de cuantía económica, pudiendo atribuir competencias, sin perjuicio de las eventuales limitaciones económicas, según materias u otros criterios, si así lo quisiera la Corporación.

Todo ello parece acorde con lo dispuesto en el art. 10.4 LGS atendiendo a una interpretación amplia de la expresión "legislación" de régimen local, en tanto las Ordenanzas son, como es sabido, fuentes del Derecho Local (subordinadas, claro está, a las normas con rango de Ley).

En suma, los órganos competentes serán el Alcalde ó el Pleno según las Bases de Ejecución del Presupuesto ó, en su caso, la oportuna Ordenanza reguladora (menciones éstas válidas igualmente para el Presidente de la Diputación Provincial ó el Pleno de la misma, con las mismas condiciones). Ello en los Municipios de régimen común, por

cuanto hace a los de gran población baste señalar que en virtud del art. 127.1.g) de la Ley de Bases corresponderá al Pleno (sólo la aprobación del expediente y autorización del gasto correspondiente), normalmente en los casos en que así lo prevean las Bases de Ejecución del Presupuesto según cuantía, y a la Junta de Gobierno Local (en el caso en que el Pleno autorice el gasto, su disposición; es decir la concesión de la subvención), o bien toda la tramitación a ésta en exclusiva (en los restantes casos).

Una vez determinado lo anterior, debemos a continuación hacer mención al art. 4.1.g) de la Ley 7/85, de 2 de abril, que señala que las Entidades Locales tienen la potestad de revisar de oficio sus actos y acuerdos, así como al art. 53 de dicha Ley que señala que "*Sin perjuicio de las previsiones específicas contenidas en los artículos 65, 67 y 110 de esta Ley, las Corporaciones locales podrán revisar sus actos y acuerdos en los términos y con el alcance que, para la Administración del Estado, se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común.*". En idénticos términos se pronuncia el art. 218.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales ("ROFEL"), aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre, añadiendo en su apartado segundo que "*La solicitud de dictamen del Consejo de Estado, en los casos que proceda legalmente, se cursará por conducto del Presidente de la Comunidad Autónoma y a través del Ministerio para las Administraciones Públicas.*".

Nada se dice en la normativa básica estatal sobre el órgano competente para proceder a esta revisión de oficio en las Entidades Locales, como es lógico. Pero además, incurriendo en una omisión bastante llamativa, debe señalarse que nada dice, tampoco, la Ley de Bases ni el ROFEL sobre este punto. Únicamente se refiere a la revisión de oficio de los actos dictados en materia de gestión tributaria (art.110.1) que, como es sabido, se someten a su propia normativa en este punto, atribuyendo al Pleno la competencia.

De otra parte, el art. 22.2.k) de la LrBRL señala que corresponde al Pleno "*La declaración de lesividad de los actos del Ayuntamiento.*" (de idéntica manera se pronuncia el art. 33.2.j) respecto del Pleno de la Diputación), y complementa esta mención con la atribución al Alcalde en el art. 21.1.1) (y al Presidente de la Diputación en el art. 34.1.j)) de la iniciativa para proponer al Pleno dicha declaración de lesividad en materias de su competencia.

Así, una interpretación sistemática sólo puede conducirnos a entender que el Pleno es competente para la declaración de nulidad de pleno Derecho de los actos dictados en materia de subvenciones, puesto que lo contrario implicaría "una asimetría inaceptable" con la declaración de lesividad, como han señalado en numerosas ocasiones diversos órganos consultivos, entre ellos el Consejo Consultivo de Castilla y León (cfr. Dictámenes 1.093/2005, de 19 de enero de 2006, 374/2006, de 4 de mayo, 620/2007, de 17 de enero de 2008, 991/2008, de 20 de noviembre, 401/2009, de 4 de junio, 1.596/2010, de 26 de enero de 2011, 1.295/2011, de 29 de febrero de 2012, y 155/2013, de 18 de abril).

Pero, además, haciendo una interpretación analógica del citado art. 22.2.k) y de su complementario art. 21.1.l) en cuanto a las competencias del Alcalde en relación con esta materia (y de los correlativos a las atribuciones de los órganos de las Diputaciones Provinciales), cabe colegir que el Alcalde tiene la atribución de proponer al Pleno la revisión de oficio de actos de su competencia (sin perjuicio de la capacidad del Pleno de revisar de oficio todo acto o acuerdo, del mismo modo que puede declarar la lesividad de los actos anulables en todo caso, aunque el Alcalde ó Presidente no ejerza la iniciativa que le otorga el art. 21.1.l)).

Nótese que la literalidad del art. 21.1.l) se refiere a los dictados en *materias de su competencia*, no sólo a los dictados *efectivamente por el* propio Alcalde, lo que implica que la precitada iniciativa también puede ejercerse cuando el Pleno u otro órgano municipal se extralimite asumiendo el ejercicio de atribuciones del Alcalde que no le corresponden, pero también respecto de la revisión de actos de competencia del Alcalde *delegados* en otros órganos.

Por último, en relación con esta cuestión y sin perjuicio de entender que lo expuesto más arriba constituye probablemente la atribución competencial más coherente con el sistema de atribuciones en la Administración Local (en virtud de la inaceptable asimetría, en palabras del Consejo Consultivo de Castilla y León, que generaría admitir que otro órgano distinto del Pleno pudiera proceder a la revisión de oficio), debemos apuntar que no faltan soluciones "creativas" en este sentido, y así citar la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid, que señala corresponden a Alcalde ó Pleno, según los casos, la resolución de expedientes de revisión de oficio de actos nulos en las materias de sus respectivas competencias (art. 29.3.e) y 30.1.e) de la citada Ley), solución ésta aceptada sin más por el Consejo Consultivo de esa Comunidad en Dictamen 25/14, de 22 de enero.

De todo ello la relevancia de determinar, como se ha tratado de hacer más arriba, la competencia para dictar los actos correspondientes en materia de subvenciones, puesto que, más allá de lo que se ha expuesto en el párrafo anterior, si bien la revisión *per se* suele considerarse atribución del Pleno, el Alcalde ó Presidente pueden tomar la iniciativa proponiendo al Pleno dicha revisión si el acto fuera de su competencia, lo que mejora potencialmente la adecuación a la legalidad de los actos dictados por las Entidades Locales en ejercicio de sus competencias.

4. EL PROCEDIMIENTO.

4.1. Consideraciones previas.

Como hemos señalado en la primera parte de este trabajo, resulta pertinente distinguir entre supuestos de nulidad de pleno Derecho de actos administrativos dictados en materia de subvenciones, y reintegro de subvenciones por otras causas

determinadas por ministerio de la Ley que no atañen a la validez de los actos que las sustentan sino a su eficacia.

Por este mismo motivo, resulta pertinente la distinción entre procedimientos de revisión de oficio de actos nulos y procedimientos de reintegro de subvenciones por las causas mencionadas en el art. 37 de la LGS.

A continuación, y a pesar de que los siguientes preceptos no tengan carácter de legislación básica, debemos señalar que el art. 38 LGS que versa sobre la naturaleza de los créditos a reintegrar y de los procedimientos para su exigencia se encarga de puntualizar en su último apartado que dichos procedimientos "tendrán siempre carácter administrativo". Asimismo, que el art. 42 LGS dispone en su apartado primero, en consonancia con lo anterior, que *"El procedimiento de reintegro de subvenciones se regirá por las disposiciones generales sobre procedimientos administrativos contenidas en el título VI de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, sin perjuicio de las especialidades que se establecen en esta ley y en sus disposiciones de desarrollo."* Este mismo artículo puntualiza, además, en lo sucesivo las formas de iniciación (siempre de oficio por las tradicionales de iniciativa del órgano competente, orden superior, petición razonada de otro órgano o denuncia, y también a consecuencia del informe de control financiero emitido por la IGAE), el plazo máximo para resolver de 12 meses caducando en otro caso, que la resolución pondrá es definitiva en vía administrativa, y además que debe garantizarse audiencia al interesado en el procedimiento.

No obstante, manteniendo la necesaria distinción entre ambos procedimientos, consideramos que el procedimiento de revisión de oficio de actos nulos de pleno Derecho dictados en materia de subvenciones se rige por las reglas de la revisión de oficio existentes con carácter general, en ausencia de otras específicas, que pasamos a examinar.

4.2. El procedimiento de revisión de oficio.

En virtud de la remisión antes mencionada del art. 53 LrBRL y del art. 218.1 ROFEL a la normativa estatal sobre procedimiento administrativo común, debemos acudir en primer término al art. 102.1 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, que dispone que *"Las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 62.1."*

De esta suerte, a los requisitos examinados en el apartado 2 del presente trabajo, esto es, supuestos en que cabe la revisión de oficio (que, cabe recordar, son los del art. 62.1 de la LRJAP y PAC, así como la inexistencia de crédito adecuado y suficiente, como causa expresamente adicionada a las anteriores por el art. 36.1 LGS), se añaden otros dos requisitos previos: que el acto ponga fin a la vía administrativa o no haya sido

recurrido en plazo, y que se inste la revisión por persona interesada o por la propia Administración que lo dictó.

En cuanto al primero de ellos, que el acto ponga fin a la vía administrativa o no haya sido recurrido en plazo, solamente opera como requisito cuando se trate de una revisión instada en ejercicio de la acción de nulidad por particulares interesados (por todos, cfr. Dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León 250/2014, de 19 de junio). Más allá de esta cuestión, los actos deben considerarse definitivos en vía administrativa cuando así lo determina la legislación básica (art. 109 LRJAP y PAC) y local (art. 27.2 de la LrBRL).

En cuanto al segundo, el procedimiento de revisión de oficio puede iniciarse, además de por la propia Administración que dictó el acto por alguno de los cauces que hemos examinado en el apartado 3 de este trabajo, a instancia de persona interesada, que solicita el ejercicio por la Administración de su potestad revisora. Este cauce de que disponen los interesados para instar la revisión constituye, según ha señalado el Tribunal Supremo (por todas, STS 27 de mayo de 1994) un medio de impugnación que vincula "[...] a la Administración autora de los actos a iniciar un procedimiento de revisión, tramitarlo y resolverlo en forma expresa tras recabar el dictamen preceptivo del Consejo de Estado.". De esta suerte, el procedimiento debe ser tramitado aunque estemos ante el ejercicio de una potestad de revisión *de oficio* cuando lo insta un particular, siendo éste un cauce de impugnación de resoluciones para los particulares, a pesar de que se aplique sólo en circunstancias particulares y relativamente excepcionales en la práctica. De hecho, la Ley puntualiza los casos en que el órgano administrativo competente puede inadmitir la solicitud a trámite (art.102.3 LRJAP y PAC), sin necesidad de recabar el dictamen preceptivo del Consejo de Estado u órgano consultivo autonómico "[...] cuando las mismas no se basen en alguna de las causas de nulidad del artículo 62 o carezcan manifiestamente de fundamento, así como en el supuesto de que se hubieran desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales."

Más allá de estas cuestiones, debe señalarse que, en puridad, el art. 102 LRJAP y PAC no regula un procedimiento administrativo para la revisión, por lo que debe recurrirse a las reglas del Título VI de la citada Ley. Así, resulta especialmente importante resaltar que deberá darse audiencia a los interesados en los términos del art. 84, esto es, siempre inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, y excepto que no se hubieran tenido en cuenta otros hechos, alegaciones o pruebas que las aducidas por los interesados (en procedimientos iniciados a instancia de interesado), o si éstos no figuraran en el procedimiento. Se ha considerado por la doctrina de diversos cuerpos consultivos (Consejo de Estado y varios Consejos autonómicos, entre ellos cabe citar el Dictamen 209/08, de 10 de diciembre, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, o el anteriormente mencionado 25/14) que la omisión de este trámite produce indefensión a dichos interesados, constituyendo, al menos, causa de anulabilidad.

Es de destacar en este punto la similitud notable entre lo dispuesto en el art. 42 respecto de los procedimientos de reintegro y procedimiento objeto de nuestro examen puesto que, aunque como hemos señalado el citado art. 42 no tiene carácter básico y, por consiguiente, no es necesariamente aplicable en la Administración Local (aunque podría aplicarse), reenvía para la tramitación de los procedimientos de reintegro a las reglas del Título VI LRJAP y PAC, y establece la obligatoriedad del trámite de audiencia a los interesados, lo que conduce a una tramitación muy similar de ambos procedimientos, sin perjuicio de la notable diferencia del dictamen preceptivo y *vinculante* (uno de los pocos casos existentes en nuestra legislación positiva) al órgano consultivo.

Sin embargo, el procedimiento de revisión de oficio no caduca a los doce meses, como el de reintegro, sino a los tres. Y ello si se hubiera iniciado de oficio, ya que si lo es a instancia de parte interesada, el transcurso del citado plazo produce la desestimación por silencio negativo de la solicitud, lo que constituye otra diferencia notable, al no poderse iniciar el procedimiento de reintegro a instancia de parte interesada de acuerdo con el precitado art. 42 LGS, precepto que, debemos recordar, no tiene empero carácter básico.

Por último, debe señalarse que la revisión de oficio no está, en principio, sujeta a plazo alguno. No obstante, como apunta el art. 106 LRJAP y PAC, no podrá ejercerse cuando ello pudiera resultar contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las Leyes. En este sentido, la STS de 29 de marzo de 2001 ha señalado que la acción de nulidad puede ejercerse en cualquier momento, sin estar sujeta a plazo preclusivo alguno *per se*, de lo que cabe deducir que si de su examen deriva que la revisión conllevaría que se incurra en alguna de las causas antes mencionadas, debiendo éstas motivarse de manera *intensa*, no podrá llevarse a efecto. En todo caso, debe señalarse que, generalmente, el mero transcurso del tiempo no permite la apreciación de estas circunstancias. Así lo ha señalado el Dictamen 334/14 del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, que sin embargo considera normalmente como causa para apreciar la concurrencia del límite del art. 106 LRJAP y PAC el transcurso del tiempo sumado a la mala fe o a situaciones que puedan afectar a la seguridad jurídica elemental (o lo que denomina la "confianza generalizada"). En todo caso, este último es un ámbito donde la casuística es muy amplia.

5. CONCLUSIONES.

En las líneas precedentes, hemos examinado los supuestos en que cabe proceder a la revisión de oficio de actos y acuerdos en materia subvencional, ocupándonos detenidamente de su deslinde de los casos de reintegro de subvenciones, entendidos éstos como supuestos en que la resolución de concesión es ineficaz *ope legis*, en virtud de los casos enumerados en el art. 37 LGS y no como los casos en que es inválida.

En este sentido, nos hemos ocupado asimismo, de diferenciar brevemente los supuestos de anulabilidad o nulidad relativa de resoluciones, de los casos de nulidad

radical o de pleno Derecho, siendo estos últimos los que dan lugar a la revisión de oficio de actos y acuerdos, por las causas comprendidas en el art. 62.1 de la Ley 30/92, unidas a la inexistencia de crédito presupuestario adecuado y suficiente del art. 36.1.b) de la LGS, con la consideración adicional de que dicha carencia de crédito presupuestario no constituye una *imposibilidad material* de realizar el contenido del acto de concesión de la subvención *per se*, que daría lugar a su invalidez, sino un obstáculo a su eficacia, sin perjuicio de que por mandato directo de la Ley haya considerado que sí constituye óbice a su validez a fin de evitar "males mayores".

A continuación, hemos tratado la cuestión de los órganos competentes para proceder a la revisión de oficio, resultando especialmente relevante el establecimiento de qué órganos son competentes para *dictar* las resoluciones en esta materia, concluyendo que no puede diferenciarse la tramitación del expediente subvencional de la tramitación del gasto, por lo que son los órganos competentes para autorizar y disponer el gasto los que pueden aprobar el expediente y conceder la subvención, respectivamente, determinándose dicha competencia generalmente a partir de las Bases de Ejecución del Presupuesto local o, si se desea y sin perjuicio de lo anterior, mediante Ordenanzas reguladoras de esta materia, siendo por tanto los órganos competentes generalmente según cuantía Alcalde o Pleno (sin perjuicio de las delegaciones que puedan hacerse), y en los municipios de gran población la Junta de Gobierno Local (siempre para conceder las subvenciones, aunque no siempre para aprobar los expedientes y autorizar los gastos correspondientes, que pueden atribuirse al Pleno).

Esta cuestión ha resultado muy relevante para establecer los órganos competentes para proponer la revisión, lo que puede tener mucha trascendencia práctica para evitar la permanencia en el mundo jurídico de actos nulos de pleno Derecho no revisados; si bien cabe concluir que para su resolución el órgano competente es el Pleno (sin perjuicio de que hayamos examinado casos de legislaciones autonómicas que lo atribuyen al órgano productor del acto, en cuyo caso resulta aún más importante esta diferenciación).

Por último, hemos tratado la cuestión de los procedimientos, ocupándonos de nuevo de la importante distinción entre procedimientos de reintegro y de revisión, y hemos expuesto el segundo en relación con el primero, tratando de buscar similitudes relevantes y las principales divergencias, con el procedimiento de reintegro regulado para la Administración del Estado en la LGS, sin perjuicio de su carácter no básico que convierte en facultativa su aplicación en las Entidades Locales, pero que ha servido para mostrar la importancia de la distinción, nuevamente, entre revisión de oficio y reintegro de subvenciones y, en última instancia, si se desean extraer consecuencias más allá del ámbito subvencional, entre validez y eficacia de los actos administrativos, poniendo al tiempo de manifiesto la importancia de ciertos trámites en todo procedimiento administrativo, en ésta u otras materias.

6. BIBLIOGRAFÍA Y WEBGRAFÍA.

LAVILLA ALSINA, L., La revisión de oficio de los actos administrativos, *Revista de administración pública*, Nº 34, 1961, pp. 53 a 98.

MARTÍNEZ LAGO, M.A., *et alii*, *Régimen Jurídico-Financiero de las Subvenciones Públicas*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010.

Sitio web del Consejo de Estado: www.consejo-estado.es. Base de datos de Dictámenes. Consultado última vez el 31 de noviembre de 2015.

Sitio web del Consejo Consultivo de Castilla y León: www.cccyl.es . Extracto doctrinal. Consultado última vez el 31 de noviembre de 2015.

Sitio web del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid: <http://www.madrid.org/ccmadrid/> . Criterios doctrinales. Consultado última vez el 31 de noviembre de 2015.



VISIBILIDAD DE LAS FIRMAS EN EL DOCUMENTO ADMINISTRATIVO ELECTRÓNICO, LEY DE TRANSPARENCIA Y DERECHOS DE LOS INTERESADOS EN EL PROCEDIMIENTO

Miguel, IGLESIAS MARTÍNEZ
Oficial Mayor del Ayuntamiento de A Coruña

Trabajo de evaluación presentado en el Curso Monográfico de Estudios Superiores: La Ley de Transparencia y su aplicación a las entidades locales (publicidad activa y acceso a la información) (IV edición), CEMCI, febrero a marzo 2017

SUMARIO.

1. Introducción
2. Documento electrónico, copia electrónica auténtica y copia impresa del documento electrónico
3. Publicidad activa
4. Derecho de acceso a la información
5. Derechos de los interesados en un procedimiento administrativo
6. Efectos en los trámites de publicidad de los distintos procedimientos administrativos.
7. Bibliografía

1. INTRODUCCIÓN

Se tratará en el presente trabajo de analizar si existe confrontación con el derecho a la protección de datos de carácter personal del funcionario y autoridad el hecho de que aparezca visible el número de DNI y/o la rúbrica en los documentos firmados electrónicamente y sus efectos cuando el documento electrónico es objeto de acceso a la información o de publicidad activa a la luz de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIP).

Debemos partir con el artículo 5.3 de la LTAIP de que no debe aparecer visible el DNI de los firmantes en los documentos firmados electrónicamente que forman parte de un expediente, sino el cargo y el nombre y apellidos del firmante, y esto porque el referido artículo establece que, en materia de publicidad activa, serán de aplicación “*en su caso*” los límites al derecho de acceso a la información pública previstos en el artículo 14 y, especialmente, el derivado de la protección de datos de carácter personal, regulado en el artículo 15, en base a los que el criterio interpretativo CI/004/2015 de 23 de julio del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) y la Agencia Española

de Protección de Datos (AEPD), indicó que *"respecto al DNI, corresponda éste a una persona de carácter público o una persona de carácter privado, se entiende que el conocimiento de este dato no es relevante a los efectos de alcanzar el objetivo de transparencia que preside la LTAIBG, toda vez que el mismo se cumple con la identificación realizada a través de la publicación de los nombres y apellidos y, en su caso, la identificación del acto de nombramiento de los firmantes que ocupan un cargo público en el marco de cuyas competencias firman el correspondiente contrato o convenio. Asimismo, debe tenerse en cuenta, por una parte, que este dato excede de la esfera pública de los firmantes, que es el criterio relevante que ha sido tenido en cuenta por la Ley para prever la publicación de información y, por otra, que su conocimiento por terceros podría incluso generar riesgos de suplantación de su identidad, especialmente en el ámbito de las transacciones electrónicas"*.

Intentaré en el presente trabajo analizar, a través del caso planteado, la diferencia entre publicidad activa, el derecho de acceso, derechos de los interesados en el procedimiento administrativo y efectos en los trámites de publicidad de los distintos procedimientos administrativos.

2. DOCUMENTO ELECTRÓNICO, COPIA ELECTRÓNICA AUTÉNTICA Y COPIA IMPRESA DEL DOCUMENTO ELECTRÓNICO

El artículo 26 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) establece que:

*"1. Se entiende por documentos públicos administrativos los válidamente emitidos por los órganos de las Administraciones Públicas. **Las Administraciones Públicas emitirán los documentos administrativos por escrito, a través de medios electrónicos, a menos que su naturaleza exija otra forma más adecuada de expresión y constancia.***

*2. **Para ser considerados válidos, los documentos electrónicos administrativos deberán:** [...]*

e) Incorporar las firmas electrónicas que correspondan de acuerdo con lo previsto en la normativa aplicable.

Se considerarán válidos los documentos electrónicos, que cumpliendo estos requisitos, sean trasladados a un tercero a través de medios electrónicos".

Procede por tanto con carácter previo distinguir lo que la legislación vigente define como documento auténtico y válido en el procedimiento administrativo, el "documento electrónico", de la "copia impresa del documento electrónico" y del documento electrónico auténtico.

En el **documento administrativo electrónico** constan datos que van más allá de los visibles en el papel impreso o incluso en la pantalla de nuestros ordenadores a simple vista, antes y después de proceder a su firma, y así, según la NTI de Documento Electrónico¹ tiene los siguientes componentes: contenido, firma electrónica y metadatos mínimos obligatorios. La plataforma que presta servicios para la creación de firma electrónica, una vez firmado el fichero crea otro fichero con la firma que forma parte indisoluble del documento electrónico² o incluye una estructura de firma en un espacio reservado dentro del documento que se firma.

La **copia impresa del documento electrónico** o la versión del documento electrónico que se procederá a imprimir para su notificación o comunicación postal debe incorporar el código seguro de verificación (CSV) de tal manera que permita comprobar su contenido en la sede electrónica, y ahí sí, veremos o deberíamos ver el documento electrónico en el que, con un programa de visualización o verificación de firmas, se incorporan los datos de la firma. De los datos de firma no podemos disponer los usuarios sobre su supresión/modificación mediante la edición simple del documento sino que son atributos de la firma que se incorporan al certificado por la entidad emisora del mismo (DNIe, FNMT, Cammerfirma, etc...). En cambio, en la copia impresa del documento electrónico es factible establecer con mayor facilidad cuáles son los datos que se muestran y en la visualización del documento antes de proceder a su firma electrónica también es fácil determinar qué datos serán visibles, el nombre, el cargo o incluso incluir un cuadro de firma con una rúbrica o en el que se incorporará la firma electrónica visible (y por tanto el DNI) u omitirlo, no obstante, el documento electrónico, sin perjuicio de lo que es visible a simple vista, una vez firmado electrónicamente incorpora la información de la firma que se hace visible a través del panel de la firma con un programa de visualización o verificación de firmas.

La **copia electrónica auténtica** es idéntica al documento electrónico original y no comporta cambio de formato ni contenido, por lo que tiene la misma eficacia jurídica que el documento electrónico original; son nuevos documentos electrónicos que incluirán total o parcialmente el contenido del documento *sobre el que se expiden y que cumplirá con la NTI de Documento electrónico*³. El artículo 27 de la LPAC dispone que:

¹ La NTI de Documento Electrónico fue aprobada por Resolución de 19 de julio de 2011, de la Secretaría de Estado para la Función Pública -BOE nº 182 de 30/07/2011-, desarrollada en cumplimiento del apartado 2 de la disposición adicional primera del Real Decreto 4/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Interoperabilidad).

² Apartado III.6.2 c) de la NTI de Política de Firma y Sello electrónicos y de Certificados de Administración aprobada por Resolución de 27 de octubre de 2016, de la Secretaría de Estado de la Función Pública -BOE nº 266 de 03/11/2016.

³ Apartado III de la NTI de Procedimientos de copiado auténtico y conversión entre documentos electrónicos aprobada por Resolución de 19 de julio de 2011, de la Secretaría de Estado para la Función Pública -BOE nº 182 de 30/07/2011-.

“1. Cada Administración Pública determinará los órganos que tengan atribuidas las competencias de expedición de copias auténticas de los documentos públicos administrativos o privados.

Las copias auténticas de documentos privados surten únicamente efectos administrativos. Las copias auténticas realizadas por una Administración Pública tendrán validez en las restantes Administraciones.

A estos efectos, la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales podrán realizar copias auténticas mediante funcionario habilitado o mediante actuación administrativa automatizada.

2. Tendrán la consideración de copia auténtica de un documento público administrativo o privado las realizadas, cualquiera que sea su soporte, por los órganos competentes de las Administraciones Públicas en las que quede garantizada la identidad del órgano que ha realizado la copia y su contenido.

Las copias auténticas tendrán la misma validez y eficacia que los documentos originales.

3. Para garantizar la identidad y contenido de las copias electrónicas o en papel, y por tanto su carácter de copias auténticas, las Administraciones Públicas deberán ajustarse a lo previsto en el Esquema Nacional de Interoperabilidad, el Esquema Nacional de Seguridad y sus normas técnicas de desarrollo, así como a las siguientes reglas:

a) Las copias electrónicas de un documento electrónico original o de una copia electrónica auténtica, con o sin cambio de formato, deberán incluir los metadatos que acrediten su condición de copia y que se visualicen al consultar el documento.

b) Las copias electrónicas de documentos en soporte papel o en otro soporte no electrónico susceptible de digitalización, requerirán que el documento haya sido digitalizado y deberán incluir los metadatos que acrediten su condición de copia y que se visualicen al consultar el documento.

Se entiende por digitalización, el proceso tecnológico que permite convertir un documento en soporte papel o en otro soporte no electrónico en un fichero electrónico que contiene la imagen codificada, fiel e íntegra del documento.

c) Las copias en soporte papel de documentos electrónicos requerirán que en las mismas figure la condición de copia y contendrán un código generado electrónicamente u otro sistema de verificación, que permitirá contrastar la autenticidad de la copia mediante el acceso a los archivos electrónicos del órgano u Organismo público emisor.

d) Las copias en soporte papel de documentos originales emitidos en dicho soporte se proporcionarán mediante una copia auténtica en papel del documento electrónico que se encuentre en poder de la Administración o bien mediante una puesta de manifiesto electrónica conteniendo copia auténtica del documento original.

A estos efectos, las Administraciones harán públicos, a través de la sede electrónica correspondiente, los códigos seguros de verificación u otro sistema de verificación utilizado”.

3. PUBLICIDAD ACTIVA

En el caso de la publicidad activa, la confrontación entre publicidad y visualización de los números de DNI de los firmantes, sea *“persona de carácter público o una persona de carácter privado”* queda resuelto en el mismo criterio interpretativo CI/004/2015 de 23 de julio del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) y la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), en el que ante un supuesto de publicidad de un convenio concluye que *“respecto al DNI, corresponda éste a un persona de carácter público o una persona de carácter privado, se entiende que el conocimiento de este dato no es relevante a los efectos de alcanzar el objetivo de transparencia que preside la LTAIBG [...] debe tenerse en cuenta, por una parte, que este dato excede de la esfera pública de los firmantes, que es el criterio relevante que ha sido tenido en cuenta por la Ley para prever la publicación”.*

A la misma conclusión debe llevarnos la Resolución R/00133/2005 de la AEPD en la que afirma que *“puede aceptarse la existencia de un interés público en los hechos recogidos en conjunto en el informe (demandas de trabajadores frente al Ayuntamiento de (...)) pero no puede aceptarse que, en el presente caso, exista un interés público que justifique la vulneración del deber de guardar secreto sobre los datos personales de un empleado de la Corporación que han sido conocidos en el ejercicio de las atribuciones previstas en la legislación de Régimen Local”.*

No obstante, el principio de la calidad de los datos recogido en el artículo 4 de la LOPD, en el sentido de que los datos personales recogidos o tratados serán pertinentes, adecuados y no excesivos, ha llevado al CTBG a concluir en el Informe emitido a solicitud de la Oficina para la Ejecución de la Reforma de la Administración (OPERA) sobre los criterios de aplicación del artículo 15 de la LTAIP, que las retribuciones de altos cargos y máximos responsables si serán objeto de publicidad con identificación de los mismos y no así la del resto de los servidores públicos, para los que la publicidad se hará por puesto de trabajo y por retribuciones anuales sin identificación de puesto-persona. El principio de calidad de los datos lleva en todo caso a concluir que el DNI no es necesario en ninguno de los casos para llevar a cabo la identificación.

En el mismo sentido, en el Informe sobre el derecho de acceso a la información pública del Síndic de Greuges de Catalunya de Marzo 2012 se establece que *“debe remarcar que en algunos modelos de acceso a la información pública la legislación ya establece en la propia norma que, como regla general, la identificación personal del servidor público o cargo electo que adopta una determinada resolución o interviene, por razón de sus funciones, en una actuación pública, así como la información personal que haga referencia al ejercicio de estas funciones no debe considerarse un dato relativo a la intimidad personal que sea necesario preservar del acceso a terceros (éste es el caso de Irlanda,).*

En el caso de los cargos electos y las personas que ocupan los cargos directivos de mayor rango en las organizaciones públicas, el alcance de la información personal que debe ser accesible será habitualmente más amplia, dado su papel más determinante en el ejercicio del poder público y la toma de decisiones y, por lo tanto, la mayor relevancia, en términos generales, de la información desde la perspectiva del interés general. En estos supuestos, obviamente, el órgano que recibe la solicitud no puede denegar el acceso amparándose en la excepción de protección de la intimidad, ya que ha sido excluida por la ley de forma expresa”.

Hacia la misma conclusión nos conduce la sentencia de 12 de mayo de 2011, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (RJCA/2012/2), cuando señala *“los empresarios individuales y profesionales estén en su conjunto excluidos del ámbito de protección de la LOPD, sino que se hace necesario diferenciar cuando un dato del empresario o profesional, se refiere a la vida privada de la persona o cuando a la empresa o profesión, pues solo en el primer caso cabe aplicar la protección de la LO 15/1999. Labor de diferenciación que puede basarse en dos criterios distintos y complementarios:*

*Uno, el criterio objetivo de la clase y la naturaleza de los datos tratados, según estén en conexión y se refieran a una esfera (la íntima y personal) o a otra (la profesional) de la actividad. Otro, el de la finalidad del tratamiento y circunstancias en que éste se desarrolla, criterio éste que operaría en aquellos casos en que alguno de los datos profesionales coincida con los particulares”*⁴⁴, puesto que haciendo un paralelismo entre el empresario individual y el empleado público podemos señalar que en ejercicio de su profesión debe poder ser identificado, pero la finalidad no habilita a que se publique el DNI, que permanece en su esfera íntima y personal.

Por lo tanto, en los casos de publicidad activa deberá procederse a publicar de tal modo que los datos del DNI no sean objeto de publicidad, por lo que no debería ser objeto de publicación el documento electrónico, que incorpora el DNI en todo caso, como hemos visto, al ser un atributo incorporado a la firma electrónica.

De lo expuesto también pudiera llegar a concluirse que el nombre, apellidos y cargo del firmante en ocasiones no debieran publicarse, puesto que no siempre serán cargos electos o cargos directivos los firmantes (pensemos en informes jurídicos o técnicos). Además, en ocasiones deberán tomarse ciertas cautelas en determinados procedimientos, como los sancionadores, objeto de la referida Resolución R/00133/2005 de la AEPD en la que se afirma que *“no puede aceptarse que, en el presente caso, exista un interés público que justifique la vulneración del deber de guardar secreto sobre los datos personales de un empleado de la Corporación”*, no

⁴ *en el mismo sentido sentencia de 21-11-2002 (RJCA 2003, 40) (Rec. 881/2000); sentencia de 25-6-2003 (Rec. 1099/2000) o sentencia de 11-2-2004 (RJCA 2004, 421) (Rec. 119/2002).*

siendo a mi juicio un deber general, sino consecuencia de la especialidad del procedimiento analizado.

Sin embargo, en muchas Administraciones Públicas podemos acceder a documentos en su perfil del contratante que muestran documentos electrónicos, firmados electrónicamente, y por tanto que incorporan la información de la firma, y por tanto de los DNI, visible a través del panel de la firma con un programa visualización o verificación de firmas⁵:

<https://www.dicoruna.es/licitacion/licitacion/2352079> (*Acceso a una licitación del perfil del contratante*)

<https://www.dicoruna.es/licitacion/licitacion.documento/2352079/7?t:ac=2352079> (*Acceso a un documento*)

Siendo documentos PDF⁶ al abrirlos con el visor de disponibilidad gratuita Acrobat Reader se observa en la parte superior derecha un panel de firma que al abrirlos nos muestra la información de la firma electrónica que muestra el DNI, firma que es consustancial al documento electrónico.

Existen múltiples ejemplos de publicidad activa en web o portal de transparencia en los que sucede lo mismo, en los que al abrir los documentos PDF con el visor Acrobat Reader se ve el DNI del firmante, pero no a simple vista (salvo que se cree con firma visible) o en la copia impresa del documento electrónico.

Por lo tanto, de cara a cumplir con los derechos en este caso de los funcionarios y autoridades, deberemos adoptar soluciones en nuestras webs, sedes o portales de transparencia para la publicidad activa que permitan ocultar ese dato en el documento electrónico en cumplimiento del criterio interpretativo CI/004/2015 de 23 de julio del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) y la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), que podría alcanzarse mediante la publicación de la versión imprimible o una copia electrónica auténtica del documento electrónico realizada mediante actuación administrativa automatizada, garantizando así la

⁵ *Se muestran como ejemplo documentos que se pueden obtener del perfil del contratante de la Diputación Provincial de A Coruña o de la Xunta de Galicia*

⁶ *Portable Document Format “formato de documento portátil”, formato de almacenamiento para documentos digitales independiente de plataformas de software o hardware inicialmente desarrollado por la empresa Adobe Systems y oficialmente lanzado como un estándar abierto el 1 de julio de 2008 y publicado por la Organización Internacional de Estandarización (ISO) como ISO 32000-1)*

invisibilidad de los DNI de los firmantes, incorporando un hash de la firma, nombre y cargo, datos suficientes para la versión imprimible junto al CSV.

Sin perjuicio de lo señalado en el criterio interpretativo por el CTBG y AEPD, lo cierto es que en las conclusiones establece en la última lo que consideraría una buena práctica (supresión de la totalidad de las firmas manuscritas), mientras que en la conclusión anterior establece que el objetivo de la transparencia se cumpliría con la identificación de los firmantes no contribuyendo a este objetivo la publicación del número del DNI o de la firma manuscrita **cuando esta no se corresponda a un cargo público en ejercicio de las competencias que tiene conferidas**, lo que introduce cierta ambigüedad en el criterio. Lo cierto es que no debe estar exento de dudas cuando el propio CTBG publica escaneadas en su página web las resoluciones de su Presidenta donde puede verse la firma, al igual que en los criterios adoptados conjuntamente con la AEPD en la que también aparece la firma del Director de la Agencia o en las actas de la Comisión de Transparencia y Buen Gobierno.

4. DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

El criterio interpretativo CI 004/2015 en que se basa la conclusión alcanzada en cuanto a la publicidad activa, se denomina “*publicidad activa de los datos de DNI y firma manuscrita*” y no debería llevarnos a extrapolar sus conclusiones al derecho de acceso a la información, ya que también es criterio reiterado del CTBG que, aun siendo los mismos para publicidad activa y pasiva o acceso a la información, la mayor difusión de la información que se obtiene con la publicidad activa exige una modulación -mayor cuidado- en la aplicación de los límites, y así el propio artículo 15.5 establece que al solicitante de acceso se le hace la advertencia de que el tratamiento que vaya a dar a esa información que contienen datos personales está en todo caso sujeta a la LOPD, mención que no existe en la publicidad activa donde pudiera entenderse que no hay tratamiento posterior sujeto a estas mismas reglas⁷. En este sentido también se pronunció el Gabinete Jurídico de la AEPD en su informe 178/2014 a petición del CTBG señalando que “*En todo caso es preciso recordar que una vez producido el acceso en los casos en que procediera el artículo 15.5 de la Ley 19/2013 dispone claramente que “La normativa de protección de datos personales será de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso”, por lo que en caso de llevarse a cabo el tratamiento posterior de los datos por parte de quienes accedieran a los mismos dicho tratamiento debería resultar ajustado a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999. En este sentido es preciso aclarar que si bien es posible que el acceso a los datos pueda estar amparado por el artículo 11.2 a) de la Ley Orgánica 15/1999 en conexión con el artículo 15 de la Ley 19/2013 será preciso que el tratamiento posterior cuente con la adecuada legitimación conforme a lo establecido por el artículo 6 de la Ley Orgánica*”.

Sin embargo, el propio criterio interpretativo CI/004/2015 establece que “*se consideraría una buena práctica la supresión de la totalidad de las firmas del documento siempre y cuando conste en el documento publicado o que sea objeto de*

acceso algún tipo de mención que ponga de manifiesto que el original ha sido efectivamente firmado”, de modo que la supresión de la firma también debería ser el criterio ante el ejercicio del derecho de acceso a la información para la debida protección de los datos personales de los firmantes, en tanto que como señala el referido criterio es un dato de carácter personal ni especialmente protegido ni meramente identificativo. Esta es la consecuencia lógica del referido artículo 5.3 de la LTAIP, y de lo dispuesto en el criterio interpretativo CI/002/2015 de 25 de junio de 2015 del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) y la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), “*aplicación de los límites al derecho de acceso a la información*”, que fue adoptado ante una interpretación extensiva de los conceptos contenidos en determinados límites que hizo necesario identificar y precisar los criterios y condiciones que justifican la aplicación de los límites, por lo que es también aplicable a la publicidad activa, como se señala en el propio criterio interpretativo.

Todo lo expuesto hasta aquí nos impondrá impedir la visibilidad de los DNI de los firmantes y/o la rúbrica en los documentos administrativos electrónicos, lo que es perfectamente coherente con el interés público perseguido con la transparencia que aparece definido en la Exposición de Motivos de la LTAIP y que es, permitir a las personas conocer los mecanismos que intervienen en los procesos de toma de decisión por parte de los poderes públicos, así como la utilización que aquéllos hacen de los fondos presupuestarios, garantizándose así la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos mediante un mejor conocimiento de la acción del Estado, pero armonizando ese interés público con el respeto a los derechos establecidos en la LOPD. Con carácter general, en cuanto el acceso a la información contribuya a un mejor conocimiento de los criterios de organización y funcionamiento de las instituciones o a la asignación de los recursos, cabrá considerar la existencia de un interés público prevalente sobre los derechos a la protección de datos y a la intimidad en los términos y con las excepciones establecidas por la LTAIP; por el contrario, cuando la información no contribuya a un mayor conocimiento de la organización y funcionamiento de las instituciones o de la asignación de los recursos públicos, prevalecerá el respeto a los derechos a la protección de datos o la intimidad, lo que sucede claramente con la visibilidad de los DNI y rúbricas de los firmantes de los documentos administrativos electrónicos.

Siendo así, ante el ejercicio de un derecho de acceso a la información, la información a suministrar se realizará preferentemente por medios electrónicos (a través de la sede electrónica por ejemplo) según el artículo 22.1 de la LTAIP, por lo que el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información podría satisfacerse mediante la puesta a disposición de la versión imprimible o una copia electrónica auténtica del documento electrónico realizada mediante actuación administrativa automatizada.

5. DERECHOS DE LOS INTERESADOS EN UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

El artículo 13 de la LPAC recoge los derechos de las personas en sus relaciones con las Administraciones Públicas, señalando que:

“Quienes de conformidad con el artículo 3, tienen capacidad de obrar ante las Administraciones Públicas, son titulares, en sus relaciones con ellas, de los siguientes derechos [...]:

d) Al acceso a la información pública, archivos y registros, de acuerdo con lo previsto en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno y el resto del Ordenamiento Jurídico.

g) A la obtención y utilización de los medios de identificación y firma electrónica contemplados en esta Ley.

h) A la protección de datos de carácter personal, y en particular a la seguridad y confidencialidad de los datos que figuren en los ficheros, sistemas y aplicaciones de las Administraciones Públicas.

Estos derechos se entienden sin perjuicio de los reconocidos en el artículo 53 referidos a los interesados en el procedimiento administrativo”.

El artículo 53 por su parte señala que:

“1. Además del resto de derechos previstos en esta Ley, los interesados en un procedimiento administrativo, tienen los siguientes derechos:

*a) A conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados; el sentido del silencio administrativo que corresponda, en caso de que la Administración no dicte ni notifique resolución expresa en plazo; el órgano competente para su instrucción, en su caso, y resolución; y los actos de trámite dictados. Asimismo, también **tendrán derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos.***

*Quienes se relacionen con las Administraciones Públicas a través de medios electrónicos, tendrán derecho a consultar la información a la que se refiere el párrafo anterior, en el Punto de Acceso General electrónico de la Administración que funcionará como un portal de acceso. **Se entenderá cumplida la obligación de la Administración de facilitar copias de los documentos contenidos en los procedimientos mediante la puesta a disposición de las mismas en el Punto de Acceso General electrónico de la Administración competente o en las sedes electrónicas que correspondan.***

*b) **A identificar a las autoridades y al personal al servicio de las Administraciones Públicas bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos.***

[...] 2. Además de los derechos previstos en el apartado anterior, en el caso de procedimientos administrativos de naturaleza sancionadora, los presuntos responsables tendrán los siguientes derechos:

a) A ser notificado de los hechos que se le imputen, de las infracciones que tales hechos puedan constituir y de las sanciones que, en su caso, se les pudieran imponer, así como de la identidad del instructor, de la autoridad competente para imponer la sanción y de la norma que atribuya tal competencia”.

De lo hasta aquí expuesto y de los aspectos resaltados de los artículos 13 y 53 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), podemos inferir que existe alguna diferencia en el “acceso a la información” que tiene el interesado en el expediente en relación con cualquier otra persona titular del derecho de acceso regulado en la LTAIP, y así, mientras el art. 13 recoge los derechos contemplados ya en la LTAIP y en la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos (ahora derogada por la disposición derogatoria única de la LPAC) y en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, el art. 53 recoge los derechos del interesado en el procedimiento administrativo.

Comienza por el **derecho de acceso y obtención de copias**, acceso que en un primer momento nos lleva más allá de lo hasta aquí estudiado, ya que el acceso comprenderá los documentos que forman parte del expediente, y por tanto también los documentos públicos administrativos válidamente emitidos por medios electrónicos que contendrá la firma electrónica de conformidad con el art. 26.2 e) de la LPAC. No obstante, continúa con la obtención de copias que como tales copias, nos permitirá como hemos visto eliminar la visibilidad del DNI y/o de la rúbrica para mantener la esfera de la intimidad del funcionario y autoridad. La diferencia en relación con los expedientes en papel es importante, puesto que antes el acceso era temporal, en un momento determinado previamente autorizado y a todo el expediente y, el derecho a las copias podía diferir del derecho al acceso, sobre todo en cuanto al volumen y en cuanto a la temporalidad, puesto que una vez se ha accedido electrónicamente puede descargarse y convertirse en un acceso permanente. Esta diferencia actualmente en relación al expediente electrónico se ha diluido y a ello parece referirse el párrafo segundo del 53.1 a) cuando se refiere a que tendrán derecho a consultar la información en el Punto de Acceso General electrónico de la Administración (PAG) y que se entenderá cumplida la obligación de facilitar copias de los documentos contenidos en los procedimientos mediante la puesta a disposición de las mismas en el PAG o en las sedes electrónicas, de tal manera que se genera la duda de si estamos ante dos derechos o uno, un derecho de acceso a través del PAG y un derecho de obtención de copia mediante ese PAG o sede electrónica, o bien el hecho de tener las copias a disposición en el PAG o sede electrónica daría por cumplida la obligación de la Administración en relación con el derecho de acceso y copia del interesado. La solución a esta disyuntiva puede determinar si consideramos o no que el derecho de acceso otorga el derecho al interesado a obtener el documento electrónico válidamente emitido con sus firmas y por tanto con los datos de los firmantes.

Sin perjuicio de la conclusión que alcancemos en cuanto al derecho de acceso y obtención de copias, el art. 53.1 b) otorga el **derecho a identificar a las autoridades y al personal** al servicio de las Administraciones Públicas bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos, por lo que a mi juicio es aquí donde se fundamenta la diferencia entre el interesado en un procedimiento administrativo y cualquier persona en ejercicio de su derecho de acceso a la información, porque el derecho a identificar debería ser de mayor intensidad, que le permita individualizar a la persona que participa en su expediente de cara a poder, pongamos por ejemplo, ejercitar su derecho a la recusación, por lo que su derecho de acceso debe permitir, si fuera preciso, acceder al documento electrónico válidamente emitido con todo el contenido señalado en el art. 26.2 de la LPAC y en la NTI de Documento Electrónico. En esta línea y con el mismo fundamento el art. 53.2 recoge el derecho a identificar al instructor y a la autoridad competente para sancionar en los procedimientos sancionadores.

Sin perjuicio de lo anterior, en virtud del artículo 11.2 a) de la LOPD, este acceso permitido por la LPAC exonera a la Administración de la obligación de obtener el consentimiento del titular, pero al mismo tiempo, conforme al apartado 5 del art. 11 de la LOPD, el interesado vendrá obligado *“por el solo hecho de la comunicación, a la observancia de las disposiciones de la presente Ley”*, por lo que ese dato no podrá ser difundido so pena de responsabilidad. En este punto cobra especial importancia la nueva sociedad de la información y la generalización de usuarios de servicios de la web 2.0, pudiendo cualquier usuario editar contenidos en la red, aspecto en el que se debe tener presente que el usuario se convierte en responsable del tratamiento de datos, salvo que se puede aplicar la excepción relativa a actividades domésticas (artículo 3.2 de la Directiva 95/46 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, 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), excepción que fue interpretada por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en la denominada sentencia Lindqvist de 6 de noviembre de 2003, concluyendo que no es actividad doméstica la difusión de datos por internet de modo que resulten accesibles a un grupo indeterminado de personas.

De cara a preservar el derecho a la seguridad de los funcionarios y autoridades, el derecho referido podría verse limitado, y en esta línea el Real Decreto 668/2015, de 17 de julio, por el que se modifica el Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos, prevé los certificados electrónicos de empleado público con seudónimo, a los que el contenido legal de los certificados electrónicos no les será exigible, y se utilizarán en aquellas actuaciones que realizadas por medios electrónicos afecten a información clasificada, a la seguridad pública o a la defensa nacional o a otras actuaciones, en las que esté legalmente justificado el anonimato para su realización. Estos certificados *“tendrán idéntico uso, capacidad y funcionalidad que el certificado electrónico de empleado público y al menos, el siguiente contenido:*

a) *Descripción del tipo de certificado en el que deberá incluirse la denominación "certificado electrónico de empleado público con seudónimo".*

b) *Seudónimo del titular del certificado, consistente en su número de identificación profesional u otro indicador proporcionado por la Administración correspondiente.*

c) *Órgano u organismo público en el que presta servicios el titular del certificado.*

d) *Número de identificación fiscal del órgano u organismo público en el que presta sus servicios el titular del certificado.*

Los órganos judiciales y otros órganos y personas legitimadas podrán solicitar que se les revele la identidad de los firmantes con certificado electrónico de empleado público con seudónimo, en los casos previstos en el artículo 11.2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. En ese caso, el prestador de servicios de certificación actuará de conformidad con lo previsto en la Ley 59/2003, de 19 de diciembre".

6. EFECTOS EN LOS TRÁMITES DE PUBLICIDAD DE LOS DISTINTOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

Cómo se decía inicialmente, la cuestión planteada trasciende de la transparencia e incluso de los derechos de los interesados en los expedientes, puesto que afecta también a otras formas de publicidad obligatoria como la información de los perfiles del contratante, en los que formalmente deberían constar los documentos auténticos del expediente al ser el anuncio en el perfil una fase procedimental del mismo y, en cuanto procedimiento tramitado electrónicamente, el documento auténtico es el firmado electrónicamente y no otro. No obstante, el hecho de figurar en un portal de acceso público, lo haría asimilable a mi juicio a los supuestos de publicidad activa de la LTAIP y por tanto plenamente aplicables los criterios de la Ley, sin perjuicio de que los documentos que forman parte del expediente (acuerdos de aprobación, anuncios, pliegos) no puedan ser publicados en su versión "auténtica" si incorporan inevitablemente este dato personal de los firmantes, debiendo proceder por tanto a la publicación de las versiones imprimibles o copias electrónicas auténticas del documento electrónico realizadas mediante actuación administrativa automatizada.

A pesar de las dudas a las que nos irá enfrentando la variada casuística que se nos vaya presentando, la solución siempre deberá abordarse bajo el estudio de los criterios que nos va ofreciendo el CTBG y la AEPD, así como los distintos órganos autonómicos que van generando doctrina, todo ello bajo los principios de intervención para el desarrollo de la actividad administrativa que recoge el artículo 4 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público "las Administraciones Públicas que, en el ejercicio de sus respectivas competencias, establezcan medidas que limiten el ejercicio de derechos individuales o colectivos o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deberán aplicar el principio de proporcionalidad y

elegir la medida menos restrictiva, motivar su necesidad para la protección del interés público así como justificar su adecuación para lograr los fines que se persiguen, sin que en ningún caso se produzcan diferencias de trato discriminatorias. Asimismo deberán evaluar periódicamente los efectos y resultados obtenidos”.

7. BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS

ALMONACID LAMELAS, Víctor. “La administración electrónica y el gobierno abierto en la LRSAL”. *El Consultor de los Ayuntamientos y los Juzgados*, nº 5, 2014.

CAMPOS ACUÑA, María Concepción. “Las entidades locales ante las obligaciones de transparencia”. *Revista digital CEMCI*, nº 23, 2014.

COTINO HUESO, Lorenzo. “III. La colisión del derecho a la protección de datos personales y las libertades informativas en la red: pautas generales y particulares de solución” incluido en la obra “Libertades de expresión e información en internet y las redes sociales: ejercicio, amenazas y garantías”, *PUV Publicacions de la Universitat de València*, 2010.

MESEGUER YEBRA, Joaquín. “Comentario a la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información y buen gobierno. Análisis de la tramitación e informes sobre publicidad activa y acceso a la información pública”. *Coedición de la Escola d’Administració Pública de Catalunya y el Centro de Estudios Municipales y Cooperación Internacional*, 2014.

Agencia Española de Protección de Datos. Agencia Vasca de Protección de Datos

Consejo de la Transparencia y Buen Gobierno. Informes, criterios interpretativos adoptados conjuntamente con la Agencia Española de Protección de Datos e informes de la Abogacía del Estado sobre la Ley de Transparencia.

El derecho de acceso a la información pública. Informe extraordinario marzo 2012. Síndic de Greuges de Catalunya.

VVAA. Especial monográfico sobre transparencia en la actividad municipal. *El Consultor de los Ayuntamientos y los Juzgados*, nº 18, 2015.

TASA DE REPOSICIÓN DE EFECTIVOS EN LOS CUERPOS DE POLICÍA LOCAL Y SERVICIOS DE PREVENCIÓN Y EXTINCIÓN DE INCENDIOS Y SALVAMENTO. FALTA DE LÓGICA Y MOTIVACIÓN JURÍDICA EN LA REGULACIÓN EXISTENTE.

Francisco SÁNCHEZ FONTA
Secretario del Ayuntamiento de Bailén (Jaén)

Trabajo de evaluación presentado al Curso monográfico de estudios superiores: La selección de empleados públicos locales: repercusiones de la LRSAL y otros límites. CEMCI octubre 2016

SUMARIO:

1. Obligatoriedad, esencialidad y especialidades de estos servicios.
2. Peculiaridades de estos servicios
 - 2.1. Servicio de prevención y extinción de incendios y salvamento
 - 2.2. Policía Local
3. Restricciones a la incorporación de nuevo personal. Limitaciones presupuestarias
4. Contradicciones y normativa anual errática e inconsecuente.
5. Dificultades añadidas: contradicciones interpretativas en el cálculo de la ratio de endeudamiento.- uno de los requisitos para cubrir el 100% de la tasa de reposición. Cumplimiento de estabilidad presupuestaria
6. Tasa de reposición de efectivos.
7. Aplicación a las entidades locales. Consideraciones.
8. Interpretabilidad de la norma
9. Incumplimientos y responsabilidad patrimonial y de otros órdenes en las autoridades locales.
10. Legislación de seguridad privada
11. Giro en el proyecto de ley de presupuestos generales del estado para 2017: cambio en la normativa y vuelta a la lógica y racionalidad.

Mediante este estudio se trata de poner en tela de juicio la irracionalidad y falta de justificación de la normativa en cuanto a reposición de efectivos en dichos cuerpos y servicios en tanto que los mismos están sujetos además de a las restricciones del resto del funcionariado a requisitos especiales en su tramitación, que vienen a complicar aún más la reposición de los mismos y que se vienen manteniendo desde 2013 hasta la fecha sin que parezca lógica ni adecuada esta regulación más aún cuando se permite una tasa del 100% en numerosos sectores de la actividad pública y en general del 50% sin más límite que la existencia de las vacantes producidas en el ejercicio anterior para su incorporación a la oferta de empleo público correspondiente. Tan solo en el proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado de 2017 parece corregirse esta ilógica regulación. Este artículo se redacta cuando dicha Ley está muy próxima a su aprobación definitiva y publicación, y por tanto, su contenido, en cuanto a lo que aquí respecta, en su artículo 19, no ha sufrido ninguna modificación de relevancia que influya en el contenido de este artículo. En dicho artículo, se amplía la tasa de reposición de efectivos en las Administraciones Públicas al 100% en amplios sectores y servicios de las mismas, levantando las restricciones que venían siendo reguladas desde 2010, de forma notoria y afectando a los cuerpos de funcionarios que estudiamos en este artículo como ya veremos en las conclusiones.

1. OBLIGATORIEDAD, ESENCIALIDAD Y ESPECIALIDADES DE ESTOS SERVICIOS

En primer lugar, la prestación de estos servicios públicos es esencial y obligatoria y así lo define el art.25 y 26 de la Ley 7/85 de 2 de abril de Bases del Régimen Local en su redacción dada por la *Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local*:

Art.25.2.f) Policía local, protección civil, prevención y extinción de incendios.

En el artículo 26 define estos servicios como obligatorio en los municipios de más de 20.000 habitantes el servicio de prevención y extinción de incendios, pero el servicio debe quedar garantizado en todos los municipios a través del uso de fórmulas asociativas supramunicipales de gestión consorciada o mancomunada, teniendo las Diputaciones Provinciales la obligación de asegurar su prestación en todos los municipios (art.36 de la Ley 7/85 de 2 de abril de Bases del Régimen Local). Por su parte, la Policía Local es un servicio básico y esencial en todos los municipios que tengan creado el Cuerpo de Policía Local, por cuanto sus competencias son irrenunciables en cuanto a la seguridad ciudadana, orden público y tráfico y movilidad urbana, así como colaboración con la Administración de Justicia y otros Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado.

En este sentido estos servicios no son susceptibles de externalizarse ni de ser prestados por gestión indirecta. Asimismo deben prestarse necesariamente por funcionarios públicos y no por personal laboral.

La nota diferencial de estos servicios con respecto al resto es evidente:

1º) Ambos tipos de servicios públicos deben prestarse necesariamente por funcionarios pues su desenvolvimiento y regulación legal establece que conlleva el ejercicio de la autoridad.

De esta forma el artículo 11 de la Ley 13/2001 de 11 de diciembre de Coordinación de las Policías Locales, establece que los miembros de los Cuerpos de Policía Local tienen la condición de autoridad.

En el mismo sentido, la Ley 2/2002, de 11 de noviembre, de Gestión de Emergencias en Andalucía, en el art.38 regula estos Servicios de Prevención y Extinción de Incendios regulando sus competencia y estableciendo en su punto 2, establece que en ejercicio de sus funciones estarán revestidos de la condición de agentes de la autoridad.

En cuanto a lo dispuesto en el artículo 92.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local establece lo siguiente:

*3. Corresponde exclusivamente a los funcionarios de carrera al servicio de la Administración local el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales. **Igualmente son funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado a funcionarios de carrera, las que impliquen ejercicio de autoridad,** y en general, aquellas que en desarrollo de la presente Ley, se reserven a los funcionarios para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función pública.*

2º) Son servicios que no pueden ser ejercidos más que por gestión directa, no admite ningún otro tipo de gestión, al conllevar ejercicio de autoridad no pueden ser susceptibles de ningún tipo de gestión indirecta ni de contratación con empresas privadas (levemente en el caso de la seguridad privada). Así el artículo 275 del 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 establece que no podrán gestionarse indirectamente mediante contrato de gestión de servicios públicos los que impliquen el ejercicio de la autoridad. En el mismo sentido el artículo 301 respecto de los contratos de servicios.

3º) Ello implica que su ejercicio debe ser ejercitado por funcionarios públicos debidamente capacitados, con superación de fases de oposición de pruebas específicas y formación académica oficial y en el caso de la Policía Local no caben interinidades. En el caso de la Policía Local no es posible la intervención de la Diputación Provincial u otras Administraciones para su gestión coordinada mediante Consorcios etc, solo caben

convenios interadministrativas, para la prestación conjunta intermunicipal que tiene un ámbito muy limitado.

4º) En el caso de prevención y extinción de incendios, es frecuente su prestación mediante fórmulas asociativas supramunicipales, motivo para acendrar aún más su correcta cobertura.

5º) Estos servicios se fundamentan principalmente en el capital humano. Para su correcta prestación es fundamental el papel del personal, más que en ningún otro tipo de servicio dada la imposibilidad de recortar por otras vías el papel del funcionariado. Asimismo son servicios constantes, de 24 horas, sujetos a turnos y que deben ser continuos, dado que en los servicios que atienden, por su carácter de urgentes y perentorios requieren una especial organización del servicio para la atención continua e ininterrumpida de los mismos.

6º) Son servicios públicos que se encuadran en sistemas coordinados interadministrativos de actuación y planes de seguridad y emergencias a nivel comarcal, provincial, autonómico o provincial dado el carácter universal de las funciones que se prestan no se circunscriben al ámbito municipal sino que se establecen con vocación de coordinación con otros cuerpos, de forma reglada a través de los convenios, planes o protocolos aprobados por las instituciones autonómicas y provinciales.

Todos estos aspectos básicos hacen aún más incomprensible las especiales trabas administrativas que se añaden para la reposición de las vacantes que se producen en los mismos introducidas por las Leyes de Presupuestos Generales del Estado.

2. PECULIARIDADES DE ESTOS SERVICIOS

Es preciso explicar estas especialidades de estos servicios que los hacen peculiares respecto de los demás por lo que no resulta lógico someter la incorporación de nuevo personal en estos servicios a tasas de reposición de efectivos, sino a las necesidades efectivas de dotación, ya que la función de estos servicios es la protección de la seguridad, vida y patrimonio de las personas individual y colectivamente, derechos fundamentales y libertades públicas recogidos en nuestra Constitución española, nada menos que en la Sección 1ª del Capítulo II del Título I, derechos de especial garantía y protección, como son el derecho a la vida y a la integridad física, a la libertad y a la seguridad, y otros derechos como el de propiedad, que deben quedar debidamente garantizados por los poderes públicos por mandato de la Constitución.

2.1. En cuanto al Servicio de prevención y extinción de incendios y salvamento.

La normativa atinente al caso que nos ocupa es muy tajante al respecto y se centra en la Ley 2/2002, de 11 de noviembre, de Gestión de Emergencias en Andalucía.

En su artículo 1 fija el objeto de estos servicios que abarcan también protección civil:

Artículo 1. Objeto.

Constituye el objeto de la presente Ley la regulación de la gestión de emergencias en Andalucía, entendida como conjunto de acciones de las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, dirigidas a la protección de la vida e integridad de las personas y los bienes, en situaciones de grave riesgo colectivo, catástrofes y calamidades públicas, así como en aquellas otras situaciones no catastróficas, que requieran actuaciones de carácter multisectorial y la adopción de especiales medidas de coordinación de los servicios operativos.

Establece un cuadro de responsabilidades administrativas, de las cuales responde la Alcaldía-Presidencia como máximo responsable en materia de protección civil y de gestión de emergencias, y establece la siguiente responsabilidad genérica:

Artículo 49. Responsabilidad.

Podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa en materia de gestión de emergencias las personas físicas y jurídicas responsables de los mismos, aun a título de simple inobservancia, y conforme la tipificación, procedimiento, garantías y criterios establecidos en el presente título y, en su defecto, en el título IX de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Dicha Ley describe una planificación conjunta a nivel autonómico, provincial, comarcal y local de coordinación entre Administraciones a través de los Planes de emergencia, Planes Directores etc, con el debido sentido de la colaboración y coordinación, estructurando un sistema en que nadie puede actuar aislado por sí mismo sino dentro de un plan de seguridad preconcebido. (arts.15 y siguientes), a saber el Acuerdo de 22 de noviembre 2011, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan Territorial de Emergencia de Andalucía (PTEAnd).

Esquema de coordinación y colaboración inteadministrativa y sujeta a planes directores territoriales jerarquizados en torno a un sistema nacional de protección civil que se encuadra en el Ministerio del Interior y que se regula en la nueva Ley 17/2015 del Sistema Nacional de Protección Civil. Estos servicios de protección civil el Servicio de Prevención y Extinción de Incendios juega un papel trascendental, estando obligado a informar en los planes de protección civil y asignándosele funciones básicas en los mismos y cuyas actuaciones no responden a un esquema de actuación errabundo ni improvisado sino que se establecen protocolos de actuación por cada tipo de siniestro o calamidad o intervención que se debe actuar con la descripción del material, del equipo

operativo que debe intervenir en cada uno de ellos, de forma objetiva y necesaria por lo que los turnos y cuadrantes deben estar perfectamente delimitados a fin de que la atención quede cubierta conforme a dichos protocolos.

2.2 Policía local.-

Igualmente, su actuación no es aislada, sino que responde a acciones coordinadas con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado dentro de un Plan global sin perjuicio de los planes municipales. Así se les asigna la competencia de efectuar diligencias de prevención y cuantas actuaciones tiendan a evitar comisión de actos delictivos en el marco de colaboración establecido en las Juntas de Seguridad. La normativa establece una ratio de 1,5 policías activos por cada 1.000 habitantes, cifra de la que está muy lejos este Ayuntamiento. Tiene un papel fundamental al igual que en el caso de los servicios antes estudiados en cuanto a que se le asignan la vigilancia y custodia de edificios e instalaciones, la ordenación, señalización y dirección del tráfico, la policía administrativa en los relativo a las ordenanzas, bandos y demás disposiciones municipales dentro del ámbito de su competencia, policía judicial y principalmente *“la prestación de auxilio, en los casos de accidente, catástrofe o calamidad público, en la ejecución de planes de protección civil”* entroncando aquí con lo dicho anteriormente conforme a la Ley 2/2002, de 11 de noviembre, de Gestión de Emergencias en Andalucía. Son notables la admisión de mayores competencias para el Cuerpo de Policía Local que vienen asumiendo (violencia de género, educación vial, expedientes sancionadores).

Por consiguiente, podemos concluir que estos servicios son esenciales, básicos y que afectan a la vida, seguridad de personas y bienes, que no pueden ser prestados más que por funcionarios públicos en condición de autoridad, sin posibilidad de adscribirle otro tipo de funcionarios de ningún modo y no son susceptibles de contratación con el sector privado, siquiera de forma puntual mediante la contratación de vigilancia y seguridad privada. Además su prestación se enmarca en una planificación global que escapa del mero marco municipal. Y por último, son servicios continuados sujetos a turnos que no admiten temporalidad ni excepción.

Las anomalías en su prestación pueden acarrear como veremos en el responsable de estos servicios responsabilidad administrativa, patrimonial y penal.

3. RESTRICCIONES A LA INCORPORACIÓN DE NUEVO PERSONAL. LIMITACIONES PRESUPUESTARIAS

Las limitaciones presupuestarias a la incorporación de nuevo personal son totales en diversos ámbitos de las competencias municipales, y son 7 los ejercicios

presupuestarios de congelación de ofertas, no obstante en los Presupuestos Generales del Estado de 2016 se han abierto nuevas posibilidades.

Dichas limitaciones provienen de la crisis económica y financiera desatada en el año 2008 y las necesidades de ajustar el gasto de la Administración para controlar el déficit público, como medida esencial para atajar la crisis por lo que entre esas medidas se encontró la congelación salarial y la no incorporación de nuevo personal al ámbito de las Administraciones Públicas, siendo el momento clave de esta política la aprobación del Real Decreto-ley 8/2010 de 20 de mayo por el que se adoptan medidas extraordinarios para la reducción del déficit público que marca un hito en la posterior regulación de las ofertas de empleo público, la incorporación de nuevo personal y la restricción casi absoluta de contratación de personal temporal, aún así en el ejercicio 2011 se permite una incorporación limitada a la tasa de reposición de efectivos del 10% con carácter general.

Igualmente la imposición de los criterios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera son totales con la aprobación de la Ley Orgánica 2/2012 de 27 de abril de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera que repercuten necesariamente en la planificación de la gestión de los recursos humanos.

Hay que tener en cuenta que los Presupuestos Generales del Estado son la máxima expresión de la competencia exclusiva del Estado de ejercer la planificación general de la actividad económica del Estado (art.149.1,13^a de la Constitución).

Es cierto que durante los últimos ejercicios presupuestarios las limitaciones de incorporación de nuevo personal han sido casi infranqueables imposibilitando la cobertura de nuevas plazas, teniendo en cuenta que dicha normativa es básica y de obligado cumplimiento en todo el Estado y plenamente aplicable a las Entidades Locales:

1. Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011, fija en el 10% la tasa de reposición de efectivos en general sin hacer distinciones entre sectores, esgrimiendo que “ se concentrará en los sectores, funciones y categorías profesionales que se consideren prioritarios o que afecten al funcionamiento de los servicios públicos esenciales”

2. Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público, que deroga lo anterior y congelaba totalmente las incorporaciones en la Administración Local.

3. Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012 fija la tasa de reposición en el 10% y solamente en Policía Local y Servicio de prevención y extinción de incendios.

4. En la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, se repite la tasa de reposición del 10% en dichos servicios e

incorporando aumentando a sectores como asesoramiento jurídico y la gestión y el control de la asignación eficiente de los recursos públicos.

Eleva la tasa de reposición en Policía Local al 100% con los siguientes requisitos:

En el supuesto de las plazas correspondientes al personal de la policía local, se podrá alcanzar el cien por cien de la tasa de reposición de efectivos siempre que se trate de Entidades locales que cumplan o no superen los límites que fije la legislación reguladora de las Haciendas locales o, en su caso, las Leyes de Presupuestos Generales del Estado, en materia de autorización de operaciones de endeudamiento. Además deberán cumplir el principio de estabilidad al que se refiere el artículo 11.4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera tanto en la liquidación del presupuesto del ejercicio inmediato anterior como en el presupuesto vigente. En relación con este último, los respectivos Plenos de las Entidades locales deberán aprobar un plan económico financiero en el que se incluya la medida a la que se refiere la presente norma y se ponga de manifiesto que, igualmente, se da cumplimiento al citado principio de estabilidad presupuestaria. Lo indicado en el presente párrafo deberá ser acreditado por la correspondiente Entidad local ante el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, previamente a la aprobación de la convocatoria de plazas.

5. Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014.

En la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2014, amplía esta regulación para el Servicio de Prevención y Extinción de Incendios. Sigue fijando una tasa de reposición de efectivos en un máximo del 10% en los mismos servicios antedichos en la anterior ley presupuestaria: como asesoramiento jurídico y la gestión y el control de la asignación eficiente de los recursos públicos.

Por consiguiente, la nueva regulación se hace efectiva para ambos cuerpos de funcionarios.

6. La Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015 aumenta la tasa de reposición de efectivos al 50% en dichos mismo ámbitos.

7. Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016 aumenta la tasa de reposición de efectivos en un máximo del 100%, en los siguientes sectores:

- A las Administraciones Públicas respecto del control y lucha contra el fraude fiscal, laboral, de subvenciones públicas y en materia de Seguridad Social, y del control de la asignación eficiente de los recursos públicos.

- A las Administraciones Públicas respecto del asesoramiento jurídico y la gestión de los recursos públicos.

En los sectores y Administraciones no recogidos en el apartado anterior, la tasa de reposición se fijará hasta un máximo del 50 por ciento.

Presupuesto del 2016, que dadas las circunstancias políticas se verá prorrogado a la entrada del año 2017 sin que se cuente aún con un proyecto de ley de presupuestos del año 2017.

Sin embargo la tasa de reposición de efectivos del Cuerpo de Policía Local y del Servicios de Prevención y Extinción de Incendios y Salvamento, en ambas leyes presupuestarias del 2015 y del 2016, que establece:

Se podrá alcanzar el cien por cien de la tasa de reposición de efectivos siempre que

1º) Se trate de Entidades Locales que cumplan o no superen los límites que fije la legislación reguladora de las Haciendas Locales o, en su caso, las Leyes de Presupuestos Generales del Estado, en materia de autorización de operaciones de endeudamiento.

2º) Además deberán cumplir el principio de estabilidad al que se refiere el artículo 11.4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera tanto en la liquidación del presupuesto del ejercicio inmediato anterior como en el presupuesto vigente.

3º) En relación con este último, la Entidad deberá adoptar un Acuerdo del Pleno u órgano competente en el que se solicite la reposición de las plazas vacantes y en el que se ponga de manifiesto que aplicando esta medida no se pone en riesgo el cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria.

4º) Lo indicado en el presente párrafo deberá ser acreditado por la correspondiente Entidad Local ante el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, previamente a la aprobación de la convocatoria de plazas.

Entendiendo este trámite ante el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas como una forma de tutela y control, y constituye una autorización en toda regla.

No obstante, se elimina el requisito de elaboración del Plan económico-financiero y de su aprobación plenaria, que se requería preceptivamente en la ley presupuestaria de 2013 y 2014.

Previa a la aprobación de Ofertas de Empleo en que se incluyen estos puestos para estos cuerpos específicos se requiere acreditar todos estos extremos ante el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

Sin embargo la incorporación de nuevo personal en los ámbitos de control y lucha contra el fraude fiscal, laboral, de subvenciones públicas y en materia de Seguridad Social, y del control de la asignación eficiente de los recursos públicos y respecto del asesoramiento jurídico y la gestión de los recursos públicos, no se requiere el trámite de cumplimiento de objetivos de estabilidad presupuestaria, nivel de

endeudamiento, ni dar cuenta al Ministerio de Hacienda. Es decir que se aumentan los sectores en que puede haber incorporación de nuevo personal y se eleva la tasa al 50% partiendo del 10% sin más trámite (a excepción de expediente administrativo interno en que se acredite que se cumple con la tasa de reposición de efectivos para su incorporación como vacante a la oferta de empleo público) y sin embargo para cubrir el 100% en bomberos y policías se necesita el cumplimiento de todos estos trámites.

Es evidente que estos requisitos adicionales, esta carga administrativa supletoria para Policía y Bomberos, no tiene lógica, y menos dada la naturaleza de las funciones esenciales para la comunidad que prestan. Justificar que para estos cuerpos se solicite el cumplimiento de los requisitos de no superar la tasa de endeudamiento, las normas de estabilidad presupuestaria y además necesitar un plácet del Ministerio, y a otro tipo de plazas no se pidan estos requisitos, parece como si solo estas plazas repercutieran en el estabilidad presupuestaria y la sostenibilidad financiera y las otras que afectan a otros sectores se me antoja ilógico y sin fundamento jurídico ninguno, y por tanto arbitrario.

4. CONTRADICCIONES Y NORMATIVA ANUAL ERRÁTICA E INCONSECUENTE.

Partiendo de una congelación de incorporación de personal casi total en la Administración Local, las contradicciones y cambios de rumbo en la cobertura de puestos de Policía Local y Bomberos, son evidentes y flagrantes en la historia presupuestaria reciente. Así en 2012 se comienza por aceptar una tasa del 10% para la Policía Local y Bomberos sin necesidad de todos los trámites que después se exponen y estando ya vigente la Ley Orgánica 2/2012 de 27 de abril de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

En 2013 se permite reposición en el Cuerpo de Bomberos y se permite la tasa de reposición de hasta el 100% en el de Policía Local pero vinculada al cumplimiento de todas las ratios económicas ya dichas y autorización del Ministerio con la aprobación de un plan económico financiero. En 2014 se permite la tasa de reposición en el Cuerpo de bomberos del 100% en los mismos requisitos y condiciones que la Policía Local. La tasa de reposición en los ámbitos de asesoramiento jurídico y gestión de recurso públicos es del 10% en ambos ejercicios.

En 2015 y 2016 en estos últimos de aumenta al 100% y se fija en el 50% para el resto de sectores, manteniendo la mismas restricciones para Policía Local y Bomberos. No obstante se suprime la obligación de efectuar un Plan económico financiero.

Es decir que para una oferta de empleo en que se incluyan el 100% de la tasa de reposición en personal empleado público a incorporar por ejemplo en asesoramiento jurídico da igual que la Entidad Local incumpla la estabilidad presupuestaria o la ratio de endeudamiento, no hay obstáculo alguno para ello pero si se quiere cubrir el 100% de la tasa de reposición de los Cuerpos de Policía Local y del Servicio de Prevención y

Extinción de Incendios hay que cumplir con todas estas ratios y sufrir un complejo expediente de autorización ministerial.

Tampoco especifica que si en vez del 100% de la tasa en estos cuerpos quisiese cubrirse tan solo el 70% o el 50% no estarían sujetos a este trámite.

Todos estos cambios ilógicos y contradictorios no tienen ninguna base jurídica con fundamento.

5. DIFICULTADES AÑADIDAS: CONTRADICCIONES INTERPRETATIVAS EN EL CÁLCULO DE LA RATIO DE ENDEUDAMIENTO.- UNO DE LOS REQUISITOS PARA CUBRIR EL 100% DE LA TASA DE REPOSICIÓN. CUMPLIMIENTO DE ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA

El cálculo de la ratio de endeudamiento se ha endurecido de tal forma que antes se tomaba el capital vivo pendiente de pago por operaciones de crédito a largo y corto plazo existente en la fecha corriente, y se referenciaba qué porcentaje de los recursos ordinarios liquidados a 31 de diciembre anterior representaba.

La Disposición Adicional decimocuarta del Real Decreto Ley 20/2011 de 30 de marzo, de Medidas Urgentes en Materia Presupuestaria, Tributaria y Financiera para la Corrección del Déficit Público, fue dotada de vigencia indefinida por la disposición final trigésima primera de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013.

De dichos recursos ordinarios, ahora se calcula la totalidad pero reduciéndolo a los ingresos afectados a operaciones de capital y cualesquiera otros ingresos extraordinarios aplicados a los capítulos 1 a 5 que, por su afectación legal y/o carácter no recurrente, no tienen la consideración de ingresos ordinarios.

En cuanto al capital vivo, si cupiera la duda de si las operaciones de tesorería o pólizas computaban o no en el mismo ahora se establece lo siguiente:

A efectos del cálculo del capital vivo, se considerarán todas las operaciones vigentes a 31 de diciembre del año anterior, incluido el riesgo deducido de avales, incrementado, en su caso, en los saldos de operaciones formalizadas no dispuestos y en el importe de la operación proyectada. En ese importe no se incluirán los saldos que deban reintegrarlas Entidades Locales derivados de las liquidaciones definitivas de la participación en tributos del Estado.

Lo que da a entender que computan las operaciones por su totalidad y no por el saldo dispuesto.

En cuanto al nivel de endeudamiento, la consulta planteada al Ministerio versaba sobre si el límite de endeudamiento es del 75% o sigue vigente la del 110% del art.53.2 del Real Decreto Legislativo 2/2004 de 5 de marzo por el que se regula el Texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, que ha sido resuelta conforme

al límite del 75% que hoy por hoy según las fórmulas de cálculo tradicionales se cumpliría ya que el capital vivo ha disminuido por los pagos de amortizaciones e intereses habidos en el ejercicio, y seguirá bajando, toda vez que no se prevén concertar nuevas operaciones de endeudamiento, pero hay que tomar el ratio existente a 31 de diciembre, que según la nueva normativa es estanco a lo largo de todo el ejercicio presupuestario.

El nivel de endeudamiento relaciona el capital vivo con el porcentaje sobre los derechos liquidados en el Estado de Ingresos, Capítulos I al V, todo dependerá de esta cifra, la cual podrá aumentar o disminuir con respecto al fin de ejercicio y no se garantiza que una mayor estabilidad presupuestaria o resultados presupuestarios positivos nos pongan por debajo del 75% de un año para otro, sino hay siempre que esperar los resultados de la liquidación presupuestaria.

Asimismo, pese al informe del Ministerio, que no es vinculante, existe quienes interpretan que el límite es del 110% puesto que un expediente de incorporación no es una operación de préstamo que requiera autorización del órgano de control de la Comunidad Autónoma, pero la Comunidad Autónoma autoriza y tiene la competencia atribuida en ello para operaciones de préstamo, pero en el sentido de incorporación de personal, ha manifestado que no es competencia suya, puesto que dichas competencias son del Estado.

En fin que la línea de inseguridad jurídica permanece, se endurece a la vez uno de los requisitos clave para la tasa de reposición de estos cuerpos de funcionarios.

Me extiendo en esta explicación sin otro objetivo del de recalcar la enorme complejidad y las trabas legales para que se puedan cubrir plazas vacantes. Las diferencias interpretativas, que llevan a diversos análisis según unos se cumplirían los requisitos y según otros no, las enormes dudas que todo ello genera.

6. TASA DE REPOSICIÓN DE EFECTIVOS.-

La novedad es que por primera vez se define legalmente lo que es la tasa de reposición de efectivos, y lo que antes era un concepto amplio, moldeable y laso ahora pasa a fijarse temporalmente refiriéndose al ejercicio anterior, y a las bajas en la plantilla habidas por jubilación, incapacidad etc, pero solo en los cuerpos correspondientes, esto es, desaparece la posibilidad de computar en la tasa todas las bajas en la plantilla global del Ayuntamiento sino solo las que afecten al cuerpo o escala concreta, si bien se pueden acumular a otros cuerpos o sectores vacantes excedentes de unos a otros.

En cuanto a la Tasa de Reposición de Efectivos, establecer que este concepto se describe en lo siguientes términos:

1º. Se trata de un concepto aritmético íntimamente relacionado con la oferta pública de empleo.

2º. Supone de facto una limitación de la posibilidad de proceder por parte de la Administración Pública correspondiente a la provisión de la totalidad de las plazas de la relación de personal que estén efectivamente en situación de vacante, bien sea por acontecer un hecho subjetivo que afecta a su titular o bien por tratarse de plazas de nueva creación no ocupadas al momento presente por un titular efectivo, y esta limitación opera cuando se supere el porcentaje al que se refiere la tasa con respecto a la totalidad de las vacantes producidas.

La tasa de reposición de efectivos consiste, por tanto, en un **porcentaje** que se debe aplicar sobre el total de plazas que figuren en la plantilla de personal y/o en la relación de puestos de trabajo respecto de las cuales se hayan producido las siguientes circunstancias subjetivas:

1º. Que se haya producido la vacante por invalidez, muerte, renuncia o jubilación de su titular.

2º. En consecuencia de lo anteriormente referido que se produzca una situación Jurídica de vacante efectiva y definitiva de la plaza por darse las circunstancias subjetivas anteriormente referidas.

Esta tasa opera como límite o con carácter limitativo. No se podrá incluir en la Oferta Pública de Empleo y posteriormente incorporar los titulares resultantes del proceso selectivo subsiguiente, en número superior al que resulte de la aplicación de la tasa. Por tanto, como se trata de reposición de efectivos, debe tratarse de plazas que ya existieran con anterioridad en la plantilla de personal. El artículo 23.UNO, es de aplicación a todo el personal del sector público delimitado en el artículo 22 y, por lo tanto, afecta a las Corporaciones Locales. Se trata de una normativa básica y de obligado cumplimiento. Afecta por lo tanto a personal funcionario y a personal laboral.

En cuanto al periodo de tiempo que puede abarcar el número de vacantes, no había una norma definida, las consultas efectuadas hablan desde cualquier época hasta las de la vigencia del Presupuesto actual. La regulación legal de la Ley de Presupuestos de 2014 acota temporalmente la aplicación al año siguiente del de la producción de la vacante, y si la misma no se incorpora a la oferta de empleo del año siguiente, o no entra en el cómputo para el porcentaje aplicable, dicha posibilidad decae para ejercicios siguientes, y aunque no hay obligación de amortizar las mismas, expresamente reconocida en la normativa, no vemos forma de que dicha vacante pueda resurgir en futuras ofertas de empleo sino es por mandato legal.

Por consiguiente, una Entidad Local en situación de inestabilidad presupuestaria o que no cumpla las tasas de endeudamiento (superior al 75% antedicho) no podrá cubrir las vacantes producidas en los Cuerpos de Policía ni de Extinción de Incendios pero si en los demás sectores. Si además se aplica la acumulación de las vacantes producidas en estos cuerpos hacia otros para acrecentar el número de efectivos que se pueden reponer, dichas vacantes, decaen para siempre en dichos cuerpos en el ámbito de su disponibilidad para generar puestos para incorporación de nuevo personal mediante ofertas de empleo, siendo su destino acabar siendo amortizadas, dado que encima hablamos de cuerpos donde no es posible la cobertura por interinidad (policía local) o está muy restringida (Extinción de Incendios o Salvamento) dada las especialidades en

la formación y preparación de estos funcionarios y la complejidad técnica de su preparación.

Esta desigualdad de trato entre unos cuerpos y otros en discriminación de los dos objetos de este estudio no tiene justificación lógica y la única forma de atacar este desarreglo es mediante un recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, por incumplimiento de los artículos 23.2, 15 y 17 de la Constitución, caso que no se ha dado.

7. APLICACIÓN A LAS ENTIDADES LOCALES. CONSIDERACIONES.

En primer lugar, las Leyes de Presupuestos Generales del Estado aunque afectan a las Corporaciones Locales como Administración Pública, definen las tasas de reposición de efectivos y las limitaciones de incorporación de nuevo personal, pensando en las enormes plantillas de la Administración General del Estado o de las Comunidades Autónomas. Esta tasa que antes era un concepto jurídico flexible y laso, ahora desde la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2014, aparece muy restringida pues la limita a las plazas vacantes por cada uno de los sectores, ámbitos, cuerpos o categorías definidos en el apartado dos del art.21 de dicha Ley, no computando las plazas reservadas a promoción interna. Otra limitación más.

¿Es aplicable una tasa de reposición en municipios de mediana y baja población? Sería imposible la prestación de los servicios públicos máxime cuando la congelación ya se prolonga por años y no tiene visos de que se liberalice de forma amplia en los próximos. No cuesta imaginar un Ayuntamiento donde causan baja varios empleados públicos por jubilación, incapacidad etc, y en cumplimiento estricto de esta normativa se ven imposibilitados de cubrir las vacantes, deviniendo imposible o muy mermada la prestación de los servicios públicos, sobre todo con la nueva definición legal que prácticamente imposibilita la incorporación de nuevo personal en municipios de esta población y plantillas reducidas. Por consiguiente dichas ratios hay que tomarlas con la debida cautela tratándose de Entidades Locales, sobre todo inferiores a 50.000 habitantes, porque el cumplimiento estricto de la norma dejaría a los habitantes de algunos municipios sin servicios esenciales. Es decir la interpretación de dicha norma debe ser referencial. Y no es lo mismo incumplir la competencia de pavimentación, o suministro de agua porque son susceptibles de ser contratados a terceros que de servicios permanentes como Policía Local o Prevención y Salvamento.

Ante esta eventualidad, son numerosas las Entidades Locales que han aprobado ofertas de empleo público en estos sectores. Se interpreta que la definición de la tasa de reposición de efectivos afecta a aquellos sectores cuya reposición se fija en un 10% pero no a los que se permite una reposición del 100% permitiéndose en estos la provisión de todas las plazas vacantes en la plantilla legalmente aprobada que estén dotadas presupuestariamente. Dicha interpretación es la que ha llevado a promover ofertas de empleo público incluso sin cumplir el régimen de estabilidad presupuestaria.

Interpretación que viene abonada por la nueva redacción de la posibilidad de incorporación de nuevo personal en Policía Local y servicios de prevención y extinción de incendios y salvamento en se expone: “En relación con este último, la Entidad deberá adoptar un Acuerdo del Pleno u órgano competente en el que se solicite la reposición de las plazas vacantes y en el que se ponga de manifiesto que aplicando esta medida no se pone en riesgo el cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria.” En relación con este último hace referencia al Presupuesto vigente y por tanto a las plazas vacantes dotadas por el mismo en dichos Cuerpos que deberán cubrirse del siguiente modo:

“La validez de la autorización contenida en el apartado Uno.2 de este artículo estará igualmente condicionada a que la convocatoria de las plazas se efectúe, mediante publicación de la misma en el Diario oficial de la Comunidad Autónoma o, en su caso, del Estado, en el plazo improrrogable de tres años, a contar desde la fecha de la publicación de la Oferta de Empleo Público en la que se incluyan las citadas plazas, con los requisitos establecidos en el párrafo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 70 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado público.”

Por consiguiente, habla de que se pueden autorizar la cobertura de las plazas vacantes del Presupuesto, puesto que ninguno otro de los supuestos del art.21.Uno.2 requiere solicitud más que los dos que nos atañen.

Además estimo contradictorio imponer una tasa en una regla matemática relativa al último ejercicio anterior al de la convocatoria de plazas: Servicios de Cuerpos, jerarquizados, de íntegra prestación por funcionarios, de estructura organizada, y de dotaciones configuradas y planificadas por normas jurídicas casan mal con una tasa que se circunscriba a las bajas del último ejercicio en el propio Cuerpo.

8. INTERPRETABILIDAD DE LA NORMA

Porque partiendo de una interpretación expansiva podemos convenir lo siguiente:

- Las limitaciones a la tasa de reposición se refieren a los casos de asesoramiento jurídico y de gestión de recursos públicos, e igualmente para aquellos supuestos de Policía Local y de Prevención y Extinción de Incendios que sea igualmente del 10%.
- Los trámites de estabilidad y endeudamiento, solo son aplicables cuando se quiera cubrir el 100% de plazas de estos cuerpos no cuando es menor.
- Por lo tanto, las vacantes dotadas presupuestariamente pueden proveerse en al 100%, según lo dispuesto anteriormente.
- En cuanto al nivel de endeudamiento, se interpreta que es del 110%.

Sin embargo todo ello, resultan normas interpretables y encima transitorias, partiendo del enorme grado de interpretabilidad que conlleva la redacción de las normas y del silencio que se guarda en relación con la misma por parte del organismo que las ha

creado, las dudas interpretativas son numerosas, y por consiguiente esta interpretación expansiva es posible pero hipotética pues no se base en una seguridad jurídica del que suscribe.

Así las cosas, lo cierto es que estas medidas adoptadas por Corporaciones Locales, seguramente deriven de que una tasa de reposición corta, los draconianos requisitos legales, que parecen aumentar las posibilidades de cobertura de este tipo de plazas pero las sujetan a limitaciones superiores y cada vez más complicadas ratios económicas como hemos visto, suponen una intromisión sin parangón en la autonomía local, ya que si se dan competencias exclusivas a los municipios en materia policial y de prevención y extinción de incendios con carácter básico y esencial, no se puede a su vez limitar la incorporación de personal a los mismos durante tantos años y con tanta traba, habiendo primado en la concepción de estas decisiones políticas la correcta prestación de estos servicios públicos de seguridad ciudadana ante cualquier otra consideración.

9. INCUMPLIMIENTOS Y RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL Y DE OTROS ÓRDENES EN LAS AUTORIDADES LOCALES.

¿Incumple quién abandona servicios públicos esenciales a su suerte y no los cubre adecuadamente abandonándose a interpretaciones restrictivas de la norma o quién intenta cubrirlos adecuadamente para proteger un bien jurídico superior cual es la seguridad y protección de la vida y bienes particulares?

¿Son ilegales estas medidas? Desde el punto de vista del bien jurídico que se quiere proteger, la protección y seguridad de las personas, pueden no ajustarse plenamente a una interpretación exhaustiva de la norma, pero no revisten el carácter de antijurídicas ni tienen tintes de injustas, puesto que el fin perseguido es la correcta prestación de servicios públicos esenciales y prioritarios a los que el ciudadano tiene derecho.

En este sentido hay que tener en cuenta los artículos 412 del Código Penal en cuanto a abstención en la prestación de servicio público sobre todo cuando dicha ausencia de prestación del servicio del que tiene la obligación de prestar afecta a la vida de las personas, o contra la integridad, libertad sexual, salud, o libertad o evitación de otro delito. Esto da idea de que los bienes jurídicos protegidos por este artículo del Código Penal así como el 407 y siguientes, son los mismos que se persiguen con la prestación de los servicios públicos de seguridad ciudadana y prevención y extinción de incendios. Es decir la seguridad individual y colectivo es un deber protegerla por parte de las autoridades y funcionarios públicos que tienen atribuida esa competencia y su no cumplimiento puede dar lugar a responsabilidad penal, aparte de la civil subsidiaria y la patrimonial antes expuesta.

Esto no quiere decir que con la cobertura de las plazas vacantes se elimine al 100% la posibilidad de incurrir en responsabilidades puesto que errores o fallos puede haber, pero desde luego la omisión del deber sistemático de no atender la adecuada

cobertura de los servicios citadas a la vista de las necesidades expuestas reiteradas ocasiones por los Jefes de dichos servicios evidentemente colocarían a la Entidad Local en una posición continua de prestación incorrecta en cuanto a estos servicios.

Porque el mal funcionamiento de los servicios públicos es la premisa fundamental de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas y una deficiente ejecución del servicio hace responsable a la Entidad Local, repercutible en la autoridad responsable directa del servicio, de los daños y perjuicios que se ocasionen a terceros.

La adopción por la Alcaldía de medidas tendentes a incorporación de nuevo personal para estos servicios aún con medidas legales interpretables en aras del cumplimiento de una finalidad justa y la protección de bienes jurídicos superiores es una justificación adecuada basada en la necesidad perentoria de cumplir con los servicios públicos y las necesidades ciudadanas.

Para que haya ilegalidad plena no basta, pues, con la contradicción con el derecho. Será preciso algo más. Este plus viene concretado legalmente en la exigencia de que se trate de una resolución injusta y arbitraria, términos que deben entenderse aquí como de sentido equivalente. Se hablaba así de una contradicción patente y grosera, o de resoluciones que desbordan la legalidad de un modo evidente, flagrante y clamoroso, o de una desviación o torcimiento del derecho de tal manera grosera, clara y evidente que sea de apreciar el plus de antijuricidad que requiere el ejercicio arbitrario del poder, proscrito por el artículo 9.3 de la Constitución, en la medida en que el ordenamiento lo ha puesto en manos de la autoridad o funcionario público. Y así se dice que se ejerce arbitrariamente el poder cuando la autoridad o el funcionario dictan una resolución que no es efecto de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico sino, pura y simplemente, producto de su voluntad, convertida irrazonablemente en aparente fuente de normatividad. Tal condición aparece cuando la resolución, en el aspecto en que se manifiesta su contradicción con el derecho, no es sostenible mediante ningún método aceptable de interpretación de la ley, o cuando falta una fundamentación jurídica razonable distinta de la voluntad de su autor o cuando la resolución adoptada – desde el punto de vista objetivo– no resulta cubierta por ninguna interpretación de la ley basada en cánones interpretativos admitidos. Cuando así ocurre, se pone de manifiesto que la autoridad o funcionario, a través de la resolución que dicta, no actúa el derecho, orientado al funcionamiento de la Administración Pública conforme a las previsiones constitucionales, sino que hace efectiva su voluntad, sin fundamento técnico-jurídico aceptable, teniendo plena conciencia de que resuelve al margen del ordenamiento jurídico y de que ocasiona un resultado materialmente injusto, actúa de tal modo porque quiere este resultado y antepone el contenido de su voluntad a cualquier otro razonamiento o consideración.

La arbitrariedad, por lo demás, no es equivalente a ilegalidad –cuyo control, como hemos dicho, es propio, en principio, de la jurisdicción contencioso-administrativa-, y deberá apreciarse cuando aquella implique un verdadero retorcimiento del Derecho, por constituir una contradicción insuperable y de grado notorio con la legalidad vigente. La autoridad se aparta de la ley cuanto dicta

resoluciones esperpénticas, clamorosas, en abierta contradicción con la ley, cuando la ilegalidad es arbitraria, cuando queda de manifiesto la irracionalidad de la resolución de que se trata, pues el derecho no es una ciencia exacta sino sujeta a diversas posibilidades de interpretación.

Pero es que además el servicio público no solo es una obligación competencial municipal, es un derecho del ciudadano. Ríos de tinta se han escrito sobre esta cuestión y jurisprudencia hay sobrada al respecto, del derecho del ciudadano a que se le presten los servicios esenciales y a reivindicar los mismos, en caso de no prestación por la Entidad Local de la tutela judicial para requerir a la Entidad la correcta prestación de los mismos, y así es jurisprudencia del Tribunal Supremo la obligatoriedad de la prestación de los servicios públicos esenciales, condenando a los Ayuntamientos a su prestación o a la dotación presupuestaria para la misma a instancias de los ciudadanos y entidades recurrentes por incumplimiento de ese deber. Las competencias municipales derivan en servicios públicos y éstos son un deber-derecho: deber de prestación de la Administración y derecho del ciudadano a obtenerla y esto está tutelado por la Justicia contencioso-administrativa.

Por lo tanto, es más fácil responsabilizar administrativa y penalmente, en las circunstancias actuales a la Entidad Local por la no cobertura adecuada de estos servicios que por la convocatoria de las plazas necesarias y ante esta disyuntiva debe adoptarse una decisión que sea justa conforme a Derecho y justificada en cuanto a su motivación, que debe ser evidentemente basada en la voluntad del cumplimiento de los servicios obligatorios y esenciales encomendados por la ley, y a lo que los ciudadanos tienen derecho a su prestación.

10. LEGISLACIÓN DE SEGURIDAD PRIVADA

Se publica en el año 2014 la Ley 5/2014, de 4 de abril, de Seguridad Privada. Pese a la prohibición de contratación de servicios que impliquen el ejercicio de la autoridad establecido en el artículo 301 del 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 si aparece en el Anexo II de dicha Ley la nomenclatura de servicios susceptibles de contratación por el sector público en los que se encuentra la categoría 23 de investigación y seguridad que se ve refrendada por la Directiva 2004/18/CE en que desglosa que tipo de servicios encajan en esta categoría.

El auge de los servicios de vigilancia privada en la Administración Pública ha cobrado un importante aumento en los últimos años, como complemento a las dificultades de dotar con completitud los Cuerpos de Policía Local y la falla que se produce en sus servicios organizados en sistemas de cuadrantes y turnos. Del mismo modo se privatizan aspectos de los Servicios de Prevención y Extinción de Incendios y Salvamento que se justifican no incluidos en el ejercicio de la autoridad dada la enorme extensión y diversidad del tipo de servicios de este sector público. ¿Casualidad?

11. GIRO EN EL PROYECTO DE LEY DE PRESUPUESTOS GENERALES DEL ESTADO PARA 2017: CAMBIO EN LA NORMATIVA Y VUELTA A LA LOGICA Y RACIONALIDAD.

El proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2017 está publicado en el Boletín Oficial de las Cortes Generales de 6 de abril de 2017 y Boletín Oficial del Senado de 6 de junio de 2017, presenta una redacción en cuanto a su artículo 19 que regula las disposiciones para las ofertas de empleo público de las Administraciones Públicas, siendo normativa básica de general y obligatoria aplicación, que se puede dar a la fecha de la redacción de este artículo por definitiva ya que durante la larga tramitación parlamentaria ninguna modificación de relevancia ha tenido en cuanto a lo que aquí atañe.

Dicho proyecto de Ley, que corresponde presentar al Gobierno, en dicho artículo suprime definitivamente los requisitos adicionales que se exigían para elevar al 100% la tasa de reposición tanto en los Cuerpos de Policía Local como en los de Servicios de Prevención y Extinción de Incendios, suprimiendo sin más, al no mencionar en su texto los mismos la necesidad de acreditar el trámite de cumplimiento de objetivos de estabilidad presupuestaria, nivel de endeudamiento, ni dar cuenta al Ministerio de Hacienda.

Se incluyen ambos cuerpos de funcionarios en el grupo general de sectores y servicios cuya tasa de reposición es del 100%, en el artículo 19.1.dos.c) y h) dentro de un amplio abanico de sectores y servicios con idéntica tasa de reposición, eliminando todo requisito adicional.

Asimismo, incluye en el artículo 19.Uno.6 una posibilidad adicional para Policía Local en que se determina que podrá *“disponer de una tasa adicional para estabilización de empleo temporal que incluirá hasta el 90 por ciento de las plazas que, estando dotadas presupuestariamente, hayan estado ocupadas de forma temporal e ininterrumpida al menos en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2016.”*

De este modo se ve claramente la voluntad mediante esta iniciativa legislativa gubernamental la eliminación de los requisitos adicionales tan restrictivos para estos Cuerpos que ni tenían motivación ni lógica jurídica alguna, eliminando una regulación discriminatoria en dichos ámbitos, y se hace así eco de repetidas quejas de la Federación Española de Municipios y Provincias.

No obstante, dicho proyecto de Ley presupuestaria para 2017, no entra en vigor hasta su aprobación definitiva por las Cortes Generales y su publicación en el Boletín Oficial del Estado, hecho que a la fecha de publicación de este artículo se habrá producido, pero que a la fecha de redacción, (abril 2017) dada la situación de inestabilidad política, que de por sí ya ha provocado la tan tardía presentación de dicho proyecto de ley, nada estaba seguro. Pese a lo cual, matizar en lo atinente a cuestiones de personal y dado que esa parte del articulado de las leyes presupuestarias viene consensuado en la medida de lo posible con las organizaciones sindicales, en la tramitación política suele respetarse este sector que afecta al ámbito de la negociación



Trabajos de evaluación: Tasa de reposición de efectivos en los cuerpos de policía local y servicios de prevención y extinción de incendios y salvamento. Falta de lógica y motivación jurídica en la regulación existente.

FRANCISCO SÁNCHEZ FONTA



Página 20 de 20

colectiva y asimismo a los requerimientos previos de organismos como la Federación Española de Municipios y Provincias.



ACTUALIDAD JURÍDICA: RECOPIACIÓN DE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

ECONOMÍA Y HACIENDA

HACIENDAS LOCALES: PRUDENCIA FINANCIERA

Resolución de 5 de abril de 2017, de la Dirección General del Tesoro, del Ministerio de Economía, Industria y Competitividad, por la que se actualiza el anexo 1 de la Resolución de 16 de septiembre de 2016, de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera, por la que se define el principio de prudencia financiera aplicable a las operaciones de endeudamiento y derivados de las comunidades autónomas y entidades locales (BOE de 6 de abril de 2017, número 82).

HACIENDAS LOCALES: PRUDENCIA FINANCIERA

Resolución de 4 de mayo de 2017, de la Dirección General del Tesoro, del Ministerio de Economía, Industria y Competitividad, por la que se actualiza el anexo 1 de la Resolución de 16 de septiembre de 2016, de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera, por la que se define el principio de prudencia financiera aplicable a las operaciones de endeudamiento y derivados de las comunidades autónomas y entidades locales (BOE de 5 de mayo de 2017, número 107).

IMPUESTO DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS: PERIODOS DE INGRESO

Resolución de 19 de junio de 2017, del Departamento de Recaudación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria del Ministerio de Hacienda y Función Pública, por la que se modifica el plazo de ingreso en periodo voluntario de los recibos del Impuesto sobre Actividades Económicas del ejercicio 2017 relativos a las cuotas nacionales y provinciales y se establece el lugar de pago de dichas cuotas (BOE de 26 de junio de 2017, número 151).

PRESUPUESTOS 2017: LEY

Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017 (BOE de 28 de junio de 2017, número 153).

A) Personal.- Retribuciones de los empleados públicos.-

Las retribuciones del personal al servicio del sector público, que comprende, entre otros, al personal de las entidades locales, no podrán experimentar un incremento global superior al 1 por ciento respecto a las vigentes a 31 de diciembre de 2016, en términos de homogeneidad para los dos períodos de la comparación, tanto en lo que respecta a efectivos del personal como a antigüedad del mismo, ni podrán realizar aportaciones a planes de pensiones, de empleo, o contratos de seguro colectivos que incluyan la cobertura de la contingencia de jubilación.

No obstante, siempre que no se produzca incremento de la masa salarial, podrán realizar contratos de seguro colectivo que incluyan contingencias distintas a las de jubilación.

Asimismo, para 2017, la masa salarial del personal laboral del personal al servicio del sector público, integrada por el conjunto de las retribuciones salariales y extrasalariales y los gastos de acción social devengados por dicho personal se incrementarán en el porcentaje máximo del 1 por ciento referido, en términos de homogeneidad para los dos períodos de comparación anteriores.

Las referencias retributivas se entienden siempre hechas a retribuciones íntegras.

Los acuerdos, convenios o pactos que impliquen crecimientos retributivos deberán experimentar la oportuna adecuación, deviniendo inaplicables las cláusulas que establezcan cualquier tipo de incremento.

Lo anteriormente dispuesto tiene carácter básico y se dicta al amparo de los artículos 149.1.13ª y 156.1 de la Constitución Española.

B) Personal.- Retribuciones de los cargos electivos de las Corporaciones locales.-

Determina, su disposición adicional trigésima segunda, el límite máximo total que pueden percibir los miembros de las Corporaciones Locales por todos los conceptos retributivos y asistencias, en función de la población de cada entidad.

C) Personal.- Tasa de reposición.-

La tasa de reposición se fijará hasta un máximo del 100 por 100 para, siempre que se respete las disponibilidades presupuestarias del Capítulo I, y en lo que puede afectar al personal de las entidades locales, al siguiente:

- Al personal de la Policía Local.
- A las Administraciones Públicas respecto del control y lucha contra el fraude fiscal, de subvenciones públicas y de control de la asignación eficiente de los recursos públicos.
- A las Administraciones Públicas respecto del asesoramiento jurídico y la gestión de los recursos públicos.
- A las Administraciones Públicas respecto de la cobertura de las plazas correspondientes al personal de los servicios de prevención y extinción de incendios.

- Plazas de personal que presta asistencia directa a los usuarios de los servicios sociales.
- Plazas de personal que realiza una prestación directa a los usuarios del servicio de transporte público.
- Personal de atención a los ciudadanos en los servicios públicos.

Para el resto de Administraciones o de servicios, la tasa de reposición se fija hasta un máximo del 50 por ciento.

La ley de Presupuestos establece los criterios para calcular la tasa de reposición de efectivos.

En todo caso, no computarán dentro del límite máximo de plazas derivado de la tasa de reposición de efectivos las plazas que se convoquen para su provisión mediante procesos de promoción interna y las correspondientes al personal declarado indefinido no fijo mediante sentencia judicial.

Además de lo previsto en los párrafos anteriores, las administraciones públicas, podrán disponer en los ejercicios 2017 a 2019 de una tasa adicional para la estabilización de empleo temporal de aquellas plazas que, en los términos previstos en la disposición transitoria cuarta del texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público, estén dotadas presupuestariamente y, desde una fecha anterior al 1 de enero de 2005, hayan venido estando ocupadas ininterrumpidamente de forma temporal.

No se podrá proceder a la contratación de personal temporal, así como al nombramiento de personal estatutario temporal y de funcionarios interinos excepto en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables.

La incorporación de nuevo personal de las sociedades públicas no podrán proceder a la contratación de nuevo personal temporal, excepto en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables, cuando presten servicios públicos referidos anteriormente, en cuyo caso su tasa de reposición será la establecida para el respectivo servicio, cuando hayan obtenido beneficios en dos de los tres últimos ejercicios en cuyo caso podrán realizar contratos indefinidos hasta el 100 por ciento de su tasa de reposición, y si no han obtenido el beneficio indicado podrán realizar exclusivamente procesos de consolidación de empleo temporal con el límite del 15 por ciento de su tasa de reposición.

Los consorcios que gestionen servicios públicos tendrán como máximo, la tasa de reposición establecida para el respectivo sector, siempre que quede justificada la necesidad de la reposición, y no se podrá proceder a la contratación del personal temporal, excepto en casos excepcionales y para cubrir necesidades urgentes e inaplazables.

D) Personal.- Prohibición de incorporar personal proveniente de contratas o de empresas públicas.-

Novedad muy importante.- La disposición adicional vigésimo sexta de la Ley de Presupuestos del Estado, dispone que desde la entrada en vigor de la misma y vigencia indefinida, **las Administraciones Públicas no podrán considerar como empleados públicos, ni podrán incorporar en dicha condición en una Administración Pública o en una entidad de derecho público:**

a) **A los trabajadores de los contratistas de concesiones** de obras o de servicios públicos o de cualquier otro contrato adjudicado por las Administraciones Públicas, **cuando los contratos se extingan por su cumplimiento, por resolución, incluido el rescate, o si se adopta el secuestro o intervención del servicio** conforme a la legislación de contratos del sector público.

b) **Al personal laboral que preste servicios en sociedades mercantiles públicas, fundaciones del sector público, consorcios, en personas jurídicas societarias que vayan a integrarse en una Administración Pública.**

A dicho personal le será de aplicación las previsiones sobre sucesión de empresas contenidas en la normativa laboral.

En aquellos supuestos en los que, excepcionalmente, en cumplimiento de una sentencia judicial, o previa tramitación de un procedimiento que garantice los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, el personal referido en el apartado a) sea incorporado a sociedades mercantiles públicas, las incorporaciones que se produzcan, en virtud de lo dicho en este párrafo, no se contabilizarán como personal de nuevo ingreso del cómputo de tasa de reposición de efectivos.

La propia disposición adicional vigésimo sexta de la Ley de Presupuestos del Estado, dispone que la misma tiene carácter básico y se dicta al amparo de lo dispuesto en los artículos 149.1.13ª y 18ª, así como del artículo 156.1 de la Constitución.

E) Personal.- Responsabilidad por incumplimiento de las normas que rigen la contratación laboral del sector público.-

Asimismo, y muy importante, la disposición adicional trigésimo cuarta declara **la responsabilidad de los órganos competentes en materia de personal** de cada Administración Pública, **del cumplimiento de la normativa reguladora de la contratación laboral, en especial, del cumplimiento de los principios de igualdad, publicidad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, así como la relativa a incompatibilidades, y las previsiones de la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado, y en especial, para evitar cualquier tipo de irregularidad que pueda dar lugar a la conversión de un contrato temporal en indefinido no fijo.** Esta responsabilidad se exigirá a los titulares de los referidos órganos. Obliga a cada Administración Pública a promover en su ámbito el desarrollo de criterios de actuación que permitan asegurar el cumplimiento de lo dispuesto. Finalmente, esta disposición tiene vigencia indefinida, surte sus efectos desde la entrada en vigor de la Ley de Presupuestos para 2017, y se dicta al amparo del artículo 149.1.18ª de la Constitución, en lo relativo al régimen jurídico de las Administraciones Públicas y el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones Públicas.

F) Entidades locales.- Liquidación definitiva de la participación en los tributos del estado correspondiente al año 2015.-

Una vez conocida la variación de los ingresos tributarios del Estado del año 2015 respecto de 2004, y los demás datos necesarios, se procederá al cálculo de la liquidación definitiva de la participación en tributos del Estado, correspondiente al ejercicio 2015, estableciéndose los criterios para la devolución de los saldos deudores que se pudieran derivar de la liquidación por parte de los entes locales.

Se establecen, asimismo, los mecanismos de las entrega a cuenta a favor de los municipios, en la recaudación líquida que se obtenga en 2015 del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, del Impuesto sobre el Valor Añadido, de los Impuestos Especiales sobre el alcohol y bebidas alcohólicas, sobre los Hidrocarburos y sobre las Labores del Tabaco.

G) Entidades locales.- Cesión a favor de los municipios de la recaudación de impuestos estatales en el año 2017.-

Se regula al respecto:

- Cesión de los rendimientos recaudatorios del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, determinándose las entregas a cuenta y la liquidación definitiva.
- Cesión de la recaudación líquida del Impuesto sobre el Valor Añadido, determinándose las entregas a cuenta y la liquidación definitiva.
- Cesión de la recaudación líquida por Impuestos Especiales sobre el alcohol y bebidas alcohólicas, determinándose las entregas a cuenta la liquidación definitiva.
- Cesión de la recaudación líquida por Impuestos Especiales sobre Hidrocarburos y sobre las Labores del Tabaco, determinándose las entregas a cuenta la liquidación definitiva.

H) Entidades locales.- Participación de los municipios en los tributos del Estado.

Se regula al respecto:

- Participación de los municipios en el Fondo Complementario de Financiación, regulando la determinación de las entregas a cuenta, y la liquidación definitiva.
- Participación de los municipios en los tributos del Estado para el ejercicio 2017.

I) Provincias.- Asimismo se regula la cesión a favor del as provincias de la recaudación de los impuestos estatales, así como su participación en los tributos del Estado.

J) Entidades locales.- Compensaciones, subvenciones y ayudas.

Se regula al respecto:

- Subvenciones a las Entidades locales por servicios de transporte colectivo urbano.
- Compensaciones a los Ayuntamientos de los beneficios fiscales concedidos a las personas físicas o jurídicas en los tributos locales.
- Anticipos a favor de los Ayuntamientos por desfases en la gestión recaudatoria de los tributos locales.

K) Entidades locales.- Destino del superávit de las entidades locales correspondientes a 2016.

- En relación con el destino del superávit presupuestario de las entidades locales correspondiente al ejercicio 2016, se proroga para 2017 lo dispuesto en la disposición adicional sexta de la Ley de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

- En el supuesto de que un proyecto de inversión no pueda ejecutarse íntegramente en 2017, la parte restante del gasto autorizado en 2017 se podrá comprometer y reconocer en el ejercicio 2018, financiándose con cargo al remanente de tesorería de 2017 que quedará afectado a este fin por ese importe restante y la entidad local no podrá incurrir en déficit al final del ejercicio 2018.

L) Entidades locales.- Consolidación de la deuda a corto plazo en deuda a largo plazo por parte de las entidades locales.-

Se autoriza exclusivamente en 2017 la formalización de operaciones de conversión de deuda a corto plazo que estén vigentes en operaciones de crédito a largo plazo por parte de aquellas entidades locales que en 2015 o en 2016 presenten remanente de tesorería para gastos generales negativo, con las condiciones que establece la disposición adicional nonagésima octava de la Ley de Presupuestos para 2017.

M) Entidades locales.- Modificación del ámbito objetivo del Fondo de Ordenación.-

Los municipios que estén en situación de riesgo financiero y hayan cumplido con sus obligaciones de remisión de información económica-financiera podrán, para el ejercicio de 2017, incluir la cuantías que estén pendientes de amortizar y que correspondan a operaciones que se formalizaron en el marco de la línea de crédito para la cancelación deudas de las Entidades locales con empresas, en el ámbito objetivo del artículo 40.1 del Real Decreto-ley 17/2014, de 26 de diciembre, de medidas de sostenibilidad financiera de las Comunidades Autónomas y entidades locales y otras de carácter económico.

Además, los ayuntamientos que se hayan adherido o se adhieran en 2017 al compartimento Fondo de Ordenación, del Fondo de Financiación a Entidades Locales, podrán solicitar antes del 15 de septiembre de este año, la formalización de préstamos con cargo a aquel compartimento, para la cancelación de la deuda pendiente con la Agencia Estatal de Administración Tributaria y con la Tesorería General de la

Seguridad Social, y que esté siendo objeto de compensación mediante retenciones de la participación en tributos del Estado.

N) Entidades locales.- Otras normas en materia de Haciendas locales.

Se regula al respecto:

- La información a suministrar por las Corporaciones locales para proceder a la liquidación definitiva de la participación de los Ayuntamientos en los tributos del Estado correspondiente a 2017.

- Retenciones a practicar a las Entidades locales en aplicación de lo dispuesto en la Ley de Haciendas Locales, referente a las deudas de éstas con acreedores públicos.

O) Interés legal del dinero.-

Durante la vigencia de la Ley de Presupuestos para 2017, el interés legal del dinero queda fijado en el 3,00 por 100; y el de demora recogido en el artículo 26.6 de la Ley General Tributaria en el 3,75 por 100; y el de demora a que se refiere el artículo 38.2 de la Ley General de Subvenciones, también en el 3,75 por 100.

P) Modificaciones legislativas.-

Se añade un nuevo número al artículo 209 de la Ley de Haciendas Locales, el 4, relativo a los estados consolidados de las distintas cuentas que han de integrar la cuenta general, en el sentido de unir a ésta los estados consolidados que determine el Ministro de Hacienda y Función Pública, en los términos previstos en las normas de consolidación que apruebe para el sector público local. Las entidades controladas directa o indirectamente por la entidad local deberán remitir sus cuentas anuales a ésta. Los estados así consolidados deberán acompañar a la Cuenta General, al menos, cuando sea sometida a aprobación del Pleno de la Corporación.

Asimismo se añade a la referida Ley de Haciendas Locales, una nueva disposición transitoria, la vigésima segunda, según la cual, en tanto no se aprueben las normas indicadas en el párrafo anterior, las entidades locales unirán a la Cuenta General los estados integrados y consolidados de las distintas cuentas que determine el Pleno de la Corporación.

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO

ENTIDADES LOCALES: CONTROL INTERNO

Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, del Ministerio de Hacienda y Función Pública, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local (BOE de 12 de mayo de 2017, número 113).

El objeto de la norma es el desarrollo reglamentario del artículo 213 de la Ley de Haciendas Locales.

El control interno de la actividad financiera del sector público local se ejercerá por el órgano interventor mediante el ejercicio de la función interventora y el control financiero, para lo cual, el órgano interventor estará sometido a los principios de autonomía funcional, ejercicio desconcentrado y procedimiento contradictorio, y dará cuenta a los órganos de gestión controlados de los resultados más relevantes de las comprobaciones efectuadas y recomendará las actuaciones que resulten aconsejable, y dará cuenta asimismo al Pleno de la entidad.

La función interventora tiene por objeto controlar los actos de la entidad local y de sus organismos autónomos que den lugar al reconocimiento de derechos o a la realización de gastos, así como los ingresos y pagos que de ellos se deriven.

El control financiero tiene por objeto verificar el funcionamiento de los servicios de la entidad en el aspecto económico financiero para comprobar el cumplimiento de la normativa y directrices que los rigen y que su gestión se ajusta a los principios de buena gestión financiera, comprobando que la gestión de los recursos públicos se encuentra orientada por la eficacia, la eficiencia, la economía, la calidad y la transparencia, y por los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

El órgano interventor podrá hacer uso del deber de colaboración, de la facultad de solicitar asesoramiento, de la defensa jurídica y de la facultad de revisión de los sistemas informáticos; todas las autoridades y funcionarios de la entidad como de los organismos autónomos y sociedades mercantiles locales deberán prestar la debida colaboración.

Si apreciare que, en el ejercicio de sus funciones, los hechos comprobados pudieran ser susceptibles de infracciones administrativas, penales o contables, lo pondrá en conocimiento del órgano competente para dilucidarlas, Tribunales de Justicia o Tribunal de Cuentas, según proceda.

El Real Decreto regula detalladamente el contenido de la función interventora y su procedimiento, tanto sobre los derechos e ingresos como sobre gastos y pagos, en sus diversas modalidades.

Asimismo regula las formas de ejercicio del control financiero, que se ejercerá mediante el control permanente y la auditoría pública; ésta última se ejercerá conforme

a las normas de auditoría del sector público aprobadas por la Intervención General de la Administración del Estado.

REGLAMENTO DE INSTALACIONES DE PROTECCIÓN CONTRA INCENDIOS

Real Decreto 513/2017, de 22 de mayo, del Ministerio de Economía, Industria y Competitividad, por el que se aprueba el Reglamento de instalaciones de protección contra incendios (BOE de 12 de junio de 2017, número 139).

PERSONAL

PERSONAL: JORNADA Y HORARIOS DE TRABAJO: MODIFICACIÓN

Resolución de 12 de mayo de 2017, de la Secretaría de Estado de Función Pública del Ministerio de Hacienda y Función Pública, por la que se modifica la de 28 de diciembre de 2012, por la que se dictan instrucciones sobre jornada y horarios de trabajo del personal al servicio de la Administración General del Estado y sus organismos públicos (BOE de 14 de junio de 2017, número 141).

La modificación se refiere a la posibilidad de acogerse a la modalidad de jornada intensiva desde el 1 de junio hasta el 30 de septiembre a aquellos empleados públicos que tengan a su cargo una persona con discapacidad al menos en un 33 por 100.

VIVIENDA

EDIFICACIÓN: CÓDIGO TÉCNICO: MODIFICACIÓN

Orden FOM/588/2017, de 15 de junio del Ministerio de Fomento, por la que se modifican el Documento Básico DB-HE “Ahorro de energía” y el Documento Básico DB-HS “Salubridad”, del Código Técnico de la Edificación, aprobado por Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo (BOE de 23 de junio de 2017, número 149).



ACTUALIDAD JURÍDICA: RECOPIACIÓN DE LA LEGISLACIÓN DE ANDALUCÍA

AGRICULTURA Y PESCA

ACUICULTURA MARINA: REGULACIÓN

Decreto 58/2017, de 18 de abril, de la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural, por el que se regula la acuicultura marina en Andalucía (BOJA de 24 de abril de 2017, número 76).

El Decreto establece el régimen administrativo de las autorizaciones para el ejercicio de la referida actividad.

El ejercicio de la actividad de cultivos marinos requerirá autorización de la Dirección General competente en materia de acuicultura marina, sin perjuicio de las restantes autorizaciones, concesiones, licencias o informes resulten exigibles de conformidad con lo dispuesto en la normativa sectorial de aplicación.

PLAN DE GANADERÍA EXTENSIVA DE ANDALUCÍA: FORMULACIÓN

Acuerdo de 18 de abril de 2017 del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba la formulación del Plan de Ganadería Extensiva de Andalucía (BOJA de 24 de abril de 2017, número 76).

Se acuerda la formulación del Plan de Ganadería Extensiva de Andalucía, regulando la estructuración, elaboración y procedimiento de aprobación del referido Plan.

El Plan establece entre otros objetivos, el de mejorar la gobernanza administrativa, entendida como el establecimiento de una intervención pública de carácter positivo entre Administraciones Públicas y titulares de explotaciones ganaderas en extensivo.

ANIMALES DE COMPAÑÍA: IDENTIFICACIÓN Y REGISTRO: MODIFICACIÓN REGLAMENTARIA

Orden de 9 de mayo de 2017 de la Consejería de Justicia e Interior, por la que se modifican la Orden de 14 de junio de 2006, que desarrolla el Decreto 92/2005, de 29 de marzo, por el que se regulan la identificación y los registros de determinados animales de compañía en la Comunidad Autónoma de Andalucía, y la Orden de 28 de mayo de 2008, que desarrolla el Decreto 42/2008, de 12 de febrero, que regula la tenencia de animales potencialmente peligrosos en la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOJA de 23 de mayo de 2017, número 96).

COMERCIO AMBULANTE

COMERCIO AMBULANTE: REGISTRO GENERAL DE COMERCIANTES AMBULANTES: ANEXOS: ACTUALIZACIÓN

Orden de 9 de mayo de 2017 de la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio, por la que se actualizan los formularios normalizados que figuran como Anexos II y III en el Decreto 63/2011, de 22 de marzo, por el que se regula el Registro General de Comerciantes Ambulantes de Andalucía (BOJA de 17 de mayo de 2017, número 92).

EDUCACION

USO DE LAS INSTALACIONES DE LOS CENTROS DOCENTES PUBLICOS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA: REGULACIÓN

Orden de 17 de abril de 2017 de la Consejería de Educación, por la que se regula la organización y el funcionamiento de los servicios complementarios de aula matinal, comedor escolar y actividades extraescolares, así como el uso de las instalaciones de los centros docentes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía fuera del horario escolar (BOJA de 26 de abril de 2017, número 78).

En lo que aquí interesa, la Orden regula en su artículo 26 la utilización de los centros docentes públicos, por parte de las **entidades locales**, entre otras, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto 6/2017, de 16 de enero, de las instalaciones deportivas y recreativas de los colegios de educación infantil y primaria,

de los centros públicos específicos de educación especial y de los institutos de educación secundaria, así como otras que lo permitan.

Se podrán utilizar hasta las 20:00 hora en los días lectivos y de 08:00 a 20:00 horas durante los no lectivos del año, a excepción del mes de agosto, y en todo caso, siempre que no se altere el normal funcionamiento y la seguridad de los centros.

Para ello, la **entidad local** interesada deberá elaborar un proyecto para la realización de actividades educativas, culturales, artísticas, deportivas o sociales, que describa la actividad a realizar, su finalidad y desarrollo, la persona o personas físicas responsables, las dependencias a utilizar y los días y horas. La entidad solicitante deberá sufragar los gastos ocasionados por el desarrollo de la actividad, así como los posibles deterioros, pérdidas o roturas en el material o en las instalaciones que se puedan producir.

Los proyectos deberán ser remitidos junto con la solicitud a la Delegación Territorial de la Consejería competente en materia de educación antes del 20 de mayo de cada año, previo informe del Consejo Escolar del centro, y su aprobación corresponde a la Dirección General competente en materia de planificación educativa.

La orden deroga expresamente la de 3 de agosto de 2010, por la que se regulan los servicios complementarios de la enseñanza de aula matinal, comedor escolar y actividades extraescolares en os centros docentes públicos, así como la ampliación de horario.

MEDIO AMBIENTE

MEDIO AMBIENTE Y ORDENACION DEL TERRITORIO: PLAN DE INSPECCIÓN

Orden de 20 de abril de 2017 de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se aprueba el Plan General de Inspección de Ordenación del Territorio y Urbanismo para el cuatrienio 2017-2020 (BOJA de 27 de abril de 2017, número 79).

Las líneas prioritarias de intervención del Plan General de Inspección son las siguientes:

- Cumplimiento efectivo del destino previsto en el planeamiento territorial y urbanístico de los suelos protegidos por el Plan de Protección del Corredor Litoral de Andalucía y los Planes de Ordenación del Territorio.

- Protección del patrimonio territorial de Andalucía, en particular mediante la prevención de la formación de asentamientos urbanísticos no previstos en el planeamiento y los procesos de parcelaciones ilegales.

- Cumplimientos de las medidas compensatorias y reconducción a la legalidad de situaciones irregulares existentes en suelo no urbanizable.

En el marco del referido Plan se restará colaboración a las entidades municipales, entre otras, impulsando la coordinación y colaboración para el desempeño de las competencias que le son propias a éstas en materia de disciplina urbanística.

SENDEROS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA: LEY

Ley 3/2017, de 2 de mayo, de regulación de los senderos de la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOJA de 12 de mayo de 2017, número 89).

La ley define como sendero, a efectos de la misma, todo itinerario que transcurre en la mayor parte de su recorrido por el medio rural a través de caminos tradicionales, sendas, pistas forestales u otras vías dentro del territorio de Andalucía, y que está habilitado para la marcha y el excursionismo, fundamentalmente a pie, y a veces en bicicleta o caballería.

Sus objetivos son el fomento del conocimiento del medio natural, su uso y disfrute; la recuperación del patrimonio viario tradicional; la conservación de las antiguas vías de comunicación; propiciar la creación de una red de senderos de uso deportivo en Andalucía; la ordenación de la actividad deportiva del senderismo; y homogeneizar la señalización de todas las vías y caminos aptos para la práctica del senderismo deportivo.

Por tanto, los principales usos de los senderos, según la propia ley, son el medioambiental, el deportivo y el turístico.

La ley llama al reglamento para su desarrollo.

MEMORIA HISTORICA

MEMORIA HISTÓRICA: LEY

Ley 2/2017, de 28 de marzo, de Memoria Histórica y Democrática de Andalucía (BOJA de 3 de abril de 2017, número 63).

El objeto de la ley es la regulación de las políticas públicas para la recuperación de la Memoria Democrática de Andalucía, así como su protección, conservación y difusión como legado cultural de Andalucía, desde la Segunda República hasta la entrada en vigor del primer Estatuto de Andalucía.

La Administración de la Junta de Andalucía, en colaboración, si procede, con **otras administraciones**, instituciones o entidades, elaborará mapas de las zonas del territorio de Andalucía en las cuales se localicen o se presuma que puedan localizarse restos de víctimas desaparecidas. El Plan Andaluz de Memoria Democrática, que prevé la propia ley, priorizará las medidas y actuaciones para la localización, exhumación e identificación de las víctimas desaparecidas. La construcción o remoción de terrenos donde, según los mapas elaborados de acuerdo con la ley, se localicen o se presuma la existencia de restos humanos de víctimas, quedará supeditada a la previa autorización de la Consejería competente en materia de memoria democrática.

En el caso de que, de forma casual, una persona descubra restos humanos en los terrenos delimitados en los mapas de localización aprobados, deberá comunicarlo a la Administración de la Junta de Andalucía, al Ayuntamiento correspondiente o a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y en todo caso, el **Ayuntamiento** preservará, delimitará y vigilará la zona de aparición de restos.

Los restos que hayan sido trasladados y no sean reclamados deberán ser inhumados en el cementerio correspondiente al **término municipal** en el que se encontraron.

Se declara el 14 de junio de cada año Día de recuerdo y homenaje a las víctimas del golpe militar y la Dictadura, y las **instituciones públicas andaluzas** impulsarán en esa fecha actos de reconocimiento y homenaje.

La Administración de la Junta de Andalucía, de acuerdo con las **entidades locales**, impulsará un protocolo de actuación para dignificar las fosas comunes de las víctimas y asegurar su conservación para ser exhumadas en los **cementerios municipales**.

Se crea el inventario de Lugares de Memoria Democrática de Andalucía, que comprende Lugares de memoria Democrática de Andalucía y Senderos de Memoria Democrática de Andalucía. La incoación de procedimiento para la inscripción de terrenos en el inventario determinará, cuando proceda, la **suspensión de las licencias municipales** de parcelación, edificación o demolición, así como los efectos de las ya otorgadas. Las personas propietarias o titulares de derechos de terrenos inscritos en el inventario tienen el deber de conservarlos y mantenerlos, sin perjuicio de las licencias municipales que procedan. Será necesaria la autorización de la Consejería competente, con carácter previo, a cualesquiera otras para realizar obras o cambios de uso de estos terrenos.

Los instrumentos de **planificación territorial y el planeamiento urbanístico general** establecerán determinaciones de ordenación acordes con el régimen de protección previsto en la ley que comentamos; la Consejería competente deberá emitir informe preceptivo al planeamiento territorial, y vinculante a los instrumentos de planeamiento urbanístico general que afecten a estos bienes. El planeamiento urbanístico general incluirá los lugares incoados o inscritos en el correspondiente catálogo urbanístico.

Se considera contraria a la ley que comentamos la **exhibición pública de escudos, placas y otros objetos o menciones, como el callejero, inscripciones y otros elementos adosados a edificios públicos o situados en la vía pública**, realizados en conmemoración, exaltación o enaltecimiento individual o colectivo del golpe militar de 1936 y del franquismo, de sus dirigentes o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial. Al efecto, las **administraciones públicas** de Andalucía adoptarán las medidas necesarias para proceder a la retirada o eliminación de estos elementos, y no se considera que concurren razones artísticas o arquitectónicas para el mantenimiento de estos elementos salvo informe favorable de la Consejería competente en materia de patrimonio histórico.

Si estos elementos están colocados en **edificios de carácter público**, sus titulares serán responsables de su retirada, y si se están colocados en edificios de carácter privado con proyección a un espacio o uso público, las personas propietarias deberán retirarlos o eliminarlos. De no proceder al efecto, la Consejería competente incoará de oficio el procedimiento para la retirada de dichos elementos.

Se establece un plazo de doce meses desde la entrada en vigor de la ley para la retirada de dichos elementos; en caso contrario, la Consejería incoará el referido procedimiento.

Los objetos así retirados podrán ser depositados en el Instituto de la memoria Democrática de Andalucía, que crea la ley.

Asimismo, las **administraciones públicas de Andalucía**, en el marco de sus competencias, prevendrán y evitará la realización de actos efectuados en público que entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares, exaltación del golpe militar o del franquismo, u homenaje o concesión de distinciones a las personas físicas o jurídicas que apoyaron el golpe militar y la Dictadura.

Los documentos obrantes en **archivos privados y públicos** relativos a la Guerra Civil y a la Dictadura franquista son constitutivos del patrimonio documental y bibliográfico, debiendo los poderes públicos adoptar las medidas necesarias para su protección, integridad, descripción, identificación y difusión.

La ley establece en su artículo 49 la colaboración de las **entidades locales** con la Consejería competentes en materia de memoria democrática para la consecución de los objetivos previstos en la referida ley. Si una entidad local incumple las obligaciones previstas en dicha ley, la Consejería le recordará su cumplimiento, y en caso de persistir, ésta adoptará las medidas necesarias para su cumplimiento en los términos del artículo 60 de la LRRL.

Finalmente, la ley regula el procedimiento sancionador por incumplimiento a las determinaciones de la ley previendo sanciones entre 200 y 150.000 euros.

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO

CONSEJO ANDALUZ DE CONCERTACIÓN LOCAL: REGLAMENTO

Resolución de 30 de marzo de 2017, de la Dirección General de Administración Local de la Consejería de la Presidencia y Administración Local, por la que se publica el acuerdo de 27 de marzo de 2017, del Consejo Andaluz de Concertación Local por el que se aprueba su reglamento de organización, funcionamiento y régimen interior (BOJA de 17 de abril de 2017, número 71).

De acuerdo con el artículo 95 del Estatuto de Autonomía de Andalucía, la Ley 20/2007, de 17 de diciembre, crea el Consejo Andaluz de Concertación Local que en la actualidad es regulado por la ley 5/2014, de 30 de diciembre.

El Reglamento aprobado regula sus órganos y régimen de funcionamiento.

De dichos órganos, el Pleno cuenta con la siguiente representación de los Gobiernos Locales:

- La persona titular de la Presidencia de la asociación de municipios y provincias de carácter autonómico y local de mayor implantación en Andalucía.
- Ocho personas vocales, cuya designación se realizará por el órgano competente de la anterior asociación.
- La persona titular de la Secretaría General de la referida asociación.

CONSEJERÍAS: REESTRUCTURACIÓN

Decreto 12/2017, de 8 de junio de la presidenta, de la vicepresidencia y sobre reestructuración de Consejerías (BOJA EXTRAORDINARIO de 9 de junio de 2017, número 3).

Las Consejerías son las siguientes:

Consejería de la Presidencia, Administración Local y Memoria Democrática, cuyas competencias son las que actualmente tenía atribuidas la Consejería de la Presidencia y Administración Local, así como las relativas a memoria democrática actualmente atribuidas a la Consejería de Cultura, Consejería a la que se adscriben las Delegaciones del Gobierno de la Junta de Andalucía.

Consejería de Economía y Conocimiento.

Consejería de Hacienda y Administración Pública.

Consejería de Educación.

Consejería de Salud.

Consejería de Igualdad y Políticas Sociales, cuyas competencias son las que actualmente tiene atribuidas, salvo las relativas a violencia de género.

Consejería de Justicia e Interior, cuyas competencias son las que actualmente tiene atribuidas, así como las relativas a violencia de género que actualmente tenía atribuidas la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales.

Consejería de Empleo, Empresa y Comercio

Consejería de Fomento y Vivienda

Consejería de Turismo y Deporte

Consejería de Cultura, cuyas competencias son las que actualmente tiene atribuidas, salvo las referidas a memoria democrática.

Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural.

Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio.

Las restantes Consejerías, así como la Vicepresidencia, mantienen sus actuales competencias.

PERSONAL

FIESTAS LABORALES 2018

Decreto 63/2017, de 2 de mayo, de la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio, por el que se determina el calendario de fiestas laborales de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2018 (BOJA de 9 de mayo de 2017, número 86).

SERVICIOS SOCIALES

AYUDA A DOMICILIO: MODIFICACIÓN NORMATIVA

Orden de 28 de junio de 2017, de la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales, por la que se modifica la Orden de 15 de noviembre de 2007, por la que se regula el Servicio de Ayuda a Domicilio en la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOJA de 30 de junio de 2017, número 124).

La Orden modifica el sistema de entregas a cuentas a las Corporaciones locales por la prestación del servicio, que pasa de periodicidad semestral a mensual, a partir del segundo semestre de 2017.

Asimismo modifica la cláusula cuarta del modelo de convenio de colaboración de la Orden de 15 de noviembre de 2015, en el sentido de establecer la periodicidad mensual, que la incorpora a los convenios de colaboración suscritos.

Finalmente, fija, a los efectos de financiación del Servicio de Ayuda a Domicilio a las personas que lo tengan reconocido, el coste/hora máximo en 13 euros.

MEDIDAS EXTRAORDINARIAS Y URGENTES PARA LA INCLUSIÓN SOCIAL: PROGRAMA EXTRAORDINARIO DE AYUDA A LA CONTRATACIÓN: PRÓRROGA PARA 2017

Orden de 22 de junio de 2017, de la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales, por la que se prorroga para el ejercicio 2017 el Programa Extraordinario de Ayuda a la Contratación en Andalucía en desarrollo del Decreto-ley 8/2014, de 10 de junio, de medidas extraordinarias y urgentes para la inclusión social a través del empleo y el fomento de la solidaridad en Andalucía (BOJA de 30 de junio de 2017, número 124).

Se prorroga para 2017 el referido plan, que es gestionado por los Ayuntamientos.

Su dotación es de cuarenta millones de euros; a cada Ayuntamiento le corresponde un mínimo de 10.700 euros. El anexo 1 cuantifica el importe que le corresponde a cada uno de los Ayuntamientos de Andalucía.

La Orden, con el fin de propiciar a la mayor brevedad la creación de empleo de las personas beneficiarias, podrán anticipar con fondos propios la celebración de los contratos correspondientes.

El plazo de presentación de las solicitudes es de 15 días desde el siguiente a la entrada en vigor de la Orden.

PLAN ANDALUZ DE ATENCIÓN INTEGRAL A PERSONAS MENORES DE SEIS AÑOS

Acuerdo de 4 de abril de 2017, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el I Plan Andaluz de Atención Integral a Personas Menores de seis años en situación de dependencia o en riesgo de desarrollarla (2017-2020) (BOJA de 11 de abril de 2017, número 69).

El Plan está disponible en la página web de la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales.

VIVIENDA

PLANES MUNICIPALES DE VIVIENDA: REVISIÓN Y ELABORACIÓN: AYUDAS: REGULACIÓN

Orden de 27 de abril de 2017 de la Consejería de Fomento y Vivienda, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de ayudas, en régimen de concurrencia no competitiva, para la elaboración y revisión de los planes municipales de vivienda y suelo en la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOJA de 4 de mayo de 2017, número 83).

Pueden ser beneficiarios de las ayudas los Ayuntamientos de Andalucía y las Diputaciones cuando tengan encomendadas por los Ayuntamientos la elaboración del plan municipal de vivienda y suelo.

Regula las causas por las que las entidades locales no puedan ser beneficiarias las entidades locales, a saber, por haber dado lugar de forma culpable a la resolución de cualquier contrato celebrado con la Administración y por haber sido sancionadas con la pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones, de acuerdo con la legislación aplicable.

Se regula, igualmente los conceptos que se consideran subvencionables, así como las obligaciones de las entidades beneficiarias, destacando entre estas obligaciones la de tener elaborado o revisado y aprobado por el órgano competente del Ayuntamiento, al menos inicialmente, los planes municipales de vivienda y suelo en el plazo máximo de seis meses desde la fecha de la resolución de la ayuda.

Las solicitudes se ajustarán al formulario que se encuentra en la siguiente dirección web: <http://www.juntadeandalucia.es/fomentoyvivienda>, y se presentarán de forma telemática con la documentación anexa que determina la orden, y se presentarán en el plazo que se determine en cada convocatoria.

El importe máximo de la cuantía de la subvención y conceptos subvencionables, es la siguiente:

- Para municipios de hasta 10.000 habitantes, 1.000 €.
- Para municipios con más de 10.000 habitantes y hasta 20.000, 5.000 €.
- Para municipios con más de 20.000 habitantes, 12.000 €.

ACTUALIDAD JURÍDICA: RECOPIACIÓN DE JURISPRUDENCIA

I. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

INEXISTENCIA DE DISCRIMINACIÓN POR LA PROHIBICIÓN ESTABLECIDA POR UNA EMPRESA PRIVADA DE QUE SUS TRABAJADORES LLEVEN VELO ISLÁMICO.

Sentencia de 14 de marzo de 2017 de la Gran Sala del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Cuestión: Prejudicial.

Ponente: J. Maienovsky.

La sentencia es de aplicación únicamente el ámbito de la empresa privada, pero por su importancia consideramos oportuna su reseña.

El reglamento interno de una empresa privada belga prohíbe a sus trabajadores llevar signos visibles de naturaleza política, filosófica o religiosa en el lugar del trabajo. Una trabajadora, de confesión musulmana, comenzó a trabajar, en virtud de un contrato de trabajo por tiempo indefinido, en la referida empresa como recepcionista. Tras su persistencia en llevar el velo islámico y diversas vicisitudes, finalmente fue despedida por tal motivo, despido contra la que interpuso los correspondiente recursos ante el tribunal de instancia y posteriormente, al de apelación que concluyeron en su desestimación debido a que, según los referidos pronunciamientos, el despido no podía considerarse improcedente, ya que la prohibición general de llevar signos visibles de convicciones políticas, filosóficas o religiosas en el lugar de trabajo no suponía una discriminación directa y no se había observado ninguna discriminación indirecta o violación de la libertad individual o de la libertad de religión, declarando expresamente que la trabajadora no había sido despedida por profesar la fe musulmana, sino por persistir en su intención de hacerla patente durante las horas de trabajo llevando un pañuelo islámico. Según dicho órgano jurisdiccional, la norma del reglamento interno conculcada por la trabajadora tiene un alcance general, puesto que prohíbe a cualquier trabajador llevar signos visibles de convicciones políticas, filosóficas o religiosas en el lugar de trabajo.

Interpuesto recurso de casación ante el tribunal de este orden belga, éste decidió suspender el procedimiento y plantear al TSJUE la siguiente cuestión de si debe interpretarse el artículo 2.2.a de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, en el sentido de que la prohibición de llevar un

pañuelo como musulmana en el lugar de trabajo no constituye una discriminación directa si la norma en vigor en la empresa prohíbe a todos los trabajadores llevar en el lugar de trabajo signos externos de convicciones políticas, filosóficas o religiosas.

EL TJUE declara que el referido artículo debe interpretarse en el sentido de que la prohibición de llevar un pañuelo islámico dimanante de una norma interna de una empresa privada que prohíbe el uso visible de cualquier signo político, filosófico o religioso en el lugar de trabajo no constituye una discriminación directa por motivos de religión o convicciones en el sentido de esta Directiva.

En cambio, continúa diciendo el fallo del Tribunal, tal norma interna de una empresa privada puede constituir una discriminación indirecta en el sentido del referido artículo referido si se acredita que la obligación aparentemente neutra que contiene ocasiona, de hecho, una desventaja particular a aquellas personas que profesan una religión o tienen unas convicciones determinadas, salvo que pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima, como el seguimiento por parte del empresario de un régimen de neutralidad política, filosófica y religiosa en las relaciones con sus clientes, y que los medios para la consecución de esta finalidad sean adecuados y necesarios, extremos que corresponderá comprobar al órgano jurisdiccional interno que plantea la cuestión prejudicial.

RECURSO DE LA COMISIÓN EUROPEA CONTRA EL REINO DE ESPAÑA POR INCUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES RESPECTO A LOS VERTEDEROS ILEGALES.

Sentencia de 15 de marzo de 2017 de la Sala Novena del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Recurso de Incumplimiento.

Ponente: F. Biltgen.

El recurso cuyo fallo comentamos, declara el incumplimiento del Estado español de las obligaciones que el incumben en materia de residuos, concretamente en materia de vertederos, al ser el sujeto de derecho ante la UE el Reino de España, pero la gestión de los vertederos, de acuerdo con las normas internas de España es de ámbito local, por lo que en definitiva, el incumplimiento real corresponde a los municipios, y en caso de sanción al Estado español por el incumplimiento, este, de acuerdo con el Real Decreto 515/2013, de 5 de julio, del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por el que se regulan los criterios y el procedimiento para determinar y repercutir las responsabilidades por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea, las Administraciones Públicas que, en ejercicio de sus competencias incumplieran por acción u omisión dicho ordenamiento jurídico, dando lugar a que el Reino de España sea sancionado con carácter ejecutivo por las instituciones europeas, asumirán, en la parte que les sea imputable, las responsabilidades que se deriven de tal incumplimiento.

En nuestro caso, la Comisión Europea tras varios intercambios de escritos y una serie de reuniones que comenzaron a celebrarse en 2005, decidió incoar un procedimiento de

infracción a fin de abordar el problema de los vertederos ilegales en España y, mediante escrito de requerimiento de 23 de marzo de 2007, advirtió al Reino de España del incumplimiento de las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 4, 8 y 9 de la Directiva 2006/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2006, relativa a los residuos, y tras nuevos intercambios y reuniones, el 26 de septiembre de 2014 la Comisión remitió a las autoridades españolas un dictamen motivado complementario en el que se concluía que, respecto a 63 vertederos incontrolados en desuso pero aún sin sellar ni regenerar, el Reino de España había incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 13 y 15 de la Directiva 2008/98, que, entretanto, había derogado y sustituido a la anterior, y al estimar, finalmente, que a la luz de la normativa de la UE en materia de residuos persistía la situación de incumplimiento respecto de 61 vertederos, la Comisión decide interponer el presente recurso cuyo fallo comentamos.

La Comisión Europea solicita al TJUE que declare que respecto de una serie de vertederos incontrolados en desuso pero aún sin sellar ni regenerar que enumera, concretamente 61, entre ellos uno en Andalucía, concretamente en Torremolinos (Málaga), el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 13 y 15 de la Directiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008 sobre los residuos.

La Comisión reprocha a España el incumplimiento del artículo 13 de la Directiva el cual requiere que los Estados miembros adopten las medidas necesarias para asegurar que la gestión de los residuos se realice sin poner en peligro la salud humana y sin dañar al medio ambiente. Según esta institución, si bien es cierto que dicha disposición no especifica el contenido concreto de las medidas que deben adoptarse para garantizar que los residuos sean eliminados sin poner en peligro la salud humana y sin perjudicar al medio ambiente, no lo es menos que obliga a los Estados miembros en cuanto al resultado que ha de alcanzarse, aunque les deje al mismo tiempo un margen de apreciación en la evaluación de la necesidad de tales medidas, y en el caso concreto de los 61 vertederos considera la Comisión que el Reino de España ha sobrepasado claramente dicho margen de apreciación y ha incumplido, por consiguiente, dicha obligación ya que desde la fecha que envió el dictamen, el 26 de septiembre de 2014 no se habían sellado ni regenerado aún 61 vertederos ilegales. Arguye que la existencia de esta situación durante un período de tiempo prolongado tiene como consecuencia necesaria una degradación significativa del medio ambiente, ya que, tal como se deduce de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, los residuos son objetos de características especiales, de modo que su acumulación, incluso antes de tornarse peligrosos para la salud, constituye un peligro para el medio ambiente.

El Reino de España alega en el proceso que desde la adopción de la Directiva 1999/31/CE del Consejo de 26 de abril, relativa al vertido de residuos, el Gobierno español ha venido impulsando el complejo proceso para llevarla a efecto, procurando minimizar los plazos en los procedimientos administrativos de su responsabilidad directa e instando en la misma dirección al resto de agentes implicados, a saber, **las**

Administraciones autonómicas y locales. Afirma que, en un período de graves dificultades económicas y presupuestarias, las autoridades españolas han realizado un esfuerzo adicional enorme para lograr el cumplimiento de la citada Directiva y de las Directivas subsiguientes, entre ellas la Directiva 2008/98, y que, en la actualidad, ya no existe ningún vertedero incontrolado en funcionamiento y en la práctica totalidad de los vertederos se iniciaron, y en buen número de casos concluyeron, las operaciones de sellado y regeneración, quedando únicamente por acreditar el respeto de las condiciones técnicas del sellado, y que casi todos los vertederos restantes cuentan con un proyecto de sellado, y que al efecto se han venido habilitando líneas de financiación específicas para el acondicionamiento de los vertederos restantes en un escenario de restricciones presupuestarias generalizadas demuestra la gran importancia que las autoridades medioambientales españolas conceden a que la gestión de los residuos se realice de acuerdo con las mejores prácticas y asegurando en cualquier caso la protección del bienestar y la salud de las personas y del medio ambiente, tal como prevé el artículo 13 de la Directiva.

El TJUE considera que las explicaciones dadas por el Reino de España ponen de manifiesto que, pese a los esfuerzos desplegados por las autoridades nacionales y autonómicas competentes, y aun cuando ha habido una mejora constante de la situación desde el inicio en 2005 del procedimiento administrativo previo, no ha demostrado que los incumplimientos constatados por la Comisión en los diferentes vertederos controvertidos cesaran antes de expirar el plazo fijado en el dictamen motivado complementario de 26 de septiembre de 2014.

Además, recuerda que, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, un Estado miembro no puede alegar una situación de su ordenamiento jurídico interno para justificar el incumplimiento de las obligaciones y plazos resultantes del Derecho de la Unión. En concreto, por un lado, los costes relacionados con la ejecución completa de las obligaciones derivadas de una directiva no pueden justificar el incumplimiento de tales obligaciones. Por otro lado, la interposición de recursos interpuesto por el Reino de España respecto a los vertederos de Torremolinos (Málaga) y de otros, no afecta al fundamento de una imputación formulada en un procedimiento por incumplimiento.

La Comisión reprocha, asimismo, al Reino de España que incumpliera las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 15 de la Directiva, que exige a los Estados miembros adoptar las medidas necesarias para garantizar que cualquier productor inicial de residuos u otro poseedor realice el tratamiento de residuos por sí mismo o encargue su realización a un negociante o a una entidad o empresa que lleve a cabo operaciones de tratamiento de residuos, o su organización a un recolector de residuos público o privado.

Declara el TJUE que semejante situación sólo ha podido producirse por no haber adoptado el Reino de España medidas coercitivas destinadas a compeler al productor inicial o al poseedor de residuos a realizar el tratamiento de los residuos por sí mismo o a encargar su realización a alguna de las demás personas enumeradas en el artículo 15.1, de la Directiva.

Por otro lado, sigue diciendo el TJUE, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia resulta que los **municipios** han de respetar estas mismas normas y pueden estar

obligados, bien a realizar por sí mismos el tratamiento de los residuos procedentes de vertederos situados en su término municipal, o bien a encargar su realización a un negociante o a una entidad o empresa que lleve a cabo operaciones de tratamiento de residuos, o su organización a un recolector de residuos público o privado, y que corresponde al **Estado miembro de que se trate adoptar las medidas necesarias para garantizar que los municipios cumplan sus obligaciones.**

En consecuencia el Tribunal declara en su fallo que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 13 y del artículo 15.1, de la Directiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, sobre los residuos y por la que se derogan determinadas Directivas, al no haber adoptado, respecto a los 61 vertederos enumerados, las medidas necesarias para asegurar que la gestión de los residuos se realice sin poner en peligro la salud humana y sin dañar al medio ambiente y, en particular, sin crear riesgos para el agua, el aire o el suelo, ni para la fauna y la flora, y que los residuos vertidos en ellos sean tratados por los municipios por sí mismos o por un negociante, una entidad o una empresa que lleve a cabo operaciones de tratamiento de residuos o por un recolector de residuos público o privado, con arreglo a los artículos 4 y 13 de la citada Directiva.

**DISCONFORMIDAD A LA NORMATIVA EUROPEA DE RECURSOS EN
MATERIA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA INADMISIBILIDAD,
COMO ACTO DE TRÁMITE, DEL RECURSO CONTRA EL ACUERDO DE
LA MESA DE CONTRATACIÓN DE ADMITIR A UN OPERADOR
ECONÓMICO A LA LICITACIÓN.**

Sentencia de 5 de abril de 2017 de la Sala Cuarta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Cuestión: Prejudicial.

Ponente: E. Juhász.

La Agencia Pública de Puertos de Andalucía incoó procedimiento de adjudicación del contrato de concesión de obras públicas, denominado «Ampliación del puerto de Marbella (Málaga) “La Bajadilla”».

Varias empresas, constituidas en Unión Temporal de Empresas (UTE) interpusieron el 12 de abril de 2011 el recurso especial en materia de contratación pública contra el acuerdo de la Mesa de Contratación de admitir que otra UTE constituida, entre otras, por el **Ayuntamiento** de Marbella, participara en el procedimiento de adjudicación de la referida licitación. Estas dos UTEs fueron las únicas empresas que se presentaron a la licitación.

Las empresas recurrentes alegaron sustancialmente que se ha infringido tanto la normativa nacional como el Derecho de la Unión como consecuencia de la participación de la segunda Unión Temporal de Empresas en el procedimiento de licitación incoado, en la medida en que, por un lado, el Ayuntamiento de Marbella es una Administración Pública que no tiene la consideración de empresario a efectos de la normativa nacional y no puede ser considerado operador económico sin falsear las reglas de libre competencia e igualdad entre licitadores, y en que, por otro lado, esta segunda Unión Temporal de Empresas no reúne los requisitos de solvencia económica y financiera exigidos, toda vez que los riesgos financieros que asume están cubiertos por el presupuesto municipal de ese **Ayuntamiento**.

Este recurso fue desestimado mediante resolución de 3 de mayo de 2011 del Director Gerente de la Agencia de Puertos.

El contrato fue adjudicado mediante acuerdo de 6 de junio de 2011, a la segunda Unión Temporal de Empresas. El recurso en vía administrativa interpuesto contra este acuerdo por Marina del Mediterráneo y otras empresas fue desestimado mediante resolución de 11 de julio de 2011.

Estas empresas interponen el 5 de julio de 2011 recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía contra la resolución del Director Gerente de la Agencia Pública de Puertos de 3 de mayo de 2011 que desestimó el recurso especial en materia de contratación contra un acto de trámite, cual es la admisión al proceso de contratación por parte de la Mesa, solicitando la anulación de la resolución impugnada y, en consecuencia, que se anularan asimismo los actos posteriores a ésta, especialmente el acuerdo de 6 de junio 2011 por el que se adjudicó el contrato en cuestión a la segunda Unión Temporal de Empresas.

A este respecto, el TSJUE recuerda que en el Derecho español, el artículo 107.1 de la LRJAPyPAC, a la sazón en vigor, dispone que contra los actos de trámite pueden interponerse recurso únicamente si estos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a los derechos e intereses legítimos, pero no contra los restantes actos de trámite, sin perjuicio de la oposición a éstos que los interesados puedan alegar para su consideración en la resolución que ponga fin al procedimiento.

Por tanto, el TSJA plantea a las partes la posible concurrencia de una causa de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto, que podría resultar de la normativa nacional que define los actos que pueden ser objeto del recurso especial en materia de adjudicación de contratos públicos. A tenor de esa normativa, podrán ser objeto de recurso los actos de trámite que decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. Por consiguiente, el acuerdo de una mesa de contratación que no excluye a un licitador, sino que, por el contrario, admite su oferta y le permite participar como licitador en el expediente de contratación, no constituye un acto resolutorio susceptible de recurso, sin perjuicio de que el interesado pueda denunciar las eventuales irregularidades observadas para hacerlas valer *a posteriori* cuando se impugne el acto de adjudicación del contrato en cuestión, que sí tiene carácter resolutorio.

El TSJA alberga dudas en cuanto a la compatibilidad de la mencionada normativa con las disposiciones del Derecho de la Unión en materia de contratación pública, tal como las ha interpretado el TJUE, y, en consecuencia, plantea al TSJA las siguientes cuestiones prejudiciales:

1ª.- ¿Los artículos 1.1 y 2.1 a) y b), de la Directiva 89/665 deben ser interpretados en el sentido de que se oponen a una normativa nacional como la constituida por el art. 310.2 de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público, en la medida que impida el acceso al recurso especial en materia de contratación a los actos de trámite del ente adjudicador, como puede ser la decisión de admisión de una oferta de un licitador respecto del que se denuncia el incumplimiento de las disposiciones sobre justificación de la solvencia técnica y económica previstas en la normativa nacional y de la Unión?

2ª.- Condicionada a una eventual respuesta afirmativa a la primera cuestión, se plantea ¿si tienen efecto directo los arts. 1.1 y 2.1.a) y b) de la Directiva 89/665?

El TJUE, al contestar a la 1ª cuestión recuerda que el artículo 1.1 de la Directiva implica que toda decisión de un poder adjudicador al que se apliquen las normas del Derecho de la Unión en materia de contratación pública, y que sea susceptible de infringirlas, estará sujeta al control jurisdiccional previsto en el artículo 2, apartado 1, letras a) y b), de la misma Directiva. Así pues, esta disposición se refiere con carácter general a las decisiones de los poderes adjudicadores, sin distinguir entre ellas en función de su contenido o del momento de su adopción. Esta acepción amplia del concepto de “decisión” de un poder adjudicador viene confirmada por el hecho de que el artículo 1.1 no establece ninguna restricción en lo que atañe a la naturaleza y al contenido de las decisiones a las que se refiere. Por lo demás, una interpretación restrictiva de este concepto sería incompatible con lo dispuesto en el artículo 2, apartado 1, letra a), de la misma Directiva, que obliga a los Estados miembros a establecer procedimientos de medidas provisionales con respecto a cualquier decisión que adopten los poderes adjudicadores. De aquí se deduce que la decisión de admitir a un licitador a un procedimiento de adjudicación, como es la decisión controvertida, constituye una decisión a efectos del artículo 1.1, de la Directiva.

En cuanto al momento a partir del cual debe existir la posibilidad de interponer recurso, aunque la Directiva no ha determinado formalmente el momento a partir del cual existe la posibilidad de recurso el objetivo de la mencionada Directiva no autoriza a los Estados miembros a supeditar el ejercicio del derecho a recurrir al hecho de que el procedimiento de contratación pública de que se trate haya alcanzado formalmente una determinada fase, y a falta de normativa de la Unión que determine el momento a partir del cual debe existir la posibilidad de interponer recurso, corresponde al Derecho nacional, según reiterada jurisprudencia, configurar la regulación del procedimiento jurisdiccional destinado a garantizar la salvaguardia de los derechos que el Derecho de la Unión confiere a los justiciables. No obstante, tal regulación no podrá ser menos favorable que la referente a los recursos similares previstos para la protección de los derechos establecidos en el ordenamiento jurídico interno (principio de equivalencia) ni hacer imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos

conferidos por el ordenamiento jurídico de la Unión, de modo que las normas de procedimiento de los recursos judiciales destinados a garantizar la salvaguardia de los derechos que el ordenamiento jurídico de la Unión confiere a los candidatos y licitadores perjudicados por las decisiones de los poderes adjudicadores no deben privar de efecto útil a la Directiva.

Y concretamente en lo que atañe específicamente a la decisión de admitir a un licitador a un procedimiento de adjudicación, como es la decisión controvertida en el litigio principal, el hecho de que la normativa nacional en cuestión en el procedimiento principal obligue en todos los casos al licitador a esperar a que recaiga el acuerdo de adjudicación del contrato de que se trate antes de poder interponer un recurso contra la admisión de otro licitador infringe las disposiciones de la Directiva.

En consecuencia, el TJUE responde a la 1ª cuestión que el artículo 1.1 y el 2.1 a) y b) de la Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras, en su versión modificada por la Directiva 2007/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007, deben interpretarse en el sentido de que, en una situación como la controvertida en el litigio principal, se oponen a una legislación nacional en virtud de la cual la decisión de admitir a un licitador al procedimiento de adjudicación —decisión de la que se ha alegado que infringe el Derecho de la Unión en materia de contratos públicos o la legislación nacional de transposición de ese Derecho— no está incluida entre los actos de trámite de un poder adjudicador que pueden ser objeto de un recurso jurisdiccional independiente.

Y a la 2ª cuestión, que los referidos artículos de la Directiva tienen efecto directo.

II. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

INCONSTITUCIONALIDAD DE DETERMINADOS ARTÍCULOS DE LA LEY 27/2013 DE 27 DE DICIEMBRE, DE RACIONALIZACIÓN Y SOSTENIBILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL, INTERPUESTO POR MÁS DE CINCUENTA DIPUTADOS DE DIVERSOS GRUPOS PARLAMENTARIOS.

Sentencia número 44/2017 de 27 de abril del Pleno del Tribunal Constitucional.

Recurso de inconstitucionalidad 2002/2014.

Ponente: Fernando Valdés Dal-Ré.

El recurso de inconstitucionalidad es interpuesto por más de cincuenta diputados integrantes de los Grupos Parlamentarios Socialista; IU, ICV-EUIA, CHA, la Izquierda Plural; Unión Progreso y Democracia y Mixto, contra los arts. 1, apartados 3, 5, 7, 8, 9, 10, 13, 16, 17, 21, 30, 31, 36 y 38; 2, apartados 2 y 3; las disposiciones adicionales octava, novena, undécima y decimoquinta; y las disposiciones transitorias primera, segunda, tercera, cuarta y undécima de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local.

El TC recuerda que la Ley 27/2013 ha sido ya objeto de las SSTC 41/2016, de 3 de marzo; 111/2016, de 9 junio; 168/2016, de 6 de octubre, y 180/2016, de 20 de octubre (Sentencias todas ellas reseñadas y comentadas en esta misma sección en revistas anteriores), por lo que da por reproducidos los correspondientes fundamentos jurídicos, y, en consecuencia, en el fallo, declara el TC extinguida por pérdida sobrevenida de objeto la impugnación de los referidos preceptos, que son los siguientes: el artículo 26.2 LRBRL, en la redacción dada por el artículo 1.9 de la Ley 27/2013, en los incisos: “al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas” y “Para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera”; el artículo 57 *bis* LRBRL, en la redacción dada por el artículo 1.17 de la Ley 27/2013; la disposición adicional décima sexta LRBRL, introducida por el artículo 1.38 de la Ley 27/2013; la disposición adicional undécima, párrafo tercero de la Ley 27/2013; las disposiciones transitorias primera, segunda y tercera de la Ley 27/2013; y los incisos “Decreto del órgano de gobierno de” y “el Órgano de Gobierno de”, incluidos, respectivamente, en las disposiciones transitorias cuarta.3 y undécima, párrafo tercero, de la Ley 27/2013.

En cuanto al 36.2 a), segundo párrafo, LRBRL, en la redacción dada por el artículo 1.13 de la Ley 27/2013, se remite a la STC 111/2016, dando por reproducida la interpretación de conformidad dada en la misma

Y lo mismo en lo que se refiere a la impugnación de la disposición adicional quinta de la Ley 27/2013, se remite a la STC 41/2016, que llevó a cabo una interpretación de conformidad, que da por reproducida.

En consecuencia, declara en segundo lugar que el artículo 36.2 a), segundo párrafo, LRBRL, en la redacción dada por el artículo 1.13 de la Ley 27/2013, y la disposición adicional décima quinta de la Ley 27/2013, no son inconstitucionales interpretados en los términos del fundamento jurídico 2, que respectivamente se remite a las SSTC 111/2016.

En lo demás, recuerda el TC que la normativa estatal de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera tiene carácter básico y no contraviene las competencias autonómicas sobre régimen local, ni ha habido extralimitación por parte del Estado.

Por consiguiente, y en tercer lugar, desestima el recurso en todo lo demás.

INCONSTITUCIONALIDAD DE DETERMINADOS ARTÍCULOS DE LA LEY 27/2013 DE 27 DE DICIEMBRE, DE RACIONALIZACIÓN Y SOSTENIBILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL, EN RECURSO INTERPUESTO POR EL PARLAMENTO DE CATALUÑA.

Sentencia número 54/2017 de 11 de mayo del Pleno del Tribunal Constitucional.

Recurso de inconstitucionalidad 1996/2014.

Ponente: Santiago Martínez Vares García.

El recurso de inconstitucionalidad es interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra los apartados 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 13, 14, 16, 17, 18, 19, 23, 25, 28, 30 y 36 del artículo 1 y las disposiciones adicionales novena, primer apartado, undécima, decimoquinta, decimoséptima, así como transitorias primera a quinta y decimoprimeras de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, por vulneración de las competencias de la Generalitat, su autonomía financiera, la autonomía local, las reservas de ley orgánica y otros preceptos constitucionales y estatutarios.

Nuevamente el TC recuerda que la Ley 27/2013 ha sido ya objeto de las SSTC 41/2016, de 3 de marzo; 111/2016, de 9 junio; 168/2016, de 6 de octubre, y 180/2016, de 20 de octubre, y se remite a las mismas.

En lo que se refiere a la impugnación del artículo 1.28 de la Ley 27/2013, que introduce el artículo 104 *bis* de la LRBRL, éste pretende contener el número de puestos de personal eventual ocupados por trabajadores no permanentes o de confianza en el ámbito local. A tal fin, distingue siete tramos poblacionales (y tres sub-tramos más) fijando para cada uno el número máximo de puestos de trabajo de personal eventual que los ayuntamientos pueden incluir en sus plantillas. El tope máximo en Diputaciones

provinciales se establece por referencia a la escala anterior, y establece reglas, asimismo para los cabildos y los consejos insulares, y todo este personal eventual tendrá que asignarse siempre a los servicios generales de las Entidades Locales en cuya plantilla aparezca consignado, y la asignación «con carácter funcional a otros servicios o departamentos cabe solo excepcionalmente, si «así lo reflejare expresamente el reglamento orgánico. Pero asimismo, prohíbe directamente al «resto de Entidades Locales o de sus organismos dependientes», incluyendo, por tanto, a las comarcas, que cuenten con este tipo de personal (art. 104 *bis*, apartado 3, LRBRL). Se trata de reglas que penetran de lleno en la organización interna de las corporaciones locales, estableciendo un criterio unívoco que no admite las adaptaciones que pudieran resultar del ejercicio del poder local de auto organización y de las competencias autonómicas en materia de régimen local. La prohibición de que «el resto de Entidades Locales o de sus organismos dependientes» cuente con personal eventual se inserta en un ámbito donde el alcance de la legislación básica debe ser más limitado, no solo por referirse a cuestiones de organización local, sino también por afectar a «entidades locales no necesarias o contingentes» (p. ej., comarcas). Estas entidades están dotadas de «un fuerte grado de interiorización autonómica.

De aquí que el TC declara la inconstitucionalidad y nulidad de los apartados 3 y 4 del artículo 104 *bis* LRBRL, introducido por el artículo 1.28 de la Ley 27/2013.

En consecuencia, el TC falla:

Primero.- Declarar extinguida, por pérdida sobrevenida de objeto, la impugnación del artículo 26.2 LRBRL, en la redacción dada por el artículo 1.9 de la Ley 27/2013, en los incisos “al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas” y “para reducir los costes efectivos de los servicios el mencionado Ministerio decidirá sobre la propuesta formulada que deberá contar con el informe preceptivo de la Comunidad Autónoma si es la Administración que ejerce la tutela financiera”; del artículo 57 *bis* LRBRL, introducido por el artículo 1.17 de la Ley 27/2013; así como de la disposición adicional undécima, las disposiciones transitorias primera, segunda y tercera y los incisos “Decreto del órgano de gobierno de” y “el Órgano de Gobierno de”, incluidos, respectivamente, en las disposiciones transitorias cuarta.3 y undécima, párrafo tercero, todas de la de la Ley 27/2013.

Segundo.- Declarar inconstitucionales y nulos los apartados 3 y 4 del artículo 104 *bis* LRBRL, introducido por el artículo 1.28 de la Ley 27/2013.

Tercero.- Declarar que el artículo 36.2 a) LRBRL, en la redacción dada por el artículo 1.13 de la Ley 27/2013, así como la disposición adicional decimoquinta de la Ley 27/2013, no son inconstitucionales interpretados en los términos de las SSTC 111/2016, y 41/2016.

Cuarto.- Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

III. TRIBUNAL SUPREMO

TASA POR SUMINISTRO DE AGUA POTABLE. ESTUDIO ECONÓMICO FINANCIERO JUSTIFICATIVO REALIZADO POR LA EMPRESA CONCESIONARIA: IMPUGNACION PROCEDENTE. PRINCIPIO DE EQUIVALENCIA E IMPUTACIÓN DE COSTES.

Sentencia número 716/2017 de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo de 26 de abril.

Recurso de casación 167/2016.

Ponente: Juan González Martínez Mico.

El Pleno del Ayuntamiento de León acordó el 20 de diciembre de 2013 el establecimiento de nuevas tasas, actualización de las existentes y modificación de la Ordenanza reguladora de las Tasas por Suministro de Agua Potable y Servicios complementarios, así como el establecimiento de nuevas tasas, actualización de las existentes y modificación de la Ordenanza reguladora de las Tasas de Alcantarillado.

Contra el anterior acuerdo la Asociación de la Cámara de la Propiedad Urbana de León interpuso recurso contencioso administrativo ante el TSJCL, el cual, mediante sentencia de 24 de julio de 2015 estima parcialmente el recurso declarando nulos la fijación de la cuantía de cincuenta euros por la tasa única por el cambio de titular del contrato de suministro de agua; el establecimiento de una nueva tasa por conservación de contadores de agua; el establecimiento de nueva tasa por la conservación de saneamiento; y establecimiento de una tasa por conservación de acometida de agua potable (esto último, mediante Auto de aclaración de sentencia).

Contra la anterior sentencia interponen recurso de casación, tanto el Ayuntamiento de León como la empresa concesionaria del servicio, Aguas de León, S.L.

El TS desestima el recurso.

Son dos las cuestiones más importantes debatidas, que analizamos:

A) Estudio Económico financiero.

El estudio económico financiero justificativo de la modificación fue redactado por la empresa concesionaria, manifestando el Interventor del Ayuntamiento que no había participado en la elaboración de ningún informe, y que únicamente se limitó a proponer que se tuviera en cuenta que la sociedad tenía que presentar un presupuesto con equilibrio financiero y la conveniencia de aumentar los ingresos. Al TS le llama la atención que el Técnico-Económico con el que cuenta el Ayuntamiento no emitiera ningún informe.

El TS destaca la importancia del informe técnico-jurídico que se exige como garantía para el administrado, ya que a la vista del mismo es como puede determinarse si la Administración ha fijado el importe de las tasas con arreglo a derecho, y que la elaboración de este informe por empleados del Ayuntamiento que estén cualificados

para ello (bien el interventor o el técnico competente) es una garantía para el administrado por su presunción de imparcialidad. En nuestro caso este informe no ha sido elaborado por técnicos municipales sino por la propia empresa concesionaria del servicio y parte interesada. Incluso hay una corriente doctrinal que exige que los datos del informe técnico-económico deberían certificarse por el Interventor, pues el Informe debe referenciarse a gastos e ingresos recogidos en la contabilidad e incluir costes como las amortizaciones y provisiones que si bien no suponen contabilidad presupuestaria deberían recogerse en la contabilidad municipal, por lo que en la medida que dichos datos son competencia de la Intervención Municipal éste debería intervenir.

Continúa diciendo el TS, que los informes técnico-económicos no son simples requisitos formales sino requisitos esenciales que han de preceder siempre a los acuerdos de aprobación de las ordenanzas fiscales reguladoras de las tasas, determinando su omisión la nulidad de aquellos acuerdos al no permitir esa omisión el control del cumplimiento del límite global del coste del servicio o actividad y del principio de reserva de ley, la relación existente entre cuantía de la tasa y costes provocados al ente público y el respeto de la capacidad económica de los administrados, bien entendido que la omisión no viene determinada sólo por la total inexistencia de unos documentos calificados como tales informes sino también por la falta de un mínimo rigor en el planteamiento y formulación de los mismos.

Por tanto, el TS concluye, en este aspecto, que el vicio procedimental de que no haya informe técnico económico elaborado por técnicos municipales cualificados, es motivo de nulidad de pleno derecho por aplicación del artículo 62.2 de la Ley 30/1992, y ello porque este informe es esencial en la formación de la voluntad de los órganos de la Administración en este tipo de procedimientos.

B) Principio de equivalencia financiera.

El TS recuerda que en materia de tasas rige el principio de equivalencia o equilibrio con el coste del servicio, en virtud del cual el establecimiento de la tasa tiene como objeto la financiación del servicio para el cual se exige. Por lo tanto, lo que legitima el cobro de una tasa es la provocación de un gasto o coste, por lo que la tasa es contraria a derecho cuando no se da el principio de equivalencia.

Este principio de equivalencia se concreta a su vez en dos principios claramente diferenciados:

a) Principio de cobertura de costes: Atiende a la relación entre el coste del servicio o actividad y la recaudación proporcionada por la tasas, de tal modo que los ingresos derivados de la tasa deben tender a cubrir los costes necesarios para el mantenimiento del servicio, incluyendo la amortización del capital invertido en la prestación del servicio o actividad, sin que tales ingresos puedan exceder del coste total de prestación del servicio (art. 24 de la Ley de Haciendas Locales). Para la determinación de su importe se tomarán en consideración los costes directos e indirectos, inclusive los de carácter financiero, amortización del inmovilizado y, en su caso, los necesarios para garantizar el mantenimiento y un desarrollo razonable del servicio o actividad por cuya

prestación o realización se exige la tasa, todo ello con independencia del presupuesto u organismo que lo satisfaga. El mantenimiento y desarrollo razonable del servicio o actividad de que se trate se calculará con arreglo al presupuesto y proyecto aprobados por el órgano competente.

b) Principio del aprovechamiento obtenido o utilidad percibida: atiende a la relación entre la prestación del servicio y la contraprestación (en sentido económico) que paga el usuario del mismo, de tal modo que ha de producirse una cierta equivalencia entre la recaudación derivada de la tasa y el valor que para el ciudadano tiene la prestación del servicio que recibe.

Pues bien, este respecto el TS subraya el informe de la Técnico Municipal en el que manifiesta que se le “plantan serias dudas jurídicas acerca de la legalidad de estas tasas, precisamente por el hecho de que mediante ellas se repercute entre todos los abonados del servicio el coste de la reparación y mantenimiento de elementos que son de propiedad particular de cada abonado, como establecen los artículos 25 (acometidas) y 52.1 (contadores) del vigente "Reglamento del Servicio de Abastecimiento de Agua Potable del Municipio de León , siendo por tanto a tales propietarios a quienes corresponde hacer frente a la conservación y mantenimiento de tales bienes y, por supuesto, la sustitución de los mismos, sin que parezca adecuando que el propietario de una acometida (o un contador) que funciona correctamente y que, por tanto, no precisa de reparación alguna, deba subvenir el coste de reparación de las acometidas (o de los contadores) de otros propietarios". Y, añade ésta Técnico: "Lo anteriormente expuesto tiene, obviamente, relación con las alegaciones formuladas por los reclamantes en las que se señalan por éstos lo que pueden ser los puntos débiles de estas nuevas tasas, como son la posible indefinición del hecho imponible, la aparente falta del principio de provocación de costes, la fragilidad del principio de equivalencia, así como la escasa entidad de los informes técnicos-económicos que sustentan la cuantificación de las tarifas, cuestiones todas éstas que, como ya hemos dicho, plantean serias dudas acerca de la viabilidad jurídica de esas tasas".

NOTIFICACIÓN PRACTICADA POR AGENTES DE LOS CUERPOS Y FUERZAS DE SEGURIDAD: VIA DE HE HECHO: DESESTIMACIÓN.

Sentencia número 772/2017 de la Sección 6ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo de 8 de mayo.

Recurso de casación 4820/2016.

Ponente: pedro José Yagüe Gil.

El TS examina el recurso contencioso administrativo tramitado por el procedimiento de protección de derechos fundamentales de la persona interpuesto contra el Consejo General del Poder Judicial, contra el intento de notificación de resoluciones dictadas en expediente disciplinario mediante la intervención de Agentes de la Policía Nacional.

El objeto del recurso lo constituye la alegación de que la vía de hecho consistente en suplir la inhabilitación del correo corporativo utilizando en su lugar a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado para todos los actos de comunicación del Consejo General del Poder Judicial con carácter general infringe el artículo 24 de la Constitución Española.

El TS declara que no hay en la actuación de la Administración el menor atisbo de una vía de hecho en la práctica de aquellos actos. Se trata de las notificaciones de unas resoluciones dictadas en expedientes disciplinarios tramitados y por órgano competente, todo lo cual excluye por sí mismo la concurrencia de una vía de hecho. De las actuaciones administrativas que constan en el expediente da por probado el TS, que el actor no quiso recibir las notificaciones de que se trata, obstaculizando con ello la voluntad administrativa que las procuraba. Ello se deduce no sólo del hecho de no contestar nadie en su domicilio en las cuatro ocasiones en que el Agente notificador lo intentó (en días y horas distintas), sino en la circunstancia de negarse a recibir las notificaciones en su correo particular, que tenía designado en principio para recibirlas; actitud de obstrucción a la normal tramitación de las actuaciones del Consejo General del Poder Judicial que habilitaba a éste para acudir a otras formas de notificación.

Según el artículo 59.1 de la Ley 30/92 (, *"las notificaciones se practicarán por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado (...) así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado"*). De manera que la ley no impone una forma concreta de práctica de la notificación (a salvo del lugar, en los procedimientos iniciados a instancia del interesado). Y por lo tanto, en el presente caso, el Consejo General del Poder Judicial, a la vista de los obstáculos puestos por aquél para recibir los actos de comunicación, pudo acudir, como hizo, a la colaboración de otros funcionarios estatales, especialmente idóneos para la localización del interesado.

Ningún derecho fundamental del recurrente se infringía con esa forma de notificación, con la que el Consejo General del Poder Judicial pretendía simplemente comunicar sus resoluciones (que en todo caso posibilitarían su impugnación), y evitar con toda lógica la caducidad de los expedientes administrativos (la cual, en otro caso, quedaría a expensas de la actitud del interesado). No existe, por lo tanto, infracción de los preceptos constitucionales que cita la parte actora, ni del 24 de la Constitución Española, toda vez que, por el contrario, la comunicación posibilitaba y no restringía el derecho a la tutela judicial efectiva, ni del 18, cuya infracción no se explica.

En consecuencia, el TS desestima el recurso.



CONVOCATORIAS

Orden de 19 de junio de 2017, de la Consejería de Fomento y Vivienda (Comunidad Autónoma de Andalucía), por la que se efectúa la convocatoria, en régimen de concurrencia competitiva, de subvenciones para actuaciones acogidas al **Programa de adecuación funcional básica de viviendas** del Plan de Vivienda y Rehabilitación de Andalucía 2016-2020, para el ejercicio 2017. [BOJA núm. 121 de 27 de junio de 2017](#)

Orden de 19 de junio de 2017, de la Consejería de Fomento y Vivienda (Comunidad Autónoma de Andalucía), por la que se efectúa la convocatoria, en régimen de concurrencia competitiva, de subvenciones para actuaciones acogidas al **Programa de adecuación funcional básica de viviendas** del Plan de Vivienda y Rehabilitación de Andalucía 2016-2020, para el ejercicio 2017. [BOJA núm. 121 de 27 de junio de 2017](#)

Orden de 19 de junio de 2017, de la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales (Comunidad Autónoma de Andalucía), por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, en régimen de concurrencia competitiva, por el Instituto Andaluz de la Juventud a Entidades Locales Andaluzas para la realización de **actuaciones en materia de Juventud**. [BOJA núm. 120 de 26 de junio de 2017](#)

Resolución de 17 de mayo de 2017, de la Dirección General de Participación y Equidad (Comunidad Autónoma de Andalucía), por la que se efectúa la convocatoria pública para la concesión de subvenciones a entidades públicas, asociaciones del alumnado y de padres y madres del alumnado y otras entidades privadas en materia de **equidad, participación, voluntariado, coeducación, mediación intercultural y absentismo escolar en Andalucía** para el curso 2017-2018. [BOJA núm. 117 de 21 de junio de 2017](#)

Resolución de 6 de junio de 2017, de la Secretaría General de Economía (Comunidad Autónoma de Andalucía), por la que se convoca para 2017 la concesión de subvenciones de la Línea 2, Línea 3 y Línea 4, establecidas en la Orden de 6 de junio de 2014, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones del **Programa de Apoyo a la Promoción y el Desarrollo de la Economía Social para el Empleo**. [BOJA núm. 117 de 21 de junio de 2017](#)

Resolución de 9 de junio de 2017, de la Dirección de la Agencia Andaluza de Instituciones Culturales (Comunidad Autónoma de Andalucía), por la que se convoca la presentación de ofertas para la **adhesión de teatros municipales de titularidad pública al Programa Enrédate. Red Andaluza de Teatros Públicos**, para el ejercicio 2018. [BOJA núm. 114 de 16 de junio de 2017](#)

Resolución de 9 de junio de 2017, de la Dirección de la Agencia Andaluza de Instituciones Culturales (Comunidad Autónoma de Andalucía), por la que se convoca la presentación de **ofertas de espectáculos para el Programa Enrédate, Red Andaluza de Teatros Públicos**, para el semestre enero-junio 2018

Orden de 9 de junio de 2017, de la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales (Comunidad Autónoma de Andalucía), por la que se convocan subvenciones en régimen de concurrencia no competitiva dirigidas al fomento del empleo de personas drogodependientes o afectadas por otras adicciones en proceso de incorporación social, **«Programa Arquímedes»**, en el ámbito de las competencias de la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales, para el ejercicio 2017. [BOJA núm. 114 de 16 de junio de 2017](#)

AHORA EN EL CEMCI

MASTER VIRTUAL EN DIRECCIÓN PÚBLICA LOCAL

Exitosa acogida del nuevo [Máster Virtual en Dirección Pública Local](#) del CEMCI. Los Diplomas de Especialización son autónomos, por lo que si no desea completar el Máster, pero sí obtener una formación profunda y de calidad sobre dichas materias, puede matricularse en alguno/s de ellos de forma independiente. En septiembre se celebrará la II edición del Diploma de Especialización en Derecho Público Local.



MIRADOR DE NECESIDADES FORMATIVAS



Hemos incorporado a nuestra web el servicio [Mirador de necesidades formativas](#), un servicio estable y permanente donde nuestros reales o potenciales usuarios pueden expresar anónimamente sus sugerencias, preferencias, deseos y necesidades formativas con el objetivo de avanzar en su profesionalización o carrera administrativa o deseen expresar su interés en que sea tratada una determinada temática relevante para el Gobierno o la Administración local.

Por tanto a través de este servicio, se complementa a las encuestas individualizadas que el CEMCI realiza a la terminación de cada acción formativa, fomentamos la acción formativa, el desarrollo profesional y la participación ciudadana desde el propio Centro.

En dicho Mirador el usuario puede proponer temáticas mas generales o específicas, así como contenido, metodología, duración etc.

También a través de este Mirador estable nuestros clientes pueden expresar su opinión acerca de nuestro programa de formación en general, alguna actividad formativa en concreto o incluso sobre otros programas y actividades del CEMCI con los que este Programa se encuentra vinculado o incluso sobre su opinión como Centro en sentido más amplio, aportando sugerencias, propuestas o críticas o reconocimientos.

COMUNIDAD VIRTUAL DE DIRECTIVOS PÚBLICOS LOCALES



La Comunidad de Directivos Públicos Locales es un espacio común para el intercambio de experiencias profesionales o de cualquier otra índole y para el debate en temas comunes relevantes, tanto en materia de competencias, funciones, habilidades profesionales como de cualquier otra cuestión que pueda coadyuvar en el exitoso desempeño de puestos de trabajo de especial responsabilidad y alto nivel profesional, como son las de los directivos públicos locales o puestos análogos. Estamos trabajando en un nuevo diseño de este espacio que esperamos que esté disponible próximamente.

SERVICIO “CONSULTA AL CEMCI”

A través del servicio **Consulta al CEMCI** este Centro ofrecerá un sistema virtual de propuestas, alternativas o consejos, ante las solicitudes de consulta de los usuarios o potenciales usuarios del CEMCI, para aconsejar o proponer a los mismos, a título individual y personalizado, posibles o deseables soluciones o alternativas ante consultas demandadas en materia de Derecho y Gestión Pública Local. Para ello contaremos con prestigiosos profesionales especialistas del más alto nivel, colaboradores del CEMCI. ([Más información](#))



PREMIOS CEMCI, III EDICIÓN

El resultado de la evaluación efectuada por el Jurado de la III edición de los de los [Premios CEMCI](#) es:

Premios CEMCI:

Premio CEMCI al trabajo titulado: “La ventana de oportunidad del Gobierno Abierto en España: un análisis desde el ámbito local” (trabajo perteneciente a la modalidad B: Investigación científica avanzada de la administración y el gobierno local).



Autora: Dña. Juana López Pagán. (Madrid).

Menciones Especiales: Desierto.

GOBIERNO LOCAL ABIERTO Y TRANSPARENTE

Desde la página web del CEMCI se pueden consultar las actividades y prácticas realizadas en torno al denominado Open Government o Gobierno Abierto en las administraciones públicas, especialmente locales, que se han incorporado en esta sección, agrupadas en cuatro apartados:

1. Buenas prácticas,
2. Información de actualidad,
3. Legislación,
4. Directorio de perfiles de Twitter.

[\(Más información\)](#)



CARTA DE SERVICIOS



Ponemos a disposición de todos los usuarios nuestra [Carta de Servicios](#), en la que se muestran los servicios que ofrece el CEMCI, junto con un conjunto de compromisos muy concretos que asumimos para dotar a nuestras actividades de la mayor calidad posible. Anualmente daremos cuenta del grado de cumplimiento de los compromisos establecidos en la misma. En la página web del CEMCI se pueden [consultar los avances de resultados semestrales](#) en relación con aquellos indicadores que admiten un seguimiento temporal.

OBSERVATORIO DE BANCOS DE EXPERIENCIAS

Desde el Observatorio de Bancos de Experiencias Municipales queremos ayudar a que el eventual usuario de los distintos Bancos de Experiencias pueda conocer de todos y cada uno de ellos, por lo que procedemos a exponer sus principales características. Es por ello que presentamos de cada banco una ficha ilustrativa que recoge los características fundamentales. Así mismo, el Observatorio trabajará sobre las siguientes categorías, que podrá consultar desde nuestra web:



- [Bancos de Experiencias Municipales en España.](#)
- [Bancos de Experiencias Municipales en otros países de habla hispana.](#)
- [Bancos de experiencias municipales en otros países de habla inglesa y francesa.](#)
- [Publicaciones que representan un banco de experiencias en sí mismas.](#)

Si conocéis cualquier otro Banco de Experiencias que cumpla los requisitos de las categorías mencionadas anteriormente, sería importante que nos lo diérais a conocer para incorporarlo a nuestro Observatorio de Bancos de Experiencias. Podéis contactar con nosotros en cemci@cemci.org.

([Más información](#))

PORTAL DE TRANSPARENCIA CEMCI



El Proyecto Estratégico del CEMCI, tiene como idea-fuerza, entre otras, la transparencia como forma de actuar de este Centro y para ello, uno de sus objetivos más importantes lo constituye la puesta en marcha un Proyecto de Transparencia de nuestras acciones internas y actividades y servicios externos. La principal herramienta que se creará en consecuencia, estará constituida por un [Portal de Transparencia](#), accesible desde la web del CEMCI, donde se pondrá a disposición de los ciudadanos en general y en particular de nuestros usuarios, la información relativa a este Centro.

ENTREVISTAS EN TEMAS DE GOBIERNO Y ADMINISTRACIÓN LOCAL

Fundamentalmente profesores o ponentes de nuestras actividades formativas, pero también en general especialistas del mundo local, son entrevistados en temas de máxima actualidad sobre este ámbito. Estas entrevistas son objeto de difusión a través de la [Bitácora Municipal del CEMCI](#) u otros medios de comunicación social.



ACTIVIDADES FORMATIVAS



Las próximas actividades formativas convocadas por el CEMCI son:

- Perfeccionamiento y Profesionalización: [Régimen jurídico de la gestión ambiental desde la administración local: calificación ambiental de actividades, contaminación acústica y residuos \(II edición\)](#). Del 20 de septiembre al 17 de octubre de 2017
- Perfeccionamiento y Profesionalización: [Procedimiento administrativo electrónico previsto en la Ley 39/2015 LPACAP \(II edición\)](#). Del 20 de septiembre al 17 de octubre de 2017.
- Cursos Monográficos de Estudios Superiores: [Cooperación al desarrollo desde las entidades locales](#). Del 21 de septiembre al 18 de octubre de 2017.
- Jornadas de Excelencia: [los obligados tributarios y los sucesores de la deuda tributaria](#). 21 de septiembre de 2017.
- La Formación Paso a Paso: [Taller: planificación, fomento y gestión del turismo sostenible desde las entidades locales](#). Del 22 de septiembre al 19 de octubre de 2017.
- Encuentros de Autoridades Locales: [claves para una comunicación política eficaz](#). 22 de septiembre de 2017.
- Máster en Dirección Pública Local 2017. [Diploma de especialización en derecho público local \(II edición\)](#). Del 26 de septiembre al 18 de diciembre de 2017.
- Perfeccionamiento y Profesionalización: [El accidente de trabajo y la enfermedad profesional en el ámbito de la administración local \(III edición\)](#). Del 27 de septiembre al 24 de octubre de 2017.
- La Formación Paso a Paso: [Taller: Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno de las entidades del sector público local](#). 28 y 29 de septiembre de 2017
- Perfeccionamiento y Profesionalización [Curso de estudios avanzados sobre estabilidad presupuestaria, regla de gasto y sostenibilidad financiera de las entidades locales](#). Del 2 de octubre al 10 de diciembre de 2017
- La Formación Paso a Paso: [Taller: la funcionarización del personal laboral de las entidades locales \(VII edición\)](#). 2 y 3 de octubre de 2017
- Perfeccionamiento y Profesionalización: [Regularización de viviendas ilegales \(Decreto 2/2012 de 10 de enero de las edificaciones y asentamientos en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía\) \(V edición\)](#), Del 4 al 31 de octubre de 2017
- La Formación Paso a Paso: [Taller: licencias urbanísticas en Andalucía \(III edición\)](#), Del 10 de octubre al 6 de noviembre de 2017
- Encuentros de Autoridades Locales: [técnicas y habilidades para saber negociar y resolver conflictos](#), 19 y 20 de octubre de 2017

- Cursos Monográficos de Estudios Superiores: [La selección de empleados públicos locales: repercusiones de la LRSAL y otros límites \(III edición\)](#), Del 25 de octubre al 21 de noviembre de 2017
- La Formación Paso a Paso: [Taller: praxis en la contratación pública local \(II edición\)](#), Del 25 de octubre al 10 de noviembre de 2017
- Jornadas de Excelencia: [el impuesto de plusvalía municipal](#), 27 de octubre de 2017
- Cursos Monográficos de Estudios Superiores: [Entidades locales autónomas](#), Del 31 de octubre al 27 de noviembre de 2017
- Perfeccionamiento y Profesionalización: [El sistema de seguridad social y sus efectos en los empleados públicos locales \(IV edición\)](#), Del 6 de noviembre al 5 de diciembre de 2017
- Perfeccionamiento y Profesionalización: [Aplicación del régimen jurídico laboral a las entidades locales \(V edición\)](#), Del 6 de noviembre al 3 de diciembre de 2017
- La Formación Paso a Paso: [Taller: Control interno local con especial referencia al Real Decreto 424/2017 de 28 de abril, por el que se aprueba su régimen jurídico](#), Del 7 de noviembre al 4 de diciembre de 2017
- Jornadas de Excelencia: [libros de actas de acuerdos y de resoluciones y registros de documentos de las entidades locales andaluzas \(Decreto 39/2017, de 1 de marzo\)](#), 8 de noviembre de 2017
- Perfeccionamiento y Profesionalización: [El IVA en las entidades locales \(IV edición\)](#), Del 8 de noviembre al 5 de diciembre de 2017
- Jornadas de Excelencia: [la función directiva local: funcionarios, personal eventual y contratos de alta dirección \(II edición\)](#), 13 de noviembre de 2017
- Cursos Monográficos de Estudios Superiores: [Contratación y licitación electrónica](#), Del 20 de noviembre al 17 de diciembre de 2017
- La Formación Paso a Paso: [Taller: gestión tributaria de los impuestos y las tasas en las entidades locales \(III edición\)](#), Del 21 de noviembre al 18 de diciembre de 2017
- Cursos Monográficos de Estudios Superiores: [La incapacidad temporal del empleado público en la administración local \(III edición\)](#), Del 23 de noviembre al 20 de diciembre de 2017
- Encuentros de Autoridades Locales: [transparencia, datos abiertos y participación ciudadana](#), 12 de diciembre de 2017.

PUBLICACIONES



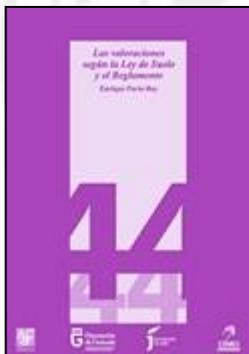
A través de la página web del CEMCI puede descargarse el [catálogo completo](#) de nuestras publicaciones. Si desea acceder a alguna de las publicaciones que no están disponibles, póngase en contacto con la [Biblioteca del Centro](#).

Estamos digitalizando el fondo editorial de nuestro Centro, estando ya disponibles algunas de las [publicaciones del CEMCI en formato digital](#). Próximamente se incorporarán nuevos títulos. Si desea adquirir algún título que aún no esté digitalizado, póngase en contacto con nuestro [servicio de publicaciones](#).

Si desea [suscribirse a las publicaciones del CEMCI](#), o bien adquirir algún ejemplar, póngase en contacto con publicaciones@cemci.org



ULTIMOS TÍTULOS PUBLICADOS



PRÓXIMAS PUBLICACIONES PREVISTAS

- Once estudios sobre la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Locales. M^a José Alonso Mas.
- Planificación y gestión de recursos humanos en las Entidades Locales. J. Javier Cuenca Cervera, Pilar Antón Crespo y Juan Fernando Fariña Guillén.
- La ventana de oportunidad del gobierno abierto en España: un análisis desde el ámbito local. Juana López Pagán.

CENTRO DE DOCUMENTACION VIRTUAL

Accede a nuestro [Centro de Documentación Virtual](#) para consultar los últimos documentos que se han incorporado en sus diferentes secciones:



REDES SOCIALES

Síguenos a través de los medios sociales

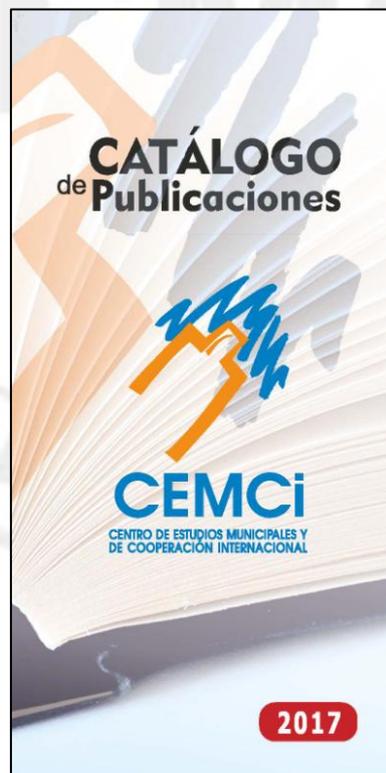


Suscríbete en nuestra web a nuestros boletines www.cemci.org

NOVEDADES EDITORIALES

Algunos de los títulos que está previsto publicar este año, son los siguientes:

- Once estudios sobre la responsabilidad patrimonial de las administraciones locales.
- Planificación y gestión de recursos humanos en las entidades locales
- Ética en la gestión pública. Los códigos éticos como herramientas de *compliance*: una propuesta de traslación normativa
- Auditoría en las Entidades Locales
- Fomento municipal de la construcción sostenible: el Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras
- Administración electrónica local
- Singularidades del poder tributario local y gravamen fiscal sobre las Entidades Locales





NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS

Alemany Garcias, Juan

“El rol de las sociedades urbanísticas locales en la Ley 8/2013 de 26 de junio de Rehabilitación, Regeneración y Renovación Urbana” en: *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº 309/2016, pp. 69-93.

Almonacid Lamelas, Víctor

“Implantación práctica de la administración electrónica: colaboración del sector público con el sector privado” en: *Revista Digital CEMCI*, nº 30-31/2016, pp. 1-21.

Amoedo-Souto, Carlos-Alberto

“El impacto de las Leyes 39 y 40/2015 en las Universidades públicas: contenido, hipótesis y retos de futuro” en: *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 182/2017, pp. 283-312.

Angulo Garzaro, Amaya y Angulo Garzaro, Noemí

“La notificación electrónica de las resoluciones y la protección de la intimidad del ciudadano” en: *Actualidad Administrativa*, nº 11/2016, pp. 73-80.

Arenas Alegría, Cristina Clementina

“Medidas para fomentar la participación de las Pymes en la contratación pública. Análisis de las Directivas de cuarta generación” en: *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 182/2017, pp. 375-408.

Baño León, José María

“Un plan jurídico de reforma para los planes urbanísticos” en: *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº 311/2017, pp. 43-56.

Benito Langa, Julia de

“Las Diputaciones inteligentes y los nuevos retos en materia de Administración electrónica” en: *La Administración Práctica*, nº 1/2017, pp. 69-76.

Casado Casado, Lucía

“La incidencia de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas sobre la potestad normativa local” en: *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 107-I/2017, pp. 87-141.

Chamorro González, Jesús María

“La nueva regulación del procedimiento administrativo y su proyección sobre el empleo público” en: *Actualidad Administrativa*, nº 12/2016, pp. 47-53.

Corbacho Quintela, Aurora

“La organización territorial. Especial referencia al papel de las áreas metropolitanas como entidades supramunicipales de gestión local” en: *Documentación Administrativa*, nº 3/2016, pp. 1-5.

Davala Fernández de Marcos, Laura

“La Administración Pública ante el Ransomware ¿cómo actuar?” en: *Actualidad Administrativa*, nº 1/2017, pp. 57-61.

Díaz González, Gustavo Manuel

“La inconstitucionalidad de la ley interna por vulneración del derecho de la Unión Europea” en: *Revista de Administración Pública*, nº 202/2017, pp. 91-130.

Domínguez Martín, Mónica

“La transformación del control local: de la licencia urbanística a la actuación comunicada” en: *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº 311/2017, pp. 101-124.

Esteve Pardo, José

“Perspectivas y cauces procedimentales de la remunicipalización de servicios” en: *Revista de Administración Pública*, nº 202/2017, pp. 305-336.

Gala Durán, Carolina

“Los protocolos sobre acoso en las entidades locales” en: *La Administración Práctica*, nº 12/2016, pp. 45-52.

Gallego Alcalá, José Domingo

“Situación actual de la vivienda clandestina en suelo no urbanizable en Andalucía tras la entrada en vigor de la Ley 6/2016, de 1 de agosto, por la que se modifica la Ley 7/2002, de 17 de diciembre (LOUA)” en: *Práctica Urbanística*, nº 144/2017, pp. 70-82.

Gallego Córcoles, Isabel

“Los encargos a medios propios y servicios técnicos en la LRJSP” en: *Contratación Administrativa Práctica*, nº 147/2017, pp. 18-26.

García Rubio, Fernando

“La articulación de un nivel local supramunicipal y la Administración periférica de las Comunidades Autónomas. El conflicto provincias-comarcas y el caso de las Comunidades Autónomas uniprovinciales” en: *Documentación Administrativa*, nº 3/2016, pp. 1-24.

García-Moreno Rodríguez, Fernando y Garabito López, José Carlos

“La necesaria objetivación de la regeneración urbana en nuestras ciudades y pueblos: los sistemas de evaluación de sostenibilidad y certificación urbana” en: *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº 310/2016, pp. 119-187.

Gifreu Font, Judith

“Reflexiones críticas en torno al control jurisdiccional de la actividad urbanística de los entes locales” en: *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, nº 9/2016, pp. 35-92.

Gimeno Feliu, José María

“La incidencia de la nueva Ley de Régimen Jurídico del Sector Público en el régimen de contratación de ciertos poderes adjudicadores y de la Ley de Procedimiento Administrativo Común en la posibilidad de control” en: *Contratación Administrativa Práctica*, nº 147/2017, pp. 6-9.

Gómez Rossi, M. ^a Jesús

“El debate competencial de las declaraciones de utilidad pública e interés social: su afección a las condiciones básicas de igualdad y a la autonomía local. Su repercusión en el ámbito económico” en: *Práctica Urbanística*, nº 144/2017, pp. 70-84.

González-Varas Ibáñez, Santiago

“Autoorganización local y derechos subjetivos en el ámbito funcional” en: *La Administración Práctica*, nº 11/2016, pp. 39-48.

Irles Torres, José Antonio

“Manifestaciones del principio de proporcionalidad en el ámbito urbanístico” en: *Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación*, nº 38/2016, pp. 33-53.

Izquierdo Carrasco, Manuel y Alcántara Reifs, Juan Jesús

“Límites materiales y territoriales a la actuación de la policía local como policía judicial: a propósito de la STS n.º 210/2016, Sala 2.ª, de lo Penal, de 15 de marzo de 2016” en: *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 107-I/2017, pp. 253-272.

Jiménez Asensio, Rafael

“El sector público local tras la Ley 40/2015: retos inmediatos y cuestiones abiertas” en: *Revista Digital CEMCI*, nº 30-31/2016, pp. 1-6.

Jiménez Franco, Emmanuel

“El control jurídico de la actividad administrativa: principios de buena administración y resolución proporcional de conflictos” en: *Actualidad Administrativa*, nº 12/2016, pp. 27-46.

Martínez López-Muñiz, José Luis

“Sentido y alcance de la transposición de las directivas de la Unión Europea (análisis particular en materia de contratación pública)” en: *Revista de Administración Pública*, nº 202/2017, pp. 13-41.

Martínez Sánchez, César

“La imposibilidad de exigir tasas por determinados servicios públicos locales: un estudio del Art. 21 TRLHL” en: *Tributos Locales*, nº 128/2016, pp. 47-64.

Menéndez Alonso, José María

“La elaboración de ordenanzas y reglamentos con la Ley 39/2015 del procedimiento administrativo común: problemática local” en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 22/2016, pp. 2506-2515.

Molina Hernández, Patricia

“Proyecto de simplificación administrativa, eficacia y eficiencia en los procesos administrativos locales” en: *Revista Digital CEMCI*, nº 30-31/2016, pp. 1-34.

Núñez Lozano, Carmen

“La organización administrativa del deporte en Andalucía” en: *Revista Andaluza de Administración Pública*, nº 95/2017, pp. 359-370.

Ordóñez Solís, David

“Ética y buen gobierno en las administraciones españolas” en: *Actualidad Administrativa*, nº 11/2016, pp. 81-96.

Pascual Martín, Jesús Ignacio

“Sobre la posibilidad de “desconsolidar” el suelo urbano consolidado por la urbanización a la vista de la jurisprudencia del Tribunal Supremo” en: *Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación* nº 38/2016, pp. 55-83.

Pérez Cambero, Raúl

“Videovigilancia en el ámbito público” en: *Actualidad Administrativa*, nº 1/2017, pp. 62-67.

Pintos Santiago, Jaime

“Examen particularizado del efecto directo en las diferentes normas de derecho de la Unión Europea: atención especial a las directivas sobre contratación pública” en: *Contratación Administrativa Práctica*, nº 146/2016, pp. 76-82.

Pozo Bouzas, Eduardo G.

“La revisión de oficio y sus modalidades en la nueva ley de procedimiento administrativo común de las administraciones públicas” en: *Revista Digital CEMCI*, nº 32/2016, pp. 1-35.

Quadra Salcedo Fernández del Castillo, Tomás de la

“El debate sobre las diputaciones en un escenario de reforma constitucional del Título VIII” en: *Documentación Administrativa*, nº 3/2016, pp. 1-19.

Rebollo Puig, Manuel

“La policía local como título competencial” en: *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 182/2017, pp. 81-107.

Ruano Vila, José Vicente

“La derogación de la responsabilidad patrimonial del Estado legislador en la Ley 40/2015” en: *El Consultor de los Ayuntamientos*, nº 23/2016, pp. 2627-2633.

Ruiz Piñeiro, Fernando Luis

“La revisión de los actos en vía administrativa tras la Ley 39/2015: revisión de oficio” en: *Actualidad Administrativa*, nº 1/2017, pp. 78-88.

Sánchez Morón, Miguel

“¿Deben suprimirse las diputaciones provinciales?” en: *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, nº 65/2017, pp. 46-51.

Sanz Larruga, F. J.

“Urbanismo sostenible y ponderación de intereses en la evaluación ambiental estratégica de planes urbanísticos” en: *Práctica Urbanística*, nº 143/2016, pp. 6-25.

Suárez Corujo, Borja

“El fraude en el trabajo de duración determinada en las Administraciones Públicas españolas, según el Tribunal de Justicia de la Unión Europea” en: *Revista Española de Derecho Europeo*, nº 61/2017, pp. 153-185.

Zamorano Wisnes, José

“La determinación del dominio público marítimo terrestre: cambios en el régimen jurídico de los deslindes” en: *Revista Andaluza de Administración Pública*, nº 95/2017, pp. 125-158.

Muerte en Granada

La noticia hace un tiempo que vine reluciendo en los titulares, cada vez con más ímpetu y fastuosidad. Ciudades como Barcelona o Ibiza, cargan sus iras contra el turismo desenfrenado y desangelado, que no contra el turista. Esto ha provocado que los habitantes denuncien la mercantilización de sus urbes, propiciando que los precios de las viviendas se disparen, que los productos de alimentación alcancen valores desorbitados o que algo tan mundano como tomarte una cerveza, pueda poner en serio riesgo eso de llegar a fin de mes. Todo esto se produce en ciudades espléndidas, estupendas para visitar y en parajes ávidos de ser observados y disfrutados, convirtiendo a las ciudades en lugares de abrir y cerrar, sitios momentáneos en los que no poder arraigar una vida; un poco por bullicio, otro poco por desesperación y un gran tanto por el *moving* mercantil. Las ciudades parecen verse entregadas a los designios de la economía, adviniendo un futuro en el que lo único que allí haya, sea gente que no entenderá el porqué aquello -a pesar de su fastuosa maravilla visual-, llegó a convertirse en un reducto al que peregrinar.

Hace un tiempo, de regreso a casa, pasé por la Plaza de las Pasiegas, la de la Catedral, como solía hacer infinidad de veces, pero en aquella ocasión me detuve a un lado, justo delante de aquellos enmarcados azulejos que dicen así: “*Dale limosna mujer/ que no hay en la vida nada/ como la pena de ser/ ciego en Granada*”. Las letras las esgrimió el poeta mejicano Francisco de Asís de Icaza, y se las decía a su ya por entonces esposa, que al verla impertérrita ante la desgracia de aquel mendigo, este la conminó para que le entregara una pequeña dádiva que le permitiera sobrellevar aquella pena. Cierto es que las historias no se cuenta cómo sucedieron, y que la mayor parte de ellas tampoco como se escucharon. Muchos tendrán una versión de aquello, otros tal vez se la



inventaron, pero lo único cierto es que de haber existido aquel hombre, su condena jamás se quedaría saldada, o sí.

Lorca años más tarde escribiría un poema a su Andalucía, donde recordaba en cada uno de sus versos, las grandilocuencias de sus provincias y donde hablaba así de su tierra natal: “*Granada para morir*”. Federico más simple y más certero, recogió con gran sutileza la realidad que se esconde en este recóndito pero majestuoso lugar. La muerte como el fin pensaran muchos, pero no es así, es la muerte como vida, la condena dulce que se escapa lentamente cuando nos alejamos de esta ciudad, cuando no eres capaz de explicarla, cuando muchos, en unos días, son capaces de recorrer los puntos más emblemáticos, y no entienden que su grandeza está en el tránsito, en las esquinas, en los recovecos que busca el sol para encontrarte, en la primavera que se eleva aun cuando la sierra sigue pintada de blanco, cuando sus plazas llenas o vacías, invitan a



seguir ahí, regocijándose en la pena. Icaza se equivocó o tal vez entendió a la perfección, que el preso era él, que necesitaba volver, que necesitaba cartografiar en sus sentidos qué había en aquel lugar para sentirse arrastrado una y otra vez al sentir genuino que se granjeaba entre las colinas bermejas. El mejicano con aquella limosna no quería nada más

que saldar su deuda con la incomprensión propia y envidiar a aquel oxímoron en forma de mártir, buscando plasmar el sentir de todos y cada uno de los viandantes que después de unos días o unas horas, no pueden refrenar sus ansias de volver, y como aquel mendigo, que ciego, sordo, y mudo, que muchos creyeron condenado, simplemente era admirado.



Días más tarde volví a las escaleras, a apuntarme y escuchar, a admirar la ciudad, a apiadarme de todos esos turistas de los que hablaba Icaza, y que ahora, gracias a la tecnología y el paso del tiempo, tratan de llevarse una muesca en la memoria en forma de llavero, de imán para la nevera, o de foto ante la



Catedral o ante la Alhambra de fondo mientras se retratan en San Nicolás, en definitiva a almacenar infinidad de recuerdos, y recobrar sus ansias por seguir sin comprender por qué desesperadamente, han de regresar una y otra vez a un lugar del que con sus ojos, sus oídos o su paladar tratan de no olvidar, arrinconándose una vez más ante la única salvedad: que si han de vivir que sea en *Graná*, que ella como dulce llama de amor, ya te irá matando lentamente, *porque amores que matan, nunca mueren*.

*Y por la noche me meto en el sobre
y me acuerdo cuando estaba yo en Graná,
qué a gusto estaba yo en Graná*

**La nueva reconquista de Granada –
Grupo de expertos solynieve**

Ignacio Jesús Serrano Contreras



ACTUALIDAD INFORMATIVA CEMCI

La Actualidad Informativa CEMCI constituye una novedad editorial de este Centro, cuya estructura y funcionalidad ya estaba prevista en el Plan de Actividades del CEMCI para el año 2012.

El objetivo principal de esta publicación es la actualización de los contenidos de la Revista CEMCI, haciendo llegar a nuestros suscriptores y colaboradores en general la información sobre la actualidad más reciente, noticias tanto de carácter formativo o doctrinal, así como las novedades o reformas legislativas que surgen día a día.

La temática que incluya cada número dependerá del momento e idoneidad del mismo, así como de la urgencia o necesidad de tratar una información determinada.

La Actualidad Informativa CEMCI es una publicación electrónica, de periodicidad quincenal y difusión mediante correo electrónico. Se puede acceder a su contenido mediante suscripción a las mismas, o bien a través de la Revista CEMCI.

Actualidad Informativa