

# Revista digital CEMCI

Número 23: abril a septiembre de 2014

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](http://www.cemci.org/revista/) se puede acceder a través de la página web del [CEMCI](http://www.cemci.org/).

## SUMARIO:

### 1.- Editorial

### 2.- Tribuna

- Compensación a las entidades locales por los beneficios fiscales establecidos en sus tributos. Manuel Alias Cantón.
- Las entidades locales ante las obligaciones de transparencia. Una primera aproximación a la Ley 19/2013, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. M<sup>a</sup> Concepción Campos Acuña.
- Presente y futuro de la tributación de las empresas de telefonía móvil en la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local tras la Sentencia del Tribunal de la UE de 12 de julio de 2012. José M<sup>a</sup> Jaime Vázquez.

### 3.- Es noticia

- La devolución del 25% de la paga extra a los funcionarios se hará en metálico.
- El Parlamento andaluz dará 28 días para elegir cargo a los alcaldes que son diputados.
- Guía rápida de los Presupuestos del Estado de 2015.
- Los municipios granadinos de más de 20.000 habitantes tendrán que hacer planes de movilidad sostenible.

### 4.- Trabajos de evaluación

- Aproximación a la protección de datos de carácter personal en el marco de la ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Joaquín Miguel Burgar Arquimbau.
- Policía local. Jornada, horarios y retribuciones. María Elena García Munera.
- Evolución de la incapacidad temporal del empleado público. María del Mar Martínez Quijano.

### 5.- Actualidad jurídica

- Normativa estatal.
- Normativa andaluza.
- Jurisprudencia.

### 6.- Convocatorias.

### 7.- Ahora en el CEMCI

### 8.- Novedades Editoriales CEMCI

- Una aproximación jurisprudencial a la responsabilidad patrimonial de la administración local. Salvador María Martín Valdivia.

- La sanción de prestaciones en beneficio de la comunidad en las ordenanzas de convivencia ciudadana. M<sup>a</sup> Jesús García García.
- Génesis y realidad de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: ¿una nueva reforma económica local? Lorenzo Mellado Ruiz
- La organización territorial en los municipios: los distritos. Ramon Lluís Galindo Caldés.

9.- **Novedades Bibliográficas.**

10.- **Ocio:** Al sur de Despeñaperros, la andaluza Granada (9<sup>a</sup>).

11.- **Actualidad Informativa**



## EDITORIAL

A ningún responsable municipal –alcaldes, concejales, técnicos, empleados públicos, que tienen las principales responsabilidades en la dirección y gestión de la administración de estos entes locales–, escapa la decisiva labor que para los intereses generales de los ciudadanos tienen asumida. Esta responsabilidad requiere no sólo de la entrega abnegada y del más encomiable de los voluntarismos, sino que es preciso que ambos vayan acompañados de una capacitación profesional al más alto nivel, acorde a la calidad de los servicios que han de ser prestados a los ciudadanos destinatarios de la acción de estas administraciones tan pegadas al terreno de sus demandas.

El Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional de la Diputación Provincial de Granada (CEMCi) desarrolla en este ejercicio el Plan General de Acción contemplado en el Proyecto de Dinamización e Impulso que aprobó su Consejo Rector en 2011 y que abarca hasta el próximo año 2015. Conocemos que es percepción generalizada de nuestros usuarios y colaboradores que los planes de los últimos tres años, y el Proyecto en su conjunto, gozan del beneplácito de todos ustedes. El CEMCi como Centro especializado en formación municipalista ha logrado altas cotas de excelencia, que es preciso mantener e incluso incrementar en la medida en que esté en nuestra mano, porque ya lo está en nuestras intenciones y en el horizonte de nuestros objetivos. Objetivos englobados en el principal, que no es otro que el de ejecutar los Planes anuales que comprende.

El trabajo, pues, en el que el Centro está inmerso siempre está enfocado a esos objetivos, para lo que cuenta con una gama instrumental muy diversificada. Entre los instrumentos y soportes con los que el CEMCi se dota en su quehacer periódico se encuentra la edición de esta revista. Así se viene recogiendo año tras año en los planes generales. Y así seguirá siendo en los próximos porque nos consta por ustedes mismos, como lectores y usuarios, la favorable acogida que le vienen dispensando.

La Revista Electrónica del Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional (CEMCi), por otra parte, figura también de manera destacada en el “Proyecto Cemci Digital”, entendido éste como referente ineludible para hacer efectiva su filosofía de innovación permanente. Revista que ahora llega ya a la vigésima tercera edición.

Sus títulos, en la Sección **Tribuna**, son: “Compensación a las entidades locales por los beneficios fiscales establecidos en sus tributos”; “Presente y futuro de la tributación de las empresas de telefonía móvil en la tasa por utilización privativa o

aprovechamiento especial del dominio público local y tras la sentencia del Tribunal de la UE de 12 de julio de 2012”; y “Las entidades locales ante las obligaciones de transparencia. Una primera aproximación a la Ley 19/2013, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno”.

Del primer trabajo es autor Manuel ALÍAS CANTÓN, Diputado de Hacienda de la Diputación Provincial de Almería y Doctor en Derecho Fiscal. En su documentado trabajo parte de que “para poder abordar el tema de la compensación a las Entidades Locales por los beneficios fiscales establecidos en su tributos, debemos partir de la incidencia que dicho tema tiene en la suficiencia financiera de las citadas entidades”. El trabajo parte de lo establecido en el artículo 142 de la Constitución Española, que señala que “Las Haciendas Locales deberán disponer de los medios suficientes para el desempeño de las funciones que la ley atribuye a las Corporaciones respectivas...”.

El trabajo sobre tributación de las empresas de telefonía móvil, el segundo de los tres de esta sección, pertenece a José María JAIME VÁZQUEZ, Subdirector de Gestión de Tributos Organismo Autónomo de Gestión Tributaria del Ayuntamiento de Málaga, que partiendo del estado previo a la sentencia analiza los acontecimientos posteriores antes de adentrarse en la situación actual de los recursos y de las liquidaciones y analizar la situación particular del Ayuntamiento de Málaga, para finalmente elaborar propuestas de actuación para el futuro y alcanzar una conclusión.

María Concepción CAMPOS ACUÑA, Secretaria de Gobierno Local del Ayuntamiento de Vigo (Pontevedra), dedica su estudio, en la tercera entrega de esta Tribuna, a desbrozar un sumario comprensivo de contenidos relativos a los siguientes epígrafes: La transparencia como garantía de la calidad democrática de las instituciones; Las entidades locales ante las obligaciones de transparencia; Obligaciones de publicidad activa y el portal de transparencia; y, finalmente, El derecho de acceso a la información.

La segunda y no menos importante sección de la Revista incluye **Trabajos de Evaluación**, que, como conocen nuestros lectores, son elaborados por asistentes a los distintos cursos impartidos por el Centro. Aquí les trasladamos otros tres: “Aproximación a la protección de datos de carácter personal en el marco de la Ley de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno”, del que es autor Joaquín Miguel BURGAR ARQUIMBAU, Adjunto a Dirección del Servicio Provincial de Asistencia a Municipios de la Diputación Provincial de Castellón; “Policía Local. Jornada, horarios y retribuciones”, de la Jefa de Sección de Administración de Personal del Ayuntamiento de Arona (Tenerife), María Elena GARCÍA MUNERA, fruto del Curso Monográfico de Estudios Superiores “El Empleo público local en la ley de racionalización y sostenibilidad en la administración local”; y “Evolución de la incapacidad temporal del empleado público”, del que es titular María del Mar

MARTÍNEZ QUIJANO, administrativo del Departamento de Personal del Ayuntamiento de Tarifa (Cádiz), fruto del Curso sobre “Incapacidad laboral del empleado público en la Administración Local tras el RDL 20/2012”.

Los seis trabajos, como todos los que publicamos o al menos eso es lo pretendido, reúnen requisitos interesantes, el primero de los cuales procuramos que siempre sea el de su más palpitante actualidad. Los tres primeros, de la sección Tribuna, son colaboraciones realizadas ex profeso para esta Revista; y los restantes, fruto de la participación de sus autores en cursos programados por el CEMCI, que continúa de esta forma ofreciendo, como Centro formativo e investigador, un complemento muy adecuado en ese caminar junto a quienes tienen preferentemente, cuando no en exclusiva, dedicación y responsabilidad en la Administración Local. Por el seguimiento que dedican a esta Revista nos mostramos agradecidos.



**Revista digital CEMCI**  
*Número 23: enero a septiembre de 2014*



## **COMPENSACIÓN A LAS ENTIDADES LOCALES POR LOS BENEFICIOS FISCALES ESTABLECIDOS EN SUS TRIBUTOS**

Manuel ALÍAS CANTÓN

*Diputado de Hacienda de la Diputación de Almería  
Doctor en Derecho Fiscal*

### **SUMARIO:**

1. Introducción
2. Orígenes y evolución histórica
3. Estado de la cuestión
4. Comentario crítico del artículo 9.2 del TRLRHL
5. Conclusiones
6. Bibliografía

### **1. INTRODUCCIÓN.**

Para poder abordar el tema de la compensación a las Entidades locales por los beneficios fiscales establecidos en sus tributos, debemos partir de la incidencia que dicho tema tiene en la suficiencia financiera de las citadas entidades.

Establece el artículo 142 de la Constitución que “*La Haciendas locales deberán disponer de los medios suficientes para el desempeño de las funciones que la ley atribuye a las Corporaciones respectivas...*”. De la anterior redacción, se desprende que nuestra Carta Magna no garantiza la autonomía económico-financiera de las Entidades locales sino sólo la suficiencia financiera de las mismas, a diferencia de lo que sucede con las Comunidades Autónomas que tienen reconocida su autonomía financiera en el artículo 156.1 de la Constitución, al señalar que: “*Las Comunidades Autónomas gozarán de autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de sus competencias...*”. Se puede decir que el artículo 142 de la Constitución cataloga la suficiencia financiera -al igual que hace con la autonomía local- como un “concepto jurídico de contenido legal”. Dicho en otras palabras, dicha suficiencia es susceptible de ser configurada por el titular de la potestad legislativa, sin que el constituyente fuese más allá de la proclamación de esa garantía institucional, a la que no dotó de una configuración concreta, tarea que defirió al legislador ordinario. En definitiva, el contenido del artículo 142 de la Constitución, tal y como indica ENTRENA CUESTA<sup>1</sup>, “*si bien constituye una directriz a seguir por el legislador, no basta, evidentemente, para asegurar su observancia, dada su propia vaguedad*”.

---

<sup>1</sup> ENTRENA CUESTA, Ramón. “Artículo 142”, en Comentarios a la Constitución, 3ª ed. (Director Garrido Falla), Ed. Civitas, Madrid, 2001, pág. 2460.

Es decir, a las Entidades locales, la Constitución les garantiza la idoneidad y la capacidad de sus recursos propios, ya sean patrimoniales o tributarios, para el cumplimiento de las funciones que la Ley les tiene encomendadas, tal y como ha señalado el Tribunal Constitucional en sus Sentencias nº 96/1990, de 24 de mayo de 1990 y nº 166/1998, de 15 de julio de 1998. Se trata de que, las Entidades locales, dispongan de los caudales precisos para ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas, tal y como señalan las Sentencias del Tribunal Constitucional nº 104/2000, de 13 de abril de 2000 y nº 48/2004, de 25 de marzo de 2004. La anterior doctrina del Tribunal Constitucional ha sido recogida por innumerables Sentencias del Tribunal Supremo, entre otras, la nº 3052/2009, de 20 de febrero de 2009, la nº 5734/2009, de 11 de junio de 2009, la nº 7352/2009, de 2 de octubre de 2009, la nº 7364/2009, de 8 de octubre de 2009, y recientemente la nº 421/2014, de 13 de febrero de 2014.

Lo cierto es que, tal y como señala VALLE NÚÑEZ<sup>2</sup>, la configuración del principio de suficiencia financiera de las Entidades locales, recogido en el artículo 142 de la Constitución, adolece de ambigüedad y vaciedad. Pues a diferencia de lo previsto para las Comunidades Autónomas, la Constitución reserva al legislador ordinario la forma en que se ha de materializar la suficiencia financiera de las Entidades locales. Además, la autonomía garantizada a las Entidades locales, en el artículo 137 de la Constitución, está irremediabilmente ligada a la suficiencia financiera, de tal suerte que sin medios económicos suficientes, dicho principio de autonomía local, no pasa de ser una mera declaración formal.

En una primera aproximación, podemos advertir que el vigente Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (en adelante) TRLRHL, señala en su artículo 9.2 que: *“Las leyes por las que se establezcan beneficios fiscales en materia de tributos locales determinarán las fórmulas de compensación que procedan;(...)”*, por lo que, a la vista del tenor literal antes reseñado, podríamos pensar que el contenido del artículo 9.2 del TRLRHL, es una de las diversas manifestaciones del principio de suficiencia financiera de las Entidades locales contemplado en el artículo 42 de la Constitución Española, el cual establece que: *“Las Haciendas locales deberán disponer de los medios suficientes para el desempeño de las funciones que la ley atribuye...”*. Esta postura ha sido sostenida, entre otros, por CHECA GONZALEZ<sup>3</sup>, cuando afirma que el contenido del artículo 9.2 del TRLRHL es: *“una de las plasmaciones normativas concretas con la que se ha tratado de dotar de contenido al principio de suficiencia financiera recogido en el artículo 142 CE”*.

<sup>2</sup> VALLE NÚÑEZ, Victoria Eugenia. “Régimen jurídico y contenido de la financiación de los Entes Locales”, en Revista de Derecho de Extremadura, nº 1, Cáceres, 2008, pág. 167.

<sup>3</sup> CHECA GONZÁLEZ, Clemente. “La reforma de la Hacienda local para mejorar su suficiencia financiera”, ponencia en el Seminario hacienda, fiscalidad y deuda en las Administraciones Locales, Fundación Caja de Extremadura, Cáceres, 2011, pág. 21.

Por último hay que reseñar el contenido de la Carta Europea de Autonomía Local<sup>4</sup>, que señala en su artículo 9.1 lo siguiente: *“Las Entidades locales tienen derecho, en el marco de la política económica nacional, a tener recursos propios suficientes de los cuales pueden disponer libremente en el ejercicio de sus competencias”*.

## 2. ORÍGENES Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA.

La teórica obligación de compensar a la Entidades locales, por los beneficios fiscales que otorguen las distintas leyes en sus tributos, tiene sus precedentes en la legislación en materia de régimen local. Así el artículo 721 del Texto Articulado de 1955 de la Ley de Bases de Régimen Local disponía, en su apartado 1, que: *“en lo sucesivo, cuando el Estado otorgue exención de derechos y tasas y arbitrios provinciales y municipales a alguna Empresa o Entidad, quedará subrogado en la obligación de abonar a la Corporación local respectiva el importe de los mismos con arreglo a los tipos de gravamen vigentes en la fecha del otorgamiento, salvo disposición legal en contrario”*; y el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local reprodujo de manera similar la norma en su artículo 187.1, señalando que: *“Cuando el Estado otorgue exención en el pago de tributos locales a alguna Empresa o Entidad, quedará subrogado en la obligación de abonar a la Entidad local respectiva el importe de los mismos con arreglo a los tipos de gravamen vigentes en la fecha del otorgamiento, salvo disposición legal en contrario”*.

Posteriormente, la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, estableció en su artículo 9.2 que: *“Las leyes por las que se establezcan beneficios fiscales en materia de tributos locales determinarán las fórmulas de compensación que procedan; (...)”*. En el debate parlamentario sólo se presentó la enmienda 223 relativa a la Disposición Adicional Novena.1 del Proyecto de Ley<sup>5</sup>, en la que se indicaba: *“Las fórmulas de compensación a que se refiere el artículo 9.2 se retrotraerán a los beneficios fiscales que estén en vigor”*. La enmienda fue rechazada.

En algunas ocasiones, el legislador estatal ha respetado el espíritu del artículo 9.2 de la Ley 39/1988 (hoy en día TRLRHL), estableciendo beneficios fiscales en los tributos locales, acompañados de la oportuna compensación para estas entidades. Ello se ve, por ejemplo, en las siguientes leyes:

Con ocasión de la aprobación de la Ley 20/1990, de 19 de diciembre, sobre Régimen Fiscal de las Cooperativas, se introducen una serie de beneficios fiscales para dicho tipo de entidades. En relación con los tributos locales se establece una bonificación del 95% en las cuotas del IAE y del IBI, estableciéndose en el artículo 33.4

<sup>4</sup> Adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa en junio de 1985 y abierta a la firma de los Estados miembros el 15 de octubre de 1985. Ratificada por España el 20 de enero de 1988 (BOE núm. 47, de 24 de febrero de 1989).

<sup>5</sup> Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, nº 85-5, del 16 de septiembre de 1988, pág. 124.

que: *“A efectos de lo previsto en el artículo 9.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, los Ayuntamientos comunicarán anualmente a la Dirección General de Coordinación con las Haciendas Territoriales del Ministerio de Economía y Hacienda la relación de cooperativas que hayan disfrutado efectivamente de estas bonificaciones y el importe total del gasto fiscal soportado”,* añadiendo que: *“Previas las comprobaciones que sean necesarias, la Dirección General de Coordinación con las Haciendas Territoriales ordenará las compensaciones que procedan con cargo a un crédito ampliable que se consignará, a tal efecto, en los Presupuestos Generales del Estado”.* La Ley 20/19, es una de las pocas normas legales que establecen beneficios fiscales en los tributos locales, y dando cumplimiento al artículo 9.2 del TRLRHL (en este caso Ley 39/1988) establece la oportuna compensación para las Entidades locales, por dichos beneficios fiscales.

Con ocasión de la aprobación de la Ley 22/1993, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, de reforma del régimen jurídico de la función pública y de la protección por desempleo, se modificó el artículo 64.2.i) de la Ley 39/1988, introduciendo una nueva exención en el IBI, previa solicitud, para los centros docentes privados acogidos al régimen de conciertos educativos, en tanto mantengan su condición de centros total o parcialmente concertados. En dicha modificación, se incluía un apartado 2 donde se establecía lo siguiente: *“De conformidad con lo previsto en el artículo 9.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, la exención establecida en el apartado anterior será compensada a los Ayuntamientos en los términos que reglamentariamente se establezcan”.* Este apartado 2 fue modificado por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre, de reforma de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales, pasando a ser el artículo 63.2.a) y a tener la siguiente redacción: *“Esta exención deberá ser compensada por la Administración competente”.* En la actualidad es el artículo 62.2.a) del TRLRHL, manteniendo la redacción dada por la Ley 51/2002.

No alcanzo a entender la intención del legislador, al desvincular la citada compensación del artículo 9.2 del TRLRHL, tras a modificación operada en el año 2002, y tampoco alcanzo a entender el motivo de cambiar la expresión *“será compensada a los Ayuntamientos en los términos que reglamentariamente se establezcan”* por la siguiente *“deberá ser compensada por la Administración competente”.* En primer lugar, el IBI es exigido sólo por los Ayuntamientos, por lo que sólo se le puede compensar a estas Entidades locales. En segundo lugar, si la exención está recogida en una Ley estatal, no entiendo por qué se habla de Administración competente. Salvo que se pretenda, por el legislador Estatal, que la compensación sea asumida por la Administración con competencia en materia educativa, que en la actualidad son las Comunidades Autónomas, salvo en Ceuta y Melilla.

En otras ocasiones, el legislador estatal no ha respetado el espíritu del artículo 9.2 del TRLRHL (anterior Ley 39/1988), estableciendo beneficios fiscales en los

tributos locales, que no han ido acompañados de la oportuna compensación para estas entidades. Ello se ve, por ejemplo, en las siguientes leyes:

Con ocasión de la aprobación de la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de Fundaciones y de incentivos fiscales a la participación privada en actividades de interés general, se introducen una serie de beneficios fiscales para dicho tipo de entidades en virtud de su artículo 58. En el caso del IBI, cuando se cumplan los requisitos establecidos en la citada Ley, siempre que no se trate de bienes cedidos a terceros mediante contraprestación, estén afectos a las actividades que constituyan su objeto social o finalidad específica y no se utilicen principalmente en el desarrollo de explotaciones económicas que no constituyan su objeto o finalidad específica. En el caso del IAE, por las actividades que constituyan su objeto social o finalidad específica. La aplicación técnica de este precepto se desarrollará reglamentariamente. Asimismo, añade el apartado 3 del citado artículo 58 lo siguiente: *“A efectos de lo establecido en los apartados anteriores no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 9.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales”*.

Otro ejemplo de lo anterior, lo encontramos en el apartado 3, la Disposición Adicional Segunda, del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, relativo a un supuesto de no devengo del IIVTNU, en el que podemos leer: *“No será de aplicación lo establecido en el artículo 9.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales”* (hoy en día TRLRHL). No obstante, hay que precisar que en los supuestos de no devengo contemplados para el IIVTNU, estamos en presencia de actos sujetos a dicho impuesto, pero que el legislador ha considerado conveniente diferir en el tiempo el nacimiento de la obligación del pago de la cuota tributaria. La naturaleza jurídica de este supuesto de no devengo del IIVTNU, ha sido ampliamente debatida por la doctrina científica, oscilando desde considerarlo como un acto no sujeto, a considerarlo como un supuesto de exención. Pese a varios pronunciamientos jurisdiccionales, la Administración considera el no devengo como un supuesto de no sujeción. En este sentido, entre otras, las Consultas Vinculantes de la Subdirección General de Tributos Locales nº V1113-13, de 4 de abril de 2013 y de la Subdirección General de Impuestos sobre las Personas Jurídicas nº V0109-14, de 20 de enero de 2014, señalan lo siguiente: *“En consecuencia, el no devengo y por tanto la no sujeción al IIVTNU....”*.

En definitiva, si estamos en presencia de un supuesto de no sujeción, carece de toda lógica considerarlo, a su vez, como un supuesto de exención, y por lo tanto, carece igualmente de toda lógica hablar de compensación, o no compensación, en los términos del artículo 9.2 de la Ley 39/1988 (hoy en día TRLRHL).

Dicho lo anterior, debemos decir que el contenido de artículo 9.2 de la Ley 39/1988, se ha mantenido en el artículo 9.2 del TRLRHL sin ninguna variación.

La normativa ha evolucionado de tal forma que, mientras en los textos legales de 1955 y 1986, el Estado quedaba subrogado en la obligación de abonar a la Entidad local respectiva el importe de los beneficios fiscales otorgados en sus tributos con arreglo a los tipos de gravamen vigentes en la fecha del otorgamiento, salvo disposición legal en contrario, en el actual texto legal de 2004 -y en su antecesor de 1988-, el Estado sólo está obligado a determinar las fórmulas de compensación que procedan.

Antes de finalizar este apartado, es preciso poner de manifiesto el contenido del Informe para la Reforma de la Financiación de las Haciendas Locales<sup>6</sup>, en el que se señalaba lo siguiente: *“se propone que se defina en la LRHL los posibles supuestos generales de otorgamiento de exención o bonificación del IBI a través de las Ordenanzas Fiscales municipales y la prohibición de que las leyes estatales y autonómicas otorguen exenciones de tributos municipales que no comporten la correspondiente compensación económica, basándose en el principio constitucional de suficiencia financiera”*.

### **3. ESTADO ACTUAL DE LA CUESTIÓN.**

El vigente Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (en adelante TRLRHL), señala en su artículo 9.2 que: *“Las leyes por las que se establezcan beneficios fiscales en materia de tributos locales determinarán las fórmulas de compensación que procedan; dichas fórmulas tendrán en cuenta las posibilidades de crecimiento futuro de los recursos de las Entidades Locales procedentes de los tributos respecto de los cuales se establezcan los mencionados beneficios fiscales”*, añadiendo a continuación que: *“Lo anterior no será de aplicación en ningún caso cuando se trate de los beneficios fiscales a que se refiere el párrafo segundo del apartado 1 de este artículo”*.

Estas fórmulas de compensación han sido materializadas por el legislador estatal en las distintas Leyes de Presupuestos Generales del Estado, pero circunscribiéndolas a los impuestos municipales de exacción obligatoria (IBI, IAE e IVTM). En los Presupuestos Generales del Estado para 2014, se recoge una dotación de 67.78 millones de euros con el fin de compensar los beneficios fiscales, concedidos por el Estado, en los tributos locales, y se dotan 88,36 millones de euros para compensaciones que puedan reconocerse a los Municipios. Entre éstas se incluyen compensaciones a favor de determinados municipios por las cuotas condonadas del IVTM, y ello como consecuencia de la aplicación de los beneficios fiscales establecidos en el vigente Convenio de Cooperación para la defensa con los Estados Unidos de fecha 1 de diciembre de 1988.

---

<sup>6</sup> Informe para la reforma de la financiación de las haciendas locales, Ministerio de Hacienda, Madrid, 2002, pág. 81.

También, en alguna ocasión, el legislador estatal ha utilizado otras normas con rango legal para proceder a compensar a las Entidades locales por los beneficios otorgados por el mismo. Un ejemplo de lo anterior, lo encontramos en el artículo 12.5 del Real Decreto-ley 6/2011, de 13 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes para reparar los daños causados por los movimientos sísmicos acaecidos el 11 de mayo de 2011 en Lorca, Murcia, dedicado a los beneficios fiscales en el IBI y en el IAE en el municipio de Lorca, en el que se indica lo siguiente: *“La disminución de ingresos que lo dispuesto en este artículo produzca en el Ayuntamiento de Lorca será compensada con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, de conformidad con lo establecido en el artículo 9 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo”*.

Posteriormente estos beneficios fiscales fueron ampliados al IIVTNU, en virtud de la Disposición Adicional sexagésima quinta y la Disposición Final trigésima segunda de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014, sobre bonificaciones en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles y en el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana respectivamente, incluyendo ambas Disposiciones un apartado 3 de idéntico contenido al apartado 5 del artículo 12 del Real Decreto-ley 6/2011.

Lo cierto es, que el Estado viene incumpliendo de manera sistemática su “teórica obligación” de compensación a las Entidades locales por los beneficios fiscales otorgados en sus tributos. Tal y como señala RAMOS PRIETO<sup>7</sup>, *“Este modo de actuar se ha prolongado durante años, en flagrante vulneración del artículo 9.2 de la Ley reguladora de las haciendas locales de 1988, hoy en día recogido en el artículo 9.2 de su Texto refundido, aprobado por el Real decreto legislativo 2/2004, de 5 de marzo”*. En igual sentido, VEGA HERRERO<sup>8</sup>, afirma lo siguiente: *“se trata de un mandato incumplido sistemáticamente y que lo usual cuando se establecen beneficios fiscales es introducir de inmediato una cláusula de excepción a la compensación, en vez de fórmulas compensatorias”*.

El contenido del artículo 9.2 del TRLRHL, ha sido considerado por ARNAL SURÍA y GONZÁLEZ PUEYO<sup>9</sup>, como: *“puramente programática”*, y por BALLESTEROS FERNÁNDEZ<sup>10</sup>, como vacío de contenido o *“flatus vocis”*. Y, como acertadamente señala FERREIRO LAPATZA<sup>11</sup>, *“el Estado no puede, por un lado,*

<sup>7</sup> RAMOS PRIETO, Jesús. “La participación de las haciendas locales en los tributos de las comunidades autónomas”, en Claves de Gobierno Local, 10, Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona, 2009, pág. 49.

<sup>8</sup> VEGA HERRERO, Manuela. “La intervención de los municipios en las exenciones de sus tributos”, en Estudios de derecho financiero y tributario en homenaje al profesor Calvo Ortega, Vol. 2, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2005, pág. 2165.

<sup>9</sup> ARNAL SURÍA, Salvador y GONZÁLEZ PUEYO, Jesús María. “Comentarios al Texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales”, en El Consultor de los Ayuntamientos y Juzgados, Ed. La Ley, Madrid, 2005, pág. 84.

<sup>10</sup> BALLESTEROS FERNÁNDEZ, Ángel. “Manual de Administración Local”, en El Consultor de los Ayuntamientos y Juzgados, Ed. La Ley, Madrid, 2006, pág. 1076.

<sup>11</sup> FERREIRO LAPATZA, José Juan. “La Ley reguladora de las Haciendas Locales de 1988”, en Quincena Fiscal, nº 6, Ed. Aranzadi, Pamplona, 1998, pág. 12.

*crear un sistema de recursos que posibilite la autonomía y suficiencia financiera de las corporaciones locales y, por otro, vaciar unilateralmente este sistema sin atacar a las normas constitucionales que garantizan de modo expreso y efectivo la suficiencia y la autonomía". En definitiva, lo deseable sería que el Estado fuera más riguroso y justificara expresamente los motivos, por los que en un determinado supuesto, no procede la compensación a las Entidades locales por los beneficios que el propio Estado haya otorgado en los tributos locales.*

La compensación financiera a las Entidades locales de los beneficios fiscales obligatorios en los tributos locales establecidos o que se establezcan por ley o, en su defecto, su transformación en beneficios fiscales potestativos para que sean los Municipios los que, en uso de su autonomía reconocida constitucionalmente, decidan sobre su aplicación ha sido una de las reivindicaciones tradicionales de la FEMP<sup>12</sup>.

Antes de entrar en el fondo de la cuestión planteada, me voy a referir a dos cuestiones.

La primera, relativa al hecho de que del artículo 9.2 del TRLRH no hace referencia alguna a los posibles beneficios fiscales en materia de tributos locales que se deriven de Tratados Internacionales y Convenios Internacionales, cuando lo lógico es que el Estado también debería compensar a las Entidades locales de los beneficios fiscales que fueran consecuencia de dichos tratados o convenios internacionales. Recordemos que los Tratados Internacionales, pueden ser considerados también como fuentes primarias, ya que tienen vigencia y rango de Ley interna cuando, previa aprobación por el Parlamento, son ratificados y publicados en España, pasando entonces a formar parte del Ordenamiento interno.

En tal sentido, el artículo 96.1 de la Constitución establece que: "Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional". El tratado válido, una vez publicado podrá crear obligaciones y derechos para los particulares. A este efecto se le denomina "aplicación directa" del tratado sin necesidad de una norma que lo desarrolle, pero sólo se producirá una vez que el tratado se haya publicado y si la naturaleza del mismo lo permite. La publicación no es un requisito de validez ni de eficacia del tratado, pero sí un requisito para su aplicabilidad. El tratado concluido válidamente y publicado tiene, en todo caso, valor superior al de la ley aunque inferior a la Constitución, por lo que podrá ser objeto del recurso de inconstitucionalidad en el caso de violar un precepto de la norma fundamental (artículo 27 de la LOTC).

---

<sup>12</sup> Resolución Quinta de la 10ª Asamblea General de la FEMP. Celebrada en Madrid el 24 de septiembre de 2011.

La segunda, relativa al contenido del segundo párrafo del artículo 9.2 del TRLRHL. Dicho párrafo se refiere a dos tipos de beneficios fiscales contemplados en el párrafo segundo del artículo 9.1 del TRLRHL, a saber:

- a) Beneficios fiscales que las entidades locales puedan establecer en sus ordenanzas fiscales en los supuestos expresamente previstos por la Ley.
- b) Bonificación de hasta el cinco por ciento de la cuota a favor de los sujetos pasivos que domicilien sus deudas de vencimiento periódico en una entidad financiera, anticipen pagos o realicen actuaciones que impliquen colaboración en la recaudación de ingresos.

El párrafo segundo de los artículos 9.1 y 9.2 fueron incorporados, a la legislación hacendística local, mediante las modificaciones introducidas en el articulado de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales (en adelante LHL). Inicialmente, por el apartado 5º del artículo 18 de la Ley 50/1998, 30 diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, ya que no existía en la redacción original de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales. Debo precisar que dicha modificación, por lo que se refiere al artículo 9.1, sólo hacía referencia a los beneficios fiscales que las entidades locales puedan establecer en sus ordenanzas fiscales en los supuestos expresamente previstos por la Ley. Posteriormente, el artículo 1º de la Ley 51/2002, de 27 de diciembre, de reforma de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales, incorporó al enunciado del párrafo segundo del artículo 9.1, la posibilidad de que las Entidades locales establecieran una bonificación de hasta el cinco por ciento de la cuota a favor de los sujetos pasivos que domicilien sus deudas de vencimiento periódico en una entidad financiera. El actual TRLRHL se limitó a recoger el contenido del, hasta entonces vigente, artículo 9 de la Ley 39/1988, tras las modificaciones operadas en el mismo por las leyes 50/1998 y 51/2002.

#### **4. COMENTARIO CRÍTICO DEL ARTÍCULO 9.2 DEL TRLRHL.**

Entrando en el análisis del artículo 9.2 del TRLRHL, podemos efectuar las siguientes consideraciones:

La primera, la obligación del Estado de compensar a las Entidades locales por los beneficios fiscales que establezca sobre sus tributos está establecido en una simple Ley ordinaria como es el TRLRHL, por lo que cualquier Ley posterior puede libremente modificar lo establecido en el artículo 9.2 del TRLRHL.

En palabras del Consejo Tributario de Barcelona<sup>13</sup>, nos encontraríamos, en definitiva: *“ante la derogación singular de una disposición legal para otra ley del*

<sup>13</sup> Consejo Tributario de Barcelona: Expediente 713/2, de 31 de julio de 2002, pág. 10.

*mismo rango y en contra de un principio constitucional que, si bien no tiene unos concretos efectos sustantivos, al menos debe orientar la interpretación de las leyes”.*

En tal sentido, se ha pronunciado el Tribunal Supremo en su Sentencia nº 4948/1999, de 9 de julio de 1999, al afirmar que: *“es perfectamente posible que una Ley posterior derogue los efectos de una Ley anterior, al tener ambas el mismo rango jerárquico, por lo que, en definitiva, la obligación de compensar a las Entidades Locales que pudiese estar establecida en esta última Ley puede ser desconocida por aquella otra Ley posterior”.* Esta misma posición ha sido igualmente mantenida en, por ejemplo, las Sentencias del TSJ de Castilla y León nº 2741/1999, de 30 de junio de 1999, y del TSJ de la Comunidad Foral de Navarra nº 1063/1999, de 12 de junio de 1999, nº 1075/1999, de 15 de junio de 1999, y nº 1412/1999, de 27 de septiembre de 1999.

Para mayor abundamiento sobre la escasa eficacia vinculante que el artículo 9.2 del TRLRHL puede tener sobre el legislador ordinario, traemos a colación las Sentencias del Tribunal Supremo nº 6808/2010 y nº 3488/2007, ambas del 13 de diciembre de 2010, en las que se resalta lo siguiente: *“resulta más que dudosa la eficacia vinculante que la citada LRHL puede tener en este punto sobre el legislador estatal futuro. Tal vinculación, en principio, sólo podría ser mantenida si se llegara a la convicción de que la Ley 39/1988 forma parte del llamado “bloque de la constitucionalidad” o que, al menos, en virtud de la Constitución, tiene una peculiar naturaleza y fuerza de obligar. Sin embargo, esta especial posición sólo ha sido expresada por nuestro Tribunal Constitucional en relación con la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local”.* Concluyendo ambas Sentencia diciendo que: *“difícilmente puede mantenerse que el art. 9.2 de la Ley 39/1988 contenga un mandato vinculante para el legislador estatal que establezca en el futuro beneficios fiscales en los tributos locales”.*

La segunda, el texto del citado artículo indica que: *“tendrán en cuenta las posibilidades de crecimiento futuro de los recursos de las Entidades locales procedentes de los tributos respecto de los cuales se establezcan los mencionados beneficios fiscales”*, es decir, estamos ante una situación dinámica, no estática, por lo que es preciso compensar a las Entidades locales por lo dejado de ingresar por ellas, no sólo por la pérdida producida en un momento puntual, sino como indica CHECA GONZÁLEZ<sup>14</sup>, por *“la pérdida que se pondría sucesivamente de manifiesto a medida que la aplicación posterior del tributo se fuese realizando”.* Aunque lo cierto es que habitualmente el Estado no cumple dicha premisa, ejemplo de ello es la compensación establecida por los beneficios fiscales en el IAE introducida por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre. Ello sin embargo, no es esto lo que se desprendía de una lectura literal del

<sup>14</sup> CHECA GONZÁLEZ, Clemente. “Sobre la responsabilidad patrimonial por la insuficiente compensación económica en el IAE establecida por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre”, en <http://blogdeclementechecagonzalez.blogspot.com.es>, 2012.

número 3 de la Disposición Adicional 10ª de la Ley 51/2002, ya que ahí se indicó que el importe de la compensación, calculado de la manera antes mencionada, “se consolidará”, con lo que parecía dar a entender que la cifra de compensación asignada en el primer ejercicio de aplicación de lo dispuesto por citada norma sería la que rigiese para años posteriores, adoptándose de esta suerte una perspectiva fotográfica del problema, en lugar de la cinematográfica que exige dicho artículo 9.2 TRLRHL.

La tercera, si analizamos la forma en que el Estado tradicionalmente ha venido entendiendo que se debía proceder a desarrollar lo previsto en dicho artículo 9.2 TRLRHL, podemos apreciar como la regulación de la compensación que se ha establecido en las distintas Leyes de Presupuestos Generales del Estado para dar cumplimiento a lo previsto en dicho precepto es restrictiva e incompleta, al limitarse tan sólo a dotar un crédito *“con la finalidad de compensar los beneficios fiscales en tributos locales de exacción obligatoria que se puedan conceder por el Estado mediante Ley”*, lo que supone una restricción al contenido literal del artículo 9.2 del TRLRHL que hace referencia a los tributos locales (impuestos, ya sean potestativos u obligatorios, tasas y contribuciones especiales). Posiblemente, tal y como señala VAQUERA GARCÍA<sup>15</sup>, el motivo está en el hecho de que los tributos de exacción potestativa (ICIO, IIVTNU, IGS, Tasas y Contribuciones Especiales) se han implantado por voluntad propia de la Entidad local, debiendo ésta asumir cualquier desequilibrio financiero que le pueda producir el otorgamiento de beneficios fiscales en sus tributos potestativos. Conviene precisar, que el TRLRHL no contempla la posibilidad de que las Entidades Locales concedan beneficios fiscales en las Tasas y Contribuciones Especiales, más allá de los expresamente previstos en las normas con rango de ley o los derivados de la aplicación de los tratados internacionales.

La cuarta, tal y como señala CHECA GONZÁLEZ<sup>16</sup>, *“El régimen de la compensación por beneficios fiscales establecido en dicho artículo 9 TRLRHL está regulado desde una óptica meramente política, con total ausencia de garantías jurídicas ciertas y efectivas de que se tenga que subvenir por parte del legislador a compensar la real pérdida sufrida por las Entidades Locales por el proceder de aquél”*. Estamos pues, ante una simple “declaración de intenciones”, no ante una verdadera autolimitación del legislador. En tal sentido, se ha pronunciado en innumerables ocasiones el Tribunal Supremo.

Según el Tribunal Supremo, no existe imposición ineluctable, al Estado que le obligue de transferir a las Entidades locales las cantidades que dejen de percibir como consecuencia de los beneficios fiscales que haya otorgado u otorgue sobre tributos locales, ya que caben otras fórmulas de compensación. En tal sentido el Tribunal Supremo, entre otras, en su Sentencias nº 7427/2010, nº 7745/2010 y nº 7604/2010, todas de 27 de diciembre de 2010 y nº 83/2012, de 12 de enero de 2012, establece que:

<sup>15</sup> VAQUERA GARCÍA, Antonio. “La compensación por beneficios fiscales locales”, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2001, Pág. 73 y siguientes.

<sup>16</sup> CHECA GONZÁLEZ, Clemente. “La necesaria compensación a las entidades locales por los beneficios fiscales establecidos en las leyes”, en <http://blogdeclementechecagonzalez.blogspot.com.es>, 2011.

*“En definitiva, ni nuestra Constitución ni la legislación ordinaria imponen, de forma ineluctable, al Estado la obligación de transferir a los ayuntamientos las cantidades que dejen de percibir como consecuencia de los beneficios fiscales que haya otorgado u otorgue sobre tributos locales. A la luz de los preceptos citados caben otras fórmulas de compensación, pues deben tenerse presente las capacidades de crecimiento futuro de los recursos de las entidades locales procedentes de los tributos respecto de los que establezcan los beneficios fiscales. El único límite estriba en la salvaguarda de la suficiencia financiera de los entes locales afectados y, por su cauce, del núcleo indisponible de la autonomía local”. Concluyen las citadas Sentencias que: “difícilmente puede mantenerse que el artículo 9.2 de la Ley 39/1988 contenga un mandato vinculante para el legislador estatal que establezca en el futuro beneficios fiscales en los tributos locales, máxime si se tiene en cuenta que, como ya hemos apuntado, es al propio Estado, a tenor de la competencia exclusiva que en materia de hacienda general le otorga el artículo 149.1.14.ª de la Constitución, a quien, a través de la actividad legislativa y en el marco de las disponibilidades presupuestarias, incumbe en última instancia hacer efectivo el principio de suficiencia financiera de las haciendas locales”.*

Esta posición del Tribunal Supremo, ha sido constante, habiéndose pronunciado en similares términos, entre otras, en las Sentencias nº 7142/2011, de 13 de octubre de 2011; nº 5889/2011, de 8 de septiembre de 2011; nº 1372/2011, de 3 de marzo de 2011; nº 1174/2011, de 24 de febrero de 2011; nº 554/2011, de 14 de febrero de 2011; nº 642/2011, de 10 de febrero de 2011; nº 1923/2011, de 19 de enero de 2011; y nº 422/2011, de 13 de enero de 2011.

En idénticos términos se ha pronunciado el TSJ de Galicia en su Sentencia nº 378/2012, de 28 de mayo de 2012, llegando a afirmar con rotundidad que: *“El Estado no está obligado a transferir a los Ayuntamientos las cantidades que dejen de percibir como consecuencia de los beneficios fiscales que haya otorgado u otorgue sobre tributos locales”.*

De manera más reciente, el Tribunal Supremo ha vuelto a manifestarse en su Sentencias nº 5834/2012, nº 5883/2012 y nº 5884/2012, de 17 de septiembre de 2012, señalando que: *“(…) en definitiva, ni nuestra Constitución ni la legislación ordinaria imponen al Estado, de forma ineluctable, la obligación de transferir a los ayuntamientos las cantidades que dejen de percibir como consecuencia de los beneficios fiscales que haya otorgado u otorgue sobre tributos locales”,* añadiendo más adelante que: *“(…) nuestra Constitución y las normas internacionales que nos vinculan garantizan la suficiencia financiera de los entes locales, pero no imponen que, cuando el Estado dispone beneficios fiscales sobre tributos de esos entes, deba compensarles por el importe que dejan de ingresar debido a la ventaja.”*

En sentido contrario, el TSJ de Madrid<sup>17</sup> en su Sentencia 945/2010, de 20 de enero de 2010, obliga al Ministerio de Fomento a compensar a un Ayuntamiento por la bonificación del IBI que el Estado concedió a la empresa concesionaria de una autopista durante los ejercicios 2005 y 2006. La Sentencia recuerda que: *“Nuestra legislación responde ya de antiguo al principio de que, en aras de preservar la suficiencia financiera de los Entes Locales, en caso de que el estado establezca un beneficio fiscal sobre tributos locales, el importe de tal beneficio debe ser compensado por el Estado al Ente local correspondiente”*, estableciendo en el fallo que: *“Se reconoce el derecho del Ayuntamiento demandante a ser compensado por la Administración del Estado, por el concepto de las bonificaciones fiscales en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles disfrutadas por la mercantil...”*. Esta Sentencia fue casada y anulada por el Tribunal Supremo en su Sentencia 83/2012, de 12 de enero de 2012.

La quinta, hay que tener presente que no está previsto que se compense a las Entidades locales por las exenciones de carácter rogado, excepción hecha de la exención de los bienes inmuebles destinados a la enseñanza por centros docentes acogidos al régimen de concierto educativo contemplada en el artículo 62.2.a) del TRLRHL. En tal sentido CHECA GONZÁLEZ y MERINO JARA<sup>18</sup>, indican que: *“Ya hemos dicho anteriormente que no está previsto que por ninguna de las exenciones de oficio se compense a los Ayuntamientos. Sin embargo, tratándose de la exención rogada que ahora nos ocupa aquéllos sí deben ser compensados «por la administración competente», de acuerdo con lo señalado por el párrafo final del artículo 63.2 a) de la LRHL, en la redacción dada al mismo por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre”*. El grupo parlamentario Catalán, presentó una enmienda al objeto de suprimir dicha compensación por que consideraron que *“conculcarían los principios de financiación establecido en la LOFCA”*, por su parte los grupos parlamentarios Socialista, Entesa, y Mixto, presentaron enmiendas proponiendo que *“la compensación fuera a cargo del Estado”*.

Llegados a este punto, podemos afirmar, que la menor recaudación obtenida por una Entidad local, como consecuencia de un beneficio fiscal establecido por Ley, puede no ser compensado por el Estado, debiendo la Entidad local soportar dicho deber jurídico. Cabe recordar que con ocasión de la promulgación de la Disposición Adicional 10ª de la Ley 51/2002, de 27 de diciembre, relativa a la supresión del IAE, introducida por el Senado, se presentaron innumerables reclamaciones de responsabilidad patrimonial, por parte de Ayuntamientos, exigiendo al Estado la compensación por la pérdida de recaudación, siendo desestimadas todas ellas. Así, el Tribunal Supremo en su Sentencia nº 6634/2009, de 28 octubre 2009, estableció al respecto, que: *“el perjuicio consistente en la menor recaudación obtenida por la vía de un concreto tributo, incluso aunque no llegue a ser compensado a través de otras previsiones, no constituye en sí*

<sup>17</sup> Por algún motivo que desconocemos al menos cinco medio de comunicación publican la noticia haciendo referencia a una supuesta Sentencia de la Audiencia Nacional de 27 de enero de 2010.

<sup>18</sup> CHECA GONZÁLEZ, Clemente y MERINO JARA, Isaac. “La Reforma de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales en Materia Tributaria”. Ed. Aranzadi, Pamplona, 2003, pág. 73 y 74.

*mismo o por sí sólo un perjuicio antijurídico, sino uno que la Corporación local tiene el deber jurídico de soportar”, pues ésta nunca ha ostentado más derecho que el de percibir los ingresos de naturaleza tributaria que deriven de las normas vigentes en esa materia en cada periodo impositivo.*

Por su parte CHECA GONZÁLEZ<sup>19</sup>, discrepando de la citada Sentencia, al considerar que existe responsabilidad patrimonial del Estado por la insuficiente compensación económica en el IAE establecida por la ley 51/2002, manifiesta que: *“el TS debería haber reconocido la existencia de responsabilidad patrimonial, su respuesta ha sido por completo decepcionante, tanto en el fondo como en la forma, y ello por haberse limitado a despachar este importante asunto con unas breves líneas, apresuradas y carentes por completo de enjundia jurídica, denegatorias de la petición de la invocada responsabilidad patrimonial de la Administración”.*

Lo que resulta verdaderamente sorprendente es que dos Disposiciones Adicionales de la misma Ley 51/2002, relativas a la compensación a las Entidades Locales por la supresión del IAE, sean absolutamente contradictorias. Así la Disposición Adicional Tercera dice: *“A efectos de lo establecido en esta Ley, no será de aplicación lo dispuesto en el primer párrafo del apartado 2 del artículo 9 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales”*, mientras que la Disposición Adicional Décima dice: *“1. Con la finalidad de preservar el principio de suficiencia financiera de las entidades locales y para dar cobertura a la posible merma de ingresos que aquéllas pudieran experimentar como consecuencia de la reforma del Impuesto sobre Actividades Económicas, el Estado compensará a las Entidades Locales por la pérdida de recaudación de este impuesto en el año de su entrada en vigor”.*

De todo lo dicho anteriormente, y siguiendo la línea argumental de ACÍN FERRER<sup>20</sup>, podemos decir que existen tres posicionamientos diferentes a la hora de interpretar el contenido del artículo 9.2 del TRLRHL:

El primero, defendido por las Entidades Locales, siempre que una Ley concede una exención, bonificación, reducción o aplazamiento de pago en un tributo local, el Estado está obligado a compensar. Sólo cuando la propia Ley por la cual se concede el beneficio fiscal prevé expresamente la no-aplicación del artículo 9 del TRLRHL, las entidades locales vienen obligadas a renunciar a la compensación.

El segundo, defendido por el Estado, sólo se debe compensar cuando la Ley que reconozca el beneficio fiscal lo determine y establezca el procedimiento para llevar a cabo dicha compensación.

<sup>19</sup> CHECA GONZÁLEZ, Clemente. “Sobre la responsabilidad patrimonial por la insuficiente compensación económica en el IAE establecida por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre”, en <http://blogdeclementechecagonzalez.blogspot.com.es>, 2012.

<sup>20</sup> ACÍN FERRER, Ángela. “Algunas medidas de gestión, coadyuvantes de la suficiencia financiera”, en Serie Claves del Gobierno Local, 4, Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona, 2005, pág. 321 y 322.

El tercero, defendido por un sector de la doctrina científica, sólo se han de compensar los beneficios fiscales reconocidos en leyes que no sean de régimen local. Pero lo cierto es que existen diversos ejemplos en que, habiéndose declarado un régimen de exenciones en los tributos locales, por leyes diferentes de las de régimen local, no se ha previsto compensación alguna.

Pese a que la jurisprudencia del Tribunal Supremo se decanta por la posición descrita en el segundo posicionamiento, consideramos, que la posición más correcta es la defendida por la Entidades locales, descrita en el posicionamiento primero, por cuanto nuestra legislación responde ya de antiguo al principio de que, en aras a preservar la suficiencia financiera de los entes locales, en caso de que el Estado establezca un beneficio fiscal sobre tributos locales, el importe de tal beneficio debe ser compensado por el Estado al ente local.

Para finalizar el análisis crítico del artículo 9.2 del TRLRHL, cabe preguntarse si la no compensación, por parte del Estado, de los beneficios fiscales otorgados en los tributos locales es susceptible de ser planteada como una cuestión de inconstitucionalidad, en los términos establecidos en el artículo 75.bis.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, según redacción dada por la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, que establece lo siguiente: *“Podrán dar lugar al planteamiento de los conflictos en defensa de la autonomía local las normas del Estado con rango de ley o las disposiciones con rango de ley de las Comunidades Autónomas que lesionen la autonomía local constitucionalmente garantizada”*.

En principio, desde el punto de vista sustantivo, no parece que el incumplimiento del artículo 9.2 del TRLRHL provoque una erosión significativa en la garantía constitucional de la suficiencia financiera de las Entidades locales, que permita por sí mismo dar lugar al planteamiento de los conflictos en defensa de la autonomía local, ya que la financiación de los Ayuntamientos no depende exclusivamente de los tributos que recauda, sino de aportaciones del Estado, las Comunidades Autónomas y las Diputaciones Provinciales, por lo que es prácticamente imposible justificar que el incumplimiento, por parte del Estado, del artículo 9.2 del TRLRHL, afecte de manera significativa y con relevancia constitucional, a la suficiencia financiera de tales Entidades locales. Ahora bien, tal y como señala en Consejo Tributario de Barcelona<sup>21</sup> *“la derogación singular del artículo 9.2 de la LRHL podría tener trascendencia constitucional en la medida en que se aceptara que la mencionada derogación singular supone el incumplimiento por parte del legislador de la auto limitación que implica una garantía institucional de los principios de suficiencia y de autonomía local en el sistema creado por la Ley 39/1988”*.

---

<sup>21</sup> Consejo Tributario de Barcelona: Expediente 713/2, de 31 de julio de 2002, pág. 17.

## 5. CONCLUSIONES.

**Primera.-** Nuestra Carta Magna no garantiza la autonomía económico-financiera de las Entidades locales sino sólo la suficiencia financiera de las mismas, a diferencia de lo que sucede con las Comunidades Autónomas que tienen reconocida su autonomía financiera en el texto constitucional.

**Segunda.-** El Estado viene incumpliendo sistemáticamente su teórica obligación de compensación a las Entidades locales por los beneficios fiscales otorgados en sus tributos. Lo deseable sería que el Estado fuera más riguroso y justificara expresamente los motivos, por los que en un determinado supuesto, no procede la compensación a las Entidades locales por los beneficios que el propio Estado haya otorgado en los tributos locales.

**Tercera.-** Al tener el TRLRHL rango de Ley ordinaria, es posible que otra Ley posterior pueda dejar sin efecto los mandatos recogidos en la misma, y, entre ellos, lo dispuesto por en el artículo 9.2, por lo que es ajustado a Derecho que una Ley posterior pueda establecer determinados beneficios fiscales sin que reconozca el derecho a la compensación.

**Cuarta.-** El artículo 9.2 del TRLRHL no contiene un mandato vinculante para el legislador estatal en los supuestos de que establezca beneficios fiscales en los tributos locales, máxime si se tiene en cuenta que es al propio Estado, a tenor de la competencia exclusiva que en materia de hacienda general le otorga el artículo 149.1.14ª CE, a quien, incumbe hacer efectivo el principio de suficiencia financiera de las Haciendas locales.

**Quinta.-** No existe imposición ineluctable, al Estado que le obligue de transferir a las Entidades locales las cantidades que dejen de percibir como consecuencia de los beneficios fiscales que haya otorgado u otorgue sobre tributos locales, ya que caben otras fórmulas de compensación.

## 6. BIBLIOGRAFÍA.

ACÍN FERRER, Ángela. *Algunas medidas de gestión, coadyuvantes de la suficiencia financiera*, Serie Claves del Gobierno Local, 4, Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona, 2005.

ARNAL SURÍA, Salvador y GONZÁLEZ PUEYO, Jesús María. *Comentarios al Texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales*, El Consultor de los Ayuntamientos y Juzgados, Ed. La Ley, Madrid, 2005.

BALLESTEROS FERNÁNDEZ, Ángel. *Manual de Administración Local*, El Consultor de los Ayuntamientos y Juzgados, Ed. La Ley, Madrid, 2006

*Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Congreso de los Diputados, nº 85-5, del 16 de septiembre de 1988.

CHECA GONZÁLEZ, Clemente y MERINO JARA, Isaac. *La Reforma de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales en Materia Tributaria*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2003.

CHECA GONZÁLEZ, Clemente. “La reforma de la Hacienda local para mejorar su suficiencia financiera”, ponencia en el *Seminario hacienda, fiscalidad y deuda en las Administraciones Locales*, Fundación Caja de Extremadura, Cáceres, 2011.

- “La necesaria compensación a las entidades locales por los beneficios fiscales establecidos en las leyes”, en <http://blogdeclementechecegonzalez.blogspot.com.es>, 2011.
- “Sobre la responsabilidad patrimonial por la insuficiente compensación económica en el IAE establecida por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre”, en <http://blogdeclementechecegonzalez.blogspot.com.es>, 2012.

ENTRENA CUESTA, Ramón. “Artículo 142”, en: *Comentarios a la Constitución*, 3ª ed. (Director Garrido Falla), Ed. Civitas, Madrid, 2001.

FERREIRO LAPATZA, José Juan. “La Ley reguladora de las Haciendas Locales de 1988”, en: *Quincena Fiscal*, nº 6, Ed. Aranzadi, Pamplona, 1998.

*Informe para la reforma de la financiación de las haciendas locales*, Ministerio de Hacienda, Madrid, 2002.

RAMOS PRIETO, Jesús. *La participación de las haciendas locales en los tributos de las comunidades autónomas*, Claves de Gobierno Local, 10, Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona, 2009.

Resolución Quinta de la 10ª Asamblea General de la FEMP. Celebrada en Madrid el 24 de septiembre de 2011.

VALLE NÚÑEZ, Victoria Eugenia. “Régimen jurídico y contenido de la financiación de los Entes Locales”, en: *Revista de Derecho de Extremadura*, nº 1, Cáceres, 2008.

VAQUERA GARCÍA, Antonio. *La compensación por beneficios fiscales locales*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2001.

VEGA HERRERO, Manuela. “La intervención de los municipios en las exenciones de sus tributos”, en: *Estudios de derecho financiero y tributario en homenaje al profesor Calvo Ortega*, Vol. 2, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2005.

## **LAS ENTIDADES LOCALES ANTE LAS OBLIGACIONES DE TRANSPARENCIA.**

### **Una primera aproximación a la Ley 19/2013, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.**

M<sup>a</sup> Concepción CAMPOS ACUÑA

*Secretaria de gobierno local. Ayuntamiento de Vigo*

#### **SUMARIO:**

1. La transparencia como garantía de la calidad democrática de las instituciones
2. Las entidades locales ante las obligaciones de transparencia
3. Obligaciones de publicidad activa. El portal de transparencia
4. El derecho de acceso a la información
5. El buen gobierno local.
6. Recapitulando: cinco acciones básicas en formato cápsula para una adecuada implantación de la ley de transparencia en el ámbito local.
7. Bibliografía

#### **1. LA TRANSPARENCIA COMO GARANTÍA DE LA CALIDAD DEMOCRÁTICA DE LAS INSTITUCIONES.**

En el presente artículo se pretende realizar un análisis de las previsiones de la Ley de Transparencia (LT) desde la óptica y dimensión de las Entidades Locales. Para ello se abordarán las principales ejes de actuación que inciden en el ámbito local, aunque dada la extensión del trabajo no resulta posible profundizar en las cuestiones que se plantean, que requerirían ser objeto de un estudio detallado cada una de ellas dadas las múltiples imbricaciones que el cumplimiento de las obligaciones de transparencia ofrecen a las EELL.

##### **1.1. Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno como ejes de la acción pública.**

Para ofrecer un marco global debemos comenzar señalando que el nivel de transparencia está relacionado positivamente con la calidad de los gobiernos democráticos y de las principales instituciones de un país, porque facilita la formación de opinión cualificada y el ejercicio del control de los ciudadanos sobre la gestión de sus gobernantes y la acción de nuestras administraciones, y por tanto también con el grado de participación ciudadana<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> En el caso de España, el último índice de Percepción de la Corrupción 2013 de *Transparency International*, nos sitúa en el puesto número 40, con una puntuación de 59 sobre 100 (ausencia de percepción de corrupción), muy alejados de

Nos encontramos pues ante la necesidad de regular los principios que deben orientar el funcionamiento de la administración y de las estructuras de poder en clave de ética pública<sup>2</sup>, concepción que encuentra sus raíces en nuestro texto constitucional, a través de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos en su artículo 9.3, de la dignidad de la persona como fundamento del orden político según lo establecido en el artículo 10 y los principios rectores del funcionamiento de la administración pública, tal y como consagra el artículo 103.1 el servicio con objetividad a los intereses generales<sup>3</sup>. Dicho concepto se ha visto ampliado a nivel integrador por el de gobernanza, entendida como el conjunto de reglas, procesos y conductas sobre la forma de ejercicio del poder en los términos recogidos en el Libro Blanco sobre Gobernanza en la Unión Europea<sup>4</sup>.

A efectos de dar respuesta a una demanda ciudadana especialmente latente por la coyuntura socio económica actual esta norma se inserta en la estrategia definida desde el gobierno como de regeneración democrática de partidos e instituciones y en el marco de la cual han sido aprobados los Anteproyectos de Ley orgánica de control de la actividad económica-financiera de los partidos políticos y Anteproyecto de Ley reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado<sup>5</sup>. La Ley señala en su Exposición de Motivos que persigue un triple objetivo: incrementar y reforzar la transparencia en la actividad pública, reconocer y garantizar el acceso a la información y establecer las obligaciones de buen gobierno que deben cumplir los responsables públicos así como las consecuencias jurídicas derivadas de su incumplimiento.

Una de las críticas efectuadas a esta norma se produce en relación con su posición en el ordenamiento jurídico y respecto a su caracterización como elemento de protección de las garantías democráticas derivada de su origen constitucional, no engarzada en el artículo 20.1d) CE, libertad de información, objeto de una protección reforzada sino en el artículo 105.b), derecho de acceso a la información y configuración por tanto, no como derecho fundamental<sup>6</sup>.

---

Dinamarca que, con 91 puntos, encabeza el ranking.

[http://www.transparencia.org.es/IPC%C2%B4s/IPC\\_2013/IPC\\_2013\\_GLOBAL.pdf](http://www.transparencia.org.es/IPC%C2%B4s/IPC_2013/IPC_2013_GLOBAL.pdf)

<sup>2</sup> Sobre el concepto de ética pública. X. RODRÍGUEZ ARANA, *Principios de Ética Pública*, Fundación Alfredo Brañas, Santiago de Compostela, 1992

<sup>3</sup> CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, José Luis. “Ética pública y normativa Administrativa”. *Revista de Administración Pública*, núm. 181, Madrid, enero-abril (2010), pp. 9-37.

<sup>4</sup> [http://europa.eu/legislation\\_summaries/institutional\\_affairs/decisionmaking\\_process/l10109\\_es.htm](http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/decisionmaking_process/l10109_es.htm)

<sup>5</sup> En el debate sobre el Estado de la Nación se ha anunciado una nueva batería de medidas contra la corrupción. De entre ellas destaca la modificación del código penal, con la inclusión de nuevos delitos y el reforzamiento de la dureza de las penas de los ya existentes. De los nuevos merecerá especial atención el de financiación ilegal de los partidos políticos.

<sup>6</sup> Parece que la opción resultante ha sido la partidaria de su visión como derecho constitucional autónomo de configuración legal, diferente de la libertad de información, en esta línea se sitúa. ÁLVAREZ RICO, Manuel. “El derecho de acceso a los documentos administrativos”, *Documentación Administrativa*, núm. 183, 1979, pp. 103-133.

## **1.2. Principales antecedentes en el ordenamiento jurídico español. Un enfoque sectorial.**

A pesar de haberse repetido hasta la saciedad que éramos de los pocos países que no contaban con una norma en materia de transparencia, ya existían en nuestro ordenamiento jurídico leyes sectoriales en las que se ofrecía una regulación de los ámbitos afectados. Entre ellas y sin ánimo de exhaustividad, podemos citar, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico y de Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), en materia de acceso a la información; Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente; Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos; Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público; Ley 5/2006, de 10 de abril, de regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado, en cuanto al buen gobierno o el Código de Buen Gobierno de los miembros del Gobierno y de los altos cargos de la Administración General del Estado<sup>7</sup>. Sin perjuicio de las correspondientes normativas que dictadas por las Comunidades Autónomas.

Como normas autonómicas que abordan de un modo integral la materia<sup>8</sup> podemos citar la Ley 4/2006, de 30 de junio, de transparencia y de buenas prácticas en la Administración pública gallega<sup>9</sup>, Ley Foral 11/2012, de 21 de junio, de la Transparencia y del Gobierno Abierto de Navarra<sup>10</sup>, Ley 4/2013, de 21 de mayo, de Gobierno Abierto de Extremadura. En materia de buen gobierno ha sido frecuente también la aprobación de los Códigos Éticos, entre los más recientes el Código Ético, de Buen Gobierno y Transparencia del Consejo de Mallorca o el Código Ético y de Conducta de los cargos públicos y personal eventual de la Administración General e Institucional de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

En el ámbito municipal podemos destacar la Ordenanza de Transparencia y Reutilización de la información del sector público del Ayuntamiento de A Coruña, la reciente Ordenanza sobre Transparencia y Libre acceso a la información del Ayuntamiento de Zaragoza<sup>11</sup>, el Código Buen Gobierno FEMP<sup>12</sup>.

<sup>7</sup> Aprobado por el Consejo de Ministros el 18 de febrero de 2005. BOE nº 56, de 7 de marzo de 2005.

<sup>8</sup> En el momento de redactar el presente trabajo están en fase de tramitación la norma Andaluza y de Aragón, la primera en una fase ya próxima a su aprobación y la segunda en fase de elaboración.

<sup>9</sup> Esta norma fue calificada en su momento como la pieza legalmente más avanzada sobre ética y transparencia en las administraciones públicas españolas por VILLORIA MENDIETA, Manuel, a "Ciudadanía, función pública e interés general". Ética pública: desafíos y propuestas. (vv-aa.). Escola Galega de Administración Pública. Santiago de Compostela. 2008.

<sup>10</sup> Para un estudio sobre dicha norma RAZQUIN LIZARRAGA, José Antonio "La transparencia y la participación Pública en la administración de la Comunidad foral de Navarra Revista Jurídica de Navarra". Enero-Junio 2011. Nº 51. Páginas 123-154.

<sup>11</sup> BOPZ nº 74 de 01.04.2014. Por su actualidad el contenido de la misma será utilizado en algunos aspectos como ejemplo de regulación local en la materia a lo largo del presente artículo.

<sup>12</sup> Aprobado el 15 de junio de 2009 por la Comisión Ejecutiva, y ratificado posteriormente por el Consejo Federal, se configuró como una herramienta de transparencia que fue ofrecida a todos los Gobiernos Locales para que en el marco de

Con este escenario y tras un largo trámite de aprobación en el que se introdujo un elemento participativo de alta intensidad, se aprueba el 28 de noviembre la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, publicada en el Boletín Oficial del Estado nº 295, de 10 de diciembre de 2013.

### 1.3. Estructura y ámbito de aplicación de la Ley.

La ley cuenta con un total de cuarenta artículos que se distribuyen en tres títulos: el Título Preliminar; Título I, que regula la transparencia de la actividad pública; Título II, sobre el Buen Gobierno y Título III, Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, que se completa con ocho disposiciones adicionales y nueve finales.

La Disposición Final Novena dispone que el Título II, es decir, la normativa sobre Buen Gobierno entraría en vigor con carácter inmediato, es decir, el 11 de diciembre de 2013, en tanto que la regulación relativa a transparencia e información se difiere a un año, en el caso de la Administración General del Estado y entidades privadas y dos años para Comunidades Autónomas (CCAA) y Entidades Locales (EELL). Se pretende con este plazo otorgar un período de transición tanto a las CCAA para prever, en su caso, la correspondiente regulación autonómica como a las EELL para la organización y dimensionamiento de sus recursos materiales, personales y económicos.

Respecto al ámbito subjetivo, su artículo 2 recoge su aplicación al conjunto de los poderes del Estado, CCAA, y en el ámbito local a las Entidades que integran la administración local, sociedades mercantiles cuyo capital social cuente con una participación en su capital social superior al 50% y fundaciones del sector público. La amplitud con que dispone su aplicación, extendida en su artículo 3 a partidos políticos, organizaciones sindicales y organizaciones empresariales así como en determinados casos a las entidades privadas, ha supuesto la afirmación de que nos encontramos ante un ambicioso ámbito de aplicación por incluir tanto a todas las administraciones, como a su administración instrumental y a las personas físicas y jurídicas que prestan servicios públicos o ejerciten potestades administrativas<sup>13</sup>.

---

su autonomía lo ratificasen, incorporándolo, en su caso, a su normativa. <http://www.femp.es/files/824-31-fichero/Codigo%20de%20Buen%20Gobierno.pdf>

<sup>13</sup> VILLORIA-MENDIETA, Manuel. "Algunas reflexiones sobre la Ley de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno". Boletín de la Función Pública. INAP. Nº 9 Mayo pp 6-11. 2010.

## 2. LAS ENTIDADES LOCALES ANTE LAS OBLIGACIONES DE TRANSPARENCIA.

### 2.1. Su difícil encaje ante la carencia de potestad legislativa. Posición ordinal de las ordenanzas locales.

Con la Ley de Transparencia sucede lo mismo que con la mayoría de normas que tienen por destinatarias el conjunto de las administraciones públicas y que se resume en el olvido de las peculiaridades organizativas y de funcionamiento de las entidades locales, olvido que se agrava frente a la carencia de potestad legislativa por las mismas, y que las sitúa en una clara posición de debilidad frente a estas regulaciones<sup>14</sup>.

La heterogeneidad de nuestra planta local representa un importante condicionante a la hora de proceder a la ejecución de sus previsiones, pues al lado de las cuestiones de carácter estrictamente legal, las condiciones organizativas de cada administración determinarán la intensidad en su cumplimiento. La adecuada dotación de medios y recursos personales y materiales, en ejercicio de la potestad de autoorganización y cómo no, el ejercicio ponderado de la potestad reglamentaria situarán a las EELL en el camino adecuado.

La regulación contenida en la ley se vislumbra así como una regulación incompleta en cuanto no ofrece la totalidad de las claves necesarias para su aplicación a las EELL, por lo que, en ausencia de normativa autonómica que pudiese ofrecer las soluciones precisas el debate se plantea en torno a la conveniencia y oportunidad de aprobar una ordenanza municipal de transparencia. En primer lugar, se plantea el eterno conflicto del espacio regulatorio de las EELL en aquellas materias que previamente Estado y Comunidades Autónomas ya han ocupado. Más allá de la interesante reflexión que esta cuestión plantea, imposible de abordar por cuestiones de espacio, en este punto resultará clave la adecuada ponderación en la aplicación del principio jerarquía normativa<sup>15</sup>, sin perjuicio de aquellas opiniones que afirman claramente la no sujeción de la potestad reglamentaria en todo caso a una previa habilitación legal<sup>16</sup>. Resulta, en

<sup>14</sup> Como muestra de ello las distorsiones que recogía la redacción inicial respecto a la regulación del ejercicio de la potestad disciplinaria y sancionadora. En este punto la Ley acogió finalmente una enmienda propuesta desde la FEMP, para que fuesen las Entidades Locales y no el Consejo de Ministros ni el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, las competentes para aplicar su propio régimen disciplinario, y serán sus órganos sancionadores los que, llegado el caso, penalicen a los altos cargos de las Entidades Locales. La argumentación de la Federación apuntaba la posibilidad de que fuesen los reglamentos orgánicos los encargados de establecer tanto la competencia orgánica como los procedimientos correspondientes. Esta solución podría ser alternativa a la consideración de recoger dichas cuestiones en la ordenanza de transparencia, en aquellos municipios que cuenten con ella.

<sup>15</sup> Para un estudio en profundidad sobre el principio de jerarquía VID SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso. "Los principios jurídicos del Derecho Administrativo". 1ª edición. Madrid, LA LEY, 2010. pp. 552-600. Recordar también lo dispuesto en el artículo 55 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 2 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local.

<sup>16</sup> EMBID IRUJO, Antonio "Ordenanzas y Reglamentos municipales", pp. 715-778. Tratado de Derecho Municipal. Tercera edición. Madrid: Iustel, 2011. Contempla abiertamente la existencia de reglamentos independientes en el ámbito municipal, ejemplificado en el ámbito organizativo a través de los reglamentos orgánicos, o en aquellos supuestos carentes

conclusión, clara la existencia de un ámbito regulatorio propio para las EELL en materia de transparencia.

Ante el conocimiento de las dificultades que muchas entidades locales se pueden encontrar para afrontar la redacción de una ordenanza con dicho contenido desde la FEMP se ha promovido un proyecto de redacción de una ordenanza tipo<sup>17</sup> que de respuesta a las principales inquietudes jurídicas y técnicas, consecuencia de las lagunas regulatorias para las EELL.

## **2.2. Las EELL como destinatarias de obligaciones de transparencia en la legislación local.**

Como ya se ha puesto de relieve las EELL son destinatarias íntegras de las obligaciones derivadas de la LT, únicamente con el matiz diferenciador de contar con un plazo más amplio en el cumplimiento de las prescripciones de transparencia y acceso a la información pública. Pero esto no puede conllevar una dilación innecesaria en la adopción de acciones resultan precisas para su garantía.

Pero el panorama normativo ya recogía, tal y como hemos señalado anteriormente, obligaciones en la materia que sujetaban a las EELL en el triple plano normativo en que nos sitúa la Ley de Transparencia. Resulta necesario a tal efecto inventariar, con carácter meramente enunciativo, la situación con que se encuentran las EELL en el momento previo. La Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, recoge en el Capítulo II “Información y participación ciudadana” medidas concretas para impulsar la transparencia y del acceso a la información vinculando directamente dicho acceso con la participación estableciendo:

- a) Obligación de facilitar la más amplia información sobre la actividad local y la participación de los ciudadanos en la vida local.
- b) Publicidad de las sesiones plenarios<sup>18</sup>.
- c) Publicación de los acuerdos que adopten las corporaciones locales se publican en la forma prevista por la Ley<sup>19</sup>.

---

de reserva de ley constitucionalmente establecida, o más allá de los límites establecidos por la reserva es decir, con la aplicación de la teoría de la “vinculación negativa”.

<sup>17</sup> Se ha constituido un Grupo de Trabajo en el seno de la Comisión de Modernización, Participación y Calidad, en el que he tenido el honor de participar y como resultado de sus trabajos se pretende ofrecer una herramienta transversal que permita garantizar un rápido y eficaz cumplimiento de las obligaciones legales impuestas por la LT al conjunto de las EELL.

<sup>18</sup> Sin perjuicio de la posibilidad de que sean secretos el debate y votación de aquellos asuntos que puedan afectar al derecho fundamental de los ciudadanos a que se refiere el artículo 18.1 de la Constitución, cuando así se acuerde por mayoría absoluta.

<sup>19</sup> Prescripción específica respecto a las normas de rango reglamentario sobre su publicidad en "Boletín Oficial" de la provincia debiendo tener, a disposición de los ciudadanos que lo soliciten, copias completas del planeamiento vigente en su ámbito territorial

- d) Derecho a obtener copias y certificaciones acreditativas de los acuerdos de las corporaciones locales y sus antecedentes, así como a consultar los archivos y registros en los términos que disponga la legislación de desarrollo del artículo 105, párrafo b), de la Constitución.
- e) Obligación de establecer y regular los procedimientos y órganos adecuados para la efectiva participación de los vecinos en los asuntos de la vida pública local.
- f) Impulsar la utilización interactiva de las tecnologías de la información y la comunicación para facilitar la participación y la comunicación con los vecinos, para la presentación de documentos y para la realización de trámites administrativos, de encuestas y, en su caso, de consultas ciudadanas.
- g) Derecho de acceso y copia de los instrumentos de ordenación territorial y urbanística vigentes en su ámbito territorial, de los documentos de gestión y de los convenios urbanísticos.
- h) Publicación por medios telemáticos del contenido actualizado de los instrumentos de ordenación territorial y urbanística en vigor, del anuncio de su sometimiento a información pública y de cualesquiera actos de tramitación que sean relevantes para su aprobación o alteración.

Esta regulación se completa con el derecho reconocido en el artículo 18.1.c) a los vecinos a ser informados, previa petición razonada, y dirigir solicitudes a la Administración municipal en relación a todos los expedientes y documentación municipal, de acuerdo con lo previsto en el artículo 105 de la Constitución.

Junto con este núcleo de obligaciones podríamos distinguir en el ámbito de la publicidad la relativa a las siguientes cuestiones organizativas:

- a) Acuerdos plenarios referentes a retribuciones de los cargos con dedicación exclusiva y parcial y régimen de dedicación de estos últimos, indemnizaciones y asistencias, así como los acuerdos del Presidente de la Corporación determinando los miembros de la misma que realizarán sus funciones en régimen de dedicación exclusiva o parcial.<sup>20</sup>
- b) Declaraciones anuales de bienes y actividades serán publicadas con carácter anual.
- c) Instrumentos de ordenación y estructuración de los recursos humanos. Relación de puestos de trabajo, plantilla, oferta de empleo público, convocatoria y bases de los procesos selectivos.
- d) La información que integra el perfil del contratante<sup>21</sup>
- e) Convocatorias y bases de procesos de subvenciones.
- f) Presupuestos Generales y demás documentación de gestión económico financiera.

<sup>20</sup> Esta publicidad se inserta en las obligaciones generales en relación con los acuerdos organizativos de constitución de Corporación.

<sup>21</sup> En los términos establecidos en el 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.

La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local (LRSAL) ha introducido nuevas exigencias de publicidad respecto a la masa salarial del personal laboral del sector público local y publicación semestral del número de personal eventual.

Todas las obligaciones señaladas siguen vigentes, sin perjuicio de aquellas otras impuestas por la normativa sectorial que por la sistemática y metodología del presente estudio no permite realizar una exégesis de las mismas en este momento.

### **2.3. Diagnóstico de las dificultades en la aplicación de la ley. Planta local y burocracia administrativa versus administración electrónica.**

La heterogeneidad y diversidad de nuestro mapa local nos sitúa ante la principal problemática derivada de la aplicación de esta norma. Dicha característica, junto con la brecha digital que existe entre los ayuntamientos españoles obligan a dimensionar en cada caso los esfuerzos y reformas que procedan a tal fin. Como prueba de ello la regulación del legislador estatal ante el reto que la implantación de la administración electrónica suponía para las EELL. Tras establecer en la LAE un plazo máximo a 31 de diciembre de 2009, como límite temporal en el que el ejercicio efectivo de los derechos recogidos en su artículo 6 para el conjunto de los ciudadanos respecto a la totalidad de procedimiento y actuaciones sea una realidad, para las EELL preveía su acomodo progresivo en función de la disponibilidad presupuestaria<sup>22</sup>, recordando el protagonismo que, ante este tipo de proyectos, corresponde a las Diputaciones dado su tradicional papel de asistencia y cooperación a los municipios, sin perjuicio de las atribuciones que pudieran corresponder a otras entidades supramunicipales o, en su caso, comunidades autónomas.

Consciente también de la necesidad de dar impulso a este proceso, a través de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible introdujo un quinto apartado en relación con aquellas entidades que no hubiesen garantizado el ejercicio efectivo la obligación de aprobar y hacer públicos los programas y calendarios de trabajo precisos para ello en la fecha indicada, atendiendo a las respectivas previsiones presupuestarias, con mención particularizada de las fases en las que los diversos derechos serán exigibles por los ciudadanos. Aunque denota una cierta preocupación por la definitiva implantación de la administración electrónica, no pasa de situarse en el plano de una declaración programática al carecer de consecuencias inherentes a su incumplimiento. Quizá resultaría más útil diseñar una estrategia de programas conjuntos a través de plataformas del estado o autonómicas.

<sup>22</sup> Disposición Final Tercera. Apartado 4. (...). “A estos efectos las Diputaciones Provinciales, o en su caso los Cabildos y Consejos Insulares u otros organismos supramunicipales, podrán prestar los servicios precisos para garantizar tal efectividad en el ámbito de los municipios que no dispongan de los medios técnicos y organizativos necesarios para prestarlos”.

No obstante, estamos ante un tema que trasciende a la pura matemática derivada de la existencia o no de disponibilidad económica, pues no se trata sólo de incorporar medios informáticos al uso, sino de innovar en el funcionamiento de la administración promoviendo un cambio en la cultura organizativa y administrativa, en lo que se ha dado por denominar como cibergobierno o gobierno 3.0<sup>23</sup>. Nos encontramos ante una realidad en la que debemos identificar las oportunidades de mejora, para en un proceso continuo de evolución dejar atrás la tradicional burocracia administrativa con sus costes asociados por una administración integral, electrónica, englobada en una visión dominada por el concepto de gobernanza.

En dicha línea el cambio cultural que está experimentando la administración tiene su reflejo en la reciente modificación de la LRBRL por la LRSAL, que en su artículo 25, núcleo duro de las competencias municipales, recoge un nuevo apartado 2.ñ) en el que se atribuye a las EELL competencias en materia de *“Promoción en su término municipal de la participación de los ciudadanos en el uso eficiente y sostenible de las tecnologías de la información y las comunicaciones”*. Y dando un paso más en la teoría expuesta sobre el fundamental papel que las Diputaciones ostentan en la articulación de la administración electrónica en el ámbito local, en su artículo 36.1g) les confiere un nuevo título competencial relativo a la prestación de los servicios de administración electrónica en los municipios con una población inferior a 20.000 habitantes. Dicha previsión ya venía recogida respecto al contenido del artículo 70 bis y ter en relación con la obligada colaboración de Diputaciones provinciales, Cabildos y Consejos insulares con los municipios que, por su insuficiente capacidad económica y de gestión, no puedan desarrollar en grado suficiente los deberes de publicidad recogidos<sup>24</sup>.

### **3. OBLIGACIONES DE PUBLICIDAD ACTIVA. EL PORTAL DE TRANSPARENCIA.**

#### **3.1. Principios informadores. Especial relevancia de la simplificación administrativa en orden a garantizar el principio de accesibilidad.**

El título I recoge un conjunto de principios que deberán guiar la actuación de las EELL en la ejecución de sus obligaciones de publicidad activa y que se pueden dividir en dos grupos en función de su distinta naturaleza, por una parte, los principios generales, inspiradores de la filosofía de la publicidad activa y por otra, los principios técnicos, directamente relacionados con la ejecución material de esa publicidad.

Tanto en un conjunto como en otro se recoge el principio de accesibilidad. Al margen de las cuestiones técnicas relativas a la interoperabilidad, el punto de inflexión

<sup>23</sup> ALMONACID LAMELAS, Víctor. “La administración electrónica y el gobierno abierto en la LRSAL”. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Nº 5, 2014.

<sup>24</sup> Se prevé específicamente para los municipios menores de 5.000 habitantes, que esta publicación podrá realizarse a través de los entes supramunicipales que tengan atribuida la función de asistencia y cooperación técnica con ellos, que deberán prestarles dicha cooperación.

requiere la comprensión adecuada de este principio que, desde la óptica administrativa, está directamente relacionado con la simplificación tan largamente demandada y que viene impuesta por la propia LT en su Disposición adicional primera. Atribuye a la administración general del estado<sup>25</sup> el deber de acometer un proceso de revisión, simplificación y consolidación normativa de su ordenamiento jurídico en la línea que ya en el marco del derecho europeo<sup>26</sup> e internacional<sup>27</sup> se ha venido a denominar “better regulation”. Obligación que ha de hacerse extensiva a todas las administraciones públicas<sup>28</sup> y por tanto, también a la local, con un importante matiz, la simplificación afecta no sólo a las normas reguladoras, sino también al propio lenguaje administrativo y a la elaboración de los distintos actos que se producen, requiriendo también el rediseño de procesos bajo la consigna de facilitar su comprensión por los ciudadanos y la correcta comunicación de los mismos para surtir los efectos que por la normativa se hayan previsto en cada caso.

### 3.1.1. Principios generales.

De una lectura general podemos sistematizar los siguientes:

- a) Principio de relevancia. Se extiende genéricamente la obligación de publicar aquella información cuyo conocimiento sea relevante para garantizar la transparencia de su actividad relacionada con el funcionamiento y control de la actuación pública, publicidad que habrá de realizarse periódicamente, sin perjuicio de las correspondientes actualizaciones que pudiesen proceder.
- b) Máxima publicidad. Debe garantizarse la publicidad en términos de máxima difusión y conocimiento para lo que se prevé su inserción en las correspondientes sedes electrónicas o páginas web y de una manera clara,

<sup>25</sup> Esta labor ya se había impuesto en otros instrumentos como las “Directrices de técnica normativa” aprobadas por el Consejo de Ministros el 22 de julio de 2005. <http://www.boe.es/boe/dias/2005/07/29/pdfs/A26878-26890.pdf>.

<sup>26</sup> Comunicación de la Comisión Europea al Consejo y al Parlamento de 16 de marzo de 2005 “Legislar mejor para potenciar el crecimiento y el empleo en la UE”.

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0097:FIN:es:PDF>

<sup>27</sup> Informe de la OCDE sobre Mejora de la regulación en Europa: España 2010. [http://www.seap.minhap.gob.es/dms/es/areas/modernizacion-procedimientos/doc\\_referencia/ocde/Informe\\_de\\_la\\_OCDE\\_sobre\\_mejora\\_de\\_la\\_regulaci-n\\_en\\_Espa-a/Informe\\_de\\_la\\_OCDE\\_sobre\\_mejora\\_de\\_la\\_regulaci%C3%B3n\\_en\\_Espa%C3%B1a.pdf](http://www.seap.minhap.gob.es/dms/es/areas/modernizacion-procedimientos/doc_referencia/ocde/Informe_de_la_OCDE_sobre_mejora_de_la_regulaci-n_en_Espa-a/Informe_de_la_OCDE_sobre_mejora_de_la_regulaci%C3%B3n_en_Espa%C3%B1a.pdf)

<sup>28</sup> Sobre esta cuestión vid PONCE SOLÉ, Juli. “¿Mejores normas?: Directiva 2006/123/ce, relativa a los servicios en el mercado interior, calidad reglamentaria y control judicial” Revista de Administración Pública, núm. 180, Madrid, septiembre-diciembre (2009), págs. 201-243, analizando el impacto de la doctrina de la better regulation en España, al hilo de distintas reformas normativas y organizativas, y la posible influencia que puedan tener en el mismo en el futuro algunas líneas jurisprudenciales de control del desarrollo de la potestad reglamentaria. En concreto, el trabajo analiza los sistemas de evaluación prospectiva y retrospectiva de las normas reglamentarias, el papel de la Agencia Estatal de Evaluación de Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios, tras la aprobación del Real Decreto 1083/2009, de 3 de julio, y de otras unidades surgidas recientemente en las Comunidades Autónomas, así como el impulso que la transposición de la Directiva de Servicios ha de proporcionar a la preocupación de la calidad normativa mediante la evaluación de sus impactos.

estructurada y entendible para los interesados y, preferiblemente, en formatos reutilizables. Sin perjuicio de la aplicación de la normativa autonómica correspondiente o de otras disposiciones específicas que prevean un régimen más amplio en materia de publicidad.

- c) Garantía de datos protegidos. La aplicación de los principios anteriores deberá producirse en consonancia con la obligada protección de datos en los términos recogidos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y según los propios límites contenidos en la ley.
- d) Accesibilidad universal y diseño para todos. Aplicable en sus distintas vertientes exige que la información sea comprensible, de acceso fácil y gratuito y que esté disposición de las personas con discapacidad en una modalidad suministrada por medios o en formatos adecuados de manera que resulten accesibles y comprensibles.

### 3.1.2. Principios técnicos.

Junto con los anteriores se consignan una serie de principios cuya finalidad es la mejor comprensión de la información a efectos de que cumpla con su objetivo de permitir el acceso integral y efectivo a la misma, que podría obstaculizarse de no ofrecerse en las condiciones técnicas oportunas, y cuyo establecimiento se realizará vía reglamentaria. A tal fin la configuración de la misma deberá ajustarse a los siguientes principios:

- a) Accesibilidad: se proporcionará información estructurada sobre los documentos y recursos de información con vistas a facilitar la identificación y búsqueda de la información.
- b) Interoperabilidad: la información publicada será conforme al Esquema Nacional de Interoperabilidad, aprobado por el Real Decreto 4/2010, de 8 enero, así como a las normas técnicas de interoperabilidad.
- c) Reutilización: se fomentará que la información sea publicada en formatos que permita su reutilización, de acuerdo con lo previsto en la Ley 37/2007.

### 3.2. El portal de transparencia. Traslación a la esfera local de su contenido.

Bajo esta denominación aparece una nueva figura específica como soporte de las obligaciones de publicidad activa, el denominado “Portal de la Transparencia” cuya creación se establece para la AGE pero que puede servir de modelo espejo para el cumplimiento de las obligaciones por las EELL. Éstas podrán adoptar otras medidas complementarias y de colaboración para el cumplimiento de las obligaciones de

transparencia, si bien ya se está asimilando esta terminología y no son pocos los ayuntamientos que acogen esta figura<sup>29</sup>.

En cuanto a su contenido serán los artículos 6, 7 y 8 los que dispongan el conjunto de la información que en el ámbito jurídico, económico, presupuestario y estadística que habrán de hacerse públicas a través de los medios legalmente establecidos. La redacción de la norma, pensada como ya se ha dicho para la administración del Estado nos exige taxonomizar los contenidos al ámbito local.

### 3.2.1. Obligaciones de contenido institucional, organizativo y de planificación.

- a) *Información relativa a las funciones que desarrollan los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de la ley, la normativa que les sea de aplicación así como a su estructura organizativa.* A estos efectos, incluirán un organigrama actualizado que identifique a los responsables de los diferentes órganos y su perfil y trayectoria profesional.

Además de establecer la obligación de recoger la normativa rectora del funcionamiento y organización local, este planteamiento obliga a preguntarse en qué consiste exactamente el organigrama, por cuanto si bien para los conocidos como municipios de gran población se dispone en el artículo 130 LRRL la diferenciación entre órganos de gobierno y órganos directivos, para el conjunto de los municipios de régimen común no existe norma similar. La organización municipal se realiza en base a instrumentos de ordenación de la estructura de los recursos humanos<sup>30</sup> pero de contenido puramente funcionarial, orillando la organización política municipal. No parece que ésta sea la idea de la norma, sino más bien un instrumento que contemple la organización política y administrativa a nivel directivo, aún cuando no se encuentren formalmente conceptuados como tal, manteniéndose a nivel de puestos de responsabilidad (Jefaturas de Área, Servicio...etc.). Aunque no faltan en nuestro panorama local ejemplos directos de identificación de dicha obligación de publicidad con la relación de puestos de trabajo.

- b) *Planes y programas anuales y plurianuales en los que se fijan objetivos concretos, así como las actividades, medios y tiempo previsto para su*

<sup>29</sup> A tal efecto puede consultarse, entre otros, el ayuntamiento de Sevilla <http://www.sevilla.org/ayuntamiento/transparencia>; ayuntamiento de Galapagar, <http://www.ayuntamientodegalapagar.com/index.php/tu-ayuntamiento/transparencia-municipal> ; ayuntamiento de Palencia <http://www.aytopalencia.es/taxonomy/term/92>

<sup>30</sup> Según el artículo 74 Ley 7/2007, 14 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, las AAPP estructurarán su organización a través de relaciones de puestos de trabajo u otros instrumentos organizativos similares, que deberán ser públicos.

*consecución*. Asimismo su grado de cumplimiento y resultados deberán ser objeto de evaluación y publicación periódica junto con los indicadores de medida y valoración, en la forma en que se determine por cada Administración competente.

En el ámbito local podemos considerar incluidos en este apartado el Plan de Legislatura, Plan Estratégico Municipal, Planes o Programas Sectoriales e instrumentos de naturaleza análoga, acompañados de los indicadores e informes de seguimiento. Nos encontramos nuevamente ante unos contenidos que no encuentran un soporte normativo directo para las EELL, pues no existe una obligatoriedad legal de contar con estos instrumentos ni por tanto una cierta homogeneización de su contenido que permita a los ciudadanos el conocimiento de los planes de acción municipal con el mismo grado de profundidad, sino en función de cada Entidad. Plantea la problemática derivada de la ausencia de indicadores y estándares de calidad en algunos ayuntamientos por no existir todavía cultura integral de evaluación de los servicios públicos.

### 3.2.2. Obligaciones de contenido jurídico

- a) *Las directrices, instrucciones, acuerdos, circulares o respuestas a consultas planteadas por los particulares u otros órganos en la medida en que supongan una interpretación del Derecho o tengan efectos jurídicos.*

A tal efecto, será necesario sistematizar la información. No deja de resultar un punto común que en muchos casos este tipo de documentos tengan carácter interorgánico por lo que resultará necesario vehicular un método de transmisión que garantice su inserción en el portal de transparencia. Especial incidencia tendrán en este caso la materia urbanística y medioambiental.

- b) *Los Anteproyectos de Ley y los proyectos de Decretos Legislativos cuya iniciativa les corresponda, cuando se soliciten los dictámenes a los órganos consultivos correspondientes. En el caso en que no sea preceptivo ningún dictamen la publicación se realizará en el momento de su aprobación.*
- c) *Los proyectos de Reglamentos cuya iniciativa les corresponda. Cuando sea preceptiva la solicitud de dictámenes, la publicación se producirá una vez que estos hayan sido solicitados a los órganos consultivos correspondientes sin que ello suponga, necesariamente, la apertura de un trámite de audiencia pública.*

Con carácter general, las normas locales no se encuentran sujetas a dictamen preceptivo, pero habría que preguntarse qué sucede en aquellos supuestos en los que ha sido la propia organización la que a través de sus propias normas

se ha impuesto dicho dictamen. Estaríamos hablando de casos como la previsión de dictamen sobre el proyecto de presupuestos y ordenanzas fiscales por el Consejo Económico y Social en aquellos municipios en que existe. O también del dictamen de los Consejos Sectoriales sobre la aprobación y modificación de instrumentos reguladores que afecten a su ámbito material. La conclusión debe ser afirmativa.

- d) *Las memorias e informes que conformen los expedientes de elaboración de los textos normativos, en particular, la memoria del análisis de impacto normativo regulada por el Real Decreto 1083/2009<sup>31</sup>.*

Este apartado engarza con las obligaciones de simplificación y mejora regulatoria. Es necesario puntualizar el ejercicio de la potestad reglamentaria local no exige la previa elaboración de memoria de análisis de impacto normativo, sin perjuicio de que su incorporación sea deseable en el marco de la técnica normativa.

- e) *Los documentos que, conforme a la legislación sectorial vigente, deban ser sometidos a un período de información pública durante su tramitación.*

El acervo normativo actual no permite sistematizar en este punto los expedientes que insertan en su desarrollo un trámite de audiencia pública, sin perjuicio de lo establecido con carácter general por la LRJP-PAC, así como la especial sensibilidad en aquellos expedientes relativos al ámbito urbanístico<sup>32</sup> y de medio ambiente.

### 3.2.3. Obligaciones de contenido económico, presupuestario y estadístico.

Se establece también la obligada publicidad de la información relativa a los actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria que se indican a continuación:

- a) *Contratos<sup>33</sup>, convenios<sup>34</sup> y subvenciones<sup>35</sup>, en los términos y condiciones recogidos en el precepto.*

<sup>31</sup> Real Decreto 1083/2009, de 3 de julio, por el que se regula la memoria del análisis de impacto normativo.

<sup>32</sup> Una interesante visión del tema la ofrece LLORENS FERRER, Marta. "El principio de transparencia en el planeamiento urbanístico". Revista Vasca de Administración Pública. Nº 97. Septiembre-Diciembre 2013. Págs. 139-182.

<sup>33</sup> Con indicación del objeto, duración, el importe de licitación y de adjudicación, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad del adjudicatario, así como las modificaciones del contrato. Igualmente serán objeto de publicación las decisiones de desistimiento y renuncia de los contratos. La publicación de la información relativa a los contratos menores podrá realizarse trimestralmente. Asimismo, se publicarán datos estadísticos sobre el porcentaje en

Nada se dice de la periodicidad con que dicha información habrá de suministrarse a sensu contrario de lo que sucede con los contratos menores, cuya publicación se prevé trimestral, sería por tanto éste un ámbito regulatorio propio para la ordenanza municipal. A este respecto la Ordenanza de Zaragoza fija en su artículo 30 una serie de criterios sobre plazos de publicación y actualización con el siguiente tenor: las normas, mientras mantengan su vigencia; contratos, convenios y subvenciones, mientras persistan las obligaciones derivadas de los mismos y, al menos, dos años después de que éstas cesen; y la información económica al menos durante cinco años a contar desde que fue generada. La existencia de obligaciones legales previas de publicidad en estas materias, como es el perfil del contratante, la publicidad sobre convenios y subvenciones<sup>36</sup>, facilitarán a las EELL la sistematización en la elaboración de la esta información.

- c) *Los presupuestos<sup>37</sup>, las cuentas anuales que deban rendirse y los informes de auditoría de cuentas y de fiscalización por parte de los órganos de control externo que sobre ellos se emitan.*

Esta previsión puede completarse con la inclusión de la totalidad de la documentación que integra dichos expedientes. Por ejemplo, la ordenanza de Zaragoza recoge también la obligada publicidad de las alegaciones presentadas al mismo, informes jurídicos y liquidación presupuestaria, así como los marcos presupuestarios y los marcos presupuestarios, entre otros.

- c) *Las retribuciones percibidas anualmente por los altos cargos y máximos responsables, así como las indemnizaciones percibidas, en su caso, con ocasión del abandono del cargo.*

Esta materia ya se encontraba sujeta a publicidad por imperativo del artículo 75 LRBRL, que en su redacción actual, modificada por la LRSAL mantiene la línea anterior, incorporando este apartado el tema de las indemnizaciones en referencia a los puestos directivos.

---

volumen presupuestario de contratos adjudicados a través de cada uno de los procedimientos previstos en la legislación de contratos del sector público.

<sup>34</sup> Con mención de las partes firmantes, su objeto, plazo de duración, modificaciones realizadas, obligados a la realización de las prestaciones y, en su caso, las obligaciones económicas convenidas. Igualmente, se publicarán las encomiendas de gestión que se firmen, con indicación de su objeto, presupuesto, duración, obligaciones económicas y las subcontrataciones que se realicen con mención de los adjudicatarios, procedimiento seguido para la adjudicación e importe de la misma.

<sup>35</sup> Con indicación de su importe, objetivo o finalidad y beneficiarios.

<sup>36</sup> No debemos perder de vista el proyecto del Gobierno de redacción de una nueva Ley de Subvenciones que se prevé recoja también la línea actual de transparencia.

<sup>37</sup> Con descripción de las principales partidas presupuestarias e información actualizada y comprensible sobre su estado de ejecución y sobre el cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las Administraciones Públicas

- d) *Las resoluciones de autorización o reconocimiento de compatibilidad que afecten a los empleados públicos así como las que autoricen el ejercicio de actividad privada al cese de los altos cargos de la Administración General del Estado o asimilados según la normativa autonómica o local.*

Habrá que entender sustituidas las referencias contenidas en el mismo por referencias a los miembros de la Corporación, Titulares de órganos directivos municipales y demás personal municipal.

- e) *Las declaraciones anuales de bienes y actividades de los representantes locales, en los términos previstos en la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.*

Dispone el artículo 75.7 LRBRL que esta declaraciones deberán realizarse en los modelos aprobados por los plenos respectivos, y en varios momentos durante el mandato: antes de la toma de posesión, con ocasión del cese y al final del mandato, así como cuando se modifiquen las circunstancias de hecho<sup>38</sup>. Respecto a su publicidad señala que serán publicadas con carácter anual, y en todo caso en el momento de la finalización del mandato, en los términos que fije el Estatuto municipal, sin perjuicio de su inscripción en Registros de intereses, que tendrán carácter público. El problema se plantea ante la indefinición de la figura del Estatuto Municipal, pues no existe norma orgánica local con dicha denominación<sup>39</sup>. Por ello y ante dicha carencia podríamos asimilar esta figura con el Reglamento Orgánico municipal, instrumento que se perfilaría como idóneo para dar respuesta a esta problemática, sin perjuicio de poder recoger este extremo en la ordenanza sobre transparencia.

La forma de publicación de estas declaraciones ha sido objeto de controversia por los datos que en ellas se recogen y sobre la misma ha tenido ocasión de pronunciarse reiteradamente la Agencia de Protección de Datos<sup>40</sup>. La nueva norma dispone ya que, en todo caso, se omitirán los datos relativos a la localización concreta de los bienes inmuebles y se garantizará la privacidad y seguridad de sus titulares.

<sup>38</sup> BRINES ALMIÑANA, Javier. “La instaurada publicidad del Registro de Bienes Patrimoniales (art. 75.7 LRBRL): consideraciones jurídicas y propuestas de actuación ante algunos interrogantes suscitados en su efectiva aplicación”. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Nº 2, pp. 197, 2010.

<sup>39</sup> El artículo 7 remite, en ausencia de regulación propia, a lo dispuesto en la Ley 5/2006, de 10 de abril, de regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado.

<sup>40</sup> Por todos Informe Jurídico 212/2008.

- f) *La información estadística necesaria para valorar el grado de cumplimiento y calidad de los servicios públicos que sean de su competencia, en los términos que define cada administración competente.*

Aunque ya son muchas las EELL que cuentan con planes estratégicos, cartas de servicios y se someten a procesos de evaluación de sus políticas públicas, esa realidad no se puede hacer extensiva, por el momento, al conjunto de las entidades que integran la administración local española. Será necesario que desde cada organización se proceda a establecer los indicadores correspondientes en orden a poder realizar los procesos de seguimiento y evaluación que permitan la obtención de los datos necesarios para ofrecer una mejora en los servicios públicos.

La sistematización de la información para cada entidad aconseja la utilización de un instrumento como un catálogo en el que se recoja la información existente en la sede electrónica. Así se recoge en la ordenanza de Zaragoza que agrupa la información disponible en bloques temáticos según el siguiente esquema: sobre normativa y actividad administrativa; organización, personal y retribuciones; cuentas y patrimonio municipales; contratos y subvenciones; urbanismo; medio ambiente; prestación de servicios y gestión de recursos, así como expedientes relativos a procedimientos terminados.

### **3.3. Otros sujetos a las obligaciones de transparencia: titulares de contratos y subvenciones. La problemática en su articulación.**

La ley contempla en su artículo 4 la obligación de las personas físicas, jurídicas así como adjudicatarios de contratos del sector público de suministrar a la administración la información que se exige en el Título Preliminar, dicha obligación se hace también extensiva a los perceptores de fondos públicos a través de subvenciones, si bien en los términos fijados en la LT. Se plantea una nueva problemática como es la de articular la garantía de cumplimiento por estos sujetos<sup>41</sup>, resultando necesario que las entidades locales establezcan de un modo claro e inequívoco la necesidad de estas entidades de dar cumplimiento a esta obligación, así como las consecuencias de su incumplimiento.

La solución podría instrumentarse a través de los pliegos de cláusulas y documentos contractuales, en el caso de los concesionarios, y en las propias bases de subvenciones, determinando exactamente la forma y plazos en los que se procederá al suministro de la información, así como las sanciones inherentes en los casos de infracción.

<sup>41</sup> SENDÍN GARCÍA, Miguel Ángel. Apuntaba ya las diferentes posiciones doctrinales existentes sobre la obligación de información por parte de los concesionarios de servicios públicos. "El derecho de acceso a los documentos administrativos: un instrumento esencial para la participación ciudadana. Derecho estatal y local." Revista de Estudios de Administración Local y Autonómica, nº 294-295, 2004, pp. 385-437.

#### 4. EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN.

##### 4.1. El derecho de acceso en clave constitucional y europea. Su desarrollo en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

La Constitución consagra en su artículo 105.b el derecho de los ciudadanos al acceso a archivos y registros administrativos, con las limitaciones derivadas de lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas. Dicho derecho ha sido desarrollado para el conjunto de las administraciones públicas por la LRJ-PAC<sup>42</sup>, gracias a la cual, desde hace más de 20 años, los ciudadanos tienen reconocidos por ley un elenco de derechos como garantía en su relación con las administraciones públicas, aunque no se puede decir que hayan conseguido su finalidad, dada la experiencia acumulada.

En el ámbito europeo el derecho de acceso fue recogido en el artículo 255 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, en la redacción dada al mismo por el Tratado de Ámsterdam<sup>43</sup>. Dicha previsión se completa<sup>44</sup> con la regulación contenida en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que consagró el derecho de acceso en su artículo 42<sup>45</sup>, del que se ha ocupado en diversas ocasiones<sup>46</sup>. El legislador europeo se ha ocupado convenientemente de la regulación de la reutilización de la información del sector público a través de la Directiva 2013/37/UE del Parlamento

<sup>42</sup> Sin perjuicio del desarrollo que las CCAA hayan llevado a cabo en uso de su título constitucional de desarrollo de las bases

<sup>43</sup> "1. Todo ciudadano de la Unión, así como toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro, tendrá derecho a acceder a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, con arreglo a los principios y las condiciones que se establecerán de conformidad con los apartados 2 y 3.2. El Consejo, con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 251, determinará los principios generales y los límites, por motivos de interés público o privado, que regulan el ejercicio de este derecho de acceso a los documentos, en el plazo de dos años a partir de la entrada en vigor del Tratado de Amsterdam.3. Cada una de las instituciones mencionadas elaborará en su reglamento interno disposiciones específicas sobre el acceso a sus documentos." [http://www.boe.es/legislacion/enlaces/documentos/ue/Trat\\_EC\\_consol.pdf](http://www.boe.es/legislacion/enlaces/documentos/ue/Trat_EC_consol.pdf).

<sup>44</sup> Reglamento (CE) núm. 1049/2001, de 30 de mayo de 2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión. [http://europa.eu/legislation\\_summaries/institutional\\_affairs/decisionmaking\\_process/l14546\\_es.htm](http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/decisionmaking_process/l14546_es.htm)

<sup>45</sup> Sobre este derecho en clave europea vid. CARRILLO SALCEDO, J. A. "Hacia una Constitución para los ciudadanos europeos", Revista Andaluza de Administración Pública, núm. 45, 2002, págs. 11 y ss. GONZÁLEZ ALONSO, Luis. "Artículo 42. Derecho de acceso a los documentos". pp. 664-667. Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Comentario artículo por artículo. Fundación BBVA. 2008.

<sup>46</sup> Convenio el Consejo de Europa sobre el Acceso a los Documentos Públicos. [http://www.access-info.org/documents/Access\\_Docs/Advancing/Council\\_of\\_Europe/Convention\\_on\\_Access\\_to\\_Official\\_Documents\\_Cof\\_E.\\_es.pdf](http://www.access-info.org/documents/Access_Docs/Advancing/Council_of_Europe/Convention_on_Access_to_Official_Documents_Cof_E._es.pdf).

Recomendación Rec (2002) 2 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre el acceso a los documentos públicos, adoptada el 21 de febrero de 2002. [http://eur-](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52004DC0045:ES:HTML)

[lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52004DC0045:ES:HTML](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52004DC0045:ES:HTML)

Europeo y del Consejo de 26 de junio de 2013<sup>47</sup> por la que se modifica la Directiva 2003/98/CE relativa a la reutilización de la información del sector público<sup>48</sup>.

La LT lleva a cabo la modificación de los artículos 35.h) y 37 LRJPAC, el primero regulador de un derecho de acceso cualificado, el de los interesados, que queda fuera del ámbito de aplicación de la LT por aplicación de su Disposición adicional primera, en relación con las regulaciones especiales del derecho de acceso a la información pública. En cuanto al segundo, se sustituye la profusa y detallada regulación que contenía en su redacción anterior por la siguiente<sup>49</sup> *“Los ciudadanos tienen derecho a acceder a la información pública, archivos y registros en los términos y con las condiciones establecidas en la Constitución, en la Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno y demás leyes que resulten de aplicación”*. Se configura ahora como un derecho general de todos los ciudadanos de acceso a la información pública, en el concepto de la misma recogido en la ley como todos aquellos contenidos o documentos, con independencia de su soporte, que obren en poder de los sujetos afectados por el ámbito de aplicación, y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones. Por su importancia como derecho instrumental necesario para el ejercicio de otros derechos sustantivos se ha vinculado también su configuración con el derecho a la tutela judicial efectiva<sup>50</sup>, de ahí la importancia de la nueva regulación, si bien el procedimiento para dicho acceso como el régimen de impugnaciones y silencio pueden y deben ser objeto de reprobación por no establecer una línea favorable a su ejercicio.

#### **4.2. El ejercicio del derecho de acceso a la información ante las entidades locales. Los miembros de la Corporación como sujetos cualificados de este derecho.**

Como ya se ha indicado el derecho de acceso ya había sido regulado como trasunto de la LRJPAC en la propia normativa local, tanto en la LRBRL como en el Real Decreto Legislativo 25986/1986, de 28 de noviembre, de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

Respecto al genérico derecho de los ciudadanos y su forma de ejercicio el artículo 230 ROF impone la existencia en el ámbito de la organización administrativa de

<sup>47</sup> <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:175:0001:0008:ES:PDF>

<sup>48</sup> <http://www.boe.es/doue/2003/345/L00090-00096.pdf>

Comunicación sobre la reutilización y la explotación comercial de la información del sector público, llamada «La eEurope 2002: Creación de un marco comunitario para la explotación del sector público».

<sup>49</sup> GICHOT, Emilio. “El nuevo Derecho europeo de acceso a la información pública”, Revista de Administración Pública, núm. 160, 2003, pp. 283-316. Señalaba en relación con la regulación anterior que la Ley dejaba un margen de apreciación amplísimo a la Administración a la hora de aplicar unas excepciones al derecho de acceso, concluyendo que *“El legislador pareció limitarse, en fin, a cumplir tardíamente un mandato constitucional, sin voluntad real de hacer realidad el principio de transparencia y publicidad”*.

<sup>50</sup> VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, Alfonso J. “El derecho de acceso a los archivos y registros administrativos”. Actualidad Administrativa, 2001, en relación con el carácter instrumental del derecho de acceso como un derecho al servicio del correcto ejercicio de otros, señaladamente para garantizar la transparencia administrativa y el control democrático de la actuación de gobierno, le niega la virtualidad de que su incumplimiento suponga un correlato a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

una Oficina de Información que tendrá por misión canalizar toda la actividad relacionada con la publicidad, así como el resto de la información que la misma proporcione. Dicha oficina podría ocupar el papel de las unidades de información previstas en el artículo 21 LT, con la finalidad de integrar la gestión de solicitudes de información de los ciudadanos en el funcionamiento de su organización interna. En cuanto a las peticiones de información exige que éstas sean razonadas y en el caso de la obtención de copias y certificaciones acreditativas de acuerdos municipales o antecedentes de los mismos, así como la consulta de archivos y registros, se solicitarán a la citada Oficina. Debe censurarse el establecimiento de plazos indefinidos, con remisión a expresiones tales como el plazo más breve posible y sin perjuicio del límite del correcto funcionamiento de los servicios municipales. Estas previsiones deberán entenderse superadas por lo dispuesto en la LT.

El artículo 77 recoge un derecho cualificado de los miembros de las Corporaciones Locales en el acceso<sup>51</sup> a cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función<sup>52</sup>. Su ejercicio se mantiene al margen de la LT según lo dispuesto en su Disposición adicional primera.

#### **4.3. Limitaciones al ejercicio del derecho: la colisión del acceso a la información con la protección de datos.<sup>53</sup>**

Tras una genérica declaración de libre acceso a la información en su artículo 12 y sobre la ya existente limitación de la información ante la colisión de datos especialmente protegidos<sup>54</sup> cuya forma de engranaje indica el artículo 15, se imponen una serie de límites a dicho acceso en el artículo 14 que son merecedores de crítica por su amplitud, entre otros la seguridad nacional, la seguridad pública, la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinario, las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control. Obvia decir que en estos

<sup>51</sup> COBO OLVERA, Tomás. “El régimen jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo Común. Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Análisis normativo, doctrinal y jurisprudencial”, 3ª edición, LA LEY, Madrid 2008. Realiza un profuso estudio sobre la jurisprudencia existente respecto a este derecho cualificado.

<sup>52</sup> Este derecho se ejercerá en los términos previstos en los artículos 14 a 16 del Real Decreto 2568/1986, Sobre esta cuestión vid la amplia doctrina existente en “Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales”. 4ª Edición. Madrid, 2012, págs.- 179-194.

<sup>53</sup> En mi opinión, en esta colisión ha salido perdiendo claramente el derecho de acceso a la información. Sobre esta materia vid “Pronunciamientos de las Autoridades de control. Agencia Española de Protección de Datos. Agencia de protección de datos de la comunidad de Madrid. Agencia de protección de datos de Cataluña. Agencia de protección de datos del País Vasco. En protección de datos de carácter personal en relación con los Ayuntamientos”.[http://www.gesdatos.com/wp-content/uploads/Compendio\\_LOPD\\_Ayuntamientos\\_Version\\_Junio\\_2013.pdf](http://www.gesdatos.com/wp-content/uploads/Compendio_LOPD_Ayuntamientos_Version_Junio_2013.pdf)

<sup>54</sup> Aún en el caso de los Concejales, titulares de un derecho de acceso cualificado en relación con su condición de representantes públicos dicho derecho está sujeto a las correspondientes limitaciones. [http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes\\_juridicos/cesion\\_datos/common/pdfs/2008-0660\\_Publicaci-oo-n-en-web-de-sesiones-plenarias-del-Ayuntamiento-y-acceso-por-los-concejales-al-registro-de-entradas-y-salidas-municipales.pdf](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/cesion_datos/common/pdfs/2008-0660_Publicaci-oo-n-en-web-de-sesiones-plenarias-del-Ayuntamiento-y-acceso-por-los-concejales-al-registro-de-entradas-y-salidas-municipales.pdf)

casos se exige una motivación detallada de las razones por las cuales opera dicho límite sin que puedan utilizarse expresiones genéricas al uso remitiéndose simplemente a la colisión de datos protegidos<sup>55</sup>.

Se contempla la posibilidad de facilitar un acceso parcial en aquellos casos en los que los límites no afecten a la totalidad de la información solicitada, en los que se concederá el acceso parcial salvo que dicho reajuste produzca como resultado una información distorsionada o que carezca de sentido. En aquellos casos en los que la información solicitada pudiese afectar a derechos o intereses de terceros, se establece un trámite de audiencia de quince días para en su caso, realizar las alegaciones y oponerse si lo estima lesivo a sus derechos.

#### **4.4. Ejercicio del derecho de acceso. El silencio negativo como obstáculo en la materialización de la nueva filosofía.**

En la línea indicada de la administración electrónica como herramienta global para facilitar el cumplimiento de las obligaciones se establece esta vía como preferente para el ejercicio del derecho.

Una vez presentada la solicitud en los términos legalmente establecidos y tras la tramitación establecida en los artículos 17 y siguientes, se establece un plazo máximo de un mes para la resolución de la solicitud, plazo que podrá ser objeto de ampliación por el volumen o complejidad de la información, dicho plazo ha sido reducido en el caso de Zaragoza a veinte días en ambos casos. El transcurso del plazo máximo sin que haya recaído resolución expresa determinará su desestimación por silencio negativo. Esta cuestión fue objeto de importantes críticas desde distintos ámbitos durante su tramitación parlamentaria al entender que con esta opción se concede a la administración un colchón de tranquilidad con el que enfrentarse a las solicitudes de acceso a la información, no necesitando ni siquiera tener que resolver, aunque fuera en sentido negativo, las solicitudes “incómodas”, ya que esto la pondría en la tesitura de motivar el acto.

Dicha circunstancia unida al régimen de recursos, que consiste básicamente en la consignación de un recurso potestativo ante el consejo de transparencia, por cierto también sujeto a las reglas del silencio negativo, y el recurso contencioso-administrativo de toda la vida, hacen peligrar la realización efectiva del derecho. La jurisprudencia ha puesto reiteradamente de manifiesto como la demora en la consecución del derecho, consecuencia lógica de la necesidad de interponer de acciones judiciales, puede vaciarlo de contenido. En el ámbito local se plantea la necesidad de determinar, junto con las

---

<sup>55</sup> GICHOT, Emilio, realiza un análisis de la colisión entre ambos derechos en clave de derecho europeo, derecho comparado, con referencia a los sistemas italiano y francés, y el español vigente en ese momento, concluyendo la necesidad de dictar una norma integral en la línea de la LT. “Acceso a la información en poder de la Administración y protección de datos personales”, Revista de Administración Pública, nº 173, 2007. PP. 407-445.

cuestiones procedimentales, la competencia del órgano en la resolución de las peticiones de acceso<sup>56</sup>.

El derecho de acceso tiene aún una última aplicación en la vertiente de reutilización de la información pública<sup>57</sup>. Si bien dicha materia es objeto de una regulación específica, se plantean particulares implicaciones respecto a las licencias para dicha reutilización y la percepción de tasas por la misma. Zaragoza ha resuelto esta cuestión mediante la reutilización general, exenta de autorización previa y gratuita y bajo condiciones específicas, sujeta a licencia ante la concurrencia de causa justificada y previo acuerdo del Gobierno.

## 5. EL BUEN GOBIERNO.

### 5.1. La inmediata vigencia del Título II como respuesta a una demanda social.

Tras los Códigos de Buen Gobierno que empezaron a proliferar en nuestras administraciones y ante una coyuntura socioeconómica marcada por la fuerte desafección de los ciudadanos frente a los poderes públicos, esta regulación parecía el siguiente paso a dar. El Título dedicado al Buen Gobierno, ya en vigor, recoge la responsabilidad de los miembros del gobierno y altos cargos del Estado, autonómicos y locales, por infracciones tales como los compromisos de gastos sin crédito, la omisión del control económico-financiero, la no rendición de cuentas o, en otra línea el incumplimiento de sus funciones, la obtención de beneficios derivados de su cargo...etc. Se asocia por primera vez en nuestro ordenamiento de un modo claro y global responsabilidades al ejercicio del poder político, más allá de tradicional de las urnas, y de las penales.

En cuanto al ámbito subjetivo, será de aplicación a los altos cargos o asimilados que, de acuerdo con la normativa autonómica o local que sea de aplicación, tengan tal consideración, incluidos los miembros de las Juntas de Gobierno de las Entidades Locales. Con la salvedad de que no afectará, en ningún caso, a la condición de cargo electo que pudieran ostentar. Para las entidades que integran la administración local y a efectos de clarificar la consideración de alto cargo resulta de utilidad la modificación del artículo 14 de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo<sup>58</sup> que refiere la consideración de alto cargo municipal a alcaldes, concejales y demás altos cargos de los municipios capitales de provincia o de capital de comunidad autónoma de las Entidades locales de más de

<sup>56</sup> En el caso de Zaragoza, se establece a favor de la Alcaldía, a propuesta del órgano técnico competente en la materia.

<sup>57</sup> Sobre esta cuestión VID ARQUERO AVILÉS, Rosario. "Reutilización de la información generada en el sector público español". Revista española de documentación científica, vol. 34, nº 3, 2011. pp. 427-446. ARIAS POU, María. "Reutilización de la información y protección de datos personales", Revista de estudios locales nº 107. Febrero 2008. p 1-15.

<sup>58</sup> Disposición Final Sexta LT.

50.000 habitantes, o cargos de alta dirección en organizaciones sindicales o empresariales o partidos políticos españoles, sin que ninguna de estas categorías incluya empleados públicos de niveles intermedios o inferiores.

Se sujeta el buen gobierno a una serie de principios, entre los que se distinguen los generales, entre los que se puede destacar la asunción de responsabilidad, el respeto al principio de imparcialidad o el mantenimiento de una conducta digna, junto con los de actuación de ejercer sus poderes con la finalidad exclusiva para la que fueron otorgados, comunicar cualquier actuación irregular de la cual tengan conocimiento, no utilizar su posición para la obtención de ventajas personales o materiales, entre otros.

El procedimiento podrá iniciarse de oficio, por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia de los ciudadanos. No puede escaparse la necesidad de articular un procedimiento en que se ponderen adecuadamente las circunstancias en aquellos supuestos de inicio por denuncia, pues si bien tiene un cariz claramente positivo en el sentido de que cualquier ciudadano, podrá exigir la responsabilidad directa de sus gobernantes, también tiene una vertiente negativa como es la utilización de esta posibilidad en clave personal o política. En la administración local la cercanía del ciudadano hace surgir situaciones de filias y fobias con los gobernantes, o por simple afinidades o desencuentros que llevarían a una perversión de la finalidad perseguida por la norma, máxime si tomamos en consideración la naturaleza de las sanciones recogidas en el Título II.

## **5.2. El régimen sancionador: su compleja aplicación.**

La posición en el ordenamiento jurídico de las potestades normativas locales tiene una de sus mayores manifestaciones en el ámbito del derecho sancionador. Constituye por tanto una de las principales debilidades de la norma respecto a las EELL, y que por tanto habrá de ser complementada por la normativa propia. Para su aplicación a las EELL se detecta una importante ausencia de cuestiones procedimentales, limitándose a recoger los plazos de prescripción<sup>59</sup>, con total ausencia de normas de tramitación, espacio regulatorio propio por tanto de la ordenanza.

Una de las primeras cuestiones que se plantean ante la sensibilidad que despierta la materia es la competencial. Será necesario concretar en el ámbito municipal las referencias recogidas en la norma a la competencia orgánica para decretar la incoación, tramitar la instrucción y, en su caso, imponer la sanción, competencia asignada a los órganos que tengan atribuidas estas funciones en aplicación del régimen disciplinario propio de las Entidades Locales en las que presten servicios los cargos contra los que se dirige el procedimiento. La pregunta es ¿qué sucede con los cargos electos?

---

<sup>59</sup> Según lo dispuesto en el artículo 32 el plazo de prescripción de las infracciones previstas en este título será de cinco años para las infracciones muy graves, tres años para las graves y un año para las leves. Las sanciones impuestas por la comisión de infracciones muy graves prescribirán a los cinco años, las impuestas por infracciones graves a los tres años y las que sean consecuencia de la comisión de infracciones leves prescribirán en el plazo de un año.

El contenido distingue entre infracciones y sanciones en materia de conflicto de intereses. Por una parte, recoge el incumplimiento de las normas de incompatibilidades o de las que regulan las declaraciones que han de realizar las personas comprendidas en su ámbito subjetivo. En el caso de las EELL no se contemplan en la actualidad las sanciones derivadas del incumplimiento de estas normas.

De las infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria, por la múltiple y variada casuística en la materia son especialmente relevantes la realización de compromisos de gastos, reconocimiento de obligaciones y ordenación de pagos sin crédito suficiente para realizarlos o con infracción de lo dispuesto en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o en la de Presupuestos u otra normativa presupuestaria que sea aplicable, así como la omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria.

En materia de sanciones merece especial atención, por la comisión infracciones muy graves, la de destitución del cargo que ocupen los infractores, salvo que ya hubiesen cesado, imponiendo la limitación de que no podrán ser nombrados para ocupar ningún puesto de alto cargo o asimilado durante un periodo de entre cinco y diez años con arreglo a los criterios previstos en la norma. La adecuación de la misma para eximir de su imposición a los cargos electos fue objeto de un importante debate, durante la tramitación parlamentaria, ante la polémica suscitada de que la norma modificase el resultado electoral, forzando la introducción de cambios sobre el anteproyecto inicialmente presentado para evitar que por esta vía se produjese un fraude al sistema democrático mediante la pérdida de la condición de electos en el ámbito local.

### **5.3. Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.**

Integrado en la Administración General del Estado entre sus finalidades se encuentran promover la transparencia de la actividad pública, velar por el cumplimiento de las obligaciones de publicidad, salvaguardar el ejercicio del derecho de acceso a la información pública y garantizar la observancia de las disposiciones de buen gobierno. Indica la norma que su actuación se rige por los principios de autonomía y plena independencia en el cumplimiento de sus fines, pero ha sido objeto de críticas<sup>60</sup> por cuanto el Presidente será nombrado por el Gobierno y ante la indefinición de un régimen competencial claro, así como por su composición en la que no se contempla la

---

<sup>60</sup> Posición y consideraciones de *Transparencia Intenacional España* sobre la nueva Ley de Transparencia. [http://www.transparencia.org.es/LEY\\_DE\\_TRANSPARENCIA/Posici%C3%B3n\\_TI-E\\_sobre\\_nueva\\_Ley\\_Transparencia.pdf](http://www.transparencia.org.es/LEY_DE_TRANSPARENCIA/Posici%C3%B3n_TI-E_sobre_nueva_Ley_Transparencia.pdf)

participación de algún representante de la oposición. En este momento su estatuto orgánico se encuentra pendiente de desarrollo reglamentario<sup>61</sup>.

Su configuración se realiza con independencia de la regulación que las CCAA puedan establecer para la creación de organismos que, con funciones similares, hayan sido creados por ésta en el ejercicio de sus competencias y las funciones que se puedan asignar respecto a las EELL.

## **6. RECAPITULANDO: CINCO ACCIONES BÁSICAS EN FORMATO CÁPSULA PARA UNA ADECUADA IMPLANTACIÓN DE LA LEY 19/2013 EN EL ÁMBITO LOCAL.**

Como apunta VILLORIA<sup>62</sup> “ *En cualquier caso, el éxito de estas leyes de acceso está muy influido por su habilidad para superar los retos administrativos*”, pero la coincidencia en el tiempo de esta norma con la LRSAL, que ha supuesto una auténtica revolución en el mundo local, ha provocado que quizá no se le haya prestado suficiente atención en orden a disponer los medios necesarios para el cumplimiento de sus prescripciones, pero dicha circunstancia no será óbice para que los ciudadanos puedan demandar la correcta ejecución de las previsiones de la LT, especialmente porque la especial configuración de las EELL como primer escalón del sistema democrático en aplicación del principio de proximidad, las convierte en escenario privilegiado de participación que permite las interrelaciones ciudadano-administración en el proceso de toma de decisiones y en su posterior ejecución y desarrollo.<sup>63</sup>

La correcta implantación de la LT en el ámbito local requiere un primer planteamiento de las acciones básicas<sup>64</sup> para garantizar que cuando en diciembre de 2015, la exigibilidad sea completa nos encontremos en disposición de dar correcta satisfacción a su contenido. Para ello y como líneas estratégicas de trabajo se pueden definir, a modo de esbozo, las siguientes:

### *1.- Información, formación, información.*

Nos encontramos ante una materia que afecta al conjunto de la organización, y que exige implicar a todas las áreas y servicios municipales, por lo que el primer paso

<sup>61</sup> La Disposición Final Séptima otorga un plazo de tres meses, desde la publicación de la ley, al Consejo de Ministros para la aprobación del correspondiente Real Decreto.

<sup>62</sup> “Algunas reflexiones sobre la Ley de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno”. Boletín de la Función Pública. INAP. Nº 9 Mayo pp 6-11. 2010

<sup>63</sup> SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J.F., “Reflexiones sobre el gobierno abierto: el derecho a la participación ciudadana en el ámbito municipal y la normativa sobre transparencia”. El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, tomo 2, Nº 21, Quincena del 15 al 29 Nov. 2013.

<sup>64</sup> FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano, propone una serie de medidas complementarias que giran en torno a cinco ejes: información al público, formación de las autoridades y agentes públicos, gestión documental y archivos, m medidas sancionadoras y el fundamental papel de la legislación autonómica. “El acceso a la información en el proyecto de ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno”. Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública, XIV, Zaragoza, 2013.

que se debe ejecutar es promover la información y la formación. La información estableciendo los adecuados canales que posibiliten el conocimiento en todo momento de la gestión. La formación sobre el contenido, alcance y efectos derivará en una mejor comprensión del nuevo escenario en el que se desenvolverán las políticas públicas municipales. Al tiempo facilitará el ya comentado cambio cultural en el funcionamiento de la administración, sensibilizando y ayudando a vencer las resistencias a los cambios que, inevitablemente, se van a producir.

### *2.- Rediseño de las estructuras organizativas.*

En paralelo a la implantación de la administración electrónica se precisa proceder al rediseño de las estructuras organizativas y dimensionamiento de los efectivos ante las nuevas demandas. En clave de responsabilidad, será necesario dotarse en la estructura municipal de los responsables de coordinar y ejecutar las obligaciones, que funcionará como espina dorsal integrando la información, y canalizando las relaciones con la ciudadanía, y demás actores implicados en el proceso. Dicha atribución competencial deberá llevarse a cabo en el doble plano, político y funcional.

### *3.- Evaluación y seguimiento.*

Sin evaluación y control no se conseguirán los objetivos fijados. Al margen del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno que crea la ley, es necesario establecer soportes efectivos de reacción ciudadana frente al incumplimiento por parte de las administraciones y herramientas que garanticen la rendición de cuentas. El impulso de la administración electrónica y las políticas de gobierno abierto deberían ayudar a una implantación real y eficaz de las nuevas dinámicas y buenas prácticas. Por tanto las cuestiones relativas a la evaluación y seguimiento de las nuevas obligaciones nos sitúan ante un elemento a determinar en la eventual ordenanza, pero siempre con las debidas cautelas en orden a no petrificar en la norma cuestiones de carácter orgánico que puedan exigir modificaciones o cambios ágiles y flexibles.

### *4.- Ordenanza municipal reguladora de las obligaciones de transparencia.*

Tras las reflexiones planteadas sobre la conveniencia y oportunidad de aprobar un instrumento normativo propio, la respuesta no puede ser más que positiva. Es cierto que la ley resulta de aplicación al ámbito local, pero también que no ofrece respuesta a las peculiaridades locales por lo que dichos huecos regulatorios deben ser completados por cada organización, facilitando de este modo su ejecución. Como hemos visto, cuestiones competenciales, de procedimiento y trámite administrativo serán junto con las peculiaridades de cada entidad el grueso de la regulación vía ordenanza.

### 5.- Plan de Transparencia.

Configurado como una herramienta integral y transversal y dada la horizontalidad de las obligaciones que afectan globalmente a la organización sería conveniente la redacción y aprobación de un instrumento que concentre la metodología y el cronograma para su desarrollo. La naturaleza de este plan, de carácter no reglamentaria, lo convierte en el mejor elemento para recoger aquellas cuestiones de ejecución práctica que, por razones operativas, no deben integrar la ordenanza.

En síntesis, la Ley de Transparencia constituye un primer paso para mejorar nuestro ordenamiento en esta materia e iniciar un proceso de cambio en nuestra cultura política gracias a la nueva configuración de la responsabilidad de nuestros dirigentes. Pero aprobar una ley es relativamente sencillo, lo difícil es concretar su ejecución y comprobar en qué medida se da respuesta a las demandas que pretendía satisfacer. Por ello las Entidades Locales deberán realizar una fuerte apuesta por la transparencia aunando esfuerzos organizativos y económicos para sentar las bases que permitan construir un sistema basado en la transparencia.

### 7. BIBLIOGRAFÍA y otros recursos de información.

ALMONACID LAMELAS, Víctor. “La administración electrónica y el gobierno abierto en la LRSAL”. *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, N° 5, 2014.

ÁLVAREZ RICO, Manuel. “El derecho de acceso a los documentos administrativos”, *Documentación Administrativa*, núm. 183/1979.

ARIAS POU, María. “Reutilización de la información y protección de datos personales”, *Revista de estudios locales*, núm. 107/2008.

ARQUERO AVILÉS, Rosario. "Reutilización de la información generada en el sector público español", *Revista española de documentación científica*, núm. 3/2011.

BRINES ALMIÑANA, Javier. “La instaurada publicidad del Registro de Bienes Patrimoniales (art. 75.7 LRBRL): consideraciones jurídicas y propuestas de actuación ante algunos interrogantes suscitados en su efectiva aplicación”, *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, núm. 2/2010.

CARRILLO SALCEDO, J. A. “Hacia una Constitución para los ciudadanos europeos”, *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 45/2002.

CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, José Luis. “Ética pública y normativa Administrativa”. *Revista de Administración Pública*, núm. 181/2010.

"Ciudadanía, función pública e interés general"... en: *Ética pública: desafíos y propuestas*. Escuela Gallega de Administración Pública. Santiago de Compostela. 2008

COBO OLVERA, Tomás. *El régimen jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo Común. Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Análisis normativo, doctrinal y jurisprudencial*, 3<sup>a</sup> edición, LA LEY, Madrid 2008

EMBED IRUJO, Antonio. "Ordenanzas y Reglamentos municipales". *Tratado de Derecho Municipal*. Tercera edición. Madrid: Yuste, 2011.

FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano. *El acceso a la información en el proyecto de ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno*. Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública, XIV, Zaragoza, 2013.

GICHOT, Emilio. "Acceso a la información en poder de la Administración y protección de datos personales", *Revista de Administración Pública*, núm. 173/2007.

GONZÁLEZ ALONSO, Luis. "Artículo 42. Derecho de acceso a los documentos". pp. 664-667. *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*. Comentario artículo por artículo. Fundación BBVA. 2008.

LLORENS FERRER, Marta. "El principio de transparencia en el planeamiento urbanístico". *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 97/2013.

"El nuevo Derecho europeo de acceso a la información pública", *Revista de Administración Pública*, núm. 160/2003.

PONCE SOLÉ, Juli. "¿Mejores normas?: Directiva 2006/123/ce, relativa a los servicios en el mercado interior, calidad reglamentaria y control judicial" *Revista de Administración Pública*, núm. 180/2009.

RAZQUIN LIZARRAGA, José Antonio. "La transparencia y la participación Pública en la administración de la Comunidad foral de Navarra" en: *Revista Jurídica de Navarra*, núm. 51/2011.

*Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales*. 4<sup>a</sup> Edición. Madrid, 2012. LA LEY.

RODRÍGUEZ ARANA, Xavier. *Principios de Ética Pública*, Fundación Alfredo Brañas, Santiago de Compostela, 1992

SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J.F., “Reflexiones sobre el gobierno abierto: el derecho a la participación ciudadana en el ámbito municipal y la normativa sobre transparencia”. *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, núm. 21/2013.

SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso. *Los principios jurídicos del Derecho Administrativo*. 1ª edición. Madrid, LA LEY, 2010.

SENDÍN GARCÍA, Miguel Ángel. “El derecho de acceso a los documentos administrativos: un instrumento esencial para la participación ciudadana. Derecho estatal y local”, *Revista de Estudios de Administración Local y Autonómica*, núm. 294-295/2004.

VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, Alfonso J. “El derecho de acceso a los archivos y registros administrativos”. *Actualidad Administrativa*, 2001

VILLORIA-MENDIETA, M. “Algunas reflexiones sobre la Ley de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno”. *Boletín de la Función Pública*, INAP, núm. 9/2010.

Agencia Española de Protección de Datos. Agencia de protección de datos de la comunidad de Madrid. Agencia de protección de datos de Cataluña. Agencia de protección de datos del País Vasco. En protección de datos de carácter personal en relación con los Ayuntamientos. [http://www.gesdatos.com/wp-content/uploads/Compendio\\_LOPD\\_Ayuntamientos\\_Version\\_Junio\\_2013.pdf](http://www.gesdatos.com/wp-content/uploads/Compendio_LOPD_Ayuntamientos_Version_Junio_2013.pdf)

*Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*. Comentario artículo por artículo. Fundación BBVA. 2008.  
<http://www.fbbva.es/TLFU/tlfu/esp/publicaciones/libros/fichalibro/index.jsp?codigo=387>

*Código de Buen Gobierno FEMP*.  
<http://www.femp.es/files/824-31-fichero/Codigo%20de%20Buen%20Gobierno.pdf>

Convenio el Consejo de Europa sobre el Acceso a los Documentos Públicos.  
[http://www.access-info.org/documents/Access\\_Docs/Advancing/Council\\_of\\_Europe/Convention\\_on\\_Access\\_to\\_Official\\_Documents\\_CofE\\_es.pdf](http://www.access-info.org/documents/Access_Docs/Advancing/Council_of_Europe/Convention_on_Access_to_Official_Documents_CofE_es.pdf)

Directiva 2003/98/CE relativa a la reutilización de la información del sector público.  
<http://www.boe.es/doue/2003/345/L00090-00096.pdf>

Directiva 2013/37/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de junio de 2013, por la que se modifica la Directiva 2003/98/CE.  
<http://eur.lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:175:0001:0008:ES:PDF>.

Directrices de técnica normativa aprobadas por el Consejo de Ministros el 22 de julio de 2005. <http://www.boe.es/boe/dias/2005/07/29/pdfs/A26878-26890.pdf>.

Índice de Percepción de la Corrupción 2013 de Transparency International. [http://www.transparencia.org.es/IPC%C2%B4s/IPC\\_2013/IPC\\_2013\\_GLOBAL.pdf](http://www.transparencia.org.es/IPC%C2%B4s/IPC_2013/IPC_2013_GLOBAL.pdf)

Informe de la OCDE sobre Mejora de la regulación en Europa: España 2010. [http://www.seap.minhap.gob.es/dms/es/areas/modernizacion-procedimientos/doc\\_referencia/ocde/Informe\\_de\\_la\\_OCDE\\_sobre\\_mejora\\_de\\_la\\_regulaci-n\\_en\\_Espa-a/Informe\\_de\\_la\\_OCDE\\_sobre\\_mejora\\_de\\_la\\_regulaci%C3%B3n\\_en\\_Espa%C3%B1a.pdf](http://www.seap.minhap.gob.es/dms/es/areas/modernizacion-procedimientos/doc_referencia/ocde/Informe_de_la_OCDE_sobre_mejora_de_la_regulaci-n_en_Espa-a/Informe_de_la_OCDE_sobre_mejora_de_la_regulaci%C3%B3n_en_Espa%C3%B1a.pdf)

Informe 660/2008, Agencia Protección de Datos. [http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes\\_juridicos/cesion\\_datos/common/pdfs/2008-0660\\_Publicaci-oo-n-en-web-de-sesiones-plenarias-del-Ayuntamiento-y-acceso-por-los-concejales-al-registro-de-entradas-y-salidas-municipales.pdf](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/cesion_datos/common/pdfs/2008-0660_Publicaci-oo-n-en-web-de-sesiones-plenarias-del-Ayuntamiento-y-acceso-por-los-concejales-al-registro-de-entradas-y-salidas-municipales.pdf)

“Legislar mejor para potenciar el crecimiento y el empleo en la UE”, Comunicación de la Comisión Europea al Consejo y al Parlamento de 16 de marzo de 2005. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0097:FIN:es:PDF>

Ordenanza sobre Transparencia y Libre acceso a la información del Ayuntamiento de Zaragoza. <http://www1.dpz.es/bop/2014/04/01.asp>

Posición y consideraciones de *Transparencia Internacional España* sobre la nueva Ley de Transparencia. [http://www.transparencia.org.es/LEY\\_DE\\_TRANSPARENCIA/Posici%C3%B3n\\_TI-E\\_sobre\\_nueva\\_Ley\\_Transparencia.pdf](http://www.transparencia.org.es/LEY_DE_TRANSPARENCIA/Posici%C3%B3n_TI-E_sobre_nueva_Ley_Transparencia.pdf).

Recomendación Rec (2002) 2 del Consejo de Ministros a los Estados miembros sobre el acceso a los documentos públicos, adoptada el 21 de febrero de 2002. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52004DC0045:ES:HTML>

Reglamento (CE) núm. 1049/2001, de 30 de mayo de 2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión. [http://europa.eu/legislation\\_summaries/institutional\\_affairs/decisionmaking\\_process/114546\\_es.htm](http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/decisionmaking_process/114546_es.htm)

*Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea*. Versión consolidada [http://www.boe.es/legislacion/enlaces/documentos/ue/Trat\\_EC\\_consol.pdf](http://www.boe.es/legislacion/enlaces/documentos/ue/Trat_EC_consol.pdf).

**PRESENTE Y FUTURO DE LA TRIBUTACIÓN DE LAS EMPRESAS DE TELEFONÍA MÓVIL EN LA TASA POR UTILIZACIÓN PRIVATIVA O APROVECHAMIENTO ESPECIAL DEL DOMINIO PÚBLICO LOCAL TRAS LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE LA UE DE 12 DE JULIO DE 2012.**

*José María JAIME VÁZQUEZ*

*Subdirector de Gestión de Tributos  
Organismo Autónomo de Gestión Tributaria  
Ayuntamiento de Málaga*

**SUMARIO:**

**PROLOGO**

1. El estado previo a la Sentencia del TJUE de 12 de julio de 2012.
2. Las primeras cuestiones prejudiciales.
3. La Sentencia del TJUE de 12 de julio de 2012: contenido y aspectos esenciales.
4. Las primeras consecuencias de la Sentencia del TJUE.
5. Las segundas cuestiones prejudiciales.
6. El Auto de 30 de enero de 2014 de la Sala Octava del TJUE: contenido y efectos.
7. Los acontecimientos posteriores a la Sentencia del JUE de 12 de julio de 2012.
8. La situación actual de los recursos y de las liquidaciones.
9. Situación particular en el Ayuntamiento de Málaga: estado actual.
10. Las actuales posibilidades de actuación de las entidades locales.
11. Las propuestas de actuación para el futuro.
12. Conclusión final.
13. Bibliografía.

**PRÓLOGO**

Para no remontar la historia de esta cuestión a tiempos excesivamente pretéritos, me parece interesante hacer al menos un somero repaso de aquellas cuestiones más relevantes que han acontecido en los últimos tiempos y, sobre todo, me detendré fundamentalmente en el estado actual conocido de este asunto que desafortunadamente sigue siendo de actualidad.

Ya pasó el momento aquel cuando las entidades locales se apoyaban en complejos razonamientos técnicos y fundadas teorías universitarias que lograron justificar y convencer a los magistrados que el aprovechamiento del dominio público local era necesario e imprescindible para poner en marcha el complicado entramado que

hacía posible las comunicaciones que utilizaban el teléfono móvil como herramienta de emisión o recepción.

Es de justicia reconocer especialmente el esfuerzo del Ayuntamiento de Badalona, del Organismo de Gestión Tributaria de la Diputación de Barcelona, de Localret, de la Universidad Carlos III y de la Federación Española de Municipios y Provincias en la puesta en marcha de todo el proceso que ha desembocado en los acontecimientos que ahora conocemos.

En este devenir, resulta especialmente significativa la exposición que el 22 de marzo de 2012 hacía la Abogada General Eleanor Sharpstone ante el Tribunal de Justicia sobre este asunto.

En poco tiempo se confirmaron nuestras sospechas más pesimistas con la conocida sentencia del Tribunal de 12 de julio de 2012 que como no cabía esperar de otra forma se hizo eco y asumió como propias la mayor parte de las conclusiones de la Sra. Sharpstone.

A partir de ese momento y como resultaba previsible, se han producido ciertos acontecimientos dignos de mencionarse y que trataré de compendiar aunque sigan persistiendo algunas incógnitas que aún al día de hoy no hayan logrado desvelarse y nos conduce a una situación con un alto grado de incertidumbre y desesperanza en el devenir futuro de la tributación local de las empresas de telecomunicaciones por los servicios de telefonía móvil sobre el que centralizaré mi intervención.

Trataré de analizar el actual estado de los recursos que los operadores emprendieron por este motivo y las diferentes vertientes de este problema bajo una óptica esencialmente pragmática aunque sin olvidar todas las cuestiones dogmáticas que se conocen al respecto.

Del mismo modo, intentaré exponer las diferentes estrategias que las entidades locales han puesto en marcha a raíz de estos acontecimientos y, en particular, las que estamos siguiendo en nuestro Ayuntamiento de Málaga.

Por último, trataré de ofrecer algunas soluciones intermedias que sirvan para aliviar o al menos no perjudicar en exceso los intereses de las entidades locales porque entiendo, al mismo tiempo, que los intereses de las empresas de telecomunicaciones están plenamente defendidos y amparados, como ha quedado perfectamente demostrado a la vista de los hechos que conocemos.

Incluyo, en el último apartado, una referencia a artículos y comentarios de opinión que pueden servir para ilustrar la problemática que se expone y que pueden contribuir a conocer sus diferentes componentes. En estos momentos ya existe una doctrina importante en relación a este asunto que puede ayudar a ofrecer una visión panorámica sobre las diferentes opciones que se están barajando en la actualidad.

Me detendré en aquellas cuestiones más relevantes que, en mi opinión, merecen destacarse y que servirán para entender la situación presente y futura.

### **1. EL ESTADO PREVIO A LA SENTENCIA DEL TJUE DE 12 DE JULIO DE 2012.**

A partir de la modificación que el artículo cuarto de la Ley 51/2002, de 27 de diciembre de reforma de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales, introduce en su artículo 24, las entidades locales, impulsadas por sus carencias financieras y por las propias posibilidades que apunta el texto legal, entendieron que resultaba razonable y procedente someter al régimen general de tributación del artículo 24.1.a) a las empresas de telecomunicaciones que prestaban servicios de telefonía móvil y fueron aprobando ordenanzas fiscales municipales con este propósito.

Las entidades locales aprobaron ordenanzas fiscales amparadas en lo dispuesto en el artículo 20 apartados 1 y 3 y en el artículo 24.1.c) del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, sobre la tasa por utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local.

En concreto, el artículo 24.1.c) del TRLRHL dispone que el régimen especial de cuantificación de la tasa del 1,5 por ciento de los ingresos brutos procedentes de la facturación se aplica a las empresas explotadoras de servicios de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario, tanto si son titulares de la correspondiente red a través de las cuales se efectúan los suministros como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son del derecho de uso, acceso o interconexión a las mismas.

A pesar de que este mismo apartado excluye a las empresas de telefonía móvil de este régimen especial de cuantificación de la tasa, las entidades locales entendían que no existía obstáculo legal alguno para someter a estas compañías al régimen general previsto en el artículo 24.1.a) del propio texto refundido si lograban demostrar –y así lo hicieron- que los operadores de telefonía móvil hacían uso del dominio público local en

sus comunicaciones aunque no fuesen propietarios directos de las instalaciones que usaban.

Desde el primer momento, la interpretación que las entidades locales hacían de estos preceptos no fue aceptada por las operadoras de telefonía móvil que no eran propietarias de instalaciones y emprendieron una dura batalla contra ellas. La Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de julio de 2007 viene a aclarar, respecto a las empresas de telecomunicaciones, que «la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial constituido en suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales a favor de empresas suministradoras de servicios de telecomunicaciones es la establecida en el artículo 24.1.c) del TRLHL en relación con las empresas explotadoras de suministros, con la salvedad prevista en el propio precepto con respecto al régimen especial de cuantificación de la tasa referida a los servicios de telefonía móvil».

Es claro, por tanto, que los operadores móviles, como empresas de servicios de telecomunicaciones, se encuentran sujetos a la tasa especial regulada en el art. 24.1.c) del TRLHL; sin embargo, paradójicamente, aunque estén sujetas a este régimen, el contenido del mismo artículo impide que, a partir de la Ley 51/2002, les resulte de aplicación el régimen de cuantificación de la tasa del 1'5% de sus ingresos brutos por la prestación de los servicios de telefonía móvil.

Esta Sentencia aclara que en el TRLHL puede distinguirse dos tipos diferentes de tasas:

- una tasa general referida a la utilización o el aprovechamiento especial o exclusivo de bienes de dominio público, cuantificable en función del valor que tendría en el mercado la utilización o aprovechamiento, si los bienes afectados no fuesen de dominio público ( artículo 24.1.a) del TRLHL), y
- otra tasa especial, en la que la utilización privativa o aprovechamiento especial se refiere específicamente al suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, a favor de empresas explotadoras de servicios de suministros que resultan de interés general o afectan a la generalidad o a una parte importante del vecindario, cuantificable en el 1,5% de los ingresos brutos procedente de la facturación que obtengan anualmente en cada término municipal las referidas empresas ( artículo 24.1.c) del TRLHL).

Intentar la conciliación de estas dos modalidades bajo el paraguas de un mismo artículo incluso y, además, compatibilizar esta convivencia con los principios esenciales que deben presidir el establecimiento y la cuantificación de cualquier tasa se ha convertido en un importante factor de vulnerabilidad que finalmente ha terminado por resultar mortal para su sostenibilidad y pervivencia.

En esta misma línea ya se había pronunciado la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de junio de 2007 afirmando que “por consiguiente, parece que se trata de dos tasas diferentes: aplicable una, modalidad especial de la tasa, a las empresas explotadoras de servicios de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario, en cuanto utilicen privativa o aprovechen especialmente el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales; y otra, modalidad general de la tasa, aplicable a todos los demás supuestos de utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público en los que no concurra alguna de las dos circunstancias mencionadas, subjetiva, empresa explotadora de servicio de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario y objetiva, suelo, subsuelo o vuelo de vías públicas municipales”.

Esta misma Sentencia declara la incompatibilidad de exigir ambas tasas de conformidad con lo dispuesto en el último párrafo del art. 24.1.c) del TRLHL al señalar que la tasa general por aprovechamiento especial del dominio público local era aplicable a todos aquellos sujetos pasivos a los que no les sea de aplicación la tasa especial por dicho aprovechamiento, puesto que el apartado tercero del artículo 24.1 es *lex specialis* en relación con el apartado primero.

Ante la insistencia de las entidades locales por exigir la tasa y los argumentos de defensa esgrimidos por las compañías de telecomunicaciones de telefonía móvil, diversos Tribunales Superiores de Justicia habían rechazado plantear la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Luxemburgo<sup>1</sup>, por fundados motivos:

1. Las disposiciones comunitarias que se invocaban van dirigidas a la exclusión de cualquier duplicidad o sobreimposición sobre los servicios de telecomunicaciones, pero no cabe interpretarlas como excluyentes de la satisfacción de la correspondiente exacción cuando

<sup>1</sup> Las sentencias del TSJ Cataluña 975/2008, de 9 de octubre de 2008 y 636/2009, de 16 de junio de 2009 no apreciaron conflictividad entre la Directiva 2002/20/CE y la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, con las Ordenanzas que se impugnaban.

se utilice o aproveche especialmente el dominio público local. Entendía que no podría aplicarse a estas tasas la jurisprudencia comunitaria sobre otras exacciones relativas a la puesta en funcionamiento del servicio.

2. Conforme a reiterada doctrina jurisprudencial, sólo cuando la interpretación cree problemas insolubles a juicio del órgano judicial procede reclamar la ayuda exegética del Tribunal de Luxemburgo, tratándose de la teoría del "acto claro", que desarrolla la STS de 29 de octubre de 1998.

Tales dudas no se apreciaban, dado que la STS de 16 de julio de 2007, dictada en recurso de casación en interés de ley, señaló que: *«En cualquier caso, una de las cuestiones suscitadas en el debate procesal de la instancia, la eventual contradicción entre el artículo 24.1.c) LRHL y la Ley General de Telecomunicaciones no podía resolverse mediante la consideración prevalente de esta última, por la simple utilización de los principios de "lex specialis" y "lex posterior", olvidando la específica función que la primera de dichas leyes tiene, como ley básica, en el régimen local y singularmente del régimen jurídico financiero de la Administración local, dictada al amparo del artículo 149.1.18 CE»*.

3. No se pueden invocar pronunciamientos del Tribunal de Luxemburgo relativos al otorgamiento de licencias o autorizaciones cuando se trata de una cuestión diferente: la utilización especial del dominio público local. Y, por ello, tampoco puede confundirse la utilización del espacio radioeléctrico y tal utilización del dominio público local, que tampoco tiene que ver con ese espacio, sino que se refiere al suelo, subsuelo y vuelo del mismo, en la forma que cualquier ciudadano puede contemplar cotidianamente respecto de los cables de telefonía fija, red que utiliza igualmente la telefonía móvil, o esporádicamente, cuando se abren las canalizaciones subterráneas de la misma red.

La sentencia del Tribunal Supremo de 16 de febrero de 2009, al resolver el recurso de casación interpuesto por Vodafone España, S.A. contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, contra la ordenanza fiscal del Ayuntamiento de Badalona, confirmó que las empresas de telefonía móvil, efectivamente, quedan excluidos del régimen de tributación especial del artículo 24.1.c) del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales por la ocupación del dominio público local por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del suelo, subsuelo o vuelo; lo

que no viene a excluir la posibilidad de aplicarles el régimen general del artículo 24.1.a) de la misma norma aunque el importe de la tasa tenga que determinarse en base al valor en el mercado de la utilización derivada de dicha utilización o aprovechamiento si los bienes afectados no fuesen de dominio público.

Confirmando los argumentos defendidos por las entidades locales considera el Tribunal que:

- Los operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas y los operadores de telefonía móvil son operadores de comunicaciones electrónicas.<sup>2</sup>
- El régimen del art. 24.1.c) es un régimen “especial” respecto del “régimen general” del art. 24.1.a).
- En el régimen general se deben incluir a los operadores expresamente excluidos del régimen especial. De lo contrario se estaría haciendo una distinción entre operadores de comunicaciones electrónicas que podría ser contraria al principio de igualdad tributaria previsto en el art. 3.1. de la Ley 58/2003, General Tributaria, y en el art. 14, en relación con el art. 31.1., ambos de la Constitución, principio de igualdad que ha sido defendida por el Tribunal Supremo, en materia de tributos locales, en sentencias de 30 de abril de 2001 y 21 de noviembre de 2006.

El Tribunal Supremo, con esta Sentencia, ratificaba todos los argumentos que venían sosteniendo los ayuntamientos y confirmaba la tributación plena por la tasa de ocupación del dominio público local de las empresas de telefonía móvil.

Cuestión diferente, planteada y debatida pero no resuelta es si la cuantificación que se había aplicado para valorar el aprovechamiento y fijar la cuantía de la tasa resultaba o no procedentes. Tendríamos que esperar un poco más para encontrar respuestas a tales cuestiones.

## **2. LAS PRIMERAS CUESTIONES PREJUDICIALES.**

Los aspectos procedimentales de la cuestión prejudicial se encuentran regulados en las siguientes normas:

---

<sup>2</sup> A efectos de lo dispuesto en los art. 5 a 8 de la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones, y del contenido del Real Decreto 424/2005

a) En el Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), de 25 de marzo de 1957 y ratificado por Instrumento de 13 de diciembre de 2007 (BOE núm. 286, de 27 - 11-2009), en sus artículos 251 a 281<sup>3</sup>.

b) En Protocolo anejo al Tratado de la Unión Europea y al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, de 13 de diciembre de 2007 (BOE núm. 286, 27-11-2009).

c) En el Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 25 de septiembre de 2012 (DOL núm. 265, de 29-09-2012), en sus artículos 93 a 118.

De acuerdo con el artículo 267<sup>4</sup> del TFUE, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea es el competente para pronunciarse, con carácter prejudicial:

a) Sobre la interpretación de los Tratados

<sup>3</sup> Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea hecho en Roma el 25 de marzo de 1957 (*DOUEC* 10 Noviembre 1997).

Ley Orgánica 1/2008, de 30 de julio, por la que se autoriza la ratificación por España del Tratado de Lisboa, por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, firmado en la capital portuguesa el 13 de diciembre de 2007 (*BOE* 31 Julio 2008).

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, hecha en Estrasburgo de 12 de diciembre de 2007 (*DOUEC* 14 Diciembre 2007).

Véase el artículo 2 de la L.O. 1/2008, de 30 de julio, por la que se autoriza la ratificación por España del Tratado de Lisboa, por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, firmado en la capital portuguesa el 13 de diciembre de 2007 (*BOE* 31 julio).

<sup>4</sup> Artículo 267 redactado por el apartado 218) de la letra B del artículo 2 del Tratado de Lisboa por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (*DOUEC* 17 diciembre). Téngase en cuenta que el presente artículo fue reenumerado por la tabla de correspondencias que figura anexa al Tratado de Lisboa:

“El Tribunal de Justicia de la Unión Europea será competente para pronunciarse, con carácter prejudicial:

a) sobre la interpretación de los Tratados;

b) sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión; Cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo.

Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno, dicho órgano estará obligado a someter la cuestión al Tribunal.

Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional en relación con una persona privada de libertad, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronunciará con la mayor brevedad”.

b) Sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión.

En este caso, la cuestión prejudicial se plantea en relación a la interpretación del artículo 13 de la Directiva de autorización, por lo tanto, en base al apartado b) anterior.

La sentencia del TJUE (Gran Sala) de 15 enero 2013 señala que:

El artículo 267 TFUE debe interpretarse en el sentido de que un órgano jurisdiccional nacional, como el tribunal remitente, está obligado a plantear de oficio ante el Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial incluso cuando se pronuncia tras la devolución de los autos a raíz de la casación de su primera resolución por parte del tribunal constitucional del Estado miembro de que se trata y cuando una norma nacional le obliga a resolver el litigio siguiendo la apreciación jurídica de este último tribunal.

## **2.1. Los antecedentes del conflicto.**

Los Ayuntamientos de Santa Amalia, Tudela y Montemayor aprobaron ordenanzas fiscales que intentaban gravar a las empresas operadoras de telefonía móvil con cánones –tasas- por el uso privativo o el aprovechamiento especial del dominio público, tanto si eran propietarias de las instalaciones necesarias para prestar estos servicios como si no lo fueran para hacían uso de ellas a través de derechos de paso o interconexión.

Vodafone España interpuso sendos recursos contra las ordenanzas fiscales de Tudela y Santa Amalia y France Telecom, España contra la de Montemayor ante los Tribunales Superiores de Justicia de Navarra y Extremadura.

En sus recursos, los operadores impugnaron la conformidad de tales ordenanzas con el Derecho de la Unión. Estos recursos fueron desestimados mediante sentencias de 30 de diciembre de 2008 del Tribunal Superior de Justicia de Navarra y de 12 y 29 de junio de 2009 del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura.

Vodafone España interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo contra las primeras y France Telecom, contra la tercera de ellas.

## **2.2. El contenido de las primeras cuestiones que se plantearon.**

En las resoluciones de remisión, el Tribunal Supremo, analizando en primer lugar los artículos 12 y 13 de la Directiva autorización, alberga dudas acerca de la competencia de los Estados miembros para imponer un canon por derechos de instalación de recursos no sólo al operador que es titular de la red de telecomunicaciones electrónicas, sino también a los operadores que únicamente reciben servicios de interconexión y que, en consecuencia, se limitan a acceder a dicha red y a utilizarla.

El artículo 13 de la de la Directiva autorización dispone:

“Los Estados miembros podrán permitir a la autoridad pertinente la imposición de cánones por los derechos de uso de radiofrecuencias, números o derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, que reflejen la necesidad de garantizar el uso óptimo de estos recursos. Los Estados miembros garantizarán que estos cánones no sean discriminatorios, sean transparentes, estén justificados objetivamente, sean proporcionados al fin previsto y tengan en cuenta los objetivos del artículo 8 de la Directiva marco”

En segundo lugar, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si los cánones controvertidos responden a las exigencias del artículo 13 de la Directiva autorización.

En tercer lugar, el Tribunal Supremo estima que procede verificar asimismo si el artículo 13 de la Directiva autorización reúne los requisitos exigidos por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia para gozar de efecto directo. Indica que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa al efecto directo del artículo 11, apartado 2, de la Directiva 97/13 parece avalar esta solución.

El Tribunal Supremo entendió que determinados aspectos de las ordenanzas que los ayuntamientos habían aprobado para someter a la tasa por ocupación del dominio público local a las empresas de telecomunicaciones por la explotación de los servicios de telefonía móvil – auto de 29 de octubre de 2010 en el recurso de casación 861/2009, que juzgaba la legalidad de la ordenanza del Ayuntamiento de Tudela- podía resultar contraria a la normativa comunitaria.

A través de la cuestión prejudicial se pretendía determinar si el artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE (Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas – Directiva autorización-) permite a los Estados y en qué condiciones imponer un canon

por el derecho de instalar recursos en el dominio público municipal a las empresas que, sin ser titulares de una red, la utilizan para prestar servicios de telefonía móvil. Se preguntaba al mismo tiempo al Tribunal de Justicia si cabía entender que dicha disposición tenía un efecto directo.

Por estos motivos, el Tribunal Supremo decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales, redactadas en términos idénticos en los tres asuntos C-55/11, C-57/11 y C-58/11:

- 1<sup>a</sup>) ¿El artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización), debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que permite exigir un canon por derechos de instalación de recursos sobre el dominio público municipal a las empresas operadoras que, sin ser titulares de la red, la usan para prestar servicios de telefonía móvil?
- 2<sup>a</sup>) Para el caso de que se estime compatible la exacción con el mencionado artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE, las condiciones en las que el canon es exigido por la ordenanza local controvertida ¿satisfacen los requerimientos de objetividad, proporcionalidad y no discriminación que dicho precepto exige, así como la necesidad de garantizar el uso óptimo de los recursos concernidos?
- 3<sup>a</sup>) ¿Cabe reconocer al repetido artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE efecto directo?

### **2.3. Las conclusiones de la Abogacía General del TJUE.**

El jueves 22 de marzo de 2012 la Abogada General Sra. Eleanor Sharpston presentaba su informe de conclusiones al Tribunal de Justicia de la Unión Europea considerando ilegales las tasas que imponen las localidades de Tudela (Navarra), Santa Amalia y Torremayor (ambas en Badajoz) a los operadores de telefonía móvil por usar las antenas y redes que necesitan para prestar el servicio.

La abogada general respondió así a una petición de aclaración de la legislación comunitaria del Tribunal Supremo al que recurrieron Vodafone España y France Telecom España para denunciar las ordenanzas municipales de estas tres localidades.

Según la legislación comunitaria, un Estado miembro puede imponer un canon por **la instalación de recursos** en una propiedad pública o privada para garantizar el uso óptimo de los mismos, pero ese canon debe ser no discriminatorio, transparente, proporcionado y estar justificado objetivamente. La legislación española da cierta autonomía tributaria a los municipios en el sector de las telecomunicaciones, de manera que las entidades locales tienen la competencia para establecer **tasas por el uso** del dominio público local.

Al analizar el marco jurídico que resulta de aplicación en estos casos entiende que:

a. La finalidad de la Directiva autorización consiste en “la realización de un mercado interior de redes y servicios de comunicaciones electrónicas mediante la armonización y simplificación de las normas y condiciones de autorización para facilitar su suministro en toda la UE”.

b. Esta Directiva establece un sistema de autorización general. Una vez concedida la autorización, los Estados miembros no pueden ya supeditar el suministro de redes y servicios de comunicaciones electrónicas a “una decisión explícita u otro acto administrativo de la autoridad nacional de reglamentación”. Deben aplicar el sistema de autorización general menos gravoso posible para permitir el suministro de tales redes y servicios y para conferir a las empresas determinados derechos con arreglo al Derecho de la Unión.

c. El artículo 4, apartado 1, letra b), de la Directiva autorización dispone que una empresa que ostente una autorización general estará habilitada para que “se le considere su solicitud de derechos necesarios para instalar recursos de conformidad con el artículo 11 de la Directiva marco”. Los Estados miembros podrán decidir si conceden o no estos derechos «a empresas distintas de los suministradores de redes o servicios de comunicaciones electrónicas”.

d. Una empresa que ostente una autorización general y que suministre redes y servicios de comunicaciones electrónicas debe también tener derecho a “negociar la interconexión y en su caso obtener el acceso o la interconexión a partir de otros proveedores [...] de conformidad con la Directiva acceso y con arreglo a las condiciones establecidas en ésta”.

e. Si un Estado miembro impone “tasas administrativas [...] a las empresas que presten un servicio o suministren una red al amparo de la autorización general o a quienes se haya otorgado un derecho de uso”, tales tasas deberán ajustarse a los requisitos establecidos en el artículo 12, apartado 1, de la Directiva autorización. En consecuencia:

- cubrirán en total solamente los gastos administrativos que ocasionen la gestión, el control y la ejecución del régimen de autorización general, de los derechos de uso y de las obligaciones específicas a que se hace referencia en el apartado 2 del artículo 6, pudiendo quedar incluidos [...] el trabajo de regulación relativo a la preparación y puesta en práctica de derecho derivado y de decisiones administrativas, como pueden ser decisiones sobre el acceso y la interconexión; y
- se impondrán a las empresas de una manera objetiva, transparente y proporcional, que minimice los costes administrativos adicionales y las cargas que se deriven de ellos”.

La Abogada entiende que usar las infraestructuras de otra empresa no puede dar lugar a un canon para el operador de telefonía móvil, ya que esta tasa la tiene que pagar la empresa propietaria de la antena.

En el caso español, consideraba que no está garantizada la igualdad de oportunidades si las empresas propietarias de las infraestructuras pueden recuperar el canon pagado a través del precio negociado con los operadores que los usan.

En tales circunstancias, se distorsiona la competencia porque el usuario de la infraestructura soporta un doble gravamen y esto podría disuadir a los operadores de entrar en el mercado y redundar en precios más elevados para los consumidores. La Abogada concluye, por tanto, que la normativa europea no permite a los Estados miembros gravar a los operadores de telefonía móvil con un canon por el uso de los recursos instalados en el dominio público y pertenecientes a otras empresas.

En su opinión “una tasa o canon están comprendidos dentro del ámbito de aplicación de la Directiva autorización si gravan el acceso al mercado de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas o a los recursos como números, radiofrecuencias y «derechos de paso». Si es así, los Estados miembros únicamente pueden imponer cánones y tasas a los fines y con los requisitos enunciados en los artículos 12 y 13. No pueden imponer otros cánones o tasas. Esta conclusión concuerda

con la resolución del Tribunal de Justicia según la cual los Estados miembros no pueden percibir, en relación con los procedimientos de autorización, cánones ni gravámenes distintos de los previstos en la Directiva 97/13, que fue derogada por la Directiva marco. Así pues, a diferencia del Ayuntamiento de Tudela, considero que un Estado miembro no está autorizado a imponer una tasa que no se halle comprendida en el artículo 12 o el artículo 13 de la Directiva autorización”.

En cuanto a la **fórmula de cuantificación** expone que “para calcular el importe adeudado, la cuota básica se multiplica por un coeficiente que refleja la cuota de mercado del operador obligado al pago. La cuota básica se calcula mediante una fórmula cuyos factores incluyen el consumo telefónico medio estimado por unidad urbana, la parte de ese consumo correspondiente al teléfono móvil, el número de líneas telefónicas fijas instaladas en el municipio, el número de habitantes del municipio y el consumo medio estimado telefónico y de servicios por teléfono móvil”.

En este sentido “el único parámetro relevante es el número de líneas telefónicas fijas instaladas en el municipio en un determinado año. Esta cifra no guarda relación alguna, sin embargo, con el uso concreto hecho por el operador de telefonía móvil de los recursos pertenecientes a otra empresa. Como tampoco la cuota de mercado del operador de telefonía móvil en el mercado local tiene ninguna correlación evidente con la intensidad de su uso del dominio público local en que se encuentran instalados las correspondientes redes y recursos asociados, aun cuando pueda vincularse con la necesidad de acceder a esas redes y recursos y de interconectar con ellas. Por lo que respecta al consumo medio de telefonía móvil por unidad urbana, el número de habitantes y el consumo medio de teléfono y servicios por teléfono móvil, tales parámetros podrían tener una relación con la intensidad del uso de las redes y recursos pertenecientes a otra empresa. No obstante, no parecen tener relación alguna con los servicios de telefonía móvil efectivamente prestados por el operador que paga la tasa y para los que se usaron los recursos instalados en el dominio público”.

La Abogada General en la consideración número 63 de sus conclusiones, sostiene que con la exacción de la tasa que se lleva a cabo en el derecho español “no está garantizada la igualdad de oportunidades si las empresas propietarias de los recursos empleados para el suministro de redes y servicios de comunicaciones electrónicas pueden recuperar el canon pagado por los derechos de instalación de tales recursos a través del precio negociado con los operadores que los usan y, como sucede

en el procedimiento principal, a esos operadores también se les exige el pago de un canon a los Ayuntamientos por dicho uso. En tales circunstancias, se distorsiona la competencia porque el usuario de los recursos soporta un doble gravamen. Ello podría disuadir a los operadores de entrar en el mercado y redundar en precios más elevados para los consumidores”.

Algunas de sus afirmaciones resultaban contundentes:<sup>5</sup>

La obligación de pagar el canon incumbe a la empresa que ostente el derecho a instalar recursos, con independencia de quién sea el titular de los mismos a efectos de lo dispuesto en el artículo 13 de la Directiva autorización.

El concepto “recurso” debe entenderse en su sentido ordinario de “medios o equipamientos materiales necesarios para hacer algo”. En el ámbito de las telecomunicaciones significa que el equipamiento debe servir para hacer posible la transmisión y la recepción de información a distancia. Instalar el equipamiento hay que entenderlo como colocarlo físicamente de forma que pueda servir a esos fines durante un tiempo determinado.

No se puede admitir que el artículo 13 proporcione una base para imponer una tasa a todos los beneficiarios de los recursos instalados en el suelo.

---

<sup>5</sup> Por su indudable interés se exponen los argumentos siguientes de la Abogado General:

*“47. El artículo 13 consta de dos frases. La primera de ellas dispone que los Estados miembros pueden imponer “ cánones por los derechos de uso de radiofrecuencias, números o derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, que reflejen la necesidad de garantizar el uso óptimo de estos recursos”. Si los Estados miembros imponen tales cánones, la segunda frase afirma que “garantizarán que estos cánones no sean discriminatorios, sean transparentes, estén justificados objetivamente, sean proporcionados al fin previsto y tengan en cuenta los objetivos del artículo 8 de la Directiva marco”.*

*48. La primera frase autoriza a los Estados miembros a imponer un canon vinculado a tres hechos concretos (la concesión de tres derechos determinados), mientras que la segunda establece los requisitos que deben cumplir tales cánones. No pueden imponerse cánones que cumplan algunos o todos los requisitos de la segunda frase, pero no graven alguno de los hechos definidos en la primera frase.*

*49. Por lo tanto, la primera cuestión consiste en determinar si el uso de recursos pertenecientes a otra empresa constituye un hecho que puede dar lugar a la imposición de un canon al amparo de la primera frase del artículo 13 de la Directiva autorización.*

*50. Yo considero que no”.*

Si una empresa instala un cable por debajo de la vía pública para transmitir señales, ya sea entre teléfonos fijos o entre teléfonos móviles y fijos, es la instalación del cable la que requiere un “derecho de paso” mientras se instala el cable. Una vez instalado, cualquiera que sea el número de señales transmitidas a través del cable, el uso del cable no afecta a la disponibilidad de los “derechos de paso”. Bien es cierto que los usuarios distintos de la empresa que instala los recursos también se benefician de los “derechos de paso” concedidos a ésta. No obstante, en un mercado competitivo, cabe presumir que el precio estipulado por ese uso (es decir, el “acceso”) incluirá una compensación por ese aprovechamiento.

Para finalizar respondiendo a la primera de las cuestiones que se planteaban la abogada General afirma que “la Directiva acceso no contempla en absoluto la competencia para exigir a los usuarios el pago de un canon por el acceso a los recursos de otra empresa y por la interconexión con ellos. Aunque admito que los Estados miembros gozan de una cierta discrecionalidad a la hora de elegir las formas y los métodos para aplicar las Directivas, considero que una tasa como la que es objeto del procedimiento principal constituye un obstáculo significativo a la libertad de los operadores de telefonía móvil para prestar sus servicios, y no puede servir para alcanzar ninguno de los objetivos de la Directiva acceso ni de las demás Directivas relacionadas con ella, ni para cumplir ninguna de las obligaciones asumidas con arreglo a esas Directivas”<sup>6</sup>.

Respecto a la primera cuestión prejudicial concluye que “el artículo 13 de la Directiva autorización no permite a los Estados miembros gravar a los operadores de telefonía móvil con un canon por el uso de los recursos instalados en el dominio público y pertenecientes a otras empresas, porque tal canon no está vinculado a los «derechos de paso»”.

En relación a la segunda de las cuestiones que se habían planteado señala que “un canon no se ajusta a los requisitos de justificación objetiva, proporcionalidad y no discriminación si se basa en los ingresos o en la cuota de mercado de una empresa y en otros parámetros que no guardan relación alguna con la disponibilidad del acceso a un recurso «escaso» resultante del uso efectivo que haga dicha empresa de ese recurso”<sup>7</sup>.

Respecto a la tercera de ellas argumenta que “según jurisprudencia reiterada, siempre que una disposición de una directiva sea incondicional y suficientemente

<sup>6</sup> Consideraciones 70 y 71 de su exposición.

<sup>7</sup> Considerando número 92 de su exposición.

precisa, puede ser invocada frente al Estado miembro en el marco de un procedimiento ante un órgano jurisdiccional nacional si dicho Estado miembro no ha incorporado la Directiva al ordenamiento interno o lo ha hecho fuera de plazo o incorrectamente”.

En su opinión “las circunstancias en que los Estados miembros pueden imponer un canon con arreglo al artículo 13 se definen en términos inequívocos y el artículo 13 no exige la adopción de medidas para que un particular pueda invocarlo frente a un Estado miembro que imponga un canon en circunstancias que no se ajusten a lo dispuesto en dicho artículo 13.

En consecuencia, la respuesta a la tercera cuestión debe ser, a mi juicio, que el artículo 13 de la Directiva autorización tiene efecto directo”<sup>8</sup>.

Las conclusiones de la Abogada tenían carácter preliminar, pero las entidades locales temían que el Tribunal de Justicia pudiera seguir sus recomendaciones al pronunciar sentencia.

En esos momentos todos los recursos que se habían planteando ante las diferentes instancias de la jurisdicción se encontraban a la espera del pronunciamiento del alto tribunal de Luxemburgo.

En el fondo se estaba discutiendo sobre cuestiones relacionadas con el hecho imponible, con la sujeción a la tasa de los operadores que prestan servicios de telefonía móvil e incluso con las fórmulas de cuantificación que se venían utilizando para fijar su cuantía.

### **3. LA SENTENCIA DEL TJUE DE 12 DE JULIO DE 2012: CONTENIDO Y ASPECTOS ESENCIALES.**

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea vino a confirmar los temores más pesimistas para las entidades locales. Sus consideraciones más significativas fueron las siguientes:

26

Mediante su primera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en lo sustancial, si dentro del ámbito de la posibilidad que ofrece a los Estados miembros el artículo 13 de la Directiva de autorización de imponer un canon por

---

<sup>8</sup> Consideraciones 98 y 99 de su exposición.

«Los derechos de instalaciones de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma», que refleje la necesidad de garantizar el reparto óptimo de esos recursos, está incluida una normativa nacional que impone una tasa por la utilización del dominio público local no sólo a los operadores que son propietarios de las redes de telefonía desplegadas en dicho dominio, sino también a los operadores titulares de derechos de uso, de acceso o de interconexión con esas redes.

27

En particular, dicho órgano jurisdiccional interroga al Tribunal de Justicia acerca de si puede gravarse con una tasa como ésta no sólo al operador que, conforme al artículo 11, apartado 1, de la Directiva marco, es titular de los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública, o por encima o por debajo de la misma, y que, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 12 de dicha Directiva y en el artículo 12 de la Directiva Acceso, puede verse obligado a compartir esos recursos, sino también a los operadores que prestan servicios de telefonía móvil utilizando tales recursos.

28

Con carácter preliminar, ha de observarse que, en el marco de la Directiva autorización, los Estados miembros no pueden percibir cánones ni gravámenes sobre el suministro de redes y de servicios de comunicaciones electrónicas distintos de los previstos en ella (ver, por analogía, las sentencias de 18 de julio de 2006, Nuova società di telecomunicazioni, C-339/04, Rec. p. I-6.917, apartada 35, y de 10 de marzo de 2011, Telefónica Móviles España, C-85/10, Rec. p. I-0000, Apartado 21).

29

Según se desprende de los considerandos 30 a 32 y de los artículos 12 y 13 de la Directiva autorización, los Estados miembros únicamente están facultados, pues, para imponer o bien tasas administrativas destinadas a cubrir en total los gastos administrativos ocasionados por la gestión, el control y la ejecución del régimen de autorización general, o bien cánones por los derechos de uso de radiofrecuencias o números, o también por los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma.

30

En el procedimiento principal, el órgano jurisdiccional remitente parece partir de la idea de que las tasas controvertidas no están comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo 12 de dicha Directiva ni en el concepto de cánones por los derechos de uso de radiofrecuencias o números en el sentido del artículo 13 de la misma. Por lo tanto, la cuestión radica únicamente en determinar si la posibilidad de que tienen los Estados miembros de grabar con un canon los «Derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma» en virtud del citada artículo 13 permite la aplicación de cánones como los del procedimiento principal, en tanto en cuanto se aplican a los operadores que, sin ser propietarios de estos recursos, los utilizan para la prestación de servicios de telefonía móvil explotando así ese dominio público.

31

Si bien en la Directiva de Autorización no se definen, como tales, ni el concepto de instalación de recursos en una propiedad pública o privada o por encima o por debajo de la misma, ni el obligado pago del canon devengado por los derechos correspondientes a esa instalación, procede señalar, por una parte, que resulta del artículo 11, apartado 1, primer guión, de la Directiva marco que los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo d la misma, se conceden a la empresa autorizada a suministrar redes públicas de comunicaciones, es decir, a aquella que está habilitada para instalar los recursos necesarios en el suelo, el subsuelo o el espacio situado por encima de suelo.

32

Por otra parte, como señala el Abogado General en los puntos 52 y 54 de sus conclusiones, los términos «recursos» e «Instalación» remiten, respectivamente, a las infraestructuras físicas que permiten el suministro de redes y servicios de comunicaciones electrónicas y a su colocación física en la propiedad pública o privada de que se trate.

33

De ello se desprende que únicamente puede ser deudor del canon por derechos de instalación de recursos contemplado en el artículo 13 de la Directiva de autorización el titular de dichos derechos, que es asimismo el propietario de los

recursos instalados en la propiedad pública o privada de que se trate, o por encima o por debajo de ella.

34

Por lo tanto, no puede admitirse la percepción de cánones como los que son objeto del procedimiento principal en conceptos de «canon por los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma», puesto que se aplican a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para la prestación de servicios de telefonía móvil explotando así ese dominio público.

35

Habida cuenta de toda estas consideraciones, procede responder a la primera cuestión que el artículo 13 de la Directiva de autorización debe interpretarse en el sentido de que se opone a la aplicación de un canon por derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para prestar servicios de telefonía móvil.

Como resultado de lo anterior, la sentencia de 12 de julio de 2012 declaró:

- 1) El artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización) debe interpretarse en el sentido de que se opone a la aplicación de un canon por derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada o por encima o por debajo de la misma, a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para prestar servicios de telefonía móvil.
- 2) El artículo 13 de la Directiva 2002/20 tiene efecto directo, de suerte que confiere a los particulares el derecho a invocarlo directamente ante los órganos jurisdiccionales nacionales para oponerse a la aplicación de una resolución de los poderes públicos incompatible con dicho artículo.

A la vista de lo anterior el Tribunal Supremo, con fecha 10 de octubre de 2012, dictó sentencia por la que anula los preceptos de la ordenanza del Ayuntamiento de Santa Amalia señalando que la extensión del hecho imponible de la tasa a los

operadores que, sin ser propietarios dichos recursos (antenas, instalaciones o redes), los utilizan para prestar servicios de telefonía móvil, resulta contraria al contenido del artículo 13 de la Directiva autorización.

Al mismo tiempo, se niega la posibilidad de considerar sujeto pasivo de la tasa a los operadores o entidades explotadoras que no sean titulares de los correspondientes recursos aunque tengan derechos de uso, acceso o interconexión.

#### **4. LAS PRIMERAS CONSECUENCIAS DE LA SENTENCIA DEL TJUE.**

Los Tribunales españoles que tenían suspendidos sus procedimientos a la espera de la decisión que pudiese adoptar el Tribunal de Justicia de la Unión Europea reactivan los recursos y empiezan a conocerse Sentencias que vienen a resolver estas cuestiones. Entre otras:

- Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de octubre de 2012 que estima parcialmente el recurso de casación interpuesto por Vodafone España, S.A. contra la Sentencia 505/2008 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de fecha 12 de junio de 2009, que declara la nulidad del último inciso del apartado 2 del artículo 2 y el apartado 2 del artículo 3 de la Ordenanza Fiscal del Ayuntamiento de Santa Amalia.

- Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de octubre de 2012 que estima parcialmente el recurso de casación interpuesto por Vodafone España, S.A. contra la Sentencia 728/2008 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de fecha 30 de diciembre de 2008, que declara la nulidad del último inciso de los arts. 2 y 3 y la nulidad del art. 4 de la Ordenanza Fiscal del Ayuntamiento de Tudela.

- Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de octubre de 2012 referente al recurso de casación interpuesto por Telefónica Móviles España contra la Sentencia 110/2008 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de fecha 14 de enero de 2010, que declara la nulidad del último inciso de los artículos 2 y 3 y la nulidad del artículo 4 de la Ordenanza Fiscal del Ayuntamiento de Tudela.

- Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2013 referente al recurso de casación interpuesto por Telefónica Móviles España contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña,

de fecha 3 de junio de 2010, y por la que se anula parcialmente la Ordenanza Fiscal número 12 reguladora de la tasa por aprovechamiento especial del dominio público local, a favor de empresas explotadoras de servicios de suministros de interés general del Ayuntamiento de Avià.

- Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2013 referente al recurso de casación interpuesto por Telefónica Móviles España contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de fecha 17 de septiembre de 2009, en el recurso contencioso-administrativo 316/2008, interpuesto contra la Ordenanza Fiscal reguladora de la Tasa por aprovechamiento especial del dominio público local, a favor de empresas explotadoras de servicios de suministros de interés general del Ayuntamiento de Sant Feliu Sasserra.

...

El Tribunal Supremo a partir de ese momento empieza a dejar claro que “los Ayuntamientos sólo podrán cobrar tasas municipales por el uso privativo o aprovechamiento especial del dominio público municipal a los operadores de redes de telecomunicaciones titulares de instalaciones, pero no a los operadores interconectados o con derechos de acceso que se limiten a usar las instalaciones de otras empresas para prestar sus servicios”.

También sostiene en sus pronunciamientos que, en aplicación de la Sentencia del TJUE en su Sentencia de 12 de julio de 2012, los Tribunales españoles deben corregir su doctrina para adecuarla a lo establecido en ella y apunta la necesidad que se proceda a modificar el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales “para excluir expresamente a los operadores de telefonía móvil no sólo del régimen especial de cuantificación de la tasa, sino también de la obligación de pagar la tasa cuestionada cuando, no siendo titulares de redes, lo sean de derechos de uso, acceso o interconexión a éstas”, ya que, en este momento, el texto refundido es contrario al artículo 13 de la Directiva Autorización.

Al reconocer efecto directo a este fallo y al primar la normativa Comunitaria sobre la del propio Estado, en estos momentos cabe entender que la aplicación del artículo 13 de la Directiva autorización **debe prevalecer** sobre el contenido del vigente artículo 24.1 c) del texto refundido.

Del mismo modo, también se exige que los municipios que hayan aprobado Ordenanzas Fiscales que contemplen el pago de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local a los operadores de telefonía móvil que no sean titulares de las de las redes, pero que si lo sean de derechos de uso, acceso o interconexión a las mismas, deberán modificarlas para adaptarlas a la doctrina del TJUE y a la Directiva autorización.

Como, del mismo modo, confirma el Tribunal Supremo<sup>9</sup> “en aplicación de esta doctrina habrá que entender que:

**Sólo** los operadores de **telefonía móvil** quedarán liberados del pago de la tasa municipal cuestionada; no así el resto de operadores de servicios de comunicaciones electrónicas (telefonía fija, televisión, servicios de datos...).

Del mismo modo, también se incide en la improcedencia de utilizar el volumen de ingresos como variable esencial y determinante de la cuantía de la tasa. Es preciso, añaden las sentencias, que se cuantifique y justifique la utilidad derivada del aprovechamiento sin que puedan usarse métodos indirectos o indiciarios relacionados con el volumen de ingresos de cada operadora, si entendemos que no pueden quedar sujetos al régimen especial de cuantificación del art. 24.1.c) del TRLHL.

El alcance de la sentencia de 12 de julio de 2012 del TJUE se limita a la telefonía móvil, pues sólo sobre la misma versaba la cuestión prejudicial planteada por este Tribunal Supremo y sólo a este tipo de telefonía se refiere la Sentencia”.

José Ignacio RUBIO DE URQUÍA<sup>10</sup> se plantea que “ciertamente, ya lo hemos adelantado, de la doctrina expuesta no cabe inferir una configuración general a la que deben responder las tasas por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local; pero no es menor cierto, sin embargo, que dicha doctrina permite, racionalmente, plantear algunas cuestiones, principalmente la siguiente: ¿es factible una determinada configuración de la tasa exigible en el caso de la telefonía móvil, la que resulta de la doctrina más arriba referida, y otra configuración distinta de la tasa para los restantes supuestos de utilización privativa o aprovechamiento especial

<sup>9</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de octubre de 2012.

<sup>10</sup> “La postura del Tribunal Supremo en relación con la tasa a la telefonía móvil tras el pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea”. José Ignacio Rubio de Urquía. Revista Tributos Locales núm. 108. Diciembre 2012-Enero 2013.

del dominio público local, la que se ha venido construyendo desde 2003?. No debiera resultar demasiado difícil despejar esta interrogante”.

La respuesta a esta interrogante o, en otros términos, la fórmula que se arbitre finalmente para permitir esta dualidad constituye un factor clave para resolver cuanto antes este conflicto de forma solvente y consistente para el futuro.

## **5. LAS SEGUNDAS CUESTIONES PREJUDICIALES.**

Las entidades locales no encontraron satisfacción con la sentencia anterior del TJUE. Consideraban que se le estaba dando una respuesta que no resultaba coincidente con la pregunta que se formulaba o que se pretendía formular.

En concreto, cuando el TJUE se refería a la imposibilidad de las entidades locales de establecer cánones por el derecho de las instalaciones que hacían posible las comunicaciones a los operadores de móviles que no eran propietarias de las redes ¿cabía entenderlo como referido a las tasas por el aprovechamiento del dominio público local por el uso de las instalaciones o recursos –como los denomina la sentencia- que las entidades locales habían establecido?

Parecía que las referencias contenidas en las Directivas comunitarias estaban referidas a las primeras pero nada se decía acerca de las segundas que habría que entenderla como el derecho del uso, paso o interconexión; diferentes a los derechos por la instalación de los recursos que hacían posible las comunicaciones.

El Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 17 de Barcelona en el recurso ordinario 102/2010 instado por France Telecom contra el Organismo de Gestión Tributaria de la Diputación de Barcelona y a instancias de este último considera que existen indicios suficientes para plantear una nueva cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.<sup>11</sup>

Básicamente se trataba de dilucidar si la tasa aprobada por el ayuntamiento de la Roca del Vallés encajaba o no en el concepto de “canon por derechos de instalación de recurso de una propiedad pública o privada (artículo 13 de la Directiva de autorización) en los términos que lo había planteado la sentencia del TJUE de 12 de julio de 2012.

<sup>11</sup> En este recurso France Telecom había recurrido una resolución del 3 de marzo de 2009 del Organismo Autónomo de Gestión Tributaria de la Diputación de Barcelona que confirmaba la procedencia las liquidaciones de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local del tercer y cuarto trimestre de 2007 del ayuntamiento de La Roca del Vallés.

La sentencia concluye afirmando que el pronunciamiento del TJUE obligará a los tribunales españoles a corregir su doctrina e incluso al legislador a modificar el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales para excluir expresamente a los operadores de telefonía móvil no sólo del régimen especial de cuantificación de la tasa, sino también de la obligación de pagar la tasa cuestionada cuando, no siendo titulares de redes, lo sean de derechos de uso, acceso o interconexión a éstas.

De esta forma, los operadores de telefonía móvil no tendrían que abonar las tasas municipales por el **uso** del dominio público local si se limitan a utilizar las instalaciones de terceros.

La normativa sectorial debe prevalecer sobre la Ley de Haciendas Locales y deben modificarse las ordenanzas municipales para ajustarse a la Directiva autorización<sup>12</sup>.

El Auto del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 17 de Barcelona considera oportuno plantear ante el TJUE la siguiente cuestión prejudicial –la segunda sobre este mismo asunto-:

1. Si la limitación de la aplicabilidad de los cánones del artículo 13 de la Directiva (autorización) únicamente a los titulares de las redes de telecomunicaciones, en la forma que ha sido entendida por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12/07/2012, puede extenderse a cualquier otra retribución o contraprestación que los titulares de propiedades públicas o privadas reciban como contraprestación por la instalación en sus terrenos o propiedades de recursos de las redes de telecomunicaciones.
2. Si tales retribuciones y los sujetos pasivos de las mismas se determinan por la ley interna del Estado.

<sup>12</sup> La Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones traspuso al derecho español el conjunto de directivas en materia de telecomunicaciones aprobadas en el año 2002.

## 6. EL AUTO DE 30 DE ENERO DE 2014 DE LA SALA OCTAVA DEL TJUE: CONTENIDO Y EFECTOS.

El Auto de la Sala Octava del TJUE ha venido a confirmar los términos de la anterior sentencia del mismo Tribunal de 12 de julio de 2012.<sup>13</sup>

El Tribunal declara que el Derecho de la Unión debe interpretarse, a la vista de la sentencia de 12 de julio de 2012, Vodafone España y France Telecom. España (C-55/11, C-57/11 y C58/11), en el sentido de que se opone a la aplicación de una tasa, impuesta como contrapartida por la utilización y la explotación de los recursos instalados en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, en el sentido del artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización), a los operadores que prestan servicios de comunicaciones electrónicas sin ser propietarios de dichos recursos.

Se trataba de dilucidar, a la vista de la sentencia del TJUE de 12 de julio de 2012, si la tasa aprobada por el Ayuntamiento puede ser entendida como un canon por derechos de instalación de un recurso de una propiedad pública o privada de conformidad con el concepto que utiliza el artículo 13 de la Directiva autorización.

La Sala viene a confirmar que "no puede admitirse la percepción de un "canon por los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, puesto que se aplican a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para la prestación de servicios de telefonía móvil explotando así ese dominio público".

Al mencionar expresamente el Auto a los cánones por los derechos de "instalación de recursos" en una propiedad pública o privada, podría concluirse que son diferentes a los que puedan establecerse por el uso o por la cesión del derecho al uso.

<sup>13</sup> Asunto C-25/13 con arreglo a la petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 276 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 17 de Barcelona por el procedimiento entre France Telecom. España, S.A. y el Organismo de Gestión Tributaria de la Diputación de Barcelona relativa a una tasa establecida por el Ayuntamiento de Guardiola de Berguedà que grava la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local.

## **7. LOS ACONTECIMIENTOS POSTERIORES A LA SENTENCIA DEL TJUE DE 12 DE JULIO DE 2012.**

A partir de los antecedentes conocidos y de las recomendaciones que formulan los Tribunales, los Ayuntamientos se ven abocados a buscar fórmulas alternativas que intenten paliar el desastre económico-financiero que se adivinaba.

Se habían planteado cientos de recursos y quedaban afectadas otras tantas ordenanzas fiscales y muchas liquidaciones que las entidades locales habían practicado en aplicación de ellas.

Las operadoras por su parte habían aportado garantías para suspender los recursos y los gastos de los litigios agravaban los intereses de unos y otros.

### **7.1. Los operadores propietarios de redes sobre el dominio público local.**

En este escenario, no cabe otra fórmula que hacer tributar, en la medida de lo posible, a las empresas que sean titulares de redes que hagan uso del suelo, subsuelo o vuelo del dominio público municipal y no cabe otra alternativa que cuantificar el importe de la tasa en base a la ocupación efectiva y a la utilidad derivada del aprovechamiento.

Es necesario, por tanto, aplicar a los operadores de telefonía móvil idénticos criterios a los que puedan utilizarse con el resto de los sujetos pasivos si bien cabe la posibilidad de seguir utilizando la fórmula del 1'5% de sus ingresos cuando resulten propietarias de las instalaciones.

En algunos casos, incluso se producirá la paradoja de que la detracción del 1'5% de sus ingresos para alguna de estas compañías puede resultar más beneficioso que la aplicación de la tarifa general que pueda cuantificarse en base a la ocupación efectiva del dominio público local.

En este punto resulta esencial la colaboración de los servicios técnicos urbanísticos para el control de todas las instalaciones que puedan estar autorizadas en el término municipal.

El estudio económico que forme parte de la ordenanza deberá formular una cuantificación exacta de esta ocupación y realizar oportunas previsiones sobre la utilidad derivada del aprovechamiento y del presunto rendimiento derivado de la aplicación de las tarifas que fije la propia ordenanza.

## **7.2. Las ordenanzas de la tasa por el paso de ondas de telefonía móvil.**

A partir de la referida sentencia del TJUE de 12 de julio de 2012 la Federación Nacional de Municipios con Centrales Hidroeléctricas y Embalses ha elaborado un modelo de ordenanza fiscal municipal (modelo FEMEMBALSES) con su correspondiente modelo de informe técnico-económico, que trata de ofrecer a sus municipios asociados una propuesta alternativa que permita exigir la tasa a las empresas operadoras de telefonía móvil.

Varios Ayuntamientos de Lleida<sup>14</sup> han aprobado sus ordenanzas fiscales bajo este modelo y con esta intención. Es pronto para valorar las primeras consecuencias pero las previsiones no pueden resultar demasiado optimistas a la vista de los acontecimientos que conocemos.

Es una tasa que intenta someter a tributación a los operadores por el paso de ondas de telefonía móvil, gravando el uso de todo tipo de instalaciones e infraestructuras (tuberías, arquetas, líneas, túneles,...) sobre viales y espacios públicos, así como el subsuelo y el vuelo por donde circulan las ondas de emisiones y recepción de las llamadas mediante teléfono móvil.

La base imponible se determinaría mediante la consideración de tres variables:

- La superficie del suelo urbano que puede ser apto para ser utilizado para las personas que tienen teléfonos móviles.
- El valor catastral medio entre el suelo urbano y el rústico.
- La aplicación de un coeficiente del 0'5 por el uso compartido del espacio o vuelo por el que pasan las ondas.

La cuota tributaría se fijaría en base al número de líneas que cada operadora tenga en cada municipio y proporcionalmente a sus habitantes.

En estas condiciones parece que las conclusiones de la sentencia del TJUE de 12 de julio pasado resultan de plena aplicación y que se produciría una clara contradicción con el derecho comunitario cuando se trate de imponer a los operadores que utilicen las infraestructuras necesarias para la transmisión de comunicaciones a través de teléfonos móviles pero no son propietarias de dichas infraestructuras.

<sup>14</sup> Destacan entre ellos los municipios de El Pont de Suert, La Pobla de Segur y Tremp, entre otros.

El principal motivo de crítica que está recibiendo este nuevo modelo de ordenanza es que, parece que se confunde el aprovechamiento del dominio público local por el uso del vuelo con la circulación de las ondas a través del aire. Se produciría de esta forma una clara doble imposición respecto a la tasa estatal sobre el espacio radioeléctrico.

Evidentemente las operadoras no permanecerán impasibles ante este nuevo intento y seguro que sufrirá algún revés en su implantación.

## **8. LA SITUACIÓN ACTUAL DE LOS RECURSOS Y DE LAS LIQUIDACIONES.**

A partir de la STJUE se han producido numerosas sentencias que han desbloqueado los recursos hasta ese momento suspendidos que las empresas de telecomunicaciones por los servicios de telefonía móvil tenían presentados contra las ordenanzas fiscales municipales y contra las liquidaciones que se habían practicado por los Ayuntamientos para intentar exaccionar esta tasa.

Las sentencias del Tribunal Supremo, de los Tribunales Superiores de Justicia y de los Juzgados de lo Contencioso administrativo están siendo contundentes: se declara la anulación de las ordenanzas que se habían aprobado con este fin o se declaran nulos los preceptos que pudieran haberse incluido en ordenanzas más genéricas con este mismo propósito. En consecuencia, también se declaran nulas las liquidaciones que se hayan podido practicar en base a ellas.

Las entidades locales no tienen otra opción de actuar en consecuencia; incluso en aquellos casos en que aún no se haya dictado sentencia nuestra recomendación no puede ser otra que la de actuar como si así fuese para evitar males mayores: gastos de mantenimiento de avales o posible condena en costas, como agravantes más significativos.

La modificación de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, imponiendo taxativamente la condena en costas a través de las sentencias, agrava este panorama y urge a la inmediata resolución de los procedimientos que se hayan entablado por este motivo.

No obstante los pronunciamientos judiciales están resultando bastantes comprensivos con las entidades locales reconociendo las circunstancias nada claras que han conducido a este estado.

Así, lo hace la Sentencia de 13 de marzo de 2014 –rec. 22/2014- del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, donde se impugna en alzada por el Ayuntamiento de Esplugues de Llobregat la

sentencia dictada en fecha 29 de octubre de 2013 por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 10 de Barcelona y su provincia, estimatoria del recurso contencioso-administrativo ordinario número 207/2013, interpuesto por la mercantil Telefónica Móviles de España, contra la liquidación por tasa de aprovechamiento especial del dominio público para empresas de telefonía móvil.

Señala la Sala que, conforme a lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley 29/1998, las costas procesales se impondrán al recurrente en la segunda instancia si se desestima totalmente el recurso, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, aprecie la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición.

Se recoge de esta forma el principio del vencimiento mitigado, que debe conducir a la no imposición de costas habida cuenta de que la singularidad de la cuestión debatida veda estimar que se halle ausente la iusta causa litigandi en la apelante ("serias dudas de hecho o de derecho"), teniendo en cuenta la jurisprudencia recaída en casos similares para apreciar a estos efectos que el caso era jurídicamente dudoso, tal como señala el artículo 394.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

En el mismo sentido, el Auto del Tribunal Supremo de 8 de enero de 2013 rechaza condenar en costas al Ayuntamiento que desistió del recurso de casación contra sentencia confirmando una de tales Ordenanzas, pues el art. 74.6 de la LJCA señala que el desistimiento no implicará necesariamente la condena en ellas.

Para llegar a esa condena haría falta la concurrencia de temeridad o mala fe en el recurrente que desiste, y tales circunstancias no se dan en el presente caso, pues dadas las dificultades de interpretación a las que se prestaba el tema debatido, no habría que considerar temeraria la interposición del recurso, habida cuenta de que, incluso, hubo que plantear cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

## **9. SITUACIÓN PARTICULAR EN EL AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA: ESTADO ACTUAL.**

El Ayuntamiento de Málaga dispone de una singular situación caracterizada porque:

a. En una misma ordenanza fiscal figuran diferentes regímenes para regular los distintos supuestos sometidos a tributación en relación al aprovechamiento del dominio público local por la ocupación del suelo, subsuelo y vuelo.

b. La fórmula de cuantificación de la tasa, aunque semejante a las conocidas, también contiene algunas singularidades específicas donde se tiene en cuenta la rentabilidad media de los activos inmobiliarios como variable para determinar el valor de la utilidad derivada del aprovechamiento lo que le confiere unas características diferenciadoras de los modelos conocidos.<sup>15</sup>

En relación a los recursos interpuestos por las compañías de telecomunicaciones nuestras conclusiones a finales del pasado año y a la vista de los acontecimientos relatados fueron las siguientes:

1. Actuaciones a realizar en recursos interpuestos por operadoras no titulares de redes en el dominio público municipal a partir del 31 de octubre de 2011, fecha de entrada en vigor de la Ley 37/2011<sup>16</sup> que modificó la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso administrativo en cuanto a la imposición de costas.

Aunque los Tribunales están siendo bastante benevolentes y comprensivos con todas las vicisitudes que han sufrido estos procedimientos, prudentemente aconsejamos, en estos casos, contestar a la demanda de la parte contraria -si existe opción para ello-, o concluir -si estamos en esta fase del procedimiento- solicitando que se dicte sentencia en el más breve plazo de tiempo posible conforme a Derecho y a los pronunciamientos jurisdiccionales conocidos.

<sup>15</sup> En este aspecto recordemos los diferentes modelos de ordenanzas y de modalidades de estudios técnico-económicos aprobados por la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP) y los diferentes modelos aprobados por las entidades locales que forman parte del Organismo Autónomo de la Diputación de Barcelona.

<sup>16</sup> Ley 37/2011, de 10 de octubre de medidas de agilización procesal (BOE de 11 de octubre de 2011) que en su artículo Tercero modifica la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa y da una nueva redacción al apartado 1 de su artículo 139, que queda redactado en los siguientes términos:

“1. En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

En los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o interpuesto el recurso con mala fe o temeridad.”

En su Disposición transitoria única -Procesos en trámite-, señala:

“Los procesos que estuvieren en trámite en cualquiera de sus instancias a la entrada en vigor de la presente Ley, continuarán sustanciándose hasta que recaiga sentencia.”

Sería también recomendable solicitar expresamente la comprensión de los Tribunales para intentar evitar la condena en costas, en base a la complejidad y a las numerosas vicisitudes acaecidas en pleitos de esta naturaleza, que han dado lugar a que el propio Tribunal Supremo dude de sus propios pronunciamientos previos y se planteasen diferentes cuestiones prejudiciales ante el TJUE.

2. Recursos de operadores no titulares de redes en el dominio público local, presentados con anterioridad al 31 de octubre de 2011.

Como hemos comentado anteriormente, a través de la Ley 37/2011, en esa fecha se produce una importante novedad en la legislación reguladora de los procedimientos contencioso-administrativos que obliga, necesariamente, a la imposición de costas judiciales para compensar los gastos del procedimiento con el consiguiente agravamiento que supondría la decisión contraria de los Tribunales a los intereses de las entidades locales.

Es un aspecto que, a la vista de los recientes pronunciamientos jurisdiccionales<sup>17</sup> no consideramos excesivamente relevante para decidir adecuadamente sobre la forma de proceder en estos casos; pero entendemos para preservar adecuadamente y de la mejor forma posible los intereses de las entidades locales, asegurar que no se produce el riesgo añadido de la condena en costas y del reintegro de los importantes gastos que puedan derivarse de su tramitación.

En estas situaciones venimos a recomendar que se conteste a la demanda en los términos que se describen en el apartado anterior.

No obstante lo anterior, en base a lo dispuesto en la disposición transitoria única de la citada Ley 37/2001, los procesos que estuvieren en trámite en cualquiera de sus instancias a la entrada en vigor de la presente Ley, continuarán sustanciándose hasta que recaiga sentencia.

En este sentido, resulta tranquilizador el hecho de que la mayor parte de los procesos se iniciaron con anterioridad a la entrada en vigor de esta importante reforma legislativa.

3. Actuaciones a realizar en los recursos interpuestos por operadoras titulares de redes sobre el dominio público local.

---

<sup>17</sup> Tenemos recientes pronunciamientos judiciales que entiende que existen razones fundadas que justifican la no imposición de costas: el Auto del Tribunal Supremo de 8 de enero de 2013 o la Sentencia de 13 de marzo de 2014 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Contencioso-administrativo, constituyen claros ejemplos de ello.

En estos casos recomendamos contestar a la demanda o concluir –si estamos en esta fase procedimental- con una oposición frontal contra los argumentos alegados por las operadoras recurrentes en base a que las mismas son titulares de redes que ocupan dominio público y están sujetas a la correspondiente tasa, incluida en la Ordenanza y no anulada por el TJUE ni por el TS; estando, por tanto, sujetas plenamente y obligadas al pago como el resto de terceros que ocupan dominio público.

#### 4. Tratamiento específico de las garantías depositadas en los recursos.

En base a los acontecimientos conocidos no parece que tenga sentido que sigamos preservando las garantías de una deuda que previsiblemente quedará finalmente anulada. Sin embargo, cabría hacer una excepción si está referida a deudas ligadas al uso de instalaciones en propiedad, en cuyo caso, el destino de tales garantías quedaría ligado indisolublemente a su correspondiente recurso, no procediendo la devolución de las mismas hasta que la Sentencia del recurso en cuestión adquiera firmeza.

5. Entidades que plantean la devolución de los ingresos que hayan podido efectuar sin que en su momento hayan planteado reclamaciones contra las ordenanzas o las liquidaciones derivadas de ellas.

Aunque se trata de casos muy puntuales y aislados, aconsejamos que se proceda a la devolución de las cantidades ingresadas en base a los pronunciamientos judiciales que anulan los preceptos vigentes de la ordenanza en esta materia y, por ende, las liquidaciones que puedan derivarse de ellas; a pesar de que, por otro lado, pueda argumentarse que se trata de actos firmes y consentidos que, en su momento, no fueron recurridos.

## 10. LAS ACTUALES POSIBILIDADES DE ACTUACIÓN DE LAS ENTIDADES LOCALES.

En base al panorama que conocemos en la actualidad consideramos necesario que las entidades locales adopten decisiones y tomen la iniciativa para no agravar, aun más, la situación derivada de la anulación de sus ordenanzas y las liquidaciones giradas al amparo de ellas.

En aras de una economía de procedimientos y del principio de eficacia por el que debe regirse la Administración municipal, así como en orden a reducir los efectos negativos que la subsistencia de los recursos contencioso-administrativos pendientes de fallo produce en las propias entidades locales y en los sujetos pasivos (operadoras),

interesaría entablar conversaciones con las entidades afectadas para lograr la finalización pacífica de estos procedimientos.

En este sentido podría suponer una gran alivio poner fin a estos procedimientos judiciales en curso a la mayor brevedad posible, cuanto antes y sin esperar a que se dicten las correspondientes sentencias –si queda algún litigio pendiente de resolverse en estos momentos- y podría optarse por el allanamiento o por la satisfacción extraprocesal.

Del mismo modo, las entidades locales podrían optar por dictar resolución administrativa reconociendo las pretensiones de las operadoras en aplicación de lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa<sup>18</sup>.

No obstante lo anterior, la utilización de esta vía puede resultar más dudosa si existe un pronunciamiento previo del Tribunal Económico-Administrativo Local en municipios de gran población que no haya reconocido los argumentos de las operadoras.

En este sentido, debemos considerar lo que dispone el segundo de los apartados de este artículo cuando afirma que “el Secretario judicial mandará oír a las partes por plazo común de cinco días y, previa comprobación de lo alegado, el Juez o Tribunal dictará auto en el que declarará terminado el procedimiento y ordenará el archivo del recurso y la devolución del expediente administrativo, si el reconocimiento no infringiera manifiestamente el ordenamiento jurídico”.

El reconocimiento administrativo de las pretensiones de los reclamantes supondría una frontal contradicción con el pronunciamiento de este órgano administrativo revisor. Habría que lograr, en este caso, el previo dictamen del Tribunal

---

<sup>18</sup> Art. 76 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa:

“1. Si interpuesto recurso contencioso-administrativo la Administración demandada reconociese totalmente en vía administrativa las pretensiones del demandante, cualquiera de las partes podrá ponerlo en conocimiento del Juez o Tribunal, cuando la Administración no lo hiciera.

2. El Secretario judicial mandará oír a las partes por plazo común de cinco días y, previa comprobación de lo alegado, el Juez o Tribunal dictará auto en el que declarará terminado el procedimiento y ordenará el archivo del recurso y la devolución del expediente administrativo, si el reconocimiento no infringiera manifiestamente el ordenamiento jurídico. En este último caso dictará sentencia ajustada a Derecho”.

Económico-Administrativo Local para que la finalización del procedimiento resultase más ortodoxo.

Por otro lado, habría que tenerse en cuenta que el artículo 213 de la Ley General Tributaria señala que los actos sobre los que ya ha recaído resolución económico-administrativa sólo podrían ser revisados en vía administrativa en los supuestos de nulidad de pleno derecho previstos en el artículo 217, rectificación de errores del artículo 220 y recurso extraordinario de revisión regulado en el artículo 244 de dicha Ley.

Tendríamos que forzar la interpretación de estos artículos para encontrar su adecuado acomodo en alguna de esas circunstancias.

En cualquier caso, venimos a recomendar adicionalmente que:

- 1º) En los recursos contenciosos pendientes de fallo, que se hayan interpuesto contra las ordenanzas, (no sabemos en este momento si existe alguno todavía pendiente de sentencia) convendría el allanamiento inmediato, solicitando además la no condena en costas, en razón de la vida judicial especialmente azarosa que han sufrido estas ordenanzas.
- 2º) En los recursos pendientes interpuestos contra las liquidaciones, podría ser más conveniente llegar sin más a la satisfacción extraprocesal, con objeto de disminuir los riesgos de condena en costas.
- 3º) En los casos en que, no habiendo sido interpuesto recurso contra la liquidación, se solicite la devolución de ingresos indebidos, quizá lo prudente es estimar la devolución solicitada y tramitar la devolución inmediata, con objeto de que no sigan acumulándose intereses de demora.
- 4º) En los supuestos en que nos soliciten la devolución de los avales aportados, con motivo de una sentencia que haya estimado el recurso y acordado la nulidad de la liquidación practicada, deberíamos llevar a cabo la devolución de dichos avales, incluso aunque no contemos con la firmeza de la sentencia.

Como sabemos, también existen las posibilidades de revocación de los actos que se encuentran contenidas en el artículo 219 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria<sup>19</sup>.

<sup>19</sup> Art. 219 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria:

La sentencia del TJUE de 19 de noviembre de 1991<sup>20</sup>, consagró el principio de que, cuando no se logre por vía interpretativa la intención ínsita en una directiva, el Estado miembro ha de reparar los daños ocasionados a los ciudadanos por no haber incorporado en plazo sus previsiones o haberlo hecho incorrectamente. La plenitud de las normas comunitarias se vería cuestionada y la protección de los derechos que confieren se debilitaría, al negar a sus titulares una compensación cuando se vulneren por culpa de un Estado miembro, imperativo que se intensifica si la operatividad de tales derechos se supedita a una acción estatal y, por consiguiente, los ciudadanos no pueden, a falta de tal acción, invocarlos ante sus órganos judiciales. El Tribunal de Justicia también justificó esa idea por los derroteros del artículo 5 del Tratado, ya citado, que compele a eliminar las secuelas ilícitas de una infracción del derecho comunitario.

Esta última sentencia esbozó las condiciones para el nacimiento del deber de reparación. Ulteriores resoluciones los han matizado, señalando los poderes del Estado a los que imputar la responsabilidad.

La sentencia *Brasserie du pêcheur* y *Factortame* reconoció esa responsabilidad estatal, aunque la contravención provenga del poder legislativo, mientras que la sentencia *Köbler* hizo lo propio en relación con el poder judicial.

---

Revocación de los actos de aplicación de los tributos y de imposición de sanciones.

1. La Administración tributaria podrá revocar sus actos en beneficio de los interesados cuando se estime que infringen manifiestamente la ley, cuando circunstancias sobrevenidas que afecten a una situación jurídica particular pongan de manifiesto la improcedencia del acto dictado, o cuando en la tramitación del procedimiento se haya producido indefensión a los interesados.

La revocación no podrá constituir, en ningún caso, dispensa o exención no permitida por las normas tributarias, ni ser contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico.

2. La revocación sólo será posible mientras no haya transcurrido el plazo de prescripción.

3. El procedimiento de revocación se iniciará siempre de oficio, y será competente para declararla el órgano que se determine reglamentariamente, que deberá ser distinto del órgano que dictó el acto.

En el expediente se dará audiencia a los interesados y deberá incluirse un informe del órgano con funciones de asesoramiento jurídico sobre la procedencia de la revocación del acto.

4. El plazo máximo para notificar resolución expresa será de seis meses desde la notificación del acuerdo de iniciación del procedimiento.

Transcurrido el plazo establecido en el párrafo anterior sin que se hubiera notificado resolución expresa, se producirá la caducidad del procedimiento.

5. Las resoluciones que se dicten en este procedimiento pondrán fin a la vía administrativa.

<sup>20</sup> Caso: *Francovich y Bonifaci*, en los asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90, Rec. p. I-5357.

La sentencia Comisión/Italia, de 9 de diciembre de 2003, declaró también la responsabilidad del Estado-legislador por no modificar una ley que los tribunales italianos interpretaban en contra de la efectividad del derecho comunitario.

Lo expuesto en los puntos precedentes de estas conclusiones muestra que criterios articuladores de la vigencia y de la derogación de las normas o de su interpretación, así como de su jerarquía, o el de la estricta vinculación de los jueces a la ley, con relevancia semejante en los sistemas constitucionales de los Estados miembros al de la seguridad jurídica, han cedido cuando se trataba de otorgar virtualidad al derecho comunitario, sin remover las raíces de los ordenamientos nacionales.

Puesto que, como ya he anotado, la equidad y los principios generales del derecho atemperan a veces el impacto de la seguridad jurídica, se puede predicar que así ocurra cuando su rigurosa aplicación compromete la entidad del derecho comunitario, cristalizando en situaciones que menoscaban dichos principios.

En aplicación de estos principios resulta razonable y adecuado que ante estas circunstancias se proceda a la revisión y examen de las liquidaciones –aunque resulten firmes- si su mantenimiento perturbara los designios del derecho comunitario y engendrara injusticias contrarias a sus fundamentos, en particular, al imperativo de la proporcionalidad.

## **11. LAS PROPUESTAS DE ACTUACIÓN PARA EL FUTURO.**

En base a los hechos conocidos, es claro que las ordenanzas fiscales municipales que de forma explícita han pretendido incluir a los operadores de telefonía móvil como sujetos pasivos de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local por la ocupación del suelo, subsuelo y vuelo, aún en el caso de que no sean propietarias de las instalaciones sino sean simples usuarios por derechos de paso o interconexión, deben ser reformadas y adaptadas conforme a la reiteradas sentencias que vienen conociéndose a partir de la STJUE de 12 de julio de 2012.

Por otro lado, ha pasado un tiempo prudencial suficiente para que cualquier propuesta de futuro no resulte una obviedad o, por el contrario, pueda caer en el mayor de los ridículos con el futuro devenir de los acontecimientos. Lo que parece cierto es que, en estos momentos, se desconocen las intenciones de nuestros legisladores sobre esta materia y parece que el simple paso del tiempo está provocando un enquistamiento del problema que si no se resuelve a tiempo corre el peligro de convertirse en una situación crónica sin solución –y sin compensación-.

En cualquier caso y conociendo los riesgos que tiene cualquier propuesta que pueda formularse en estos momentos, consideramos necesario la adaptación de, al menos, tres elementos esenciales de las ordenanzas reguladoras de esta tasa. A saber:

- La definición del hecho imponible.
- La determinación del valor del aprovechamiento.
- La cuantificación de la tarifa.

Del mismo modo, y para resultar coherente con lo anterior también sería necesario:

- La reforma del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.
- La reforma de las tarifas del Impuesto sobre Actividades Económicas.

Otro de los aspectos que, sin duda, convendría abordarse sin más dilación es la revisión de las condiciones de la fiscalidad de Telefónica en relación a la aplicación de los tributos locales<sup>21</sup>.

### **11.1. La definición del hecho imponible.**

Los pronunciamientos jurisdiccionales están siendo claros al respecto: si los operadores de móviles no son propietarios de las instalaciones sino que operan como usuarios, con derechos de acceso o interconexión abonando una especie de alquiler por la utilización de dichas instalaciones no pueden ser sujetos pasivos de la tasa.

Muy diferente será aquella situación en la que se consiga demostrar que, efectivamente, este tipo de operadores sí son propietarios de algunas instalaciones ligadas a la transmisión y/o recepción de comunicaciones. En este sentido, los últimos acontecimientos acaecidos en el sector, en relación con las adquisiciones por parte de los grandes operadores de compañías con importantes infraestructuras de cableado facilitarán esta tarea.

Así, VODAFONE, informó el 17 de marzo de compra de la compañía de cable ONO<sup>22</sup> una de las líderes del mercado en fibra óptica y los rumores sobre la adquisición

<sup>21</sup> Ley 15/1987 de 30 de julio, de Tributación de la Compañía Telefónica Nacional de España.

<sup>22</sup> Ver artículo de ABC.ES del día 17 de marzo de 2014.

de JAZZTEL, la otra gran operadora de cable, por parte de ORANGE se hacen cada vez más evidentes<sup>23</sup>.

En estos casos nada impide que puedan quedar sometidos al pago de la tasa y que, incluso, dispongan de un particular sistema de cuantificación de su tarifa.

En este aspecto resulta fundamental que pueda acreditarse fehacientemente que estas compañías disponen de elementos fijos destinados a estos fines sobre el dominio público municipal.

## **11.2. La valoración del aprovechamiento.**

Como sabemos, el artículo 25 de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales obliga a elaborar un informe técnico-económico previo al establecimiento de la tasa en el que «se ponga de manifiesto el valor de mercado», como referencia para fijar el importe de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público. Se entiende como «valor de mercado», a estos efectos, el valor que tendría la utilidad derivada de la utilización o aprovechamiento, si los bienes afectados no fuesen de dominio público.

Este valor de mercado deberá determinarse de forma clara y objetiva, excluyendo cualquier tipo de arbitrariedad o discrecionalidad en su cuantificación.

En este sentido resulta muy clarificador la Resolución de 28 de octubre de 2008, aprobada por la Comisión Mixta para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas, en relación al Informe de fiscalización de la Gestión de la Tasa por utilización privada o aprovechamiento especial de dominio público local.<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup> Ver artículo de CINCODÍAS.COM del día 30 de abril de 2014.

<sup>24</sup> BOE núm. 36, de 11 de febrero de 2009. Como conclusiones más significativas del mencionado informe caben destacar las siguientes:

(...) 5. No existieron criterios y parámetros técnicos homogéneos en los informes técnico— económicos para determinar de una forma razonable los valores de mercado de la utilidad, lo que determinó que las tarifas para los distintos hechos imposables de la tasa por obligación privativa o aprovechamiento especial del dominio público local establecidas por los diferentes ayuntamientos tuvieran unos valores muy diversos, no sólo en su cuantía, sino también en las unidades de medida de la utilidad para el interesado, estableciendo, en algunos casos, tarifas mínimas o cantidades fijas independientes de la superficie ocupada que no tienen en cuenta la intensidad del uso gravado y que contravienen el principio de equivalencia que ha de inspirar la imposición de la tasa.

6. La LRHL prevé la posibilidad de que en las Ordenanzas fiscales reguladoras de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local, tengan en cuenta, al determinar la cuantía de la tasa, la capacidad económica de los sujetos pasivos.

Sin embargo, en ninguno de los Ayuntamientos analizados se hizo uso de tal posibilidad en los ejercicios fiscalizados.

Para la determinación de valor de aprovechamiento se acepta que el presunto valor catastral del suelo puede ser un elemento esencial para llegar con cierto grado de aproximación a determinar la utilidad derivada del dicho aprovechamiento si bien es necesario la adecuada consideración de otros elementos que sirvan para ponderar la intensidad de uso y su eventual valor de mercado, pero no la modalidad del uso u otros criterios como la rentabilidad esperada. Por ello, usos diferentes pero igualmente intensos del mismo bien no deberían verse gravados por cuantías distintas de la tasa.

En este sentido, la doctrina ha considerado como valor de mercado lo que costaría el arrendamiento del suelo público si fuera privado, teniendo en cuenta, en primer lugar, el valor de adquisición del suelo según su zona o categoría, y adicionalmente la duración del aprovechamiento y la superficie ocupada.

### **11.3. La cuantificación de la tarifa.**

Una vez determinado el valor del aprovechamiento nada impediría que las operadoras de telefonía móvil propietarias de instalaciones sobre el dominio público local que puedan quedar sometidas al régimen general de la tasa previsto en el artículo 24.1.a) del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales puedan disponer de un régimen tarifario especial y particular en base a sus singulares circunstancias de su actividad.

El número de abonados, las cuotas de mercado, el nivel de facturación pueden seguir siendo elementos fundamentales para cuantificar su tarifa partiendo de una cuestión esencial en estos casos: es preciso que estas operadoras resulten propietarias de instalaciones que implique una utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local. De hecho así se está haciendo en las nuevas ordenanzas que se están aprobando a partir de las sentencias que se conocen del Tribunal Supremo.

---

7. El 45% de los Ayuntamientos incluidos en la muestra previó expresamente en sus Ordenanzas fiscales, como expresamente establece la LRHL, la aplicación de las condiciones resultantes de los correspondientes procesos de licitación pública, en el caso de existir, en lugar de la tarifa de la tasa.

8. Ninguno de los Ayuntamientos de la muestra contó con instrumentos para comprobar la exactitud de las declaraciones de facturación realizadas por las empresas suministradoras para la aplicación de la tarifa del 1,5% de los ingresos brutos procedentes de la facturación en el término municipal, establecida de forma taxativa en la LRHL por la utilidad obtenida. Además, el 10% de los Ayuntamientos analizados suscribieron convenios con empresas suministradoras en virtud de los cuales se les aplicó unas tarifas diferentes a la legalmente establecida.

#### **11.4. La reforma de la Ley de Haciendas Locales.**

Los propios Tribunales en sus últimas sentencias han venido a insistir en la necesidad de que se proceda a la reforma de la Ley de Haciendas Locales.

Efectivamente, a la vista de los acontecimientos conocidos es obvio que se exige una clarificación de las condiciones en que puede exigirse la tasa para las empresas de telefonía móvil pero también y por extensión de lo anterior a todas las empresas suministradoras de servicios de suministros de carácter general.

Lo que ya no vienen a aclarar los Tribunales es la forma de proceder para ello; ni siquiera llegan a apuntar cuáles serían esos principios fundamentales de la reforma.

La Federación Española de Municipios y Provincias elaboró una propuesta de modificación el 10 de octubre de 2012 donde se apuntaban las líneas esenciales de la posible reforma legislativa para afrontar el futuro de esta cuestión.

Los aspectos básicos de esta propuesta de reforma eran los siguientes:

- La modificación de la letra c) del artículo 24.1 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 marzo<sup>25</sup>.

---

<sup>25</sup> Según esta propuesta, este apartado quedaría redactado de la forma siguiente: que queda redactado de la siguiente forma:

“c) Cuando se trate de tasas por utilización privativa o aprovechamientos especiales constituidos en el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, a favor de empresas explotadoras de servicios de suministros que resulten de interés general o afecten a la generalidad o a una parte importante del vecindario, el importe de aquéllas consistirá, en todo caso y sin excepción alguna, en el 1,5 por 100 de los ingresos brutos procedentes de la facturación que obtengan anualmente en cada término municipal las referidas empresas.

A estos efectos, se incluirán entre las empresas explotadoras de dichos servicios las empresas distribuidoras y comercializadoras de éstos.

Este régimen especial de cuantificación se aplicará a las empresas a que se refiere este párrafo c), tanto si son titulares de las correspondientes redes a través de las cuales se efectúan los suministros como si, no siendo titulares de dichas redes, lo son de derechos de uso, acceso o interconexión a éstas.

A efectos de lo dispuesto en este párrafo, se entenderá por ingresos brutos procedentes de la facturación aquellos que, siendo imputables a cada entidad, hayan sido obtenidos por ésta como contraprestación por los servicios prestados en cada término municipal.

No se incluirán entre los ingresos brutos, a estos efectos, los impuestos indirectos que graven los servicios prestados ni las partidas o cantidades cobradas por cuenta de terceros que no constituyan un ingreso propio de la entidad a la que se aplique este régimen especial de cuantificación de la tasa. Asimismo, no se incluirán entre los ingresos brutos procedentes de la facturación las cantidades percibidas por aquellos servicios de suministro que vayan a ser utilizados en aquellas instalaciones que se hallen inscritas en la sección 1ª o 2ª del Registro administrativo de instalaciones de producción de energía eléctrica del Ministerio de Economía, como materia prima necesaria para la generación de energía susceptible de tributación por este régimen especial.

- La inclusión de un nuevo apartado en un apartado d) en el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, en los términos siguientes:

“d) Cuando se trate de tasas por utilización privativa o aprovechamientos especiales constituidos en el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales, a favor de empresas explotadoras de servicios de telecomunicaciones, el importe de aquéllas se cuantificará, en todo caso y sin excepción alguna, en función al número de clientes de acceso directo, bucles desagregados sin servicio telefónico básico o totalmente desagregados y de circuitos de las referidas empresas en cada término municipal.

La parte de cuota tributaria correspondiente al parámetro clientes de acceso directo se determinará mediante un valor unitario de 12 euros por cliente.

La parte de cuota tributaria correspondiente al parámetro bucle desagregado sin servicio telefónico básico o totalmente desagregado se determinará mediante un valor unitario de 12 euros por bucle de abonado.

La parte de cuota tributaria correspondiente al parámetro circuitos se determinará mediante un valor unitario de 200 euros por circuito.

Las tasas reguladas en este párrafo d) son compatibles con otras tasas que puedan establecerse por la prestación de servicios o la realización de actividades de competencia local, de las que las empresas a que se refiere este párrafo d) deban ser sujetos pasivos conforme a lo establecido en el artículo 23.1.b) de esta Ley.

A estos efectos, el obligado tributario deberá presentar anualmente al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas declaración comprensiva del número de

---

Las empresas que empleen redes ajenas para efectuar los suministros deducirán de sus ingresos brutos de facturación las cantidades satisfechas a otras empresas en concepto de acceso o interconexión a sus redes, siempre y cuando estas últimas tributen por este régimen especial y por los ingresos obtenidos por estos conceptos. Las empresas titulares de tales redes deberán computar las cantidades percibidas por tal concepto entre sus ingresos brutos de facturación.

El importe derivado de la aplicación de este régimen especial no podrá ser repercutido a los usuarios de los servicios de suministro a que se refiere este párrafo c).

Las tasas reguladas en este párrafo c) son compatibles con otras tasas que puedan establecerse por la prestación de servicios o la realización de actividades de competencia local, de las que las empresas a que se refiere este párrafo c) deban ser sujetos pasivos conforme a lo establecido en el artículo 23.1.b) de esta Ley, quedando excluida, por el pago de esta tasa, la exacción de otras tasas derivadas de la utilización privativa o el aprovechamiento especial constituido en el suelo, subsuelo o vuelo de las vías públicas municipales.”

clientes de acceso directo, bucles desagregados sin servicio telefónico básico o totalmente desagregados y de circuitos en cada término municipal.”

Lo que resulta obvio es que la reforma de la Ley de Haciendas Locales a través de la Ley 51/2002 no resultó excesivamente afortunada.

Evidentemente, las intenciones del legislador era favorecer inicialmente los intereses de las entidades locales pero, tal vez y resulta fácil interpretar esta cuestión a la vista de los acontecimientos conocidos, la reforma resultó incompleta e incluso precipitada.

El contenido del artículo 24.1.c), resultado de esa reforma, resulta contrario a todos los principios conocidos que deben de estar presentes en la regulación de una tasa. Relacionar el valor del aprovechamiento con un porcentaje de los ingresos ha resultado una temeridad.

Esta excepcionalidad en la fórmula de cuantificación de la tasa es contraria a todos los pronunciamientos doctrinales y jurisdiccionales que consideran que la adecuada confección del informe técnico-económico que debe acompañar el acuerdo para el establecimiento de la tasa resulta esencial para que la misma adquiera consistencia.

Es curiosa la fórmula que utiliza el legislador para estos casos, prescindiendo totalmente del preceptivo informe previo para el cálculo del aprovechamiento y para la cuantificación de las tarifas; sustituyéndolo y reduciéndolo a una previsión genérica válida para todos los supuestos de tributación sometidos a este régimen, con independencia de su naturaleza y circunstancias.

Resulta previsible que argumentos similares a los empleados por las operadoras de telefonía móvil puedan emplearse por las operadoras de telefonía fija, las compañías suministradoras de la energía eléctrica, el gas o el agua cuando no resulten propietarias de las instalaciones que utilizan.

De hecho ya algunos operadores como FRANCE TELECOM, están presentando en el Ayto. de Málaga recursos de reposición contra las liquidaciones de la tasa 1,5 % en relación a las liquidaciones correspondientes a la facturación de la telefonía fija e internet, alegando que les resulta también de aplicación la sentencia del TSJE de 12 de julio de 2012.

Bien es cierto que, en concreto, las Directivas 2009/72 CE y 2009/73 CE que regulan las normas comunes para los mercados interiores de la electricidad y del gas

natural no contienen ninguna previsión sobre tasas o cánones de la misma naturaleza que para el sector de las telecomunicaciones, pero por pura analogía se podría apelar a la aplicación de las normas del Derecho originario europeo y, también, al principio de igualdad que proclaman los artículos 14 y 32 de nuestra Constitución Española y los artículos 20 y 21 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea para que los Tribunales puedan hacerse eco de demandas.

Sus diferencias resultan evidentes pero no podemos descartar que puedan emprender esta misma senda aprovechando las debilidades que se han puesto en evidencia en la batalla de los móviles.

### **11.5. La reforma de las Tarifas del Impuesto sobre Actividades Económicas.**

En la actualidad es una de las posibilidades que utilizan las entidades locales para preservar sus intereses que se han visto seriamente dañados por los diferentes pronunciamientos judiciales.

En el actual estado parece que los esfuerzos de las entidades locales para que las operadoras de telefonía móvil tributen con una tasa resultarán estériles.

Por eso parece más razonable intentar emprender un camino totalmente diferente que relacione su actividad al impuesto que precisamente se relaciona con el mero ejercicio de una actividad económica y que, además, utiliza el beneficio medio presunto como un elemento esencial para la adecuada configuración de las tarifas<sup>26</sup>.

Tarifas que, por otro lado, exigen una inmediata modernización por la confluencia de diferentes factores:

- Por un lado, por la proliferación de nuevas actividades desconocidas a finales de los años 80, momento en el que arranca el proceso de elaboración de las tarifas y las instrucciones para la aplicación del impuesto.

- Por otro lado, por la necesidad de actualizar las tarifas que tan sólo se ha realizado en una sola ocasión después de más de 30 años desde su aprobación inicial<sup>27</sup>.

<sup>26</sup> Las tarifas del impuesto se aprobaron mediante Real Decreto Legislativo 1175/1990, de 28 de septiembre

<sup>27</sup> Las tarifas del IAE se actualizaron por primera y única vez a través del Real Decreto-ley 12/1995, de 28 de diciembre, sobre medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera que entró en vigor el 1 de enero de 1996. El incremento que se aprobó fue del 3'5% respecto a las tarifas que se aprobaron en 1990.

Los servicios de telefonía móvil tributan en el Impuesto sobre Actividades Económicas en el epígrafe 761.2 de la Sección Primera de las Tarifas y lo hacen en función mediante una cuota nacional (no existe posibilidad de que tributen a nivel local) al número de abonados y al número de antenas instaladas<sup>28</sup>.

### **11.6. La tributación de Telefónica.**

La Ley 15/1987, de 30 de julio, de Tributación de la Compañía Telefónica de España, en su artículo 4º, sustituye, para esta sociedad, su contribución en todos los tributos de carácter municipal, con excepción del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, por una compensación en metálico de periodicidad anual, consistente en un 1'9 por 100 de los ingresos brutos procedentes de la facturación en cada término municipal.

Probablemente, en aras de la simplificación administrativa y las facilidades en su gestión, se justificase en su momento este régimen especial y singular de compensación. Lo que resulta indudable es que constituye una excepción sin precedentes en el ámbito de la tributación que sitúa a las entidades locales en una posición de absoluto servilismo y desprotección de la legítima defensa de sus derechos.

Se produce, incluso, la paradoja que bajo este régimen se incluye la contribución de esta compañía por las tasas de prestación de servicios, realización de actividades, utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local que, en algunos casos, puede resultar desproporcionado e injustificado.

Un caso singular se produce con la ocupación de los vehículos de la vía pública cuando las entidades locales tienen establecido zonas de aparcamientos regulados, en cuyo caso, cabe entender que, también en estos casos, esta compensación viene a justificar esta ocupación de la vía pública, incluso en aquellos casos en que pueda resultar injustificada e, incluso, abusiva.

---

<sup>28</sup> Cuota nacional de 632'11€ por cada 1.000 abonados por fracción más 649'16 euros por cada antena instalada. Además, las tarifas del impuesto añaden que:

Notas:

1.<sup>a</sup>) A efectos del cálculo del número de abonados se considerarán todos los clientes de cada operador de telefonía móvil.

2.<sup>a</sup>) Se entenderá por antena de telefonía móvil, el conjunto de equipos y sistemas radiantes (incluyendo los elementos de infraestructura necesarios para su soporte y alojamiento), integrantes de un sistema de telefonía móvil, en cada una de sus modalidades, que permite a los abonados de dicho servicio acceder a la red del operador y a los servicios por ella soportados. A estos efectos, se considerarán exclusivamente las antenas de telefonía móvil con potencia radiada aparente superior a 10 vatios.

Se exige, por ello, una revisión de este régimen singular de tributación y compensación; haciendo balance de los “rendimientos” que las entidades locales están percibiendo en la actualidad y comparándolo con los teóricos supuestos de tributación que, en las diferentes exacciones municipales, se están produciendo por las diferentes actividades que esta compañía tiene desplegadas.

La propuesta de la Federación Española de Municipios y Provincias de 10 de octubre de 2012 a la que ya se ha hecho referencia de apartados anteriores ya incluía una propuesta expresa para incluir una nueva disposición derogatoria en el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo con el propósito de derogar la Ley 15/1987, de 30 de julio, de Tributación de la Compañía Telefónica Nacional de España.

### **CONCLUSIÓN FINAL.**

Las entidades locales ha empleado mucho esfuerzo y cantidad ingente de recursos en una batalla que ha resultado nefasta para sus intereses y ha provocado y está provocando importantes consecuencias negativas en sus estados contables por la necesidad de anular cientos de liquidaciones de considerables cuantías que jamás lograrán recuperar.

Se exige emprender un nuevo rumbo que intente compensar en el futuro estos esfuerzos y sacrificios del pasado, de forma más segura y contundente.

Por tal motivo, las entidades locales no están en condiciones de iniciar nuevas batallas en este mismo escenario. Entendemos que el impuesto sobre actividades económicas sería la mejor e, incluso, la única alternativa para lograr este propósito.

En estos momentos que se tramita un nuevo proyecto de reforma de las haciendas locales existe la oportunidad de lograrlo. Parece que todas las ideas apuntan a la posibilidad de encontrar un encaje legal en la definición de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local –actual art. 24 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales que hagan compatible la tributación de las operadoras de móviles con los pronunciamientos jurisdiccionales y las directivas comunitarias del sector.

La solución que finalmente se adopte debería también ofrecer soluciones seguras para la tributación de todas las compañías que prestan servicios de suministros de

carácter general (telefonía fija, gas, electricidad, agua) que, como señalamos con anterioridad, podrían emprender similares conflictos a los relatados por la telefonía móvil.

Por otro lado, a la vista de las conclusiones del Comité de Expertos para la Reforma del Sistema Tributario Español en el informe publicado el pasado mes de febrero, las consecuencias pueden resultar aún más graves si se pone en duda la compatibilidad del IBI, por ejemplo, con otros tributos sobre la propiedad inmobiliaria; en cuyo caso, las consecuencias resultarían ciertamente imprevisibles.

Esta preocupación se ve agravada, además, con la aplicación de los principios contenidos en la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, pendiente aún de su desarrollo reglamentario, para conocer en profundidad los estrictos términos de su aplicación que, a la fecha de hoy, ni siquiera el propio Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas tiene claro a la vista de las numerosas consultas que está recibiendo sobre algunos apartados polémicos de su regulación.

Por otro lado, otra de las consecuencias más llamativas que se han puesto en evidencia con esta problemática es la creciente importancia que debemos prestar a las normas comunitarias que, como resultaba previsible están invadiendo las decisiones del legislador y de los propios Tribunales de los Estados miembros de la Unión Europea.

Por ello, debemos estar atentos a sus decisiones pero sobre todo y, casi, por encima de todo a los pronunciamientos que puedan adoptar los tribunales europeos sobre normas comunitarias que condicionen nuestro espacio tributario interno.

Como hemos podido apreciar en este caso concreto las decisiones del propio Tribunal Supremo han sido corregidas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea que, como sabemos tiene un efecto directo y predominante que cualquier ciudadano, de forma directa o indirecta, puede invocar.

Debemos permanecer atentos ante los acontecimientos que se avecinan con la aplicación de la nueva Ley de Telecomunicaciones<sup>29</sup> que, entre otras cuestiones polémicas reconoce el derecho de ocupación de la propiedad privada y del dominio público para la prestación de un servicio (telecomunicaciones) de interés público y general pudiendo incluso llegar a la expropiación de las cubiertas de los edificios si no existen otros medios disponibles para el despliegue de las instalaciones.

---

<sup>29</sup> Ley 9/2014, de 9 de mayo (BOE de 10 de mayo de 2014).

## BIBLIOGRAFÍA.

ARAGONÉS BELTRÁN, Emilio: “Principio de suficiencia financiera: tasas locales”, *Cuadernos de Derecho Local*, número 25, febrero de 2011.

CORVINOS BASECA, Pedro y AGÜERAS ANGULO, José María. “Efectos de la sentencia del TJUE de 12 de julio de 2012 en las tasas municipales de telefonía móvil y fija”. *Noticias Jurídicas*. Octubre 2012.

GARCÍA JIMÉNEZ, Antonio. “Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de octubre de 2012 en relación a la problemática existente sobre la exacción de tasas por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local por los operadores de telefonía móvil. Antonio García Jiménez. *Actualidad Administrativa* núm. 6.2013.

GONZALO MIGUELÁÑEZ, Javier “Análisis del devenir del gravamen completo de la telefonía móvil a todas las operadoras conforme a la STS de 16 de febrero de 2009 (Ayuntamiento de Badalona), a las dudas y exclusiones del gravamen, en las SSTS de 13 y 19 de octubre de 2012 después de la STJUE de 12 de julio de 2012. Visión profesional a 12 de diciembre de 2012.” *Revista española de Derecho Financiero*. Núm. 157.

RUBIO DE URQUÍA, José Ignacio. “La postura del Tribunal Supremo en relación con la tasa a la telefonía móvil tras el pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea”. *Revista Tributos Locales* núm. 108. Diciembre 2012-Enero 2013.

SERRANO ACITORES. Antonio “La batalla entre los operadores de telefonía móvil y los ayuntamientos por la aplicación de la tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local. *Actualidad Administrativa* n° 10. Octubre 2013. Editorial LA LEY.

Resolución de 19 de diciembre de 2012 – rec. S/0248/2010, de la Comisión Nacional de la Competencia. *Revista de Derecho de la Competencia y la Distribución*. *Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la Competencia*.

## **LA DEVOLUCIÓN DEL 25% DE LA PAGA EXTRA A LOS FUNCIONARIOS SE HARÁ EN METÁLICO**

En principio se iba a reintegrar mediante aportaciones a los planes de pensiones de los trabajadores públicos.

La devolución a los funcionarios del 25% de la paga extraordinaria que se les suprimió en el año 2012 se producirá finalmente en metálico, y no mediante aportaciones a sus planes de pensiones como se anunció inicialmente, según ha señalado el secretario de Estado de Administraciones Públicas, **Antonio Beteta**, durante su comparecencia ante la Comisión de Presupuestos del Congreso.

Según Beteta, el "trabajo bien hecho por las administraciones públicas" en los últimos años ha dado al Gobierno "un pequeño margen presupuestario" que se destinará a los empleados públicos, a los que se abonará una cuarta parte de la paga extraordinaria de la Navidad de hace dos ejercicios durante el primer trimestre de 2015. "A diferencia de lo anunciado inicialmente, la devolución será en metálico y no en aportaciones al fondo de pensiones, algo reclamado y aceptado por los sectores sindicales", ha precisado el secretario de Estado, que justifica este cambio en que así se respeta el "derecho" de los funcionarios a "**elegir libremente**" si destinan ese dinero a ahorro o a consumo. En su turno de réplica, Beteta ha rechazado la "presunción" de que esta decisión se toma para evitar un fallo del Tribunal Constitucional (TC) contra la supresión de la paga extraordinaria, y ha defendido que la medida responde a "un compromiso adquirido de que cuando mejorara la situación presupuestaria se iría avanzando en la devolución".

Con respecto a la **congelación salarial** incluida en el proyecto de ley de Presupuestos Generales del Estado (PGE) de 2015, Beteta ha expresado su confianza en que "muy probablemente será la última que ocurra" y ha recordado en cualquier caso que la tasa de inflación es "prácticamente neutra". Esto "mitigará sin duda la pérdida de poder adquisitivo" de los empleados públicos que, además, se beneficiarán -como el resto de ciudadanos- del "aumento de la renta disponible" que propiciará la reforma fiscal ya desde la nómina de enero "por la vía de menores retenciones".

Junto a estas medidas, el Ejecutivo también ha decidido **elegir del 10% al 50% la tasa de reposición de los "sectores prioritarios"** -Sanidad, Educación, servicios sociales, lucha contra el fraude fiscal y laboral, y Seguridad- lo que "permitirá reforzar la función pública" en las áreas "donde la sociedad tiene mayores demandas". Pese a todo, el responsable de Administraciones Públicas comprende el "sentir y la frustración, incluso la sensación de hastío" que tienen "muchos" empleados públicos tras las "sucesivas" congelaciones salariales y otras medidas que les han afectado en los últimos años, y ha

reconocido que los funcionarios "han sufrido de modo especial la necesidad de ajuste presupuestario y consolidación fiscal". "El Gobierno asume esta realidad y la comprende, aunque la crisis exige prudencia y cautela, ya que el objetivo de déficit aún no se ha cumplido. Hemos hecho grandes avances, nos encontramos cada vez más cerca, pero todavía queda camino por recorrer", ha recordado.

Y es que, a su juicio, "una de las causas que motivó el déficit" excesivo fue el "**crecimiento de estructuras burocráticas administrativas** que no se correspondían con las necesidades reales de la sociedad", como demuestra el hecho de que entre 2004 y 2012 los empleados públicos se incrementaran un 14,14% frente al 9,41% que aumentó la población. "Esta situación se tradujo en un incremento muy notable en gastos estructurales presupuestarios de personal, que cuando los ingresos crecían no planteaban problemas, pero sí cuando empezaron a decrecer exponencialmente", ha señalado. Y dado que "más no significa mejor" y que "tener más empleados públicos no es en absoluto sinónimo de tener una mejor administración sino que hay que tener el número adecuado para prestar los servicios públicos", el Ejecutivo ha "adecuado" durante los últimos años la plantilla pública a las "necesidades de la sociedad".

Según el secretario de Estado, desde enero de 2012 hasta enero de este año el número de funcionarios se ha reducido en 134.714 personas (-5,02%) hasta situar la plantilla pública en algo más de **2,55 millones de trabajadores**, de los que el 62,9% son funcionarios, el 24,4% es personal laboral y el 12,69% restante son interinos. En concreto, la Administración General del Estado (AGE) ha reducido su plantilla un 3,96% (-23.059 trabajadores), las comunidades autónomas un 4,97% (-67.237 empleados), los ayuntamientos un 6,1% (-36.438 funcionarios) y los "tantas veces denostadas" cabildos, diputaciones o consejos insulares un 16,02% (-11.366 personas). Por tipos de contrato, en los dos años mencionado se han eliminado 68.154 empleados funcionarios, 40.803 trabajadores laborales y 25.757 interinos.

Según ha subrayado Beteta, "la reducción del déficit ha ido también de la mano de este componente importante del gasto público, que es el de personal", que se ha reducido gracias a las **jubilaciones** "esencialmente". "Es falsa la afirmación de que las mayores reducciones han sido fruto de los despidos. La reducción de personal en su inmensa mayoría ha sido fruto de la jubilación", ha insistido. Finalmente, el secretario de Estado ha asegurado que la disminución de la plantilla pública ha provocado también un "dato insólito" como es el "incremento de la productividad en el sector público y, en consecuencia, de su competitividad". Asimismo, se ha reducido "singularmente" el **absentismo**, que actualmente "es perfectamente comparable con el del privado, algo que no ocurría antes".

"Estoy convencido de que 2015 será un año de inflexión en el ámbito de la función pública, avanzando hacia otra época. En 2015 alumbraremos un nuevo escenario definido por la implementación de la **evaluación del desempeño**, el desarrollo del Estatuto Básico del empleado público y, si las circunstancias y el consenso lo permiten, una nueva Ley de la Función Pública de la Administración General del Estado y el Estatuto del Directivo. Todo en beneficio de la función pública", ha zanjado.

Con respecto al **Muface**, Beteta ha señalado que **incrementa su presupuesto un 1.58%** entre las dos partidas que le afectan. La primera, de 222 millones de euros, para las prestaciones económicas del mutualismo administrativo, en la que se reducen el gasto de personal (1,18%), los gastos corrientes (-16,62%) y las inversiones (-18,75%), mientras se mantienen en 218 millones las transferencias corrientes, que incluyen la incapacidad temporal y las ayudas sociosanitarias. Y una segunda partida "sustancial" que aglutina el gasto de farmacia, dotado con 338,4 millones de euros, un 5,98% más que el año pasado y en la que también se enmarcará el próximo concurso del sistema de asistencia de empleados públicos, cuya consignación se incrementa un 0,79% con respecto a 2014. "Es un presupuesto ajustado y razonable para que nuestros empleados públicos puedan tener la mejor cobertura sanitaria", ha señalado Beteta.

Fuente: [Granada Hoy](#), 2/10/2014.



**Revista digital CEMCI**  
*Número 23: enero a septiembre de 2014*



## **EL PARLAMENTO ANDALUZ DARÁ 28 DÍAS PARA ELEGIR CARGO A LOS ALCALDES QUE SON DIPUTADOS**



El Parlamento andaluz dará un plazo de 28 días para elegir cargo a los diputados que son alcaldes en el Parlamento, seis del PP y uno de Izquierda Unida. Así lo aclara un informe del letrado mayor de la Cámara, Plácido Fernández -Viagas Bartolomé, sobre la aplicación de la sentencia del Tribunal Constitucional que avala la incompatibilidad de ambos cargos y rechaza el recurso del presidente del Gobierno, Mariano Rajoy, a la reforma de la Ley Electoral andaluza. Este plazo cuenta a partir de que la sentencia, con fecha del pasado día 25, sea publicada en el Boletín Oficial del Estado (BOE), algo que aún no se ha producido.

El informe del letrado se ha hecho a petición del presidente del Parlamento, Manuel Gracia, tras las dudas planteadas por el PP andaluz, partido que indujo al Gobierno de Rajoy a recurrir la norma en marzo de 2012 y el más afectado con alcaldes en el grupo parlamentario.

Juanma Moreno informó este lunes pasado que los alcaldes de su partido no comunicarán su decisión hasta después de que el Constitucional responda a la aclaración sobre la sentencia que le pide el Gobierno, aunque no explicó qué tipo de aclaración. El Gobierno tenía dos días para registrar esta petición y ya la ha hecho.

El informe del letrado advierte de que la sentencia es de obligado cumplimiento al día siguiente de publicarse en el BOE y que la petición de aclaración «no constituye un medio de impugnación encaminado a la sustitución o revisión de la decisión adoptada, pues contra las sentencias del Tribunal Constitucional no cabe recurso alguno».

El letrado reitera: «En consecuencia, la aclaración no puede ser utilizada para variar el contenido de la sentencia». Recuerda que una petición de aclaración es un «supuesto excepcional». Su objeto ha de limitarse «a la corrección de errores materiales manifiestos o errores aritméticos, a la aclaración de algún concepto oscuro, a suplir cualquier omisión o a la rectificación de alguna contradicción manifiesta que se evidencie del propio texto de la sentencia, sin necesidad de nuevas deducciones».

La sentencia ha puesto en un brete al presidente del PP andaluz, Juanma Moreno, ya que obliga a la actual secretaria general del partido, Loles López Gabarro, su 'número dos', a elegir entre el cargo de diputada y el de alcaldesa de su pueblo, Valverde del Camino, para el que ya confirmó que volvería a presentarse en las próximas elecciones. Su marcha del Parlamento se vería como un problema en el PP porque Moreno tampoco es diputado.

Los regidores de Sevilla, Juan Ignacio Zoido, Córdoba, José Antonio Nieto, y Huelva, Pedro Rodríguez, ya han informado que elegirán sus alcaldías, pero la alcaldesa de Fuengirola, Esperanza Oña, alarga la incertidumbre como Gabarro.

El letrado señala que desde la publicación en el BOE contará el plazo de 20 días que tiene la Comisión del Estatuto del Diputado para comunicar al Pleno la incompatibilidad de los siete parlamentarios que son alcaldes. Una vez enterado el Pleno, los afectados tienen ocho días para optar por un cargo u otro. El silencio se entenderá que se decantan por abandonar el escaño. Los diputados-alcaldes no tienen por qué agotar el plazo y en cualquier momento pueden notificar su decisión.

Fuente: [Ideal](#), 2/10/2014

## GUÍA RÁPIDA DE LOS PRESUPUESTOS DE ESTADO DE 2015

El proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2015 llegó ayer al Congreso de los Diputados. El Gobierno ha presentado unas cuentas menos austeras y ha confiado en la recuperación para poder cumplirlas.

A continuación, una guía rápida con los puntos más destacados de los Presupuestos Generales (PGE) para 2015.

**1- Unas cuentas pendientes de la recuperación económica** El Gobierno ha presentado unas cuentas cuyo encaje depende de que la recuperación económica tome impulso. El Ejecutivo espera que la economía crezca el año que viene un 2% y que esto se traduzca, entre otras cosas, en que los ingresos fiscales se incrementen un 3,5% hasta los 186.111 millones y los ingresos por cotizaciones suban un 6,8% por la mejora del mercado de trabajo.

Índice	PGE 2015			Programa de Estabilidad		
	2013	2014	2015	2014	2015	2016
Tasa de variación anual						
PIB	1,2	2,8	2,9	2,8	2,8	2,8
Crecimiento potencial	2,2	2,8	2,2	2,8	2,8	2,8
Crecimiento AA.PP.	0,8	0,3	1,0	0,8	1,0	1,0
PIB (sin IVA)	1,2	2,8	2,9	2,8	2,8	2,8
PIB (sin IVA y energía)	0,8	1,8	2,0	1,8	2,0	2,0
PIB (sin IVA y energía) PY	0,8	1,8	2,0	1,8	2,0	2,0
Crecimiento PIB (sin IVA y energía)	0,8	1,8	2,0	1,8	2,0	2,0
Ingresos fiscales y cotizaciones	0,3	0,8	1,0	0,8	1,0	1,0
PIB	1,2	2,8	2,9	2,8	2,8	2,8

Además, el ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, Cristóbal Montoro, prevé que el gasto en prestaciones por desempleo caiga un 14,9% hasta los 25.300 millones también por el mejor comportamiento del ámbito laboral. Y a estas cifras hay que añadir que el Estado pagará menos intereses por la deuda pública (-3%). En este contexto de recuperación es en el que el Gobierno confía estos Presupuestos que tienen como meta reducir el déficit hasta 4,2% del PIB.

**2- Montoro prevé un estirón de los ingresos por la reforma fiscal y el empleo** El Ejecutivo es optimista respecto a los ingresos en 2015. No obstante, augura que los ingresos tributarios se incrementen un 3,5%, hasta 186.111 millones, en parte debido a la reforma tributaria. Además, espera un estirón de los ingresos por cotizaciones del 6,8% por la mejora del mercado laboral.

CONCEPTO	2014			2015		
	100	100	100	100	100	100
I. Ingresos Tributarios	176.700	176.627	186.111	9,9	9,6	
Ingresos de rentas e IVA (No financieras)	19.200	19.443	19.917	0,0	0,0	
IRPF	12.200	12.200	12.200	0,0	0,0	
IR	16.000	16.243	17.717	0,0	0,0	
IRNR	30.000	30.000	30.000	0,0	0,0	
Plus ingresos Tributarios	8.000	8.000	8.000	0,0	0,0	
II. Ingresos Tributarios	107.500	107.500	107.500	0,0	0,0	
Ingresos de rentas e IVA (Financieras)	107.500	107.500	107.500	0,0	0,0	
III. Ingresos no tributarios	20.712	20.712	20.712	0,0	0,0	
IV. Total Ingresos no financieros	126.212	126.212	126.212	0,0	0,0	
V. Total Ingresos no financieros con IVA	126.212	126.212	126.212	0,0	0,0	

En conjunto, los Presupuestos estiman unos ingresos no financieros para 2015, después de la cesión a los entes territoriales, de los 133.712 millones de euros, el 4,3% más respecto a los presupuestos de 2014.

Asimismo, las cuentas de 2015 prevén que los ingresos tributarios, antes de la cesión a los entes territoriales, ascenderán a 186.112 millones, el 3,5% más, gracias a la puesta en marcha de la reforma fiscal, según el Gobierno. Se distribuyen así: la recaudación por IRPF se reducirá el 0,3% respecto a 2014, hasta los 72.957 millones, debido, según

Hacienda, a que la mejora en las bases imponibles del impuesto se verá compensada por la bajada impositiva.

La previsión de ingresos del impuesto de sociedades es de 23.577 millones, el 5,6% más, mientras que la recaudación de IVA se espera que crezca el 9,9 % hasta 60.260 millones. Por impuestos especiales se prevé ingresar 19.894 millones, el 2,7% menos.

En cuanto a la Seguridad Social, el Gobierno prevé ingresar por cotizaciones sociales un total de 109.833,3 millones de euros en 2015, un 6,8% más que lo presupuestado inicialmente en 2014. Es su primera subida en la crisis.

**3- El gasto consolidado crece un 0,4%** El presupuesto consolidado -que incluye el Estado, la Seguridad Social, los organismos autónomos, agencias estatales y organismos públicos- de gastos no financieros para 2015 es de 315.503,50 millones, un 0,4% más.

Cuadro 02.3  
PRESUPUESTOS GENERALES DEL ESTADO CONSOLIDADOS PARA 2015  
RESUMEN POR POLÍTICAS DE GASTO. Capítulo 1 a VIII

Políticas	Presupuesto 2014		Presupuesto 2015		A (%)
	Miles	(%)	Miles	(%)	
<b>JUSTICIA</b>	1.486,17	0,4	1.501,76	0,4	1,0
Defensa	1.040,46	0,8	1.071,28	0,8	1,0
Seguridad Ciudadana y Tráfico	1,91	0,0	1,91	0,0	0,0
Política Exterior	1.886,17	0,4	1.419,89	0,4	-1,9
<b>SERVICIOS PÚBLICOS BÁSICOS</b>	18.848,11	4,8	18.942,28	4,7	0,1
Personas	127.403,83	36,1	127.468,83	37,9	0,0
Sanidad	17.286,26	4,2	17.404,26	4,3	0,1
Servicios Sociales y Promoción Social	1.848,81	0,5	1.842,28	0,5	-0,1
Transporte de personas	4.072,53	1,0	4.146,28	1,0	1,8
Desempleo	28.127,13	7,4	28.302,28	7,3	-0,4
Política de vivienda y patrimonio de la construcción	1.027,53	0,2	1.017,17	0,2	-0,1
Seguridad y Administración de la Seguridad Social	4.237,43	1,1	5.344,74	1,3	25,1
<b>PRODUCCIÓN SOCIAL</b>	178.344,48	48,8	182.541,12	49,8	2,3
Industria	1.847,15	0,5	2.047,15	0,5	10,8
Industria pesquera	2.176,03	0,6	2.272,07	0,7	4,5
Cultura	777,97	0,2	792,04	0,2	1,9
<b>PRODUCCIÓN DE BIENES PÚBLICOS DE CARÁCTER PRESIDENTE</b>	6.714,87	1,8	6.842,63	1,8	1,9
<b>GASTO SOCIAL (IVA)</b>	186.208,36	51,7	187.407,29	51,9	0,7
<b>GASTO SOCIAL (IVA) en desarrollo</b>	186.208,36	51,7	187.407,29	51,9	0,7
Regulación, Transferencias e Intervención	1.042,26	0,2	1.073,26	0,2	3,0
Regulación y Control	6.177,76	1,7	6.227,76	1,7	0,8
Control, Supervisión y FOMES	806,25	0,2	806,25	0,2	0,0
Administración de Empresas	1.202,77	0,3	1.202,77	0,3	0,0
Administración de Recursos Humanos	1.443,26	0,4	1.443,26	0,4	0,0
Administración de Recursos Materiales	1.042,26	0,2	1.042,26	0,2	0,0
Otras actuaciones de carácter económico	822,27	0,2	822,27	0,2	0,0
<b>ACTUACIONES DE CARÁCTER ECONÓMICO</b>	38.806,12	10,4	39.274,28	10,5	1,2
Asesoramiento	180,79	0,0	180,79	0,0	0,0
Servicios de Carácter General	23.852,17	6,5	23.458,28	6,3	-1,7
Administración de Patrimonio y FOMES	1.822,27	0,5	1.822,27	0,5	0,0
Administración de Recursos Materiales	10.486,79	2,9	10.486,79	2,9	0,0
Administración de Recursos Humanos	1.443,26	0,4	1.443,26	0,4	0,0
Administración de Recursos Materiales	1.443,26	0,4	1.443,26	0,4	0,0
<b>ACTUACIONES DE CARÁCTER GENERAL</b>	114.678,97	31,8	113.381,29	31,7	-1,1
<b>TOTAL CAPÍTULOS I A VIII</b>	315.503,50	88,4	316.298,29	88,6	0,3

Presupuesto 2015: \* Comprometido al ejercicio de 2014; \*\* 2015; \*\*\* 2014.  
 (a) Excluido: créditos correspondientes a contratos celebrados y ejecución de gastos con FOMES.  
 (b) Excluido: FOMES de carácter general.  
 (c) Excluido: MEDE y Fondo preventivo.

Según el proyecto de ley de Presupuestos Generales del Estado para 2015 entregado hoy en el Congreso de los Diputados, el Estado absorberá el 45,7% del gasto; la Seguridad Social, el 39,1%; los organismos autónomos, el 13,3%; y otras entidades del sector público administrativo, el 1,9% restante.

**4- Las pensiones suben lo mínimo, un 0,25%** La partida con más peso en los Presupuestos, de lejos, es la de las pensiones. Concretamente, en 2015 se van a destinar a este fin 131.659 millones de euros, un 3,3% más que lo presupuestado en 2014.

En este apartado, hay que destacar que las pensiones subirán un 0,25% en 2015, el mínimo previsto en la última reforma del Gobierno.

La partida de pensiones contributivas asciende a 115.669 millones de euros, un 3,2% más. En el ámbito no contributivo, el crédito destinado en el ejercicio 2015 para las pensiones de vejez e invalidez se eleva a 2.242,59 millones de euros, excluido el País Vasco y Navarra.

Por tipos de pensión, las de jubilación son las que más gasto suponen, con 80.816,3 millones de euros, seguidas de las de viudedad (20.776,6 millones), las de incapacidad (12.028 millones), las de orfandad (1.762,6 millones) y aquellas en favor de familiares (285,4 millones). Por otro lado, la dotación asignada en los Presupuestos de 2015 para

proteger situaciones de maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgos durante la lactancia natural desciende un 3,7%, hasta los 2.098,2 millones de euros.

**5- El gasto en desempleo cae casi un 15%** El gasto total destinado a las prestaciones por desempleo en 2015 se reduce casi un 15% respecto al presupuesto de 2014, hasta los 25.300 millones de euros.

Concretamente, respecto al Presupuesto de 2014 esta partida dedica a las prestaciones del paro ha bajado en 4.427 millones de euros.

El Gobierno asegura este recorte en el gasto por desempleo se debe a la mejora del mercado laboral y destaca que en el segundo trimestre la tasa de paro se situó en el 24,5%, 1,8 puntos por debajo que un año antes. Sin embargo, a pesar de las señales de alivio que ha enviado este terreno en los últimos meses y de que el Ejecutivo prevé que se crearán más 348.000 puestos el año que viene, el nivel de desempleo sigue siendo muy elevado.

Por ello, los expertos defienden que esta caída se debe, sobre todo, a que gran parte de los parados de larga duración han perdido ya su derecho a prestación.

**6- Funcionarios siguen congelados, aunque recuperan el 25% de la extra de 2012** Los PGE de 2015 recogen la partida con la que se devolverá a los funcionarios la cuarta parte de la paga extra devengada en 2012: una partida de 230,87 millones. El ministro de Hacienda asegura que en un futuro próximo se irán aumentando los sueldos públicos, pero sólo cuando la productividad de las administraciones públicas lo permita. De momento, el salario de los funcionarios sigue congelado por quinto año consecutivo, aunque se aumenta la tasa de reposición al 50% en los servicios esenciales.

Los gastos totales de personal ascienden a 15.823,19 millones de euros, un 1,2% más que este año. De esta cuantía, 13.718,90 millones corresponden al gasto del personal activo, y los citados 230,87 millones para la recuperación parcial de la paga extraordinaria de 2012. El resto del importe va destinado a las mutualidades. **7- La carga de los intereses de la deuda se reduce un 3%** La partida destinada a cubrir los intereses de la deuda pública se reduce un 3% en 2015 hasta los 35.490 millones de euros.

El Ejecutivo espera gastar 1.100 millones menos este año respecto a lo presupuestado en 2014. Este abaratamiento de la financiación se explica por las mejores condiciones

económicas que tiene España y que han hecho que en los últimos meses se relajen los intereses exigidos por el mercado.

De cualquier forma, el montante destinado a cubrir los intereses de la deuda (35.490 millones) supone todavía más del doble que en 2008 al inicio de la crisis (16.631 millones).

**8- La deuda superará el 100% del PIB en 2015** La financiación va a seguir siendo una cuestión clave, ya que la deuda pública de España superará por primera vez en la historia el 100% del PIB en 2015, cuando el Gobierno prevé que alcance el 100,3%, aproximadamente 1,05 billones de euros, a pesar de que el gasto por el pago de intereses de la deuda caerá un 3% en este ejercicio, hasta 35.490 millones.

Además, según los Presupuestos Generales del Estado presentados hoy, en 2014 la ratio de la deuda de las administraciones públicas sobre el PIB será finalmente del 97,6%, por debajo del 99,5% que el Gobierno preveía en abril de este año.

**9- La inversión en infraestructuras por primera vez en la crisis** La inversión total para las infraestructuras en 2015 asciende a 9.470 millones de euros, un 8,8% más que en 2014. De este montante, más del 43% irá destinado a los ferrocarriles, la partida más significativa seguida de la de carreteras.

Según el proyecto de los Presupuestos Generales del Estado para 2015, del total de inversiones, 6.587 millones corresponden a entidades públicas y sociedades estatales y 2.882,2 millones a inversiones del Estado, cantidad que supone un alza del 3,7 % respecto a 2014.

La dotación para la política de infraestructura se incrementa un 12,6% para 2015 hasta los 6.141 millones.

**10- Las inversiones estatales suben en todas las autonomías** Las inversiones del Estado subirán en todas las comunidades autónomas en 2015 respecto al pasado ejercicio. Baleares, Murcia y Navarra serán las autonomías en las que el Estado más aumentará sus inversiones.

El Estado distribuirá en 2015 un total de 13.103,36 millones de euros entre las 17 comunidades autónomas y Ceuta y Melilla. Esta cifra supone un incremento del 8,38 por ciento respecto a los 12.090,63 millones que se aprobaron finalmente en la tramitación parlamentaria de las cuentas públicas de 2014.

**11- Rajoy y los ministros se congelan el sueldo por cuarto año consecutivo** El presidente del Gobierno, Mariano Rajoy, mantendrá congelado su sueldo por cuarto año en los 78.185 euros durante 2015, mientras que sus ministros percibirán también por cuarto ejercicio consecutivo 68.981 euros.

El proyecto de ley de Presupuestos Generales del Estado mantiene sin variación los salarios de los altos cargos del Ejecutivo y de las altas instituciones del Estado. En el Gobierno, la vicepresidenta Soraya Sáenz de Santamaría recibirá un total de 73.486 euros.

El cargo público que más cobrará en 2015 será el presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial, Carlos Lesmes, quien tendrá una retribución de 130.152 euros. **12- El gasto de los ministerios cae en general, pero Agricultura sale reforzado** El gasto del conjunto de los ministerios caerá el 5,1% en 2015, hasta alcanzar los 62.496 millones, si se incluyen las transferencias a la Seguridad Social y al Servicio Público de Empleo.

Los presupuestos generales del Estado de 2015 recogen que si se descuentan estas transferencias el gasto disponible para los ministerios disminuye el 0,2% respecto a 2014.

El mayor incremento presupuestario corresponde al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, con un total de 1.839,5 millones de euros, un 14% más, por delante del de Industria, Energía y Turismo, con 5.749,5 millones de euros y un incremento del 11,3% respecto a 2014.

Según el Gobierno, estos incrementos se explican por la necesidad de cargar el peso presupuestario en los incentivos para apuntalar el crecimiento económico, como las dotaciones del Plan Crece (250 millones de euros) o las aportaciones al Plan Técnico Nacional de TDT (280 millones de euros).

Por su parte, la asignación al Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación alcanza los 1.043,3 millones de euros, tras incrementarse en un 4,9%, principalmente por el apoyo a la cooperación internacional (+21%); el de Presidencia, los 442 millones, con un incremento del 4,6%; y el de Educación, Cultura y Deporte, los 2.759,6 millones, al aumentar un 3%.

La dotación del Ministerio de Hacienda aumenta un 2,1% frente a la de 2014, principalmente por el refuerzo de la lucha contra el fraude fiscal; el presupuesto del

Ministerio de Defensa se mantiene en línea con el año pasado; y el del Ministerio de Interior crece ligeramente debido a las aportaciones como consecuencia de la celebración de elecciones generales, autonómicas y municipales en 2015.

**13- La Casa del Rey, también congelada en 2015** La primera asignación presupuestaria anual que gestionará íntegramente el Rey Felipe VI será de 7,78 millones de euros en 2015, exactamente la misma cantidad que recibió la Corona el año pasado, cuando su padre, el Rey Juan Carlos, todavía reinaba. **14- Comienza el trámite parlamentario** Los presupuestos han llegado al Parlamento el último día hábil para cumplir la ley, que señala que las cuentas del ejercicio siguiente tienen que llegar a la Cámara baja antes de que finalice el mes de septiembre para que dé tiempo a su tramitación parlamentaria.

Una vez registrado el proyecto, los grupos parlamentarios tuvieron hasta última hora de la tarde de ayer para solicitar comparencias de los responsables de los distintos departamentos ministeriales para que expliquen las partidas correspondientes.

Es la primera vez en la que los presupuestos llegan al Congreso de forma telemática y no en un formato físico, como un CD o un lápiz de memoria. Desde su tableta, el titular de Hacienda ha enviado un archivo de 141 megas con las cuentas públicas a Posada, que las ha recibido en tiempo real en una pantalla.

Fuente: [Expansión](#), 1/10/2014.

## **LOS MUNICIPIOS GRANADINOS DE MÁS DE 20.000 HABITANTES TENDRÁN QUE HACER PLANES DE MOVILIDAD SOSTENIBLE**

Los municipios granadinos de más de 20.000 habitantes deberán elaborar Planes Urbanos de Movilidad Sostenible, según se lo recoge el anteproyecto de la Ley Andaluza de Movilidad Sostenible, aprobado el 16 de septiembre y que el Consejo de Gobierno prevé llevar al Parlamento en el segundo periodo de sesiones de 2015.

A Granada capital, Motril, Almuñécar, Armilla, Baza, Loja y Maracena se sumarán en esta obligación legal todos los municipios en los que el Plan Territorial de Movilidad Sostenible de la Aglomeración Urbana de Granada, actualmente en elaboración, detecte problemas, carencias o necesidades especiales en materia de movilidad.

Los planes urbanos incluirán un diagnóstico de la movilidad y su evolución previsible; patrones de movilidad en las relaciones con los municipios vecinos; trazados de plataformas reservadas para el transporte público; trazados de vías ciclistas y peatonales; medidas para el fomento de la intermodalidad y la recuperación del espacio público libre de vehículos.

También mapas de zonas de calmado de tráfico; caminos escolares seguros; una planificación de infraestructuras con programas de inversiones y previsión de costes de mantenimiento; objetivos concretos a lograr en materia de movilidad sostenible; un estudio económico que contemple sus instrumentos de financiación; y un informe de costes externos de todas las actuaciones recogidas.

Dichos planes urbanos deberán, a su vez, identificar los centros generadores de movilidad de sus municipios, entre ellos centros de trabajo con 200 o más personas; centros educativos con más de 250 personas, entre alumnado y profesorado; polígonos industriales y parques empresariales; grandes superficies minoristas y centros de ocio; hospitales, centros de salud y establecimientos sanitarios que cuenten con más de 250 personas entre usuarios y personal; estadios, pabellones deportivos y edificaciones donde se desarrollen espectáculos con gran afluencia de público.

### **Costes externos**

"La Ley incidirá en los mismos principios de La Ciudad Amable: más transporte público, más bicicleta y rentabilidad social garantizada en todos los proyectos de infraestructuras, que deberán incluir no sólo un informe de viabilidad económica, sino también de costes externos. Es decir, de costes ambientales, sociales y sobre la salud

pública", ha explicado la consejera de Fomento y Vivienda, Elena Cortés, que ha recordado que Andalucía es "la primera comunidad que establece este requisito". Todos los Planes Urbanos deberán incluir informes de costes externos.

"La Ley --ha señalado Cortés-- también promoverá un modelo de ciudad compacta y fácil de surtir de servicios". La consejera ha explicado que "el anteproyecto establece que los promotores de nuevas urbanizaciones que generen más necesidades de movilidad, y por lo tanto de infraestructuras, deberán contribuir a sufragar el coste de las mismas", lo que incidirá en la eficiencia del desarrollo urbanístico y el modelo de ciudad. Es decir, si un desarrollo urbanístico aislado implica la construcción de una nueva infraestructura, el promotor deberá contribuir económicamente a sufragarla, ha explicado.

### **Plan de Movilidad Sostenible**

La Consejería de Fomento y Vivienda inició en septiembre la tramitación del Plan Territorial de Movilidad Sostenible de la Aglomeración Urbana de Granada con la licitación de su elaboración por 135.000 euros y un plazo de ejecución de seis meses. Este documento será el instrumento de ordenación y coordinación de los servicios, tráfico, infraestructuras e instalaciones del transporte de este ámbito metropolitano, compuesto por 50 municipios, con una población que alcanza los 566.830 habitantes, el 61,31 por ciento de la población de la provincia.

La Consejería se encuentra actualmente en el proceso de valoración y selección de la propuesta que reúna las mejores características técnicas y económicas para la adjudicación del contrato. Este instrumento deberá responder a los cambios producidos por el crecimiento poblacional experimentado en los municipios de la corona metropolitana, la expansión urbanística de la capital y la creciente especialización en los usos del suelo, unos factores que han configurado un modelo de movilidad en el que se han incrementado los desplazamientos, se han prolongado los tiempos de viaje y se ha registrado un aumento del uso del automóvil como medio de transporte en el área de Granada.

Por todo ello, el futuro documento pondrá el acento en el incremento de la participación de los medios de transporte público en el reparto de viajes y en la promoción de los modos no motorizados, como son la bicicleta y el peatón.

El plan tendrá como objetivos delimitar el ámbito, realizar un análisis y diagnóstico de la oferta y la demanda de transporte, fijar los criterios que definirán el modelo de

movilidad a implantar en la corona metropolitana de Granada y establecer las directrices de coordinación de los servicios, las infraestructuras, el tráfico y las instalaciones. Asimismo, deberá especificar el marco tarifario de los servicios de interés metropolitano donde se determine la procedencia de los recursos destinados a cubrir los costes de su funcionamiento, así como los criterios para el reparto de ingresos y posibles subvenciones.

El ámbito de aplicación del plan está compuesto por los siguientes municipios: Agrón, Albolote, Alfacar, Alhendín, Armilla, Atarfe, Beas de Granada, Cájar, Calicasas, Cenes de la Vega, Colomera, Chauchina, Chimeneas, Churriana de la Vega, Cijuela, Cogollos de la Vega, Cúllar Vega, Deifontes, Dílar, Dúdar, Escúzar, Fuente Vaqueros, Gójar, Granada, Güéjar Sierra, Güevejar, Huétor de Santillán, Huétor Vega, Illora, Jun, La Malahá, La Zubia, Láchar, Las Gabias, Maracena, Moclín, Monachil, Nívar, Ogíjares, Otura, Padul, Peligros, Pinos Genil, Pinos Puente, Pulianas, Quéntar, Santa Fe, Vegas del Genil, Ventas de Huelma y Víznar.

Fuente: [Ideal](#), 24/09/2014.



**Revista digital CEMCI**  
*Número 23: enero a septiembre de 2014*



## **APROXIMACIÓN A LA PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL EN EL MARCO DE LA LEY DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO**

Joaquín Miguel BURGAR ARQUIMBAU

*Adjunto a Dirección. Servicio Provincial de Asistencia a Municipios.  
Excma. Diputación Provincial de Castellón*

*Trabajo de evaluación presentado al Curso Monográfico de Estudios Superiores: La Ley de Transparencia y su Aplicación a las Entidades Locales. “Granada, de febrero a marzo de 2014. CEMCI.*

*“Son injustas todas las acciones que se refieren al derecho de otros hombres cuyos principios no soportan ser publicados”*

Immanuel Kant (La paz perpetua)

### **SUMARIO:**

1. Introducción, planteamiento general y objetivos.
2. Derecho a la protección de datos de carácter personal.
3. Derecho de acceso a la información pública.
4. Relaciones entre el derecho de acceso a la información pública y el derecho a la protección de datos de carácter personal, en el marco de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.
5. Bibliografía.

### **1. INTRODUCCIÓN, PLANTEAMIENTO GENERAL Y OBJETIVOS.**

Finalmente, tras una ardua (y por momentos, mediática) tramitación parlamentaria, el Boletín Oficial del Estado núm. 295, de 10 de diciembre de 2013, publicaba la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTAIP).

La LTAIP, de acuerdo con lo indicado en su Preámbulo (apartado I), persigue un triple objetivo:

- a) Incrementar y reforzar la transparencia en la actividad pública, a través de las obligaciones de publicidad activa.
- b) Reconocer y garantizar el derecho de acceso a la información pública.
- c) Establecer las condiciones de “buen gobierno” que han de observar los responsables públicos, así como las consecuencias jurídicas derivadas del incumplimiento de aquéllas.

La mera lectura de los objetivos de la LTAIP enunciados en su Preámbulo evidencia que la misma posee un carácter transversal, en la medida en que *«la transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política»* (Preámbulo, apartado I); por ello resulta posible afirmar que los principios y enunciados contenidos en la LTAIP están llamados a informar el conjunto de la actividad pública, en consonancia con los principios inspiradores contenidos en el artículo 1, párrafo segundo, del Tratado de la Unión Europea<sup>1</sup>.

Y ello porque, como afirma la propia LTAIP, *«sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones, podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente, y que demanda participación de los poderes públicos»* (Preámbulo, apartado I). Por este motivo, LTAIP introduce por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico, con carácter específico, una regulación general relativa a la transparencia de la actividad pública<sup>2</sup>, y lo hace *«desde una doble perspectiva: la publicidad activa y el derecho de acceso a la información pública»* (Preámbulo, apartado III).

<sup>1</sup> De acuerdo con el artículo 1, párrafo segundo, *in fine*, del Tratado de la Unión Europea (hecho en Maastricht, a 07 de febrero de 1992) en el seno de la Unión Europea *«las decisiones serán tomadas de la forma más abierta y próxima a los ciudadanos que sea posible»*.

<sup>2</sup> Manifiesta el apartado II del Preámbulo de la Ley que ésta *«no parte de la nada ni colma un vacío absoluto, sino que ahonda en lo ya conseguido»*, citando como precedentes, en tal sentido, el desarrollo de las previsiones del artículo 105.b) de la Constitución Española llevado a cabo por el artículo 37 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, o las previsiones contenidas en normas sectoriales, tales como la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, la Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público, o (más tangencialmente) la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos.

Lo cierto es que, en realidad, la LTAIP constituye la primera legislación específica que regula con carácter general la transparencia de la actividad pública y el ejercicio del derecho de acceso a la información relativa a aquella actividad obrante en el seno del sector público, por lo que sí viene a colmar un notorio vacío existente, hasta su aprobación, en el ordenamiento jurídico español.

Como afirma el Consejo de Estado en su Informe de 19 de julio de 2012 al (entonces) Anteproyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, *«la Ley responde a la necesidad de establecer una regulación general y amplia en materia de transparencia, en su doble vertiente de publicidad activa y derecho de acceso a la información pública, similar a la existente en la mayoría de los países de nuestro entorno»*<sup>3</sup>.

Así, la LTAIP *«configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública, del que son titulares todas las personas y que podrá ejercerse sin necesidad de motivar la solicitud»* (Preámbulo, apartado III). No obstante, este derecho se encuentra sometido a determinados límites, derivados ya sea de la propia naturaleza de la información cuyo acceso se solicita, ya sea por su entrada en conflicto con otros intereses jurídicamente protegidos; y en este sentido, *«dado que el acceso a la información puede afectar de forma directa a la protección de los datos personales, la Ley aclara la relación entre ambos derechos estableciendo los mecanismos de equilibrio necesarios. Así, por un lado, en la medida en que la información afecte directamente a la organización o actividad pública del órgano prevalecerá el acceso, mientras que, por otro, se protegen –como no puede ser de otra manera– los datos que la normativa califica como especialmente protegidos, para cuyo acceso se requerirá, con carácter general, el consentimiento de su titular»* (Preámbulo, apartado III).

En efecto, como afirma la Agencia Española de Protección de Datos en su Informe de 05 de junio de 2012, en relación con el (entonces) Anteproyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, *«resulta innegable la incidencia de las cuestiones reguladas por el Título I del Anteproyecto en el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal, consagrado inicialmente por el artículo 18.4 de la Constitución y desarrollado en cuanto a su naturaleza y perfiles por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional»*. Por ello, *«el establecimiento de un régimen específico de divulgación de la información de que*

---

<sup>3</sup> Informe del Consejo de Estado, de 19 de julio de 2012, al Anteproyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, consideración III («Alcance del Anteproyecto»).

El vacío existente en el ordenamiento jurídico español (al que se ha hecho referencia en la nota precedente), con el consiguiente déficit democrático derivado del mismo, resulta claramente apreciable (y por ello, más hiriente) en comparación con las regulaciones existentes en la práctica totalidad de los países no sólo de nuestro entorno (como afirma el Consejo de Estado), sino también de zonas como América Central y del Sur, Asia, África y Oceanía. A este respecto, GUICHOT REINA afirma que en el momento actual *«se ha generalizado a nivel mundial la existencia de leyes de transparencia y acceso a la información»* (GUICHOT REINA, Emilio. *«Transparencia y acceso a la información pública en España: análisis y propuestas legislativas»*, Fundación Alternativas, Documento de Trabajo 170/2011; pág. 9).

*disponen las Administraciones Públicas debe resultar congruente con los principios que conforman el derecho fundamental a la protección de datos»<sup>4</sup>.*

Como afirma GUICHOT REINA<sup>5</sup> *«el derecho de acceso a la información administrativa y el derecho a la protección de datos (...) convergen en un punto de conexión, la divulgación por autoridades públicas de información que contiene datos personales, lo que requiere dilucidar cuál es la normativa aplicable».*

Éste y no otro es el objetivo del presente estudio: ofrecer una primera aproximación a la regulación relativa a la protección de datos de carácter personal contenida en el marco de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, a fin de (intentar) alcanzar una interpretación armónica e integrada de ambos derechos o intereses en el seno de aquélla, que facilite al operador jurídico (que, en ocasiones, podrá encontrarse actuando en la condición de responsable del fichero o del tratamiento, o quizá, de encargado de éste último) la correcta aplicación de sus previsiones.

## **2. DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL.**

### **2.1. Configuración.**

El derecho a la protección de datos de carácter personal se encuentra estrechamente vinculado con el derecho fundamental a la intimidad personal<sup>6</sup>, hasta el punto de que el Tribunal Constitucional<sup>7</sup> lo ha configurado como un *«instituto de garantía»* de éste, como una *«respuesta a una nueva forma de amenaza concreta a la dignidad y a los derechos de la persona»*, derivada *«de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos»*; pero al mismo tiempo, el derecho a la protección de datos de carácter personal *«es, en sí mismo, un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona*

<sup>4</sup> Informe de la Agencia Española de Protección de Datos, de 05 de junio de 2012, al Anteproyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, apartado II.

<sup>5</sup> GUICHOT REINA, Emilio. *«Transparencia Versus Protección de Datos»*; texto de la Ponencia impartida en el marco del VI Congreso Anual de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo. Palma de Mallorca, 12 de febrero de 2011; pág. 41.

<sup>6</sup> Y de forma mediata, con otros derechos y principios fundamentales vinculados al mismo, tales como, a título meramente ejemplificativo, el principio de igualdad, el derecho a la vida y a la integridad física y moral, el derecho a la libertad (tanto física, como ideológica, religiosa y de culto) y el derecho al honor.

<sup>7</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 254/1993, de 20 de julio (Fundamento de Derecho Sexto).

*provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos, lo que la Constitución llama “la informática”».*

En consecuencia, y a la luz de la doctrina emanada del Tribunal Constitucional, resulta posible afirmar que el derecho a la protección de datos de carácter personal es un derecho fundamental consagrado por el artículo 18.4 del Texto Constitucional<sup>8</sup>, de carácter autónomo respecto al derecho fundamental a la intimidad personal, con el cual, no obstante, se encuentra estrechamente vinculado hasta el punto de constituir un instituto de garantía de éste último.

En efecto, en su posterior evolución jurisprudencial, el Tribunal Constitucional ha puesto un especial énfasis en perfilar la naturaleza, función, contenido y alcance de uno y otro derecho fundamental, si bien, y con todo, la supuesta autonomía del derecho fundamental a la protección de datos respecto del derecho fundamental a la intimidad personal resulta más que discutible, toda vez que el propio Tribunal Constitucional reconoce que la delimitación del sentido y alcance específico del primero ha de abordarse «*a partir del contenido del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE)*»<sup>9</sup>.

Sin perjuicio de ello, y de acuerdo con la construcción llevada a cabo por el Tribunal Constitucional, pueden establecerse (siquiera sea someramente) las siguientes notas definitorias del derecho fundamental a la protección de datos:

a) constituye, como ya se ha indicado, un instituto de garantía de los derechos a la intimidad y al honor, y del pleno disfrute de los restantes derechos de los ciudadanos, siendo, además, en sí mismo, un derecho o libertad fundamental<sup>10</sup>;

b) su función es otorgar a la persona «*un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derecho del afectado*», de tal modo que si «*el derecho a la intimidad permite excluir ciertos datos de una persona del conocimiento ajeno, ... el derecho a la protección de datos garantiza a los individuos un poder de disposición sobre esos datos*»<sup>11</sup>;

<sup>8</sup> Artículo 18.4 de la Constitución Española:  
«*La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos*».

<sup>9</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre (Fundamento de Derecho Tercero).

<sup>10</sup> Sentencias del Tribunal Constitucional 254/1993, de 20 de julio (Fundamento de Derecho Sexto), y 292/2000, de 30 de noviembre (Fundamento de Derecho Quinto).

<sup>11</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre (Fundamento de Derecho Sexto).

c) el bien jurídico protegido por del derecho fundamental a la protección de datos *«no se reduce solo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, sea o no íntimo, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, sean o no fundamentales ... Por consiguiente, también alcanza a aquellos datos personales públicos, que por el hecho de serlo, de ser accesibles al conocimiento de cualquiera, no escapan al poder de disposición del afectado porque así lo garantiza su derecho a la protección de datos. También por ello, ... los datos amparados son todos aquellos que identifiquen o permitan la identificación de la persona, pudiendo servir para la confección de su perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo»<sup>12</sup>;*

d) por último, *«el contenido del derecho fundamental a la protección de datos consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales (...) se concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el Estado o un particular. Y ese derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos»<sup>13</sup>.*

## 2.2. Marco normativo.

En cualquier caso, y más allá del carácter *iusfundamental* del derecho a la protección de datos de carácter personal, o de su conexión o (in)dependencia respecto del derecho fundamental a la intimidad personal, lo cierto es que nos encontramos ante un derecho cuyo reconocimiento se ha cuasi generalizado en el momento presente.

<sup>12</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre (Fundamento de Derecho Sexto).

<sup>13</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre (Fundamento de Derecho Séptimo).

Así, en el seno del Consejo de Europa, el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (en adelante, CEDH) viene a reconocer el derecho a la protección de datos de carácter personal, si bien derivándose éste del derecho al respeto a la vida privada y familiar<sup>14</sup> (artículo 8 del CEDH); posteriormente, y sobre la base del propio artículo 8 del CEDH, se adoptaría el Convenio 108 del Consejo de Europa, de 28 de enero de 1981, para la protección de las personas físicas en relación con el tratamiento automatizado de datos de carácter personal, ya como instrumento de protección específico en la materia.

En el seno del Derecho comunitario, el derecho a la protección de datos de carácter personal se configura como un derecho fundamental y de carácter autónomo respecto del derecho a la intimidad personal, a través del artículo 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>15</sup>, a la que el Tratado de Lisboa<sup>16</sup> asigna el mismo valor jurídico que los Tratados.

No obstante, no fue ésta la primera regulación del derecho a la protección de datos de carácter personal en el seno de las Instituciones comunitarias, sino que la misma se produjo a través de la Directiva 95/46/CE, 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; la cual, a su vez, reconoce expresamente traer causa (además de, lógicamente, en los Tratados comunitarios) en la CEDH y en el Convenio núm. 108 del Consejo de Europa, de 28 de enero de 1981. Del mismo modo, cabe hacer referencia al Reglamento (CE) núm. 45/2001, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, sobre la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos

<sup>14</sup> Véase, por todas, la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 07 de julio de 1989, en el denominado caso *Gaskin* (Gaskin – Reino Unido (serie A nº 160)).

<sup>15</sup> Artículo 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (hecha en Niza el 07 de diciembre de 2000):

*«1. Toda persona tiene derecho a la protección de los datos de carácter personal que la conciernan.*

*2. Estos datos se tratarán de modo leal, para fines concretos y sobre la base del consentimiento de la persona afectada o en virtud de otro fundamento legítimo previsto por la ley. Toda persona tiene derecho a acceder a los datos recogidos que la conciernan y a su rectificación.*

*3. El respeto de estas normas quedará sujeto al control de una autoridad independiente.»*

<sup>16</sup> Tratado de Lisboa por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de la Unión Europea, firmado en Lisboa el 13 de diciembre de 2007 (entrada en vigor, 01 de diciembre de 2009). Conforme a lo dispuesto en su apartado 8), el artículo 6.1, párrafo primero, del Tratado de la Unión Europea queda redactado de la siguiente forma:

*«La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000, tal como fue adaptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados.»*

personales por las instituciones y los organismos de la Comunidad y sobre la libre circulación de estos datos.

Asimismo, conviene indicar que la jurisprudencia emanada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha jugado un papel decisivo en la construcción del acervo comunitario en la materia y en su aplicación por parte de los Estados miembros.

Por último, a nivel nacional, la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal, fue la norma pionera en la regulación de la protección de los datos de carácter personal, manteniéndose en vigor hasta el 14 de enero de 2000, fecha de entrada en vigor de la actual Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en adelante, LOPD), la cual, a su vez, ha sido objeto de desarrollo reglamentario a través 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.

### 3. DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.

#### 3.1. Configuración.

Al igual que ocurre en el ámbito del derecho a la protección de datos de carácter personal, en el derecho de acceso a la información pública concurren dos elementos que condicionarán la propia configuración del mismo:

- a) De una parte, su estrecha vinculación con otros derechos y libertades constitucionalmente protegidos, en particular, con la libertad de información, consagrada en el artículo 20 de nuestro Texto Constitucional<sup>17</sup> (y de forma mediata o indirecta, con la libertad de expresión, reconocida igualmente por el artículo 20 de la Constitución Española, y con el derecho fundamental a la

<sup>17</sup> Resulta cuando menos curioso comprobar como el propio Texto Constitucional parece anunciar el conflicto entre el derecho a la protección de datos de carácter persona y el derecho de acceso a la información pública o, por mejor decir, de los derechos fundamentales a los que aquéllos aparecen tradicionalmente asociados: el derecho a la intimidad y la libertad de información, respectivamente.

En efecto, el apartado 4 del artículo 20 de la Constitución Española establece que las libertades contempladas en el citado artículo (entre ellas, la libertad (o derecho) a recibir información veraz por cualquier medio de difusión), «*tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia.*».

participación en los asuntos públicos, reconocido por el artículo 23.1 de la Carta Magna).

b) De otra parte, y como cuestión directamente derivada de la anterior, el carácter *iusfundamental* (o no) del derecho de acceso a la información pública.

En relación a tales cuestiones conviene indicar que diversos instrumentos internacionales han residenciado el derecho de acceso a la información pública en el seno del derecho a las libertades de expresión y/o información; así, por ejemplo, el Convenio 205 del Consejo de Europa, de 18 de junio, sobre acceso a los documentos públicos, reconoce en su Preámbulo, como elemento inspirador del texto, al artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>18</sup>, relativo a la libertad de información. Dicho Convenio es fruto del reconocimiento por parte del Tribunal Europeo de Derechos Humanos del derecho de acceso a la información pública como integrante del derecho fundamental a la libertad de expresión e información<sup>19</sup>, consagrada, a su vez, en el artículo 10 del CEDH<sup>20</sup>.

No obstante, la cuestión relativa a la posible incardinación del derecho de acceso a la información pública en la libertad de información parece definitivamente resuelta por la propia LTAIP, que en su Preámbulo (apartado II) se reconoce tributaria de la previsión contenida en el artículo 105, letra b), de la Constitución Española, conforme al cual «*la ley regulará: ... b) El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la*

<sup>18</sup> Artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos:

«*Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.*»

<sup>19</sup> Véase la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 10 de julio de 2006, en el asunto *Sdruzeni Jihoceske Matky – República Checa* (dec.), nº 19101/03. Más recientemente, Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 14 de abril de 2009, en el asunto *Társaság a Szabadságjogokért – Hungría*, nº 37374/05, y Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 26 de mayo de 2009, en el asunto *Kenedi – Hungría*, nº 31475/05.

<sup>20</sup> Artículo 10 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (CEDH):

«*1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas, sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.*

*2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.»*

*averiguación de los delitos y la intimidad de las personas*», rechazando, en consecuencia, cualquier anclaje *iusfundamental* del derecho de acceso a la información pública.

Lo cierto es que la opción adoptada por el legislador, haciendo derivar el derecho de acceso de la previsión contenida en el artículo 105, letra b), de la Constitución Española, es consecuente con la jurisprudencia emanada tanto del propio Tribunal Constitucional<sup>21</sup>, como del Tribunal Supremo, si bien éste último reconoce expresamente, si bien no el carácter constitucional del derecho de acceso, sí su estrecha relación con la libertad de información<sup>22</sup>.

Por lo demás, este es el criterio sostenido igualmente por la Agencia Española de Protección de Datos, que en su Informe de 05 de junio de 2012 al Anteproyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, afirma expresamente que *«el derecho de acceso a la información pública, aun siendo una granaría esencial de funcionamiento de un Estado democrático, no aparece incluido en el catálogo de derechos fundamentales y libertades públicas recogido por la Constitución»*<sup>23</sup>, así como por el Consejo de Estado en su Informe de 19 de julio de 2012 al mismo Anteproyecto de Ley, si bien éste último reconoce expresamente que el derecho de acceso a la información pública *«enlaza con las declaraciones y mandatos contenidos en otros preceptos de la Norma Fundamental (así, con los artículos 1.1, 9.2, 20 y 10.2, preceptos que habría de mencionarse expresamente en la Exposición de Motivos)»*<sup>24</sup>.

### **3.2. Marco normativo.**

Los notorios paralelismos existentes entre el derecho de acceso a la información pública y el derecho a la protección de datos de carácter personal se manifiestan, nuevamente, en el marco jurídico regulador de ambos derechos, habiendo sido también el derecho de acceso a la información pública objeto un reconocimiento cuasi generalizado en el estado actual del Derecho, del mismo modo que se indicó anteriormente respecto del derecho a la protección de datos de carácter personal.

<sup>21</sup> Véase, por todas, Sentencia del Tribunal Constitucional 144/1999, de 22 de julio (Fundamento de Derecho Octavo).

<sup>22</sup> Véase, por todas, Sentencia del Tribunal Supremo 3359/2003, de 19 de mayo de 2003 (Ponente: Manuel GODED MIRANDA; Fundamentos de Derecho Tercero y Cuarto).

<sup>23</sup> Informe de la Agencia Española de Protección de Datos, de 05 de junio de 2012, al Anteproyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, apartado X.

<sup>24</sup> Informe del Consejo de Estado, de 19 de julio de 2012, al Anteproyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, consideración III («Alcance del Anteproyecto»).

Así, en el seno del Consejo de Europa, el derecho de acceso a la información pública se encuentra reconocido y regulado por el Convenio 205 del Consejo de Europa, de 18 de junio, sobre acceso a los documentos públicos (ya citado anteriormente<sup>25</sup>), lo que supone la positivización, fundamentalmente, de los principios ya enunciados previamente en la Recomendación Rec (2002) 2, del Comité de Ministros a los Estados miembros, sobre acceso a los documentos públicos, adoptada el 21 de febrero de 2002.

Del mismo modo, en el ámbito del Derecho comunitario, el derecho de acceso a la información pública goza de un doble reconocimiento y al mayor nivel: en efecto, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea reconoce entre los “*derechos de ciudadanía*” el derecho de todo ciudadano de la Unión, y de toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio en un Estado miembro, a acceder a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión (artículo 42), mientras que por su parte, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea reconoce expresa y autónomamente el derecho de acceso a la información pública en su artículo 15.3<sup>26</sup>.

Aún dentro del ámbito del Derecho comunitario resulta obligado citar el Reglamento (CE) nº 1049/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, constituyendo este Reglamento una regulación específica relativa al derecho de acceso a la información pública en el ámbito del Derecho comunitario.

---

<sup>25</sup> Vid. Apartado 3.1.

<sup>26</sup> Artículo 15.3 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea:

*«3. Todo ciudadano de la Unión, así como toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro, tendrá derecho a acceder a los documentos de las instituciones, órganos y organismos de la Unión, cualquiera que sea su soporte, con arreglo a los principios y las condiciones que se establecerán de conformidad con el presente apartado.*

*El Parlamento Europeo y Consejo, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, determinarán mediante reglamentos los principios generales y los límites, por motivos de interés público o privado, que regulan el ejercicio de este derecho de acceso a los documentos.*

*Cada una de las instituciones, órganos u organismos garantizará la transparencia de sus trabajos y elaborará en su reglamento interno disposiciones específicas sobre el acceso a sus documentos, de conformidad con los reglamentos contemplados en el párrafo segundo.*

*El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el Banco Central Europeo y el Banco Europeo de Inversiones sólo estarán sujetos al presente apartado cuando ejerzan funciones administrativas.*

*El Parlamento Europeo y el Consejo garantizarán la publicidad de los documentos relativos a los procedimientos legislativos en las condiciones establecidas por los reglamentos contemplados en el párrafo segundo».*

Por último, por lo que se refiere al ordenamiento interno, el desarrollo directo de las previsiones contenidas en el artículo 105, letra b), de la Constitución Española, prescindiendo de antecedentes más remotos y de la regulación parcial llevada a cabo por diversas Leyes sectoriales<sup>27</sup>, ha venido referido tradicionalmente a las previsiones contenidas en el artículo 37 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. No obstante, como es sabido, el primer desarrollo de carácter específico con vocación de generalidad de aquéllas previsiones constitucionales, se residencia actualmente en la Ley 19/2013, de 09 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

#### **4. RELACIONES ENTRE EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y EL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL, EN EL MARCO DE LA LEY 19/2013, DE 09 DE DICIEMBRE, DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO.**

##### **4.1. Consideraciones previas.**

La LTAIP dedica específicamente su artículo 15 a regular las relaciones entre el derecho de acceso a la información pública y el derecho a la protección de datos de carácter personal, a fin de obtener una interpretación armónica, integrada y proporcionada de ambos derechos en su seno.

No obstante, conviene efectuar con carácter previo al análisis de la regulación contenida en el citado precepto legal, una precisión de indudable alcance: la regulación contenida en el artículo 15 de la LTAIP, al contrario de lo que *prima facie* pudiera parecer, no resultará de aplicación únicamente al derecho de acceso a la información pública regulado por el Capítulo III del Título I de la LTAIP (en cuyo seno se inserta el citado artículo 15 de la Ley), sino que por el contrario resultará aplicable al conjunto de previsiones relativas a la transparencia de la actividad pública, incluyendo el conjunto de previsiones reguladoras de la publicidad activa, por cuanto que el artículo 5.3 de la LTAIP (regulador de los principios generales de la publicidad activa) establece que «*serán de aplicación, en su caso, los límites al derecho de acceso a la información*

<sup>27</sup> Véase, a título de ejemplo, por constituir la construcción normativa más relevante y específica a nivel sectorial, la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente.

*pública previstos en el artículo 14 y, especialmente, el derivado de la protección de datos de carácter personal, regulado en el artículo 15. A este respecto, cuando la información contuviera datos especialmente protegidos, la publicidad sólo se llevará a cabo previa disociación de los mismos».*

En consecuencia, el derecho a la protección de datos de carácter personal se configura de este modo con un auténtico principio general informador del conjunto de las previsiones de la LTAIP en lo que se ha dado en denominar “*transparencia de la actividad pública*”, en su doble vertiente de publicidad activa y derecho de acceso a la información pública.

Sentada esta premisa inicial, procede seguidamente analizar el contenido concreto del derecho a la protección de datos de carácter personal en el marco de la LTAIP.

A este respecto, el artículo 15 de la LTAIP dispone:

*«1. Si la información solicitada contuviera datos especialmente protegidos a los que se refiere el apartado 2 del artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, el acceso únicamente se podrá autorizar en caso de que se contase con el consentimiento expreso y por escrito del afectado, a menos que dicho afectado hubiese hecho manifiestamente públicos los datos con anterioridad a que se solicitase el acceso.*

*Si la información incluyese datos especialmente protegidos a los que se refiere el apartado 3 del artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, o datos relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conllevaran la amonestación pública al infractor, el acceso sólo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquél estuviera amparado por una norma con rango de Ley.*

*2. Con carácter general, y salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación que lo impida, se concederá el acceso a información que contenga datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano.*

3. *Cuando la información solicitada no contuviera datos especialmente protegidos, el órgano al que se dirija la solicitud concederá el acceso previa ponderación suficientemente razonada del interés público en la divulgación de la información y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, en particular su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal.*

*Para la realización de la citada ponderación, dicho órgano tomará particularmente en consideración los siguientes criterios:*

- a) El menor perjuicio a los afectados derivado del transcurso de los plazos establecidos en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.*
- b) La justificación por los solicitantes de su petición en el ejercicio de un derecho o el hecho de que tengan la condición de investigadores y motiven el acceso en fines históricos, científicos o estadísticos.*
- c) El menor perjuicio de los derechos de los afectados en caso de que los documentos únicamente contuviesen datos de carácter meramente identificativo de aquéllos.*
- d) La mayor garantía de los derechos de los afectados en caso de que los datos contenidos en el documento puedan afectar a su intimidad o a su seguridad, o se refieran a menores de edad.*

4. *No será aplicable lo establecido en los apartados anteriores si el acceso se efectúa previa disociación de los datos de carácter personal de modo que se impida la identificación de las personas afectadas.*

5. *La normativa de protección de datos personales será de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso.»*

Como puede apreciarse, el artículo 15 de la LTAIP contiene, con vocación de completitud, el marco jurídico regulador de las relaciones entre transparencia de la actividad pública y derecho a la protección de datos de carácter personal, integrando en

una sola regulación las exigencias derivadas del Texto Constitucional (en el que ambas instituciones encuentran su fundamento último), de las normas dictadas en desarrollo del mismo, así como del acervo comunitario en la materia; en esta labor de integración ha sido fundamental la participación de la Agencia Española de Protección de Datos, hasta el punto de que buena parte de la redacción definitiva del artículo 15 de la LTAIP es el resultado de la propuesta formulada por aquélla en su Informe de 05 de junio de 2012 al Anteproyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Sentado lo anterior, y la luz del tenor del artículo 15 de la LTAIP, resulta posible afirmar que el legislador ha venido a establecer diferentes grados o niveles de protección de los datos de carácter personal en el marco de la transparencia de la actividad pública, en función del régimen aplicable a los mismos en la normativa reguladora de aquélla protección, distinguiendo así entre (a) datos de carácter personal especialmente protegidos, (b) otros datos de carácter personal, y (c) datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano.

#### **4.2. Datos de carácter personal especialmente protegidos.**

El apartado 1 del artículo 15 de la LTAIP contempla aquellos supuestos en los que el ejercicio del derecho de acceso a la información pública pudiera afectar a datos de carácter personal especialmente protegidos, en íntima conexión con la regulación contenida, a su vez, en el artículo 7 de la LOPD.

En efecto, el artículo 7 de la LOPD contempla, a su vez, tres categorías de datos especialmente protegidos:

a) En primer lugar, y en desarrollo directo del mandato contenido en el artículo 16.2 de la Constitución Española<sup>28</sup>, el artículo 7.2 de la LOPD establece que aquellos datos de carácter personal que revelen la ideología, filiación sindical, religión y/o creencias, únicamente podrán ser objeto de tratamiento «*con el consentimiento expreso y por escrito del afectado*».

b) En segundo lugar, conforme al apartado 3 del artículo 7 de la LOPD, «*los datos de carácter personal que hagan referencia al origen racial, a la salud y a*

<sup>28</sup> Artículo 16.2 de la Constitución Española:  
«*Nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias.*»

*la vida sexual sólo podrán ser recabados, tratados y cedidos cuando, por razones de interés general, así lo disponga una ley o el afectado consienta expresamente».*

c) Por último, conforme al artículo 7.5 de la LOPD *«los datos de carácter personal relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas sólo podrán ser incluidos en ficheros de las Administraciones públicas competentes en los supuestos previstos en las respectivas normas reguladoras».*

Como resulta fácilmente apreciable, la regulación contenida por el artículo 15.1 de la LTAIP se encuentra estrechamente vinculada a la regulación contenida, a su vez, por el artículo 7 de la LOPD, procediéndose a través del primero a efectuar una interpretación integradora de las exigencias derivadas del segundo en el marco de la transparencia de la actividad pública. No obstante, a fin de alcanzar un correcto entendimiento del conjunto normativo expuesto, resulta aconsejable analizar separadamente aquéllas categorías.

#### *4.2.1. Datos de carácter personal que revelen la ideología, filiación sindical, religión y/o creencias del afectado.*

Como se ha indicado, conforme al artículo 7.2 de la LOPD, *«sólo con el consentimiento expreso y por escrito del afectado podrán ser objeto de tratamiento los datos de carácter personal que revelen la ideología, afiliación sindical, religión y creencias».*

En relación a esta previsión legal, en relación con la contenida a su vez en el artículo 15.1, párrafo primero, de la LTAIP, resulta necesario efectuar las siguientes precisiones:

##### *a) Consentimiento del afectado.*

El artículo 3, letra h), de la LOPD, define el consentimiento del interesado o afectado como *«toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen»*; en consecuencia, resultará necesaria la concurrencia de los cuatro elementos indicados en el precepto transcrito para que el consentimiento prestado por el interesado se ajuste a las exigencias requeridas para el mismo.

En este sentido, la Agencia Española de Protección de Datos ha precisado la interpretación que ha de darse a cada una de las cuatro notas características del consentimiento<sup>29</sup>; así, éste habrá de ser:

a) Libre, lo que supone que el mismo deberá haber sido obtenido sin la intervención de vicio alguno del consentimiento en los términos regulados por el Código Civil.

b) Específico, es decir, referido a una determinada operación de tratamiento y para una finalidad determinada, explícita y legítima del responsable del tratamiento (en los términos del artículo 4.2 de la LOPD<sup>30</sup>).

c) Informado, lo que comporta que el afectado conozca con anterioridad al tratamiento la existencia del mismo y las finalidades para las que el mismo se produce (en los términos del artículo 5.1, párrafo primero, de la LOPD<sup>31</sup>).

d) Por último, el consentimiento habrá de ser inequívoco, lo que implica que no resulta admisible deducir el consentimiento de los meros actos realizados por el afectado; no obstante, la Agencia Española de Protección de Datos ha admitido la posibilidad de que el consentimiento pueda ser prestado por el interesado o afectado de forma tácita, si bien para que dicho consentimiento tácito pueda, a su vez, ser considerado inequívoco, «*será preciso otorgar al afectado un plazo prudencial para que pueda claramente tener conocimiento de que su omisión de oponerse al tratamiento implica un consentimiento al mismo*».

*b) Consentimiento expreso y escrito.*

---

<sup>29</sup> Informe de la Agencia Española de Protección de Datos 2000-0000, «*Caracteres del consentimiento definido por la LOPD (nivel 4)*».

<sup>30</sup> Conforme al artículo 4.2 de la LOPD, «*los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos. No se considerará incompatible el tratamiento posterior de éstos con fines históricos, estadísticos o científicos*».

<sup>31</sup> Conforme al artículo 5.1, párrafo primero, de la LOPD, «*los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:*

- a) De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.*
- b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.*
- c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos.*
- d) De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.*
- e) De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante.»*

Como excepción manifiesta a la admisibilidad del consentimiento tácito, la propia Agencia Española de Protección de Datos precisa que el consentimiento a prestar por el interesado cuando se trate de datos especialmente protegidos a los que hace referencia el artículo 7, apartados 2 y 3, de la LOPD, habrá de ser, en todo caso, expreso.

Esta exigencia se manifiesta, igualmente, en el artículo 15.1 de la LTAIP, trasunto en el ámbito de la transparencia pública de las exigencias establecidas por la LOPD en relación a los datos de carácter personal merecedores de una especial protección, de tal forma que en aquellos supuestos en los que el ejercicio del derecho de acceso a la información pública pudiere afectar a los mismos, habrá siempre de mediar el consentimiento expreso del afectado; a mayor abundamiento, cuando tales datos especialmente protegidos sean los relativos a la ideología, filiación sindical, religión y/o creencias del afectado, dicho consentimiento expreso habrá, además, de manifestarse por escrito (artículo 15.1, párrafo primero, de la LTAIP, y artículo 7.2 de la LOPD), lo que supone otorgar al consentimiento del afectado un carácter reforzado al exigir su constancia escrita.

*c) Previa manifestación pública de los datos.*

No obstante, no sólo el consentimiento expreso y por escrito del afectado permitirá el acceso a los datos relativos a su ideología, filiación sindical, religión y/o creencias, sino que dicho acceso resultará igualmente posible en el caso de que el propio afectado *«hubiese hecho manifiestamente públicos los datos con anterioridad a que se solicitase el acceso»*, de conformidad con lo previsto por el artículo 15.1, párrafo primero, *in fine*, de la LTAIP.

En relación a la previa manifestación pública por parte del afectado de los datos relativos a su ideología, filiación sindical, religión y/o creencias, debe destacarse la circunstancia de que en el tenor del artículo 7 de la LOPD no se establece previsión alguna en sentido análogo a la contenida en el artículo 15.1 de la LTAIP. Ello es debido a que su adición al tenor de la LTAIP no deriva de la propia LOPD, sino que por el contrario supone una transposición en el marco de la transparencia de la actividad pública de lo establecido, a su vez, por el artículo 8.2, letra e), de la Directiva 95/46/CE, 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, en la que tras prohibirse expresamente *«el tratamiento de datos personales que revelen el origen racial o étnico, las opiniones*

*políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, así como el tratamiento de los datos relativos a la salud o a la sexualidad»<sup>32</sup>, se establece seguidamente, y como excepción (entre otros supuestos), aquellos en los que «el tratamiento se refiera a datos que el interesado haya hecho manifiestamente públicos»<sup>33</sup>.*

En definitiva, nos hallamos ante una excepción de importante calado al régimen general conforme al cual al acceso a los datos relativos a la ideología, filiación sindical, religión y/o creencias del afectado únicamente resultará posible de mediar el consentimiento expreso y por escrito del éste; excepción, por lo demás, que aparece contemplada en la LTAIP pero no así en el artículo 7 de la LOPD, y que en última instancia derivada de una norma supranacional como es la Directiva 95/46/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995.

Pues bien, a fin de dotar al conjunto normativo expuesto de una interpretación integradora, la Agencia Española de Protección de Datos, en Informe de 04 de agosto de 2009, precisaba:

*«... los datos referidos a la ideología del afectado deberán quedar restringidos en su tratamiento a menos que el propio interesado levante esta restricción, renunciando a su derecho a no declarar acerca de su ideología política, pudiendo esta circunstancia derivarse de una manifestación explícita del consentimiento, referido a un determinado responsable que vaya a proceder al tratamiento y cesión de los datos de carácter personal, o a una manifestación pública del interesado, dirigido a una pluralidad indeterminada de destinatarios pero en ningún caso limitada a un ámbito concreto, en que aquél pone de manifiesto al común los datos referentes a su ideología política.*

*Teniendo estas circunstancias en consideración, la limitación establecida por el artículo 7.2 de la Ley Orgánica 15/1999 ha de ser interpretada congruentemente con el derecho consagrado por el artículo 16.1 de la Constitución y con las precisiones establecidas en el artículo 8.2.e) de la Directiva 95/46/CE, dotadas de efecto directo, al establecer una excepción incondicionada de la regla general de limitación del tratamiento establecida en el apartado 1 de su artículo 8.»*

<sup>32</sup> Artículo 8.1 de la Directiva 95/46/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995.

<sup>33</sup> Artículo 8.2, letra e), de la Directiva 95/46/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995.

4.2.2. *Datos de carácter personal relativos al origen racial, a la salud y a la vida sexual del afectado, o a la comisión de infracciones penales o administrativas que no comporten amonestación pública al infractor.*

Por lo que se refiere a los datos de carácter personal contemplados en el artículo 7.3 de la LOPD, es decir, los relativos al origen racial, a la salud y a la vida sexual del afectado (los cuales, aún tratándose de datos merecedores de una especial protección, carecen de un asiento constitucional expreso), cabe indicar que de conformidad con el artículo 15.1, párrafo segundo, de la LTAIP, resultará posible el acceso a información que pudiese concernir a los mismos *«en el caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquél estuviera amparado por una norma con rango de Ley»*. Esta misma regulación resultará de aplicación, igualmente, a los datos relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conllevaran la amonestación pública al infractor (artículo 15.1, párrafo segundo, de la LTAIP, en relación con el artículo 7.5 de la LOPD.).

Como se indicó anteriormente, para el acceso a tales datos resultará en todo caso necesario el consentimiento expreso del afectado, sin que resulte admisible una suerte de consentimiento tácito en relación con el acceso a los mismos; consentimiento que, por lo demás, no precisa del carácter reforzado que exige su constancia escrita, como sí ocurre en el acceso a los datos personales relativos a la ideología, filiación sindical, religión y/o creencias del afectado.

No obstante, y como ocurría con éstos últimos, no sólo mediante el consentimiento expreso del afectado será posible el acceso a aquéllos datos, sino que conforme al inciso final del párrafo segundo del artículo 15.1 de la LTAIP, dicho acceso será igualmente posible, aún sin mediar el consentimiento del afectado, si *«estuviera amparado por una norma con rango de Ley»*. Esta previsión responde a las recomendaciones emanadas del Informe evacuado por la Agencia Española de Protección de Datos, en fecha 05 de junio de 2012, al Anteproyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública, y buen gobierno<sup>34</sup>, en aras de dotar a la regulación contenida en la actual LTAIP de congruencia respecto a la regulación preexistente contenida en la LOPD, particularmente, en relación con el artículo 11.2, letra a), de ésta última, precepto al amparo del cual resulta posible la comunicación de datos de carácter personal a un tercero, sin necesidad de mediar el previo consentimiento del afectado, entre otros supuestos, *«cuando la cesión está autorizada*

<sup>34</sup> Informe de la Agencia Española de Protección de Datos, de 05 de junio de 2012, al Anteproyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, apartado IX.

*en una ley»* (siempre que tal comunicación lo sea para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario, conforme al artículo 11.1 de la propia LOPD).

Así pues, en los supuestos en los que el ejercicio del derecho de acceso a la información pública pudiera incluir, referirse o afectar a datos de carácter personal que hagan referencia al origen racial, a la salud y a la vida sexual del afectado, o a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conllevaran la amonestación pública al infractor, dicho acceso únicamente resultará posible cuando estuviese amparado por una norma con rango de Ley (formal), o de mediar el previo consentimiento expreso del afectado.

Sin perjuicio de ello, cabe preguntarse no obstante si, aún careciendo de previsión legal expresa al respecto, resultaría igualmente posible el acceso a los datos de carácter personal relativos al origen racial, a la salud y a la vida sexual del afectado si éste los hubiese hecho manifiestamente públicos con anterioridad a la solicitud de acceso, en consonancia así con la previsión contenida en el párrafo primero del propio artículo 15.1 de la LTAIP en relación a los datos de carácter personal relativos a la ideología, filiación sindical, religión y/o creencias del afectado. Y ante esta pregunta, parece que la respuesta habría de darse en sentido afirmativo, y ello por varios motivos:

a) En primer lugar, si datos de carácter personal especialmente protegidos, que a mayor abundamiento cuentan con un asiento constitucional expreso a través del artículo 16.2 de la CE, como son los relativos a la ideología, filiación sindical, religión y/o creencias del afectado, resultan accesibles cuando éste los hubiese hecho manifiestamente públicos con anterioridad a la solicitud de acceso, resulta lógico deducir que otros datos de carácter personal especialmente protegidos, carentes sin embargo de anclaje constitucional expreso, como son los relativos al origen racial, a la salud y a la vida sexual del afectado, no habrán de gozar de un régimen de protección superior a aquéllos (restringiendo en mayor medida los supuestos que permiten el acceso a los mismos) cuando los primeros sí merecen amparo constitucional y no así estos últimos.

b) En segundo lugar, la posibilidad de acceso a los datos especialmente protegidos consignados en el artículo 7.3 de la LOPD, cuando el afectado los hubiese hecho manifiestamente públicos, resulta igualmente congruente con la interpretación que sobre tales extremos ha llevado a cabo la propia Agencia Española de Protección de Datos en su ya citado Informe de 04 de agosto de

2009; en efecto, en dicho Informe se afirma que el levantamiento por el propio interesado de las restricciones de acceso a sus datos de carácter personal especialmente protegidos puede producirse ya sea mediante una manifestación explícita de consentimiento, ya sea mediante una manifestación pública del propio interesado, conclusiones que si bien en el citado informe aparecen referidas a los datos relativos a la filiación política del interesado, pueden resultar plenamente predicables respecto de los datos relativos a su origen racial, salud y/o vida sexual.

c) Por último, no debe olvidarse que la previsión contenida en el artículo 15.1, párrafo primero, de la LTAIP, conforme a la cual resulta posible el acceso a los datos relativos a la ideología, filiación sindical, religión y/o creencias del afectado cuando éste haya los haya hecho manifiestamente públicos con anterioridad la solicitud de acceso, no deriva de la LOPD sino por el contrario de la Directiva 95/46/CE, 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, concretamente de su artículo 8.2, letra e); precepto al cual la Agencia Española de Protección de Datos, en su Informe de 04 de agosto de 2009, ha otorgado, recordemos, efecto directo.

Pues bien, el artículo 8.2, letra e), de la Directiva 95/46/CE, constituye una excepción a la previsión general contenida en el artículo 8.1 de la propia Directiva, precepto conforme al cual *«los Estados miembros prohibirán el tratamiento de datos personales que revelen el origen racial o étnico, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, así como el tratamiento de los datos relativos a la salud o a la sexualidad»*.

Como puede apreciarse, el precepto transcrito de la Directiva 95/46/CE otorga el mismo tratamiento jurídico a los datos de carácter personal contemplados, en la legislación nacional, en los apartados 2 y 3, respectivamente, del artículo 7 de la LOPD; de tal modo que si el artículo 8.2, letra e), de la Directiva 95/46/CE posee, como ha indicado la Agencia Española de Protección de Datos, efecto directo sobre la legislación nacional, el mismo recaerá sobre la totalidad de ésta última, resultando predicable en consecuencia la excepción contemplada en el precepto comunitario, no sólo respecto de los datos de carácter personal relativos a la ideología, filiación sindical, religión y/o

creencias del afectado (contemplados por el artículo 7.2 de la LOPD y, en el marco de la transparencia de la actividad pública, en el artículo 15.1, párrafo primero, de la LTAIP), sino también respecto de los datos de carácter personal relativos al origen racial, salud y/o vida sexual del interesado (contemplados por el artículo 7.3 de la LOPD y, en el marco de la transparencia de la actividad pública, en el artículo 15.2, párrafo primero, de la LTAIP).

#### **4.3. Otros datos de carácter personal.**

Como ya se indicó anteriormente, conforme al artículo 15.3, párrafo primero, de la LTAIP, *«cuando la información solicitada no contuviera datos especialmente protegidos, el órgano al que se dirija la solicitud concederá el acceso previa ponderación suficientemente razonada del interés público en la divulgación de la información y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, en particular su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal»*.

En consecuencia, en aquellos supuestos en los que el ejercicio del derecho de acceso a la información pública pueda afectar o referirse a datos de carácter personal, pero éstos no resulten merecedores del régimen de protección reforzada contemplado en el artículo 7 de la LOPD, la LTAIP establece como criterio delimitador el de la *«ponderación»* entre el interés público en la divulgación de la información solicitada y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la misma, a fin de guardar la debida proporción entre ambos derechos o intereses.

El criterio de la ponderación entre los intereses concurrentes (también llamado *“test del daño”* o *“test de proporcionalidad”*) ha sido objeto de una evolutiva construcción jurisprudencial emanada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea; de acuerdo con ésta, la ponderación *«dependerá (...) de las circunstancias concretas del caso particular de que se trate»*<sup>35</sup>, a fin de lograr *«un equilibrio en cada caso particular relativo a una solicitud de acceso a un documento público que contenga datos personales»*<sup>36</sup>; de tal modo que *«antes de divulgar información sobre una persona física, las instituciones están obligadas a poner en la balanza, por una parte, el interés de la Unión en garantizar la transparencia de sus acciones y, por otra, la lesión de los derechos reconocidos en los artículos 7 y 8 de la Carta. Ahora bien, no cabe atribuir*

<sup>35</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera), de 24 de noviembre de 2011, en los asuntos acumulados C-468/10 y C-469/10 (*Asnef-Fecedm*), apartado 40.

<sup>36</sup> Sentencia del Tribunal de Primera Instancia (Sala Tercera), de 08 de noviembre de 2007, en asunto T-194/04 (*Bavarian Lager*), apartado 77.

*una primacía automática al objetivo de transparencia frente al derecho a la protección de los datos de carácter personal (...), ni siquiera aunque estén en juego intereses económicos importantes»<sup>37</sup>.*

Y todo ello sobre la base del principio de proporcionalidad, principio general informador del Derecho de la Unión y del acervo comunitario, el cual «*exige que los medios empleados por un acto de la Unión permitan alcanzar el objetivo que éste persigue y no vayan más allá de lo que es necesario para alcanzarlo*», de tal modo que «*no cabe intentar alcanzar el objetivo perseguido con la publicación de los datos de que se trata sin tener en cuenta que dicho objetivo ha de conciliarse con los derechos fundamentales consagrados en los artículos 7 y 8 de la Carta*»<sup>38</sup>. En todo caso, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea sí proscribe nítidamente cualquier «*normativa nacional que, para permitir el tratamiento de datos personales necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del tratamiento o por el tercero o terceros a los que se comuniquen los datos, exige, en el caso de que no exista consentimiento del interesado, no sólo que se respeten los derechos y libertades fundamentales de éste, sino además que dichos datos figuren en fuentes accesibles al público, excluyendo así de forma categórica y generalizada todo tratamiento de datos que no figuren en tales fuentes*», es decir, «*... se opone a que un Estado miembro excluya de forma categórica y generalizada la posibilidad de someter a un tratamiento de datos determinadas categorías de datos personales, sin permitir ponderar los derechos e intereses en conflicto en cada caso concreto*»<sup>39</sup>.

Como puede apreciarse, la adecuada ponderación de los intereses concurrentes es una cuestión de suma dificultad, al fundamentarse, sustancialmente, sobre conceptos jurídicos indeterminados; por este motivo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha reconocido expresamente a los Estados miembros la facultad para establecer en su legislación nacional «*los principios que deben regir dicha ponderación*», si bien no resultará aceptable que el legislador nacional excluya «*la posibilidad de tratar determinadas categorías de datos personales, estableciendo con carácter definitivo el resultado de la ponderación de los derechos e intereses en conflicto respecto de tales*

<sup>37</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala), de 09 de noviembre de 2010, en los asuntos acumulados C-92/09 y C-93/09 (*Volker und Markus Schecke GbR - Hartmut Eifert*), apartado 85.

<sup>38</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala), de 09 de noviembre de 2010, en los asuntos acumulados C-92/09 y C-93/09 (*Volker und Markus Schecke GbR - Hartmut Eifert*), apartados 75 y 76, respectivamente.

<sup>39</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) en los asuntos acumulados C-468/10 y C-469/10 (*Asnef-Fecedm*), apartados 49 y 48, respectivamente.

*categorías, sin permitir un resultado diferente en atención a las circunstancias particulares de cada caso concreto»<sup>40</sup>.*

En este contexto, la redacción original del artículo 11.4 del Anteproyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, no contenía criterio de ponderación alguno, limitándose a establecer que *«se podrá conceder el acceso a la información que contenga datos personales que no tengan la consideración de especialmente protegidos si, previa ponderación suficientemente razonada, el órgano competente para resolver considera que no se perjudica ningún derecho constitucionalmente protegido»*. Es a instancia de la Agencia Española de Protección de Datos, a través de su ya citado Informe de 05 de junio de 2012<sup>41</sup>, que se procede a la inclusión de los criterios que habrán de informar la ponderación a efectuar en cada caso concreto en el texto del posterior Proyecto de Ley<sup>42</sup>.

Finalmente, tras la tramitación parlamentaria de la norma, el artículo 15.3, párrafo segundo, de la LTAIP, establece que *«para la realización de la citada ponderación, dicho órgano tomará particularmente en consideración los siguientes criterios:*

*a) El menor perjuicio a los afectados derivado del transcurso de los plazos establecidos en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español<sup>43</sup>.*

<sup>40</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) en los asuntos acumulados C-468/10 y C-469/10 (asunto Asnef-Fecedm), apartados 46 y 47, respectivamente.

<sup>41</sup> Informe de la Agencia Española de Protección de Datos, de 05 de junio de 2012, al Anteproyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, apartados X a XIV.

<sup>42</sup> Así, artículo 12.4 del Proyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Boletín Oficial de las Cortes Generales, Serie A, Proyectos de Ley, núm. 19-1, de 07 de septiembre de 2012.

<sup>43</sup> Artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español:

*«1. La consulta de los documentos constitutivos del Patrimonio Documental Español a que se refiere el artículo 49.2 se atenderá a las siguientes reglas:*

*a) Con carácter general, tales documentos, concluida su tramitación y depositados y registrados en los Archivos centrales de las correspondientes entidades de Derecho Público, conforme a las normas que se establezcan por vía reglamentaria, serán de libre consulta a no ser que afecten a materias clasificadas de acuerdo con la Ley de Secretos Oficiales o no deban ser públicamente conocidos por disposición expresa de la Ley, o que la difusión de su contenido pueda entrañar riesgos para la seguridad y la Defensa del Estado o la averiguación de los delitos.*

*b) No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, cabrá solicitar autorización administrativa para tener acceso a los documentos excluidos de consulta pública. Dicha autorización podrá ser concedida, en los casos de documentos secretos o reservados, por la Autoridad que hizo la respectiva declaración, y en los demás casos, por el Jefe del Departamento encargado de su custodia.*

*c) Los documentos que contengan datos personales de carácter policial, procesal, clínico o de cualquier otra índole que puedan afectar a la seguridad de las personas, a su honor, a la intimidad de su vida privada y familiar y a su propia imagen, no podrán ser públicamente consultados sin que medie consentimiento expreso de los afectados o hasta que haya transcurrido un plazo de veinticinco años desde su muerte, si su fecha es conocida o, en otro caso, de cincuenta años a partir de la fecha de los documentos.*

b) *La justificación por los solicitantes de su petición en el ejercicio de un derecho o el hecho de que tengan la condición de investigadores y motiven el acceso en fines históricos, científicos o estadísticos.*

c) *El menor perjuicio de los derechos de los afectados en caso de que los documentos únicamente contuviesen datos de carácter meramente identificativo de aquéllos.*

d) *La mayor garantía de los derechos de los afectados en caso de que los datos contenidos en el documento puedan afectar a su intimidad o a su seguridad, o se refieran a menores de edad.»*

Finalmente conviene significar que, como ya fue puesto de manifiesto con anterioridad, la regulación contenida en el artículo 15 de la LTAIP no resulta de aplicación únicamente al derecho de acceso a la información pública, sino al conjunto de previsiones relativas a la transparencia de la actividad pública, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 5.3 de la propia LTAIP.

En consecuencia, el criterio de ponderación de los intereses concurrentes o, más concretamente, la ponderación entre el interés público en la divulgación de la información y el derecho de los afectados a la protección de sus datos personales que pudieran ser objeto de aquélla, resultará igualmente aplicable respecto de las obligaciones de publicidad activa previstas por el Capítulo II del Título I de la LTAIP; por ello, en lo sustancial, lo indicado respecto del criterio de ponderación en el marco del ejercicio del derecho de acceso a la información pública resultará plenamente predicable, igualmente, en el marco de las obligaciones de publicidad activa<sup>44</sup>.

#### **4.4. Datos identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano.**

Finalmente, el tercer nivel de protección de los datos de carácter personal en el marco de la transparencia de la actividad pública, aparece constituido por aquellos datos

---

*2. Reglamentariamente se establecerán las condiciones para la realización de la consulta de los documentos a que se refiere este artículo, así como para la obtención de reproducciones de los mismos.»*

<sup>44</sup> Sobre el criterio de ponderación en el ámbito de la publicidad activa, y como ejemplos de su aplicación práctica, pueden consultarse el Informe de la Agencia Española de Protección de Datos de 22 de marzo de 2012 (sobre publicación en la página web de un Ayuntamiento de los datos contenidos en el “fichero de facturas”, remitido al Ministerio de Hacienda y Administraciones públicas en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 4 del Real Decreto-Ley 4/2012, de 24 de febrero, por el que se terminan obligaciones de información y procedimientos necesarios para establecer un mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales), así como la ya citada anteriormente Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala), de 09 de noviembre de 2010, en los asuntos acumulados C-92/09 y C-93/09 (*Volker und Markus Schecke GbR - Hartmut Eifert*).

que la LTAIP califica como “meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano” al que se dirija la solicitud de acceso.

En relación a éstos, el artículo 15.2 de la LTAIP establece que *«con carácter general, y salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación que lo impida, se concederá el acceso a información que contenga datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano»*.

Aunque en una primera lectura pudiera parecer que la LTAIP apuesta por establecer una suerte de “cláusula general de acceso”<sup>45</sup> a cualesquiera documentos que contuvieran datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano al que se dirige la solicitud, con la única salvedad de que en los mismos no se contengan datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos, lo cierto es que dicha formulación supone, *de facto*, el reconocimiento implícito de la exigencia de una previa ponderación entre los intereses concurrentes.

Tales intereses en conflicto, en los supuestos concretos contemplados por el artículo 15.2 de la LTAIP, no son sino el propio interés público en la divulgación de la información, de una parte, y la necesaria y obligada protección de los derechos de carácter personal (o de otros derechos constitucionalmente protegidos) que pudieran contemplarse en aquella, de otra; actuando en tales supuestos el carácter de la información solicitada (en la medida en la que ésta se encuentre vinculada a la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano) como criterio a tomar en consideración necesariamente al efectuar la oportuna ponderación entre aquéllos intereses. En consecuencia, nos hallamos ante un supuesto particular de ponderación que bien hubiera podido subsumirse en los supuestos contemplados en el artículo 15.3, párrafo segundo, de la LTAIP, como entendió la Agencia Española de Protección de Datos en su Informe de 05 de junio de 2012<sup>46</sup>.

Por otra parte, en el citado Informe, la Agencia Española de Protección de Datos aboga por una mayor concreción en los conceptos de “funcionamiento” o “actividad

<sup>45</sup> En este sentido, el apartado III del Preámbulo de la propia LTAIP afirma que *«en la medida en que la información afecte directamente a la organización o actividad pública del órgano prevalecerá el acceso»*.

<sup>46</sup> Informe de la Agencia Española de Protección de Datos, de 05 de junio de 2012, al Anteproyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, apartados XIII y XIV.

pública del órgano”, a fin de evitar que una interpretación excesivamente amplia de los mismos pudiera menoscabar en la práctica las posibilidades de acceso y, en última instancia, la adecuada ponderación de los intereses concurrentes; recomendaciones que, sin embargo, no fueron recogidas en la redacción definitiva dada al artículo 15.3 de la LTAIP.

Como corolario a lo indicado respecto a la regulación contenida en el artículo 15.3 de la LTAIP, conviene significar que ésta está llamada a resultar particularmente relevante en el ámbito de la publicidad activa (por mor de lo dispuesto por el artículo 5.3 de la propia LTAIP), a la luz de las obligaciones de información (y de los ámbitos a los que la misma se refiere) contempladas en el Capítulo II del Título I de la LTAIP, configurándose así la adecuada ponderación entre el interés público en la puesta disposición de dicha información y el derecho a la protección de los datos de carácter personal que en la misma se pudiera contener, como el auténtico principio rector que habrá de regir el contenido concreto de las obligaciones de transparencia en el marco de la publicidad activa<sup>47</sup>.

#### **4.5. Elementos de cierre del sistema: disociación y tratamiento.**

Como elementos de cierre del conjunto normativo expuesto, y a fin de completar la adecuada integración en el seno de la LTAIP de las disposiciones y principios propios de la protección de datos carácter personal, el legislador ha venido a establecer dos disposiciones de carácter general relativas, respectivamente, a la previa disociación de datos y al posterior tratamiento de los mismos.

##### *4.5.1. Disociación previa de datos de carácter personal.*

De conformidad con lo establecido por el artículo 15.4 de la LTAIP «*no será aplicable lo establecido en los apartados anteriores si el acceso se efectúa previa disociación de los datos de carácter personal de modo que se impida la identificación de las personas afectadas*».

Resulta significativo indicar que la redacción originaria del Anteproyecto de Ley no contenía previsión alguna relativa a la posibilidad de acceder a información que contenga datos de carácter personal si previamente se hubiera llevado a cabo un procedimiento de disociación de los mismos, introduciéndose en el cuerpo de la norma

<sup>47</sup> Véase, al respecto, Sentencia del Tribunal de Primera Instancia (Sala Sexta) en el asunto T-437/05 (*Brink's Security Luxembourg - Comisión*).

por recomendación de la Agencia Española de Protección de Datos en su Informe de 05 de junio de 2012. Y ello aún cuando la legislación vigente en el momento de elaborarse el Anteproyecto de Ley preveía ya esta posibilidad: en concreto, el artículo 11.6 de la LOPD, como elemento final del precepto dedicado en la citada Ley Orgánica a la comunicación de datos de carácter personal objeto de tratamiento, establece nítidamente que *«si la comunicación se efectúa previo procedimiento de disociación, no será aplicable lo establecido en los apartados anteriores»*.

Por su parte, el artículo 3, letra f), de la LOPD, define el procedimiento de disociación como *«todo tratamiento de datos personales de modo que la información que se obtenga no pueda asociarse a persona identificada o identificable»*<sup>48</sup>. En análogo sentido, conforme al artículo 5.1, letra p), 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, el procedimiento de disociación es *«todo tratamiento de datos personales que permita la obtención de datos disociados»*, entendiéndose por tales aquellos que no permiten la identificación de un afectado o interesado.

En consecuencia resulta posible afirmar que, en la línea marcada por la legislación reguladora de la protección de datos de carácter personal (LOPD y su reglamento de desarrollo), la LTAIP permite el acceso a aquella información pública que, aún conteniendo datos de carácter personal (incluso si éstos son merecedores de una especial protección), haya sido objeto previamente de un procedimiento de disociación, de forma que la información finalmente facilitada al solicitante no permita la identificación de los titulares de aquéllos datos.

Por último, resulta necesario indicar que el sometimiento de la información pública a un procedimiento de previa disociación de datos (en los términos expuestos), no ha de confundirse con los supuestos de acceso parcial a la información contemplados por el artículo 16 de la LTAIP, en la medida en la que dicho acceso parcial únicamente podrá predicarse respecto de la información pública afectada por alguno de los límites al derecho de acceso contemplados en el artículo 14 de la LTAIP, diferentes, por tanto, a los supuestos de protección de los datos de carácter personal contemplados en el artículo 15 de la propia Ley.

---

<sup>48</sup> Debiendo entenderse por *«persona identificable»*, conforme al artículo 5.1, letra o), 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, *«toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, mediante cualquier información referida a su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social»*.

#### 4.5.2. *Tratamiento posterior de los datos obtenidos.*

Por último, el artículo 15.5 de la LTAIP establece 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*».

Es decir, a través del apartado 5 de su artículo 15, la LTAIP efectúa una remisión en bloque a la normativa reguladora de la protección de datos de carácter personal en lo que se refiere al posterior tratamiento de la información pública obtenida a través del ejercicio del derecho de acceso cuando dicha información contenga o afecte a datos de carácter personal, por lo que habrá que estar a las previsiones contenidas en tal sentido en la LOPD y en su Reglamento de desarrollo (Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre), así como también, en última instancia, a la regulación contenida en las normas del Derecho comunitario, particularmente, en la Directiva 95/46/CE, 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, dotada en varios de sus preceptos de efecto directo sobre el ordenamiento nacional.

## 5. BIBLIOGRAFÍA CITADA.

GUICHOT REINA, Emilio. *Transparencia y acceso a la información pública en España: análisis y propuestas legislativas*, Fundación Alternativas, Documento de Trabajo 170/2011.

GUICHOT REINA, Emilio. 'Transparencia Versus Protección de Datos'; texto de la Ponencia impartida en el marco del *VI Congreso Anual de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo*. Palma de Mallorca, 12 de febrero de 2011.

MESEGUER YEBRA, Joaquín. *Comentario a la Ley 19/2013, de 9 de diciembre de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno: Análisis de la tramitación e informes sobre publicidad activa y acceso a la información pública*. CEMCI, 2014.

## DOCUMENTACIÓN.

- Informes de la Agencia Española de Protección de Datos, disponibles en:  
[http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes\\_juridicos/index-ides-idphp.php](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/index-ides-idphp.php)
- Dictamen del Consejo de Estado, de 19 de julio de 2012, al Anteproyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, disponible en:  
<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2012-707>
- Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, disponibles en:  
[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"languageisocode":\["EN G"\],"documentcollectionid2":\["JUDGMENTS"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{)
- Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, disponibles en:  
<http://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?language=es>
- Sentencias del Tribunal Constitucional, disponibles en:  
<http://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/es>
- Sentencias del Tribunal Supremo, disponibles en:  
<http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>



**Revista digital CEMCI**  
*Número 23: enero a septiembre de 2014*



## **POLICÍA LOCAL. JORNADA, HORARIOS Y RETRIBUCIONES**

María Elena GARCÍA MUNERA

*Jefa de Sección de Administración de Personal  
Ayuntamiento de Arona*

*Trabajo de evaluación presentado al Curso Monográfico de Estudios Superiores: “El empleo público local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad en la Administración Local”. Granada, de febrero a marzo de 2014. CEMCI.*

### **SUMARIO:**

1. Introducción.
2. Principios de actuación de la Administración Pública.
3. Código de conducta de los empleados públicos.
4. Jornada y horarios.
5. Retribuciones.
6. Conclusiones.
7. Bibliografía.

### **1. INTRODUCCIÓN.**

En el presente trabajo pretendo abordar el régimen aplicable al personal funcionario de la Policía Local en relación a jornada y horario, así como retribuciones.

Los cuerpos de Policía Local son institutos armados de naturaleza civil con estructura y organización jerarquizada bajo la superior autoridad y dependencia directa del Alcalde, y en el ejercicio de sus funciones los miembros de los Cuerpos de Policía Local tendrán el carácter de agentes de la autoridad. Y esta definición hace que deban estar integrados en la Administración Especial, Servicios Especiales de las Corporaciones Locales. Esta especialidad hace aparecer la necesidad de normas específicas que regulen su situación y régimen jurídico, con independencia de que, a la vez, deban aplicarse el resto de las normas de función pública, dado su necesaria catalogación como funcionarios públicos.

## 2. PRINCIPIOS DE ACTUACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

La Administración está obligada a actuar, en términos constitucionales (CE art. 103), sirviendo con “objetividad los intereses generales...con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho”.

Los ciudadanos tienen derecho a tener una buena administración (austera, eficaz, equilibrada, orientada a los ciudadanos y con la capacidad de adaptarse a los cambios) y por tal motivo, ésta necesita asegurar la profesionalidad y la calidad de los empleados públicos, garantizando al mismo tiempo la flexibilidad en la gestión del sistema de empleo público. Todos los derechos e intereses legítimos de quienes forman parte de la Administración han de estar subordinados al principio de servicio a los ciudadanos. Estos principios deben condicionar todos los acuerdos, pactos o convenios colectivos que se aprueben en las corporaciones locales, dentro de todo lo relacionado con la jornada, horarios y gestión del tiempo<sup>1</sup>.

También el artículo 1.3 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, por la que se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público (en adelante EBEP) refleja los fundamentos de actuación de la Administración pública.

## 3. CÓDIGO DE CONDUCTA DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS.

De conformidad con el artículo 52 del EBEP los empleados públicos deberán desempeñar con diligencia las tareas que tengan asignadas y velar por los intereses generales con sujeción y observancia de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico, actuando con arreglo a los principios de: objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio público, transparencia, ejemplaridad, austeridad, accesibilidad, eficacia, honradez, promoción del entorno cultural y medioambiental, y respeto a la igualdad entre mujeres y hombres.

El artículo 54.2 del EBEP señala que los empleados públicos desempeñaran las tareas correspondientes a su puesto de trabajo de forma diligente y cumpliendo con la jornada y el horario establecidos.

---

<sup>1</sup> Las Administraciones públicas deben tener como fundamento de actuación, el servicio y la atención a los ciudadanos y la satisfacción de los intereses generales, ya que la finalidad primordial ha de ser mejorar la calidad de los servicios que el ciudadano recibe de la administración. Así lo establecía la derogada Resolución de 20 de diciembre de 2005 en su artículo 1.4.a.

## 4. JORNADA Y HORARIOS.

### 4.1. Concepto de jornada de trabajo.

La jornada de trabajo es la cantidad de tiempo o número de horas que el trabajador está obligado a prestar sus servicios, de forma efectiva al día, a la semana, al mes o al año (STS 21.10.94; R.600/94; del 9/12/2002, R.88/2003 entre otras): la jornada y el horario son conceptos diferentes, estando supeditado el horario al cumplimiento de la jornada, pues es ésta la que establece el número de horas que debe prestarse un trabajo efectivo, mientras que el horario dispone, el momento en que el trabajador, debe entrar y salir de trabajar, por lo que en caso de conflicto regirá la primera.

En cuanto a la configuración legal de la jornada de trabajo, hemos de remitirnos en primer lugar al artículo 40.2 de la Constitución española (CE), el cual considera la limitación de la jornada como principio rector de la política social y económica desde la perspectiva de la protección de la salud del trabajador<sup>2</sup>.

### 4.2. Normativa aplicable al personal funcionario.

El artículo 94 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local (en adelante LRBRL), precepto de carácter básico, establece que la jornada de trabajo será, en cómputo anual, la misma que se fije para los funcionarios de la Administración General del Estado, aplicándose las mismas normas sobre equivalencia y reducción de jornada. Así, cada Corporación fijará su horario y jornada de trabajo de su personal en ejercicio de su potestad de autoorganización y reglamentaria otorgada por la legislación básica de carácter local [art. 4.1.a) LRBRL], previa negociación con las organizaciones sindicales con mayor representatividad en la administración y con audiencia de la Junta de personal (art. 40.1. del EBEP) siempre que se cumpla el cómputo anual de la jornada de la Administración General del Estado, es decir, 1664 horas<sup>3</sup>.

Además, con arreglo a reiterada jurisprudencia, la jornada del personal funcionario al servicio de las Corporaciones locales era –y es, en la actualidad- materia sujeta a reserva de ley, y, en consecuencia, no puede verse alterada mediante pacto o acuerdo. Así, el Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª, en sentencia de 13 de marzo de 2009, recaída en recurso nº 4.413/2004, señalaba:

*“Así construido, el motivo único que contiene este recurso no puede ser acogido pues, en contra de lo que se sostiene en él, la Sala de Cáceres no ha infringido, por*

<sup>2</sup> “asimismo, los poderes públicos fomentarán una política que garantice la formación y readaptación profesional; velarán por la seguridad e higiene en el trabajo y garantizarán el descanso necesario, mediante la limitación de la jornada laboral, las vacaciones periódicas retribuidas y la promoción de centros adecuados”.

<sup>3</sup> Fijado por Resolución de 28 de diciembre de 2012. Anteriormente el cómputo anual era de 1647 horas.

*aplicarlo indebidamente, el artículo 94 de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local. En efecto, la jurisprudencia de forma reiterada viene manteniendo ininterrumpidamente que es aplicable a las corporaciones locales (Sentencias de 18 de junio de 2007 (LA LEY 61123/2007) (casación 3051/2002), 15 de marzo de 2007 (LA LEY 9884/2007) (casación 1533/2002), 2 de marzo de 2004 (LA LEY 12584/2004) (casación 9572/1998), 15 de diciembre de 2003 (LA LEY 11835/2004) (casación 5033/1998), 19 de febrero de 1999 (casación 8873/1992), las dos de 19 y la de 20 de febrero de 1996 (casación 5987/1993), 7 de noviembre de 1995 (LA LEY 202/1996) (casación 5942/1993), 13 de julio de 1995 (casación 6310/1993). Incluso ha manifestado expresamente que dicho precepto tiene carácter básico (Sentencia de 5 de febrero de 1991 (apelación 507/1989), por la relación que guarda la jornada con las retribuciones de los funcionarios).*

*Por lo demás, la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local se integra en el bloque normativo dentro del que las Comunidades Autónomas han de ejercer las competencias que sus Estatutos les hayan conferido en este ámbito (STC 214/1989 (LA LEY 130664-NS/0000)) Y, ciertamente, vincula a las corporaciones locales ya que se rigen en su actuación por la Constitución y las leyes, entre las que se cuentan las dictadas por el Estado en el ámbito de sus competencias, una de las cuales es la de establecer las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del estatuto de los funcionarios (artículo 149.1.18 de la Constitución).*

*Finalmente, hay que destacar que la interpretación que se ha dado al artículo 94 que nos ocupa no elimina la posibilidad de que en el cómputo semanal, haya una jornada distinta a la dispuesta para la Administración General del Estado. La identidad a la que se refiere ese precepto es la que debe existir en el cómputo anual.”*

Puede cotejarse, asimismo, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Sala de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife, de 28 de abril de 2010, recaída en recurso 251/2009, en la que se señala, expresamente, que el artículo 94 LRBR tiene naturaleza básica y no ha sido derogado expresamente por el Estatuto Básico del Empleado Público.

El artículo 47 del EBEP señala que las Administraciones públicas establecerán la jornada general y las especiales de trabajo de sus funcionarios públicos, pudiendo ser la jornada de trabajo a tiempo completo o a tiempo parcial.

La jornada general de trabajo en el Sector Público ha quedado establecida en la disposición adicional septuagésima primera de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2012, fijando que la misma no podrá ser inferior a treinta y siete horas y media semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual.

Esta jornada ordinaria había sido previamente establecida en el artículo 4 del Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público<sup>4</sup>, que asimismo autorizaba al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas a dictar las instrucciones necesarias para la efectiva y homogénea aplicación de esta medida en el ámbito de la Administración General del Estado.

Por su parte, el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, en su artículo 8 modifica los artículos 48 y 50 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, de Estatuto Básico del Empleado Público, sobre permisos y vacaciones de los funcionarios públicos. De conformidad con los criterios orientativos dictados por el Ministerio de Administraciones Públicas, las novedades que incluye esta norma en materia de permisos y vacaciones de los funcionarios públicos son cuatro:

- 1º.- Otorgar el carácter de legislación básica al artículo 48 del EBEP, con el objeto de homogeneizar los permisos que regula para el conjunto de los funcionarios de todas las Administraciones Públicas.
- 2º.- Fijar también con carácter de precepto básico, las vacaciones anuales únicamente en veintidós días hábiles al año, suprimiendo los días adicionales que existían hasta ahora.
- 3º.- Reducir el permiso por asuntos particulares de seis a tres días.
- 4º.- Eliminar los días adicionales a los días de libre disposición que existían hasta ahora en el artículo 48.2 EBEP.

A su vez, los Acuerdos, Pactos y Convenios para el personal funcionario y laboral suscritos por las Administraciones Públicas, quedan suspendidos y sin efecto en lo relativo al permiso por asuntos particulares, vacaciones y días adicionales a los de

---

<sup>4</sup> JIMÉNEZ ASENSIO argumenta que: a) Que el artículo 4.º del Real Decreto-ley 20/2011 no es aplicable directamente a las entidades locales, dado que su radio de acción se limita al “sector público estatal” y tampoco tiene el carácter de norma básica, ya que nada dice al respecto ; b) Que la cuestión de la aplicación del artículo 94 LRBRL, por reenvío del artículo 4.º, es superflua, porque si fuera aplicable el artículo 94 lo hubiese sido con anterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-ley y si no lo fuera no le afecta; c) Que, en realidad, la cuestión ha de centrarse en si el artículo 47 del EBEP deroga implícitamente el artículo 94 LRBRL y entiende que ambas normas no pueden ser integradas en una norma común, ya que el artículo 94 establece unos límites expresos que vulneran directamente el principio de autonomía local y las potestades de organización y de gestión de recursos humanos, mientras que el artículo 47 tiene un propósito novedoso: el de reforzar el principio de organización y gestión para que cada Administración determine la jornada general de los funcionarios; d) Que la derogación del artículo 94 LRBRL no es absoluta sino condicionada, es decir, tendrá una vigencia temporal condicionada hasta que cada Administración ejerza las competencias del artículo 47 del EBEP y apruebe un acuerdo o una disposición reglamentaria en la que establezca cuál es la jornada general y las jornadas especialidades de los funcionarios a sus servicios, de suerte que si las Administraciones locales no han procedido a tal fijación, será aplicable el reenvío del artículo 94.

libre disposición o de similar naturaleza, resultando de aplicación, para estas materias concretas, lo anteriormente expuesto.

La adaptación de la jornada y horarios conforme a la normativa recientemente dictada se ha producido mediante la Resolución de 28 de diciembre de 2012 (BOE del 29)<sup>5</sup>

La citada resolución prevé la posibilidad de establecer jornadas especiales de cuarenta horas semanales en aquellos casos en que se requiera al personal especial dedicación, sin perjuicio del aumento de horario que excepcionalmente sea preciso por necesidades del servicio (Instrucción Cuarta).

La fijación del horario concreto de trabajo del funcionario debe atender exclusivamente al interés general, que debe prevalecer siempre sobre el interés particular de los funcionarios afectados (SSTS 8 noviembre 1995, 17 enero 1994, 20 octubre 1994, 6 junio 1992). No existe en esta materia ningún derecho adquirido por el funcionario a seguir realizando el mismo horario que tenía establecido hasta ese momento, ya que la situación jurídica del funcionario es estatutaria y no puede entenderse congelada en los términos que se hallara regida cuando ingresó (STSJ Navarra 29 septiembre 2000, STSJ Andalucía 30 mayo 1994), y sin que el cambio de los horarios afecte a derechos fundamentales del funcionario (STS 20 enero 1987). La fijación o modificación de horarios es facultad que corresponde a la potestad de organización de cada Administración y por tanto está excluido de la obligatoriedad de negociación colectiva (STSJ Andalucía 24 diciembre 1993), lo único que establece la Ley es dar audiencia o ser oídos la Junta de Personal o delegados de personal, previamente a su fijación.

### **4.3. Normativa Policía Local.**

Los Cuerpos de Policía Local se rigen por el EBEP y por la legislación de las Comunidades Autónomas, en el caso de Canarias por la Ley 6/1997, de 4 de julio, de Coordinación de Policías Locales, excepto en lo establecido para ellos en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (EBEP art. 3.2).

**a. La Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad** (B.O.E. número 63), señala en el artículo 52 que: *“1. Los Cuerpos de Policía Local son institutos armados, de naturaleza civil, con estructura y organización*

---

<sup>5</sup> Resolución de 28 de diciembre de 2012, de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas, 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.

*jerarquizada, rigiéndose, en cuanto a su régimen estatutario, por los principios generales de los Capítulos II y III del Título I y por la Sección 4ª del Capítulo IV del Título II de la presente Ley, con la adecuación que exija la dependencia de la Administración correspondiente, las disposiciones dictadas al respecto por las Comunidades Autónomas y los Reglamentos específicos para cada Cuerpo y demás normas dictadas por los correspondientes Ayuntamientos.*

**b. Ley 6/1997, de 4 de julio, de Coordinación de Policías Locales de Canarias (B.O.C. nº 91; c.e. B.O.C. nº 94)**

Artículo 41.1: *“Los miembros de las policías locales tienen derecho a una remuneración en la que se valore el nivel de formación, el régimen de incompatibilidades, la dedicación y el riesgo que entraña la profesión, la especificidad de los horarios de trabajo y la estructura peculiar del Cuerpo.”*

Artículo 44. 4: *“Estarán obligados a cumplir íntegramente su jornada de trabajo. Si alguna indisposición les obligase a abandonar el servicio, intentarán, por todos los medios a su alcance, ponerlo previamente en conocimiento de su superior jerárquico, y, si esto no fuese posible, lo comunicarán cuanto antes después de abandonar el servicio.”*

**c. El Decreto 75/2003, de 12 de mayo, por el que se establecen las normas marco y otras normas de Coordinación de Policías Locales de Canarias (B.O.C. nº 93) establece lo siguiente:**

1. Cada ayuntamiento ha de aprobar el reglamento propio de organización y funcionamiento del Cuerpo de la Policía Local (artículo 2.º). Entre las materias que han de ser objeto de regulación en el indicado Reglamento, figuran todas las relativas a la jornada laboral, estructura orgánica, distribución de efectivos, nombramiento y funciones de la jefatura del Cuerpo, funciones de los diferentes empleos, deberes comunes a los distintos empleos, fomento de la formación, derechos y deberes, segunda actividad, distinciones y recompensas, y prevención de riesgos laborales.

2. Esta norma señala que la jornada de trabajo de los miembros de la Policía Local es, en cómputo anual, como máximo, la misma que se señale para el resto de los funcionarios del respectivo Ayuntamiento. De ser diferente, se consignarán los motivos (artículo 6.1)

**d. Ley 2/2008, de 28 de mayo, del Cuerpo General de la Policía Canaria (B.O.C. nº 109)**

**Artículo 5. Cuerpos de Policía de las administraciones públicas de Canarias: Policía Canaria**

*Con el nombre de Policía Canaria se designa al conjunto de cuerpos de policía dependientes de las administraciones públicas canarias constituidos por el Cuerpo General de Policía Canaria y los Cuerpos de Policía Local dependientes de las corporaciones locales.*

#### **Artículo 42. Remuneraciones**

*1. Los funcionarios del Cuerpo General de la Policía Canaria tendrán derecho a una remuneración justa, que contemple su nivel de formación, régimen de incompatibilidades, movilidad por razones de servicio, dedicación y el riesgo que comporta su misión, así como la especificidad de los horarios de trabajo y su peculiar estructura.*

#### **Artículo 50. Ordenación de la jornada de trabajo**

*1. La ordenación de la jornada de trabajo y el régimen de descanso, horarios y fiestas serán las que se determinen por el órgano competente.*

*2. En circunstancias excepcionales, cuando se produzcan hechos que lo exijan y los medios habituales sean insuficientes, los funcionarios podrán ser requeridos para el servicio fuera de su jornada de trabajo o, en los mismos términos, podrá imponerse la obligación de permanecer en las dependencias policiales o de mantenerse en situación de disponibilidad.*

*3. En el caso de que las necesidades del servicio obligaran a prolongar su prestación, tendrán que cumplimentarse las órdenes referidas al respecto, sin perjuicio de la compensación que proceda por el exceso de jornada realizada.*

#### **4.4. Normativa común a personal funcionario y laboral de las administraciones públicas.**

A partir de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2012 el tratamiento de la jornada de trabajo de los empleados públicos es igualitario y uniforme para ambos tipos de personal (funcionarios y laborales). Así se establece en la Disposición Adicional Septuagésima Primera, relativa a “Jornada general del trabajo en el Sector Público”, con el siguiente tenor:

*“Uno. A partir de la entrada en vigor de esta Ley, la jornada general de trabajo del personal del Sector Público no podrá ser inferior a treinta y siete horas y media semanales de trabajo efectivo de promedio en cómputo anual.*

*A estos efectos conforman el Sector Público:*

a) *La Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas y las Entidades que integran la Administración Local.*

...

*Dos. Con esta misma fecha, queda suspendida la eficacia de las previsiones en materia de jornada y horario contenidas en los Acuerdos, Pactos y Convenios vigentes en los entes, organismos y entidades del Sector Público indicados en el apartado anterior, que contradigan lo previsto en este artículo.*

*Tres. Esta disposición tiene carácter básico y se dicta al amparo de los artículos 149.1.7ª, 149.1.13ª y 149.1.18ª de la Constitución española.””*

#### **4.5. Jornadas especiales de trabajo.**

Aquellas otras jornadas y horarios especiales que excepcionalmente y por interés del servicio deban realizarse en determinadas funciones o centros de trabajo, se someterán a la autorización del Presidente de la Entidad [artículo 21.1.h) de la LRBRL], previa negociación con las organizaciones sindicales en el ámbito correspondiente.

En las administraciones públicas esta figura se suele utilizar para establecer una jornada de trabajo de cuarenta horas semanales, sin perjuicio del aumento de horario que ocasionalmente sea preciso por necesidades del servicio.

#### **4.6. Calendario laboral.**

##### *4.6.1. Concepto.*

El calendario laboral es el instrumento técnico a través del cual debe realizarse la distribución de la jornada y la fijación de los horarios de los empleados públicos municipales. Se aprobará anualmente antes del 28 de febrero de cada año (Resolución de 28 de diciembre de 2012).

La aplicación de las disposiciones de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) son de obligado cumplimiento para autoridades y personal al servicio de las Administraciones públicas (art. 47), al igual que su cómputo (art. 48), teniendo muy presente que si la fijación del calendario laboral corresponde a la Administración General del Estado y las Administraciones de las Comunidades Autónomas (art. 48.7), la declaración de un día hábil o inhábil, a efectos del cómputo de plazos no determina por sí sólo el funcionamiento de los Centros de Trabajo de las Administraciones Públicas, la organización del tiempo de trabajo, ni el acceso de los

ciudadanos a los registros (art. 48.6), en clara referencia en aplicación a los servicios de la Policía Local.

La distribución del tiempo de trabajo en el caso de la Policía Local, suele hacerse a través de los llamados “cuadrantes de servicio”, instrumento que permite la adaptación de los turnos a las licencias, permisos y vacaciones, etc. en función a las necesidades de cada una de las secciones que la integran y en el ejercicio de la potestad de autoorganización de las Entidades Locales.

#### *4.6.2. Cómputo de la jornada laboral.*

La Dirección General de la Función Pública, Subdirección General de la Función Pública Local, del Ministerio para las Administraciones Públicas<sup>6</sup>, ante una consulta formulada en relación a la jornada de trabajo, permisos, etc. de los funcionarios dice que el cálculo de la jornada ordinaria anual<sup>7</sup> se realizará efectuando los siguientes descuentos: descanso semanal (sábados y domingos), festivos (estatales, autonómicos y locales), vacaciones (22 días hábiles) y asuntos personales (6 días hábiles). El cómputo efectuado se refiere a la jornada normal u ordinaria y, por consiguiente, quedan exceptuados de este cómputo los titulares de puestos de trabajo que tengan dedicación exclusiva (con 40 horas semanales en lugar de 37 y media), así como los que perciban incentivo de productividad o cuando tengan complemento específico y/o de productividad.

En cuanto a los funcionario de la policía local, debe tenerse en cuenta que por el carácter específico de su función este personal se encuentra en servicio permanente, lo cual incide en sus condiciones de trabajo, y en concreto en aspectos esenciales tales como horarios, jornada y calendario (turnos, servicio en festivos, descansos semanales o entre jornada, posibles prolongaciones de jornada, etc.). El cómputo anual deberá calcularse, por tanto, descontando a las horas semanales equivalentes a 52 semanas y un día de trabajo (dos días en bisiestos), las horas correspondientes a vacaciones (cuatro semanas y dos días), 2 días de fiestas locales, 12 días de fiestas nacionales y autonómicas<sup>8</sup>, más los 4 días de permisos por asuntos personales<sup>9</sup>.

<sup>6</sup> Actualmente, Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

<sup>7</sup> Jornadas semanales de 37 horas y media equivalen a 7 horas y media diarias (de lunes a viernes), por lo que para realizar el cálculo de la jornada anual se multiplicará la jornada diaria por los días naturales del año, procediéndose a continuación a los descuentos señalados en el texto.

<sup>8</sup> Para la declaración de días festivos, la Administración estatal habrá de tener en cuenta el RD 2001/1983 (arts. 45 y 46, en redacción dada por el RD 1561/1995), el Estatuto de los Trabajadores (Real Decreto 1/1995, art. 37.3), y los Acuerdos con la Santa Sede de 3.1.1979, para la fijación de las de carácter nacional, así como el número a determinar por las Comunidades Autónomas para el ámbito autonómico y municipal, a propuesta de estas Entidades, sin perjuicio de que para quienes pertenezcan a religiones distintas de la católica, se prevean las correspondientes sustituciones (Ley 25/1992, art. 12.2; Ley 26/1992, art. 12.2; etc.).

En dicho instrumento deberá respetarse el derecho de los empleados públicos a la formación continua y a la actualización permanente de sus conocimientos y capacidades profesionales, preferentemente en horario laboral [artículo 14.g) del EBEP].

#### 4.6.2.1. Coeficientes correctores

En cuanto a la posibilidad de que a los servicios ordinarios de noche se les aplique un coeficiente corrector no parece viable, ya que la norma en relación a la jornada anual (1664 horas<sup>10</sup>) y semanal (37 y horas y media<sup>11</sup>) siempre habla de “trabajo efectivo”. Entendiendo que los coeficientes correctores se aplican para aquellos servicios que se presten por encima de la jornada ordinaria de trabajo. En este sentido, se puede tomar como referencia, la Resolución de 15 de febrero de 2011, por la que se fija el horario de prestación del servicio del Cuerpo General de la Policía Canaria, la cual establece que “La jornada laboral del personal funcionario del Cuerpo General de la Policía Canaria será de 1.744 horas de trabajo efectivo en cómputo anual...” y que “A efectos de compensación, se establece la equivalencia de una hora y media por cada hora normal de trabajo efectivo que supere el cómputo de horas del turno. Cuando la superación de las horas del servicio sea en horas nocturnas o festivas la equivalencia será de una hora y cuarenta y cinco minutos por cada hora de trabajo efectivo.”

#### 4.6.3. Negociación.

El artículo 37.1.m) del EBEP señala que serán objeto de negociación, en su ámbito respectivo y en relación con las competencias de cada Administración Pública, las materias referidas a calendario laboral, horarios, jornadas, vacaciones, permisos, movilidad funcional y geográfica, así como los criterios generales sobre la planificación estratégica de los recursos humanos, en aquellos aspectos que afecten a condiciones de trabajo de los empleados públicos.

---

Consecuentemente, y anualmente, por Resolución del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social se fijan las fiestas de carácter nacional y el número a determinar por las Comunidades Autónomas de fiestas tradicionales, a publicar en el Boletín Oficial del Estado. Y, de otra parte, las Comunidades Autónomas determinarán las fechas de las de ámbito autonómico y, a propuesta de las Entidades Locales las de este carácter local, a publicar en el Boletín Oficial autonómico. Por lo tanto, y a “sensu contrario” los días que en el año natural no sean domingos o sean declarados festivos tienen la condición de días hábiles.

<sup>9</sup> El artículo 142 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local (en adelante TRRL) remite en materia de permisos, licencias y vacaciones relativas al personal funcionario al servicio de las corporaciones locales a las previsiones establecidas en las leyes autonómicas de aplicación; lo que resulta conforme con el contenido mínimo establecido en el EBEP.

<sup>10</sup> Resolución de 28 de diciembre de 2012, de la Secretaría General para la Administración Pública, por la que se dictan instrucciones sobre jornada y horarios de trabajo del personal civil al servicio de la Administración General del Estado.

<sup>11</sup> Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2012.

Señalar que el número de horas de jornada de trabajo en cómputo anual no puede modificarse en virtud de la negociación colectiva, ya que este derecho está matizado por el principio de legalidad (artículo 33.1 EBEP).

Los tribunales vienen resolviendo que “(...) *el bloque legislativo del Estado no es identificable como una especie de plataforma de mínimos, habida cuenta de sus características de pormenorización, rigidez y uniformidad*”. *La Corporación Municipal estará legalmente habilitada para efectuar acuerdos y pactos con tal que se refieran a su competencia, sin perjuicio de que las concretas extralimitaciones que puedan apreciarse deban ser declaradas ilegales o nula (Sentencia del Tribunal Supremo, de 24 de febrero de 1997). Es decir, que se censura su exceso (Sentencia del Tribunal Supremo, de 6 de marzo de 1996).*

Por tanto, en la negociación colectiva de los funcionarios públicos no tiene cabida una negociación contraria a una norma legal vigente ni la mejora del régimen legal (Sentencia del Tribunal Supremo, de 14 de octubre de 1996).

#### 4.6.4. Competencia

El órgano competente para la fijación de horarios de prestación del servicio es el Alcalde (artículo 21.1.h) LBRL) previa negociación con los representantes del personal.

#### 4.6.5. Límites

La Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera señala en el artículo 7, relativo al Principio de eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos, lo siguiente:

“1. Las políticas de gasto público deberán encuadrarse en un marco de planificación plurianual y de programación y presupuestación, atendiendo a la situación económica, a los objetivos de política económica y al cumplimiento de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

2. La gestión de los recursos públicos estará orientada por la eficacia, la eficiencia, la economía y la calidad, a cuyo fin se aplicarán políticas de racionalización del gasto y de mejora de la gestión del sector público.

3. Las disposiciones legales y reglamentarias, en su fase de elaboración y aprobación, los actos administrativos, los contratos y los convenios de colaboración, así como cualquier otra actuación de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta Ley que afecten a los gastos o ingresos públicos presentes o futuros, deberán valorar sus repercusiones y efectos, y supeditarse de forma estricta al cumplimiento de las exigencias de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.”

## 5. RETRIBUCIONES.

Los funcionarios sólo pueden ser retribuidos por los conceptos establecidos en la Ley; en este sentido, el régimen de retribuciones de los funcionarios viene dispuesto con carácter general en el artículo 23 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, por la que se aprueba la Ley de Medidas para la reforma de la Función Pública (LMRFP), transitoriamente vigente según la D.F. Cuarta del EBEP.

Para los funcionarios de Administración Local tal principio se encuentra regulado en los preceptos siguientes: artículo 93 de la LBRL, artículo 153 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local (TRRL) y artículo 1 del Real Decreto 861/1986, de 25 de abril, por el que se establece el régimen de las retribuciones de los Funcionarios de la Administración Local (RDRFAL). Así, los conceptos retributivos constituyen un “*numerus clausus*” y, en consecuencia, la creación, por pacto o acuerdo, de conceptos salariales nuevos para retribuir al personal funcionario ha de reputarse nula de pleno derecho, por incidir en materia reservada a la Ley. En apoyo de esta tesis, pueden cotejarse las Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 1997, de 18 de noviembre de 1999 y de 2 de marzo de 2004, o de 20 de febrero de 2008. *Cfr* sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 5 de Las Palmas de Gran Canaria, de 4 de enero de 2008.

Las retribuciones se percibirán en proporción a la jornada realizada por el funcionario, tanto en el caso de que tenga autorizada la realización de jornada de trabajo inferior, como si existe una diferencia en cómputo mensual entre la jornada ordinaria de trabajo y la efectivamente realizada por el funcionario, procederá de conformidad con el artículo 30.1 del EBEP una reducción proporcional de retribuciones, salvo justificación<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> La Resolución de 4 de enero de 2010, de la Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos, por la que se dictan instrucciones en relación con las nóminas de los funcionarios incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, en los términos de la Disposición Final Cuarta de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, y se actualizan para el año 2010 las cuantías de las retribuciones del personal a que se refieren los correspondientes artículos de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para dicho ejercicio, en relación al devengo de retribuciones, indica lo siguiente:

*“2.1 La diferencia, en cómputo mensual, entre la jornada reglamentaria de trabajo y la efectivamente realizada por el funcionario dará lugar, salvo justificación, a la correspondiente deducción proporcional de haberes.*

*Para el cálculo del valor hora aplicable a dicha deducción se tomará como base la totalidad de las retribuciones íntegras mensuales que perciba el funcionario dividida entre el número de días naturales del correspondiente mes y, a su vez, este resultado por el número de horas que el funcionario tenga obligación de cumplir, de media, cada día”.*

### 5.1. Clasificación de conceptos retributivos.

En cuanto a la clasificación de los conceptos retributivos habrá que estar a la definición que recoge el EBEP<sup>13</sup> en el artículo 24, así dicha norma distingue entre retribuciones básicas, retribuciones complementarias y gratificaciones extraordinarias.

La clasificación de los conceptos retributivos quedaría de la siguiente manera:

- Retribuciones básicas: el sueldo y la antigüedad.
- Retribuciones complementarias:
  - o Periódicas en su vencimiento: complemento destino y complemento específico (de carácter objetivo)
  - o Las no periódicas, caso de los incentivos a la productividad o las gratificaciones por servicios extraordinarios (serían las equivalentes a las horas extraordinarias), percibiéndose éstas últimas fuera de la jornada normal que, en ningún caso, podrán ser fijas en su cuantía y periódicas en su devengo.

Siguiendo al profesor ESCUIN PALOP<sup>14</sup>, en cuanto a las clasificaciones de las retribuciones complementarias aparecen recogidas genéricamente en el artículo 24 del EBEP, remitiendo el desarrollo de las mismas a futuras leyes estatales o autonómicas. Teniendo en cuenta la vigente LMRFP se distingue:

1. El complemento vinculado a la carrera.
2. El complemento vinculado a las características del puesto de trabajo.
3. El complemento vinculado al desempeño, que se correspondería con el complemento de productividad.
4. Complemento por servicios extraordinarios. Corresponde por servicios fuera del horario de trabajo, denominándose en la LMRFLP gratificaciones, señalando que en ningún caso pueden ser fijas en su cuantía ni periódicas en su devengo.
5. Las pagas extraordinarias. La LMRFP las considera básicas. En cambio el EBEP no las considera básicas.
6. Indemnizaciones por razón del servicio. Se contemplan en el artículo 28 del EBEP y su desarrollo reglamentario se contiene en el Real Decreto 462/2002, de 24 de marzo, modificado por el Real Decreto 1616/2007. Implican gastos o disminuciones

<sup>13</sup> Vid. ESCUIN PALOP, V.: “Derechos de los funcionarios. Especial referencia a las retribuciones”, en *Derecho del empleo Público* (Dir. PÉREZ ALONSO, M<sup>a</sup> A. y AA.VV). Editorial Tirant Lo Blanch. Valencia, 2013, pp. 62 y ss.

<sup>14</sup> Vid. ESCUIN PALOP, V.: “Derechos individuales de los funcionarios Especial referencia a las retribuciones”, en *Guía práctica del empleado público*. Dir. PÉREZ ALONSO, M<sup>a</sup> A. y AA.VV. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia 2013, pp. 64.

patrimoniales que el funcionario sufre o abona por razón del servicio y comprende las siguientes:

a. Comisiones de servicio: que comprende dietas por gastos diarios de manutención y alojamiento y gastos de viaje cuando se realiza en términos municipales distintos del lugar de trabajo.

7. Por último, cabe que el funcionario perciba retribuciones por desplazamientos dentro del término municipal por razón de servicio:

a. Por traslado de residencia.

b. Por asistencia a determinados órganos colegiados de la Administración y a los consejos de administración de empresas públicas.

c. Retribuciones diferidas, que son las aportaciones que hace la Administración a planes de pensiones.

#### *5.1.1. Retribuciones básicas*

##### *5.1.1.1. Sueldo*

El EBEP en su art. 23.1 a) dispone que el sueldo está en función del asignado a cada Subgrupo o Grupo profesional.

Está en función del índice de proporcionalidad asignado a cada uno de los grupos en que se organizan los Cuerpos y Escalas, Clases y Categorías [ art. 23.2.a) de la LMRFP -transitoriamente vigente según la DF Cuarta del EBEP-].

La determinación de los índices es materia reservada a la Ley no pudiendo determinarse por vía reglamentaria o acto administrativo dictado por la Administración.

Se establece que el sueldo de los funcionarios del grupo A no podrá exceder más de tres veces el sueldo de los funcionarios pertenecientes al grupo E (art. 24 de la LMRFP -transitoriamente vigente según la DF Cuarta del EBEP-).

Para 2014 el importe se recoge en el artículo 20.Cinco.1 de la Ley 22/2013.

##### *5.1.1.2. Antigüedad*

El EBEP en su art. 23.1 b) establece que los trienios consisten en una cantidad, que será igual para cada Subgrupo, por cada tres años de servicio. *Vid* art. 23.2.b) de la LMRFP

En el caso de que un funcionario preste sus servicios sucesivamente en diferentes Cuerpos, Escalas, Clases o Categorías de distinto grupo de clasificación, tendrá derecho a seguir percibiendo los trienios devengados en los grupos anteriores.

Cuando un funcionario cambie de adscripción a grupo antes de completar un trienio, la fracción de tiempo transcurrido se considerará como tiempo de servicios prestados en el nuevo Grupo [arts. 23.2.b) de la LMRFP -transitoriamente vigente según la DF Cuarta del EBEP- y 155 del TRRL].

Son servicios computables a efectos de trienios los prestados a las Administraciones Públicas, sea cual sea el régimen estatutario de carrera o de empleo, o contratación administrativa o laboral (art. 1 de la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, de reconocimiento de servicios previos en la Administración Pública, desarrollado por el RD 1461/1982). No son computables los períodos de tiempo desempeñados durante las prestaciones de carácter obligatorio (STS de 22-12-1986, [RJ 1986, 6535]); tampoco lo son los servicios prestados en casos de compatibilidad con un segundo puesto de trabajo [art. 7. 2 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas (LI)].

La DA 26ª de la LMRFP introducida por la Ley 2/2004, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2005, extiende el reconocimiento de servicios a efectos de trienios a los prestados en las Administraciones Públicas de cualesquiera Estados de la Unión europea.

Para el ejercicio 2014 el importe se recoge en la Ley 22/2013, en el artículo 20.Cinco.2.

#### 5.1.1.3. Las pagas extraordinarias

Se contemplan en el artículo 22.4 del EBEP conforme al cual “(...) *Las pagas extraordinarias serán dos al año, cada una por el importe de una mensualidad de retribuciones básicas y de la totalidad de las retribuciones complementarias, salvo aquellas a las que se refieren los apartados c) y de) del artículo (...)*”.

Se comprueba en este precepto una consolidación de la tendencia a que las pagas extraordinarias constituyan una paga más de las que recibe el empleado público.

Las cuantías de las pagas extraordinarias serán iguales, en este sentido en todas las Administraciones Públicas, para cada uno de los grupos de clasificación según el nivel del complemento de destino que se perciba, para todos los funcionarios encuadrados en el mismo grupo de titulación (art. 50.tres de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que da nueva redacción al art. 24.1 de la LMRFP -transitoriamente vigente según la DF Cuarta del EBEP-). Ahora bien, esta igualdad es relativa, pues se da una identidad de conceptos, pero no de cuantía, ya que el complemento específico es diferente en cada Administración Pública [Art. 24. Uno B) de la Ley 22/2013].

Las pagas extraordinarias de los funcionarios se devengarán el primer día hábil de los meses de junio y diciembre y con referencia a la situación y derechos del funcionario en dichas fechas, salvo en los siguientes casos:

a) Cuando el tiempo de servicios prestados hasta el día en que se devengue la paga extraordinaria no comprenda la totalidad de los seis meses inmediatos anteriores a los meses de junio o diciembre, el importe de la paga extraordinaria se reducirá proporcionalmente, computando cada día de servicios prestados en el importe resultante de dividir la cuantía de la paga extraordinaria que en la fecha de su devengo hubiera correspondido por un período de seis meses entre 182 (183 en años bisiestos) o 183 días, respectivamente.

b) Los funcionarios en servicio activo que se encuentren disfrutando de licencia sin derecho a retribución en las fechas indicadas devengarán la correspondiente paga extraordinaria, pero su cuantía experimentará la reducción proporcional prevista en el párrafo a) anterior.

c) En el mes en que se produzca un cambio de puesto de trabajo que conlleve la adscripción a una Administración distinta, aunque no implique cambio de situación administrativa, en cuyo caso la paga extraordinaria experimentará la reducción proporcional prevista en la letra a) anterior [añadido por la DA 36ª de la Ley 2/2004, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2005, que incorpora una nueva letra c) al Art. 33 de la Ley 33/1987, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1988 y recogido en la norma 2.6 c) de la Resolución de 25 de mayo de 2010)].

d) En el caso de cese en el servicio activo, incluido el derivado de un cambio de Cuerpo o Escala de pertenencia, la última paga extraordinaria se devengará el día del cese y con referencia a la situación y derechos del funcionario en dicha fecha, pero en cuantía proporcional al tiempo de servicios efectivamente prestados, salvo que el cese sea por jubilación, fallecimiento o retiro de los funcionarios a que se refiere la letra d) del punto A) 2. 3 7 de la Resolución de 25-5-2010, en cuyo caso los días del mes en que se produce dicho cese se computarán como un mes completo.

A los efectos previstos en el presente apartado, el tiempo de duración de licencias sin derecho a retribución no tendrá la consideración de servicios efectivamente prestados.

Si el cese en el servicio activo se produce durante el mes de diciembre, la liquidación de la parte proporcional de la paga extraordinaria correspondiente a los días transcurridos de dicho mes se realizará de acuerdo con las cuantías de las retribuciones básicas vigentes en el mismo.

e) Cuando los funcionarios hubieran prestado una jornada de trabajo reducida durante los seis meses inmediatos anteriores a los meses de junio o diciembre, el importe de la paga extraordinaria experimentará la correspondiente reducción proporcional [art. 24.Uno B) de la Ley 22/2013].

Las cuotas de derechos pasivos y de cotización de los mutualistas a las Mutualidades Generales de Funcionarios correspondientes a las pagas extraordinarias, se reducirán en la misma proporción en que se minoren dichas pagas como consecuencia de abonarse las mismas en cuantía proporcional al tiempo de servicios efectivamente prestados, cualquiera que sea la fecha de su devengo (art. 33 de la Ley 33/1987, de Presupuestos Generales del Estado).

Cuando se desempeñe un segundo puesto de trabajo en el sector público las pagas extraordinarias sólo podrán percibirse por uno de los puestos, cualquiera que sea su naturaleza (art. 7.2 de la LI).

#### 5.1.2. *Retribuciones complementarias*

##### 5.1.2.1. Complemento Destino

Para la LMRFP se trata de una retribución “*correspondiente al nivel del puesto que se desempeñe*” [artículo 23.3.a)]. El EBEP permite vincularlo con la retribución de “*la progresión alcanzada por el funcionario dentro del sistema de carrera administrativa*” [artículo 24.a)].

Consiste en establecer una serie de tramos en los que se compone la carrera y por los que el funcionario va pasando por un sistema que compagine la antigüedad y el desarrollo efectivo y positivamente evaluado y que tiene como característica el que el funcionario en cuestión obtiene, sin necesidad de cambiar de puesto de trabajo, una ganancia personal que constituye suficiente incentivo para no verse abocado a utilizar procedimientos concursales para actividades funcionales que no sean las que se corresponden con su ámbito de actividad.

El EBEP establece el siguiente modelo de carrera:

- Carrera horizontal, se materializa mediante la progresión o avance de grados, de categorías u otras clases de escalones de ascenso, sin necesidad de cambiar de puestos de trabajo, vinculada al desarrollo de las competencias del puesto de trabajo y al rendimiento, evaluado y acreditado.

- Carrera vertical, mediante el ascenso en la estructura de puestos de trabajo por los procedimientos de provisión de puestos de trabajo establecidos en el Capítulo III del Título V del EBEP.

- Promoción interna horizontal, que consiste en el acceso a cuerpos o escalas del mismo subgrupo profesional a otro inmediatamente superior, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18.

- Promoción interna horizontal, que consiste en el acceso a cuerpos o escalas del mismo subgrupo profesional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18.

La carrera se desarrolla dentro del grupo profesional en el que se ha ingresado, mientras que la promoción interna trata de permitir un ejercicio funcional de mayor responsabilidad.

Lo trascendente a la hora de determinar el nivel del complemento de destino es el puesto de trabajo que se desempeña y no el Cuerpo o Escala en que se integra el funcionario (SSTS de 20-4-1994 [RJ 1994, 2962]; 22-11-1994 [RJ 1994, 9271]; 3-2-1995 [RJ 1995, 1217]).

La Administración goza de una amplia discrecionalidad para asignar a cada puesto de trabajo un nivel entre los varios que componen el tramo correspondiente al grupo a que pertenezcan<sup>15</sup> los funcionarios que han de desempeñarlos, consecuencia de la potestad de autoorganización que tiene la Administración<sup>16</sup>, por lo que respetados los límites legales sólo puede ser combatida la decisión adoptada por la Administración cuando se acredite, bien la existencia de desviación de poder, bien la injustificada diferenciación de puestos de trabajo sustancialmente idénticos en términos que obliguen a considerarla discriminatoria (STSJ de Murcia 2-3-1992).

El grado personal consolidado comporta el derecho a la percepción como mínimo del complemento de destino de los puestos del nivel correspondiente al mismo (art. 70.12 del Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal al Servicio de la Administración General del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración General del Estado).

Las cuantías a percibir en concepto de complemento de destino correspondiente al nivel del puesto de trabajo que se desempeñe, referidas a doce mensualidades serán las siguientes [art. 24. Uno C) de la Ley 22/2013].

<sup>15</sup> El artículo 71 RGI atribuye los siguientes niveles mínimo y máximo a cada uno de los grupos:

- grupo A..... 20 a 30
- grupo B..... 16 a 26
- grupo C..... 11 a 22
- grupo D..... 9 a 18
- grupo E..... 7 a 14

<sup>16</sup> El artículo 4 LBRL establece que: “1. En su calidad de Administraciones públicas de carácter territorial, y dentro de la esfera de sus competencias, corresponde en todo caso a los municipios, las provincias y las islas:

- a) Las potestades reglamentarias y de autoorganización.
- ...”

#### 5.1.2.2. Complemento específico

En el ámbito de las retribuciones complementarias, el complemento específico tiene por objeto retribuir las condiciones particulares de algunos puestos de trabajo “en atención a su especial dificultad técnica, dedicación, incompatibilidad, responsabilidad, peligrosidad o penosidad” (art. 4.1 RDRFAL; *cf.* art. 23.3 b) Ley 30/1984, de 2 de agosto). En los puestos de trabajo reservados a la Policía Local, concurren circunstancias especiales que pueden determinar la asignación de un determinado complemento específico, determinados tras su adecuada valoración. Entre los factores de ponderación peculiares, puede estar la prestación de servicios en días coincidentes con festivos, en horario de noche o los fines de semana, son los llamados factores variables a percibir únicamente cuando se da el efecto variable, y es el complemento específico el que ha de servir para retribuir estas condiciones particulares<sup>17</sup>.

##### 5.1.2.2.1. Retribuciones destinadas a retribuir las jornadas especiales

La jurisprudencia viene rechazando la existencia de pluses autónomos vinculados a la persona, señalándose que dentro del sistema legal no existe en abstracto un complemento de penosidad a aplicar individualmente, sino que existe una regulación directa del complemento retributivo asignado a cada puesto, mediante la correspondiente Relación de Puestos de Trabajo, de modo que, al margen de ella, no existe complemento posible (Sentencia del TSJ Andalucía de 30 de octubre de 2003 ).

La Sentencia 304/2009, de 9 de marzo, del TSJ Andalucía, por la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la FSP-UGT, contra la resolución de 16 de abril de 2.007 del Ayuntamiento de Granada por la que se da publicidad a la aprobación definitiva de la Relación de Puestos de Trabajo del Ayuntamiento, aprobada en sesión de 13 de abril de 2.007, declarándolo ajustado a derecho. En el FJ 7º analiza el concepto de disponibilidad y dedicación, señalando que son subfactores que se valoran en la Relación de Puestos de Trabajo como un elemento que dota la especial dedicación que se debe exigir a determinados puestos de trabajo y que no responde a criterios arbitrarios, sino a la prestación laboral cualificada de la efectiva disposición de un trabajador con respecto al empresario.

Sigue indicando la citada sentencia que el complemento de disponibilidad de dedicación son subfactores que se aplican a trabajadores específicos adscritos a un puesto de trabajo como características especiales del mismo, que requieren “disponibilidad habitual” y que se especifican y se valoran “motivadamente” a la hora

<sup>17</sup> Vid. Sentencia del TSJ Extremadura de 22 de septiembre de 2011.

de elaborar la RPT, sin que éste plus pueda dar lugar a confundir disponibilidad y dedicación con un aumento de jornada, ni que la misma responda a una actividad extraordinaria del trabajador, sino una característica especial del concreto puesto de trabajo y, por tanto, valorado y compensado con un subfactor, el de dedicación, conforme al art. 23.3 b) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la Reforma de la Función Pública, y al art. 4.1 del Real Decreto 861/1986, de 25 de abril, por el que se establece el Régimen de las Retribuciones de los funcionarios de Administración Local, tanto la disponibilidad como la dedicación, no se acumula como trabajo prestado que haya de sumarse a la jornada ordinaria de trabajo, y asimismo es incompatible abonar la cantidad satisfecha como si fueran horas extraordinarias.

Se puede citar en relación a las jornadas especiales el Dictamen del Consejo de Función Pública, Relaciones de Puestos de Trabajo y Retribuciones dictado en Atención de Consulta de 27 de septiembre de 1991 en relación a jornada partida y complemento de productividad<sup>18</sup>:

*“El nivel del puesto de trabajo y la percepción de un complemento específico no determinan, forzosamente, el cumplimiento de la jornada en régimen de mañana y tarde, extremo que corresponde decidir al Subsecretario de cada Departamento, en ejercicio de la competencia que tiene atribuida.*

*Para los casos de desempeño de un puesto de trabajo en el Servicio de Información, rige el horario establecido en el Acuerdo del Consejo de Ministros de 19 de enero de 1983, para las oficinas de atención al público, que supone la jornada partida, de lunes a viernes y el cumplimiento de las mañanas de los sábados, de 9,00 a 14,00 horas.*

*Este horario es también el previsto en el punto 5º.1 de la Resolución de 1 de julio de 1992, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública por la que se dictan Instrucciones obre jornada y horario de trabajo del personal.*

*El puesto de Auxiliar, Nivel 10, en un Servicio de Información, sujeto al horario especial que rige en las oficinas de atención al público, implica un régimen especial de dedicación retribuido, precisamente, con el complemento específico asignado al puesto, sin que sea preceptiva la asignación de complemento de productiva, que se fija de conformidad con las normas establecidas en la Ley de Presupuestos Generales del Estado”.*

---

<sup>18</sup> Págs. 360-361 del Manual “Retribuciones de los Funcionarios Públicos” de Juan B. LORENZO DE MEMBIELA. Editorial Thomson Reuters. Navarra. Noviembre 2010.

### 5.1.2.3. Productividad

El complemento de productividad es una retribución complementaria que tiene por objeto retribuir el especial rendimiento, la actividad extraordinaria y el interés o iniciativa con que el funcionario desempeñe su trabajo (art. 24.c) EBEP, 23.1 LMRFP y 5º.1 RDRFAL.

Estamos ante un complemento retributivo de naturaleza subjetiva, por cuanto retribuye aspectos personales, a saber, el grado de rendimiento y el interés e iniciativa de cada funcionario en el desempeño de su trabajo. Por ello, para apreciar si procede su asignación individualizada, ha de realizarse una valoración constante del trabajo realizado, mediante la aplicación de técnicas dirigidas a la evaluación del rendimiento.

La sentencia del Tribunal Supremo de 14 de julio de 1993, recaída en recurso 2150/1991, “... Anteponer estas circunstancias objetivas (en conexión no sólo con “puestos de trabajo” sino abstractamente con “grupos profesionales”), utilizándolas para la cuantificación convencional generalizada del complemento de productividad a todos los funcionarios y personal laboral correspondientes, en la confianza de que su “buena fe” producirá resultados equivalentes en la producción individual, es argumento que no puede ser tomado en consideración. Y ello es así porque desnaturaliza la esencia y finalidad de este complemento de productividad (...)”.

En un principio, los Tribunales no tenían en cuenta las regulaciones «descafeinadas» de las Administraciones sobre las productividades, pero la situación empieza a cambiar (y la van asumiendo casi todos los TSJ), desde la STS de 15-2-1999, de cuya doctrina se deriva que cuando la Administración desnaturaliza esta retribución al regularla, al complemento se le aplica el régimen de las retribuciones fijas y periódicas.

La percepción de esta remuneración no crea derechos adquiridos a favor de los funcionarios que lo hayan percibido para años o ejercicios sucesivos, según dispone el artículo 5.3 RDRFAL, Ley 22/2013<sup>19</sup> y artículo 156 TRRL. En tal sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en sentencia de 28 de abril de 1999, recaída en recurso nº 1950/1995, señala que la percepción del complemento de productividad en un período determinado no implica que se deba percibir en lo sucesivo (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 21 de julio de 2004), de modo que la decisión de que no se abone en el futuro no entraña en sí un acto para el que deba seguirse el procedimiento administrativo de los artículos 68 y siguientes LRJAP-PAC, con necesaria intervención de los interesados, sino la adopción de un acuerdo por parte

---

<sup>19</sup> De Presupuestos Generales del Estado para 2014

de un órgano colegiado de una Corporación local a que se refieren los artículos 22.2.i), 47 y 93.2 LRBRL. Como ha entendido la jurisprudencia –continúa la indicada sentencia- los actos administrativos relativos a las retribuciones complementarias tienen carácter normativo y constituyen disposiciones de carácter general (Sentencias de 15 de marzo de 1988, 17 de julio de 1990, 10 de marzo y 25 de noviembre de 1993). En consecuencia ni era necesaria la notificación de la iniciación con arreglo al artículo 58 de la LRJAP-PAC ni la intervención y audiencia de los interesados en los términos que se exige para el procedimiento administrativo en los preceptos antes mencionados.

#### 5.1.2.4. Retribuciones destinadas a retribuir el exceso de jornada

Constituyen servicios extraordinarios las horas trabajadas por encima de las treinta y siete horas y media semanales. Las mismas se consideran como gratificaciones por servicios extraordinarios a efectos de su retribución (STSJ de Castilla-La Mancha 12-3-1993 [AS 1993, 1629]. La regulación del concepto gratificación por servicios extraordinarios fuera de la jornada normal se lleva a cabo en el artículo 23.3.d) de la LMRFP –transitoriamente vigente según la DF Cuarta del EBEP-. En similares términos el artículo 24. d) del EBEP. En el ámbito local se impone la limitación de que las mismas no sean fijas en su cuantía ni periódicas en su devengo (artículo 6 RDRFAL).

Esta clase de retribuciones complementarias tiene carácter extraordinario por lo que no origina derechos individuales para períodos sucesivos [artículo 26.Uno. F. de la Ley 22/2013, de de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2014 (B.O.E núm. 309 de 26 de diciembre de 2013)], por este motivo el TSJ de Murcia, en sentencia de 31-12-1993, desestimó la pretensión de unos funcionarios de reconocimiento de una gratificación fija y de percepción periódica.

Las gratificaciones retribuyen unos servicios prestados efectivamente, por lo que al no prestarse servicios durante el período vacacional no se tiene derecho a su percepción.

Al contrario de lo que sucede con el personal laboral, el personal funcionario no está sujeto a limitación en cuanto al número de horas dedicadas a servicios extraordinarios.

Si bien no está expresamente prohibido por la legislación que regula la negociación colectiva de los funcionarios públicos la compensación de las prolongaciones de jornada por encima del máximo legal parece que estamos ante una materia en la que rige el principio de vinculación positiva, esto es, que únicamente se puede hacer aquello que la ley recoge, y no lo que la ley prohíbe (vinculación negativa). (STS, Sala de lo contencioso-administrativo, sección 7ª, de 30 de septiembre de 2009, dictada en Recurso de casación número 6087/2005).

### 5.3. Negociación colectiva.

#### 5.3.1. *Retribuciones fijadas por el Estado: salario base, antigüedad, complemento destino y pagas extras.*

La Ley 22/2013, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2014 (B.O.E núm. 309 de 26 de diciembre de 2013), dedica su Título III a los Gastos de Personal. Se han tenido en cuenta los artículos 20 (Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica en materia de gastos de personal al servicio del sector público) por el se fija el importe del sueldo y trienios de las mensualidades ordinarias y de las pagas extraordinarias de los meses de junio y diciembre y 24 (Retribuciones de los funcionarios del Estado incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, en los términos de la disposición final cuarta de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público) en cuanto al importe del complemento destino.

El artículo 37.1 EBEP señala que serán objeto de negociación, entre otras materias, la aplicación del incremento de las retribuciones del personal al servicio de las Administraciones Públicas que se establezca en la Ley de Presupuestos Generales del Estado y de las Comunidades Autónomas, la determinación y aplicación de las **retribuciones complementarias** [apartados a) y b)]. En cuanto a estas últimas:

La aprobación del Complemento Específico, compete al Pleno, en uso de su autonomía. La fijación de cantidad global a asignar los Complementos Específicos no podrá exceder del límite máximo que fija el artículo 7.2.a) RDRFAL; el límite global convenido se recogerá en el Presupuesto, y la cantidad a asignar a cada puesto estará en función de su catalogación y de sus criterios de valoración objetiva que para dicha catalogación se hayan acordado en la Mesa de negociación. Porcentaje máximo: 75 por ciento de la diferencia de restar a la masa retributiva global presupuestada el importe de las retribuciones básicas, pagas extraordinarias y complemento de destino.

Respecto al Complemento de productividad, su determinación ha de ser objeto de negociación colectiva y corresponde al Pleno y, por tanto, a los miembros de la Mesa de negociación, determinar la cantidad global asignada a los funcionarios por productividad dentro de los límites máximos del artículo 7.2.b) RDRFAL, su distribución entre los diferentes programas o áreas y la fijación de los criterios de valoración de los factores a tomar en cuenta para su distribución individualizada, tras la cual compete al Alcalde aplicar dicha cifra a los distintos funcionarios. Porcentaje máximo: 30 por ciento de la diferencia de restar a la masa retributiva global

presupuestada el importe de las retribuciones básicas, pagas extraordinarias y complemento de destino.

El porcentaje máximo en las gratificaciones por servicios extraordinarios será del 10 por ciento de la diferencia de restar a la masa retributiva global presupuestada el importe de las retribuciones básicas, pagas extraordinarias y complemento de destino.

Corresponde al Pleno de la Corporación determinar en el presupuesto la cantidad global destinada a la asignación de gratificaciones a los funcionarios dentro de los límites máximos señalados en el artículo 7.2.c) RDRFAL (10 por 100 de la masa retributiva) y al Alcalde o Presidente de la Corporación la asignación individual, con sujeción a los criterios que, en su caso, haya establecido el Pleno, sin perjuicio de las delegaciones que pueda conferir conforme a lo establecido en la LRBRL.

#### **5.4. Impugnaciones.**

##### *5.4.1. Relación de puestos de trabajo.*

Destaca la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 2014, recaída en el recurso 2986/2012. Esta sentencia plantea un cambio de posición sobre la naturaleza jurídica de las Relaciones de puestos de trabajo (RPT). Este cambio afectaría a la RPT de la Administración General del Estado, no necesariamente a las de las comunidades autónomas y entidades locales, respecto de las cuales será necesario examinar los términos en los que se regula este instrumento en la legislación autonómica. Si bien no parece que puedan existir cambios en ámbitos infraestatales<sup>20</sup>.

Si la naturaleza de la RPT es la de acto administrativo, su producción, validez y eficacia, impugnabilidad, procedimiento y requisitos para la impugnación en vía administrativa y procesal, etc., se llevará a cabo de acuerdo con la normativa rectora de los actos administrativos y la singular de este instrumento. El efecto más grave para el funcionario será el de la imposibilidad del recurso indirecto contra la RPT, hecho que impedirá recurrir los complementos retributivos de un puesto de trabajo por parte del empleado al que se adscriba si ya está aprobada y ha transcurrido el plazo para interponer el recurso directo.

##### *5.4.2. Nómina*

El funcionario podrá impugnar las nóminas mensuales de haberes, sin que pueda alegarse que se tratan de actos reproducción de otros anteriores y, por tanto, consentidos y firmes, pues en materia de retribuciones periódicas se da una relación de tracto

---

<sup>20</sup> Boletín CEMICAL núm. 67 de Mayo de 2014. Sentencia comentada por Josep Aldomá.

sucesivo y las nóminas son una mera constatación documental del pago de haberes a los funcionarios y constituyen actos de aplicación individualizados de las disposiciones reguladoras de tales haberes, por lo que gozan de autonomía e independencia respecto de las nóminas de otros meses, sin que, en consecuencia, la confección de una concreta nómina vincule a las sucesivas.

Las nóminas gozan de autonomía, por ser actos de aplicación de una normativa vigente que responden a unos servicios prestados, distintos de los devengados con anterioridad (STC 126/1984, de 26/diciembre); y ello determina que los derechos económicos serán siempre ejercitables mientras no transcurra el plazo de prescripción del art. 46 LGT (S.A.N. 14 /Enero/1999, RJCA 3403). Aunque las retribuciones se contengan en un Acuerdo, reproducción de otro anterior, ello no implica que sean impugnables (S.TSJ Baleares, de 28/Abril/2000, RJCA 891).

*“En materia retributiva no puede entenderse que exista una permanencia indefinida e inamovible de las situaciones, de forma que un previo consentimiento de actos no crea una situación inalterable, ya que las resoluciones jurisprudenciales más recientes vienen templando este rigor acudiendo a conceptos como es la consideración de que en materia de retribuciones periódicas se da un tracto sucesivo en el que pueden aislarse periodos retributivos concretos y el consentir unos concretos actos, liquidaciones o un periodo retributivo no impide impugnar los sucesivos y posteriores, o que la impugnación de un determinado periodo de retribuciones puede aislarse conceptualmente respecto a la impugnación de los actos liquidativos o nóminas que los sustentan, lo que no impide la impugnación de las liquidaciones de futuro que se realicen”* (TSJ Castilla-León (sede Valladolid), Sentencia núm. 2077/2006, de 21/Noviembre).

## 6. CONCLUSIONES.

Queda claro que la única coincidencia en el tema del horario de servicio entre los policías locales y el resto de los funcionarios públicos es que el cómputo de la jornada anual de aplicación a las Entidades locales coincide con la jornada de los funcionarios de la Administración del Estado. En este caso, este cómputo anual se fijó por la Resolución de 28 de diciembre de 2012 de la Secretaría General para la Administración Pública, por la que se dictan instrucciones sobre jornada y horarios de trabajo del personal civil al servicio de la Administración General del Estado de la Secretaría General para la Administración Pública (EDL 2005/20633), donde se establece en mil seiscientos sesenta y cuatro horas anuales.

Resulta aconsejable que se incluyan precisiones sobre las vacaciones de la policía local en el acuerdo de funcionarios, en el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Policía Local<sup>21</sup> del ayuntamiento o en la Resolución donde se fijen los horarios y jornadas de este colectivo, teniéndose en cuenta en los citados instrumentos de gestión de recursos humanos que la jornada anual debe ser la misma para todos los funcionarios de la Administración Local y para los del Estado, siendo aconsejable que se permita el disfrute de veintidós hábiles de vacaciones considerando como tales los de servicio efectivo del cuadrante<sup>22</sup>.

La distribución de la jornada durante los días de trabajo y, en concreto, el establecimiento de los horarios de trabajo, pertenece a la potestad organizatoria de la Administración respecto de los servicios a su cargo, potestad discrecional que ha de ser ejercida en atención a las necesidades de los diferentes servicios, y por lo que se refiere a los servicios a cargo de la Policía Local, dado su carácter permanente durante todos los días del año y, por tanto, en los normales días de descanso semanal y festivos, las veinticuatro horas de cada día, estableciéndose los oportunos turnos. El hecho de que hayan de prestar servicios en festivos, entra dentro de las especificidades de los horarios de estos funcionarios, circunstancia que junto con las demás que concurren en el desempeño de sus funciones (régimen de incompatibilidades, movilidad por razones de servicio, dedicación y riesgo de las misiones) han de ser tenidas en cuenta en la fijación de sus retribuciones, como señala el artículo 6.4 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup> Así, la propia Disposición Final LRBR/1985 disposición final 3ª Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen local, establece expresamente que el personal de las Policías Municipales contará con un reglamento específico, teniendo en cuenta la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad –LOFCS– que prevé en su art. 6.5 Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que reglamentariamente se determinará su régimen de horario de servicio que se adaptará a las peculiares características de la función policial.

<sup>22</sup> Así, por ejemplo si el funcionario tiene un cuadrante de servicio que recoge secuencias de 6 días de servicio x 4 de descanso se considerarían hábiles a efectos de vacaciones los 6 días.

<sup>23</sup> De conformidad con el artículo 52 de la citada Ley, los Cuerpos de Policía Local son Institutos armados, de naturaleza civil, con estructura y organización jerarquizada, rigiéndose, en cuanto a su régimen estatutario, por los principios generales de los Capítulos II (artículo 5) y III (artículos 6, 7 y 8) del Título I...

## **7. BIBLIOGRAFÍA.**

CEMICAL. Boletín núm. 67 de Mayo de 2014.

ORTUÑO NAVALÓN, M<sup>a</sup> CARMEN Y MANZANA LAGUARDA, RAFAEL S. *Las retribuciones de los empleados públicos. Estatuto Básico del Empleado Público*. Tirant Monografías 586. Valencia 2008.

PÉREZ ALONSO, MARÍA ANTONIA. Curso Monográfico de Estudios Superiores “La incapacidad temporal del empleado público en la Administración Local tras el Real Decreto Ley 20/2012”. CEMCI 2014.

## **EVOLUCIÓN DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL DEL EMPLEADO PÚBLICO.**

María del Mar MARTÍNEZ QUIJANO.  
*Administrativo Departamento de Personal.*  
*Ayuntamiento de Tarifa.*

*Trabajo de evaluación presentado para el Curso Monográfico de estudios superiores: La Incapacidad Laboral del Empleado Público en la Administración Local tras el RDL 20/2012. Granada, CEMCI. Abril a Mayo 2014.*

### **SUMARIO:**

1. Legislación básica aplicable.
2. Fundamentos jurídicos.
3. Fundamentos de derecho.

### **1. LEGISLACIÓN BÁSICA APLICABLE.**

- Orden de 25.11.66, Colaboración de las Empresas en la gestión del Régimen General.
- Orden de 13.10.1967, normas de aplicación y desarrollo de la prestación de Incapacidad Laboral Transitoria
- Decreto 1646/1972, de 23 de junio, normas de aplicación en materia de prestaciones del Régimen General de acuerdo con la Ley 24/1972
- Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.
- Orden de 30.04.1977, desarrollo del Real Decreto – Ley 17/1977, de 4 de marzo , en materia de Seguridad Social
- Real Decreto – Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo.
- Real Decreto 53/ 1980, de 11 de enero, cuantía de la prestación de Incapacidad Laboral Transitoria.

- Orden de 6.4.1983, normas a efectos de control de la situación de Incapacidad Laboral Transitoria en el Sistema de la Seguridad Social.
- Orden de 16.12.87, nuevos modelos para la notificación de accidentes de trabajo y se dan instrucciones para su cumplimentación y terminación.
- DT. 5ª de R. D. 480/1993, de 2 de abril por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Funcionarios de la Administración Local y OM de 7.4.1993 por el que se desarrolla la integración de la MUNPAL en el Régimen General de la Seguridad Social.
- RDL 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Seguridad Social.
- RD 1993/1995, de 7 de diciembre, reglamento sobre colaboración de las Mutuas de Accidente de Trabajo y Enfermedad Profesional de la Seguridad Social.
- RD. 575/1997, de 18 de abril, por el que se regula determinados aspectos de la gestión y control de la prestación económica de la Seguridad Social por incapacidad temporal. OM de 19 de Junio de este mismo año que desarrolla este RDL.
- OMTAS 1/2007, de 2 de enero por la que se establece el modelo de parte de enfermedad profesional, se dictan normas para su elaboración y transmisión y se crea el correspondiente fichero de datos personales.
- Resolución de 7-5-2009, de la D.Gral. de Ord. de la S.S., sobre consideración como situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común de los períodos de aislamiento preventivo sufridos por los trabajadores como consecuencia de la gripe A1 H1.
- RD. 1430/2009, de 11 de septiembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la Ley 40/2007 de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, en relación con la prestación de incapacidad temporal.
- Ley 27/2011, de actualización adecuación y modernización del sistema de seguridad social.
- RDL 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad.
- Ley 17/2012 de Presupuestos Generales del Estado para el 2013.
- Ley 22/2013 de Presupuestos Generales de Estado para el 2014, la cual da nueva redacción a los determinados aspectos de la INCAPACIDAD TEMPORAL.

## **2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.**

### **Primero.- Naturaleza y concepto jurídico.**

La Incapacidad Laboral es una situación de incapacidad para trabajar causada por accidente de trabajo o enfermedad profesional, enfermedad común y el accidente no laboral, que requiere asistencia médica y que se supone transitoria o de corta duración. La Incapacidad Laboral está cubierta por la acción protectora del sistema de seguridad social (art. 38.1c LGSS), que concede a tal efecto dos tipos de prestaciones; asistencia sanitaria y prestación económica, conocida ésta como subsidio, que lógicamente tiene como finalidad sustituir la pérdida temporal de ingresos propios del trabajador durante ese periodo.

### **Segundo.- Determinación de la contingencia y regulación legal.**

Aun cuando el trabajador no esté afectado en sentido estricto, por un accidente o enfermedad, la protección por la Incapacidad Transitoria se ha ampliado a los períodos de aislamiento preventivo a que se vean sometidos los trabajadores como consecuencia de la Gripe producida por el nuevo virus A H1 N1 (conocido popularmente como gripe porcina) serán considerados como situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común, y durante los mismos los afectados tendrán derecho a las correspondientes prestaciones, cumplidos los demás requisitos en cada caso exigidos, y en los términos y condiciones establecidos, por las normas del Régimen de la Seguridad Social en que se encuentre encuadrado el trabajador. (Resolución de 7-5-2009, de la D.Gral. de Ord. de la S.S).

La Incapacidad Laboral Temporal puede surgir de riesgos profesionales o de riesgos comunes existiendo un proceso patológico de intensidad suficiente como para imposibilitar la realización del trabajo por lo que inevitablemente requiere no sólo una decisión de carácter administrativo, sino también de carácter médico (art. 1 RD. 575/1997), esto es la necesaria concurrencia de criterios técnicos- administrativos (que residen en las instituciones de la seguridad social) y criterios médicos (que pertenezcan a las instituciones sanitarias).

El hecho de que la IT derive de una pluralidad de causas no permite aplicar la combinación de esas reglas, sino que debe considerarse que todas las dolencias provienen del mismo origen – común o profesional- en la medida que “el proceso de La Incapacidad Transitoria es una realidad de contenido unitario, cuyos efectos se aplican de forma única e indiferenciada a toda la situación protegida, sin que sea posible establecer diferencias ni distinguos en cuanto a su protección”.

El hecho de que la incapacidad temporal tenga su origen en riesgos comunes o en riesgos profesionales produce diferencias en la accesibilidad o intensidad de la

protección. Así, si la incapacidad laboral se debe a accidente de trabajo o enfermedad profesional, tanto los requisitos de acceso como el nivel de protección ofrecen un tratamiento más favorable que en la incapacidad debida a enfermedad común o accidente no laboral, con la salvedad de que el accidente común, a veces se adscribe a ese trato más beneficioso. (art. 128, 129, 130, 131, 132, y 133 LGSS; RD 575/1997; OM 13-10-1967, OM 19-06-1997, OM 18-09-1998)

Sin embargo el periodo de duración máxima de la Incapacidad en ambos casos tendrá una duración de doce meses prorrogables por otros seis cuando se presuma que durante ellos pueda el trabajador ser dado de alta médica por curación.

En caso de maternidad, la duración máxima era de 16 semanas.

Un caso particular de incapacidad temporal es el que coincide con <el tiempo necesario para el estudio médico de la enfermedad profesional cuando haya necesidad de aplazar el diagnóstico definitivo> (art. 133.1 LGSS). Es lo que legalmente se denomina periodo de observación por enfermedad profesional, que va acompañado de la baja en el trabajo (para un mejor seguimiento de la situación) pero que, a diferencia de las situaciones ordinarias de incapacidad, no conlleva necesariamente un tratamiento sanitario específico, precisamente porque el proceso patológico concreto no se encuentra confirmado. Por ello, el período de observación sólo puede ser mantenido mientras no se haya expresado un diagnóstico definitivo.

En este caso el periodo inicial para la Incapacidad temporal se establece en seis meses, prorrogables por otro seis si se considera necesario para el estudio y diagnóstico de la enfermedad (art. 128.1b LGSS: art. 15 OM 13-10-1967).

En cualquier caso, dentro del periodo máximo de duración de la situación por incapacidad temporal debida a accidente o enfermedad se contabilizan tanto los períodos de observación como los de recaída. (Art. 128 LGSS).

Se entiende que existe “recaída”, dentro de un proceso patológico de la misma naturaleza, la situación de incapacidad temporal cuando ésta se ve interrumpida por uno o varios períodos de actividad de duración inferior a seis meses. En ese caso se considera que hay una sola situación de incapacidad temporal, sometida a un único plazo máximo. (Art. 9 OM 13.10.1967), Se consideraran situaciones de incapacidad temporal distintas, cuando los periodos intermedios de actividad son superiores a seis meses, o cuando, siendo de duración inferior, se trata claramente de enfermedades que no dan lugar a procesos patológicos de la misma naturaleza.

### **Tercero.- Requisitos y contenido de la prestación por incapacidad temporal.**

En cuanto a la prestación económica, La Orden de 13.10.1967 su art. 2 dice: “La prestación económica en cualquiera de las situaciones constitutivas de incapacidad laboral transitoria que se señalan en el artículo anterior, consistirá en un subsidio equivalente al 75 por 100 de la base de cotización del trabajador en la fecha en que se declare iniciada legalmente la incapacidad...”. Es el Real Decreto 53/1980 de 11 de enero el que establece que, en caso de ILT derivado de enfermedad común o accidente no laboral, la cuantía del subsidio será, durante el período comprendido entre el 4º día a partir del de la baja y el 20º, el 60% sobre la base reguladora.

Con lo cual el porcentaje del subsidio quedaría de la siguiente forma:

Enfermedad común o accidente no laboral: El 60% de la base reguladora desde el cuarto día al vigésimo, ambos inclusive, contados a partir del día de la baja. El 75% desde el día vigésimo primero.

Accidente de trabajo, enfermedad profesional y maternidad: El 75% desde el día en que se produzca el nacimiento del derecho.

Para la percepción del subsidio de la Incapacidad temporal es necesario tener una serie de requisitos entre los que se encuentra “reunir un periodo mínimo de cotización”, (Art. 3 de la Orden 13.10.1967).

Enfermedad común: 180 días dentro de los 5 años inmediatamente anteriores a la fecha en que se produzca la baja.

Maternidad: 180 días en el año inmediatamente anterior al parto y que la trabajadora haya sido afiliada por lo menos 9 meses antes de dicho momento.

Accidente, sea o no de trabajo, y enfermedad profesional: no se exige período mínimo de cotización.

Para el trabajador a tiempo parcial:

El periodo de años para el cómputo de los 180 días se incrementa en la misma proporción en que tiene reducida la jornada de trabajo efectivo respecto de la jornada habitual.

Para acreditar el período de cotización necesario de 180 días, se computaban exclusivamente las cotizaciones efectuadas en función de las horas trabajadas, tanto ordinarias como complementarias, calculando su equivalencia en días teóricos de cotización. A tal fin, el número de horas efectivamente trabajadas se divide por 5

(equivalencia diaria de 1826 horas anuales). La fracción de día se asimila a día completo.

Al igual que para el trabajador a tiempo completo para la incapacidad temporal como consecuencia de accidente o de una enfermedad profesional, no se exige período previo de cotización (art. 130b LGSS). Cuando deriva de Enfermedad Común, se exige haber cotizado un período de 180 días dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al hecho causante. Tiene gran relevancia la regulación que sobre el tiempo parcial ha realizado el RDL 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores ya que en cuanto al cálculo del porcentaje de parcialidad se tiene en cuenta el número de días a tiempo parcial más el número de días a tiempo completo. Ésta suma sobre el total de días en alta a lo largo de la vida laboral del trabajador nos dará el global de parcialidad.

En cuanto a la prestación de IT, también ha sido afectada por la Ley 1/2014 de 28 de febrero, y así se indica que para los supuestos de subsidio de IT, el cálculo del coeficiente global de parcialidad se realizará exclusivamente sobre los últimos 5 años, de este modo si para la prestación de IT por enfermedad común se precisan 180 días cotizados, en el caso de un trabajador a tiempo parcial precisará únicamente de 90 días para poder hacerlo.

#### **Cuarto.- Competencia en materia de incapacidad temporal.**

Calificación de las competencias para determinar la incapacidad.

Tras la modificación de los arts. 61.2 y 80.1 del RD 1993/1995, de 7 de diciembre por el RD 1041/2005, de septiembre, debe entenderse que la competencia para determinar con carácter previo si la situación de incapacidad tiene su origen en un riesgo profesional o en un riesgo común corresponde al INSS y no a las mutuas.

El Instituto Nacional de Seguridad Social es la única entidad competente para emitir una nueva baja médica por IT cuando esa situación se produzca en un plazo de seis meses posterior al alta médica por agotamiento del plazo máximo de otra IT precedente y por la misma o similar patología (art. 128.1ª LGSS). Del mismo modo y a través de la Ley 40/2007, se atribuyó al INSS al igual que ya lo hiciera la Ley 30/2005, la competencia para decidir la prórroga de los 180 días, después de agotar el plazo de los 365 de IT tanto si deriva de contingencias comunes como de contingencias profesionales.

***Particularmente el DECRETO 171/2009, de 19 de mayo, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Salud y del Servicio Andaluz de Salud.***

### *Artículo 1. Competencias de la Consejería de Salud.*

La Consejería de Salud, en el marco de la acción política fijada por el Consejo de Gobierno, ejercerá las funciones de ejecución de las directrices y los criterios generales de la política de salud y consumo, planificación y asistencia sanitaria, asignación de recursos a los diferentes programas y demarcaciones territoriales, alta dirección, inspección y evaluación de las actividades, centros y servicios sanitarios y aquellas otras competencias que le estén atribuidas por la legislación vigente.

Corresponde a la persona titular de la Consejería de Salud, además de las atribuciones asignadas en el artículo 26 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, las competencias establecidas en el artículo 62 de la Ley 2/1998, de 15 de junio.

### *Artículo 13. Servicio Andaluz de Salud*

Así p. ej. En un supuesto particular que se planteara respecto de un funcionario integrado en el Régimen General de la Seguridad Social que se siga por una Corporación Local, y ante un supuesto de hechos hipotético, resultaría que:

#### *Antecedentes.*

Primero.- Que con fecha, 18 de abril de 2007 causa baja por enfermedad común. Dicha situación se mantiene hasta el pasado 10.12.2007 en que causó alta por: INSPECCIÓN. Durante todo aquel período el funcionario “integrado en el régimen general de la Seguridad Social” aportó los partes de confirmación de la baja. (Partes nº 1 al 33), no obstante no constan en ésta empresa informe médico complementario posterior al tercer parte de confirmación, y/o trimestral sobre el control de la incapacidad temporal en los términos previstos en los arts.1, 2 del RD 575/1997, de 18 de abril y art.3.1 Orden 19.6.1997.

Segundo.- En los casos de alta médica, el funcionario solicitó ante los órganos competentes revisar, evaluar y calificar aquella. En el auto núm. 146/08, el Ilmo. Sr. D. XXXJ., Magistrado-Juez titular del Juzgado de lo Social Único de XXX, dicta sentencia 227/2008 donde en el fallo se recoge:

“Estimo íntegramente la Demanda origen de las presentes Actuaciones y, en consecuencia, revoco el Alta Laboral que fue expedida al funcionario D. xxxxxxxxx por la Inspección Médica del SAS el 10.12.2007, al que, en consecuencia, repongo en situación de IT/EC desde dicha fecha, Condenando a todos los Codemandados a Estar y Pasar por lo Anterior, y en particular, al Ayuntamiento de xxxxx, a abonar al trabajador las prestaciones correspondientes a IT desde el 11 de diciembre de 2007 y hasta que se produzca el Alta Médica correspondiente”

### 3. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El personal activo y pasivo que, en 31 de marzo de 1993, estuviese incluido en el campo de aplicación del Régimen Especial de los Funcionarios de la Administración Local, quedaron integrados en el Régimen General a partir de 1 de abril de 1993. Aunque a partir de esa fecha quedan sometidos a la normativa del régimen de integración, se hace la salvedad de que la integración lo es sin perjuicio de «las peculiaridades previstas en el presente Real Decreto» (art. 1.2 RD 480/1993).

Segundo.- Las prestaciones de asistencia sanitaria y de incapacidad temporal se concederán al personal activo y, en su caso, a sus familiares, en los mismos términos y condiciones que los previstos en el Régimen General de la Seguridad Social, si bien serán prestados de acuerdo con lo establecido en la Disposición Transitoria Quinta» (art. 6 RD 480/1993).

“D. A. Quinta del R.D 480/1993.La prestación por incapacidad laboral transitoria derivada de contingencias comunes, se reconocerá y abonará por las Corporaciones Locales, entidades o instituciones que tengan a su cargo el personal activo que se integre.”

Tercero.- –La Incapacidad Temporal (IT), ya sea debida a enfermedad, común o profesional, y accidente, sea o no de trabajo, es la situación en que se encuentra el trabajador mientras «reciba asistencia sanitaria de la Seguridad Social y esté impedido para el trabajo, con una duración máxima de doce meses, prorrogables por otros seis» (art. 128.1b LGSS, en la redacción de la Ley 40/2007, 4 dic. y art. 15.2, O. 13.10.67). La concesión de la prórroga corresponde al INSS, previa propuesta de los Equipos de valoración médica de incapacidades.

Cuarto.- Que desde esta parte se desconoce si el citado funcionario precisa necesidad de tratamiento médico por la expectativa de recuperación o mejora del estado del trabajador con vistas a su reincorporación laboral, o que la situación clínica del interesado hiciera aconsejable demorar aquella calificación, que en el caso podrá retrasarse por el período preciso, que en ningún caso podrá rebasar los 24 meses siguientes a la fecha en que hubiese iniciado la incapacidad temporal (art. 131 bis. 2 LGSS, en la redacción llevada a cabo por la Ley 40/2007, 4 dic.).

De lo expuesto, se deduce que el funcionario a partir de la sentencia 227/2008 dictada por el Juzgado Único de lo Social de xxxxxx, no volvió a aportar partes médicos a la empresa que justificasen la prórroga de la incapacidad temporal. Si bien hay que tener en cuenta que los efectos económicos de la prestación de la incapacidad temporal deben prorrogarse hasta la fecha calificación de la incapacidad permanente aunque se

supere el plazo máximo de 30 meses, cuando el retraso es consecuencia de causa imputable a la entidad aseguradora (STS 1.12.2003).

El presente supuesto de hechos nos puede servir de alguna manera para determinar el conflicto de competencias entre las Administraciones públicas a la hora de resolver un expediente de incapacidad temporal, en este caso, correspondería al Servicio Público de Salud, realizar una evaluación médica sobre la incapacidad temporal del funcionario respecto de la expectativa de recuperación o mejora con vista a su reincorporación laboral, o si la situación clínica del interesado hiciera aconsejable demorar aquella calificación.

### **En cuanto al control y seguimiento.**

El derecho al subsidio económico por incapacidad temporal está condicionado a la existencia del correspondiente parte de baja médica y a su oportuna tramitación. Esta situación continuará con la entrega de los partes de confirmación de baja y concluirá con el correspondiente parte de alta médica.

El trabajador deberá entregar el parte de baja médica en un plazo de tres días a partir del de la expedición del mismo.

El primer parte de confirmación de la baja se expedirá al cuarto día del inicio de la IT.

Los siguientes partes de confirmación se emitirán cada 7 días.

El alta médica deberá ser comunicada a la empresa en un plazo máximo de 24 horas. (OM de 19 de junio de 1997).

La empresa no puede cuestionar el parte de baja médica de un trabajador, pero sí puede efectuar medidas de control de salud del mismo basadas en reconocimientos médicos (Por el que los ayuntamientos verificará el estado de salud del trabajador y que determinará la suspensión de los derechos económicos en el caso de que éste se niegue a realizarlos) y medidas de vigilancia y control por detectives privados, siempre que se realicen en espacios públicos y respetando los derechos y libertades de las personas.

Es a partir del 24 de mayo del 2004 conforme establece la Orden 399/2004 de 12 de febrero que las empresas incorporadas al sistema de Remisión Electrónica de Datos (RED, agrupaciones de empresas, profesionales colegiados autorizados para su utilización, deberán utilizar el procedimiento informático para remitir al a entidad gestora o mutua patronal que gestione la prestación, las copias de los partes médicos de baja, alta o confirmación de la baja en la misma forma en que se prestan los documentos de afiliación y cotización en el sistema RED, siendo el INSS quien dará el trámite que

corresponda a los partes a él destinados y el encargado de distribuir el resto al ISM o mutua patronal, según corresponda.

El plazo de presentación de las copias en soporte telemático es el mismo que el establecido para el modelo en papel; por otra parte es obligación de las empresas el guardar los modelos de los partes médicos en soporte papel durante un plazo de cuatro años contados desde la fecha de la presentación telemática. El incumplimiento de la prestación de las copias en la forma y plazos regulados en la mencionada Orden, dará lugar a la infracción prevista en el art. 21.6 de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social.

En el ámbito de la Administración Local, la no presentación de los partes de confirmación determina la extinción del contrato de trabajo por dimisión voluntaria, por la vía del artículo 49. 1d del E.T, al considerar que la falta de la entrega de los mencionados partes impide el control de la situación por parte de la empresa.

Si la incapacidad temporal se produce como consecuencia de accidente de trabajo o enfermedad profesional, y dichos riesgos resultan cubiertos a través de mutua, el parte médico de baja, así como también los de confirmación o alta y , en su caso, los informes médicos complementarios, se formalizarán directamente por los servicios médicos de dicha mutua, no siendo necesario remitir ninguna copia a la Inspección de Servicios Sanitarios de la seguridad social - u órgano similar del Servicio Público de Salud correspondiente- ni tampoco a la entidad gestora. (Art. 1 RD 575/1997; Art.10 OM 19-06-1997).

En el año 1993 se origina la integración del personal Funcionario de la Administración Local en el Régimen General de la Seguridad Social a través de RD 480/1993 de 2 de abril cuyo art 1. dice textualmente.

“1. El personal activo y pasivo que, en 31 de marzo de 1993, estuviese incluido en el campo de aplicación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Funcionarios de la Administración Local quedará integrado con efectos del 1 de abril de 1993 en el Régimen General de la Seguridad Social.”

Así mismo los costes de integración en la Administración Local vendrán recogidos en la disposición transitoria de este mismo RD 480/1993, punto uno.

“..... la Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local ingresará en la Tesorería General de la Seguridad Social una aportación económica inicial, cuyo importe se determinará por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social mediante Resolución de la Dirección General de Planificación y Ordenación Económica de la Seguridad Social; además, durante veinte años, a partir de 1 de julio de 1995, se

efectuará una aportación equivalente a cotizar, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 4 del presente Real Decreto, por un tipo adicional de cotización del 8,20 por 100 por el personal activo a que se refiere el artículo 1 de este Real Decreto.”

Y por su parte la Disposición Transitoria quinta en su punto quinto nos habla de que la prestación por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes, la reconocerá y abonará las Corporaciones Locales, entidades o instituciones que tengan a su cargo el personal activo que se integre y seguirán abonando la mencionada prestación hasta la extinción de la situación de incapacidad temporal o bien hasta la calificación de la incapacidad permanente, de conformidad con el art. 2.2 del RD 1430/2009.

Así pues, el pago delegado de las corporaciones locales respecto del personal integrado por el RD 480/1993 procedente de la Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local no se interrumpe cuando la IT alcanza la duración de 365 días sino que continúa hasta la extinción de la Incapacidad Transitoria o bien hasta la calificación de la incapacidad permanente.

Si nos remitimos al concepto legal de “Incapacidad Temporal (IT)”, ya sea debida a enfermedad, común o profesional, y accidente, sea o no de trabajo, es la situación en que se encuentra el trabajador mientras «reciba asistencia sanitaria de la Seguridad Social y esté impedido para el trabajo, con una duración máxima de doce meses, prorrogables por otros seis» (art. 128.1 LGSS).

Respecto a la duración máxima de la IT. cabe puntualizar que la situación de IT finaliza por el parte médico de alta expedido por el facultativo del Servicio Público de Salud (art. 4 OM 19 junio 1997), aunque la propuesta puede ser formulada por los servicios médicos de las Mutuas (art. 5 RD 575/1997; el alta médica puede deberse a declaración de incapacidad permanente. Asimismo, la situación de IT se extingue por el transcurso del plazo máximo establecido para la situación de que se trate, por haberse reconocido al beneficiario el derecho al percibo de pensión de jubilación y por incomparecencia injustificada a cualquiera de las convocatorias para exámenes y reconocimientos establecidos por los médicos adscritos al INSS o a la Mutua (art. 131 bis.1 LGSS).

A efectos del período máximo de duración de la situación de incapacidad temporal que se señala en el art. 128 LGSS, apartado a) y de su posible prórroga, se computarán los de recaída y de observación.

A su vez, el art. 131.bis del propio Texto legal, en la redacción que le otorgó la Ley 24/2001 de 27 de diciembre, establece: «Extinción del derecho al subsidio. 1. El derecho al subsidio se extinguirá por el transcurso del plazo máximo establecido para la situación de incapacidad temporal de que se trate; por ser dado de alta médica el

trabajador, con o sin declaración de incapacidad permanente; por haber sido reconocido al beneficiario el derecho al percibo de la pensión de jubilación; por la incomparecencia injustificada a cualquiera de las convocatorias para los exámenes y reconocimientos establecidos por los médicos adscritos al Instituto Nacional de la Seguridad Social o a la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social; o por fallecimiento».

Poniendo en relación ambos preceptos (interpretaciones literal y sistemática, conforme al art. 3.1 del Código Civil), se llega a la conclusión en el sentido de que la situación de incapacidad temporal se mantendrá «mientras el trabajador reciba asistencia sanitaria de la Seguridad Social y esté impedido para el trabajo» (art. 128.1), que en este sentido se desconoce por esta parte.

Así mismo, en aquellos casos en los que, continuando la necesidad de tratamiento médico, la situación clínica del interesado hiciera aconsejable demorar la citada calificación [incapacidad permanente], ésta podrá retrasarse por el período preciso que en ningún caso podrá rebasar los 545 días a la fecha en que se haya iniciado la incapacidad temporal (art. 131.bis.2 LGSS). **Sin embargo, aquí se desconoce de la necesidad o no de tratamiento médico, de la situación clínica del interesado y/o calificación, pero sí en presencia de la expiración del plazo máximo de duración de la IT.**

Finalmente, otro tanto podemos decir en relación con el art. 10.3 de la OM de 18 de enero de 1996 («En el supuesto de extinción de la incapacidad temporal por transcurso del período máximo de duración establecido para la misma, el equipo de valoración de incapacidades elevará dictamen-propuesta al Director provincial, a efectos de la calificación procedente, dentro del plazo máximo de tres meses, a que se refiere el primer párrafo del núm. 2 del art. 131 bis del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, salvo en aquellos casos en que, conforme al segundo párrafo del mismo artículo, la situación clínica del interesado haga aconsejable demorar la calificación que, en cualquier caso, no podrá rebasar los 545 días a la fecha en que se haya iniciado la incapacidad temporal»), por cuanto asimismo contempla un supuesto de extinción de la situación por transcurso del plazo máximo legalmente previsto para su duración.

En cuanto al papel que juegan las mutuas de accidente y enfermedad profesional tanto en el control como en la gestión y trámites en los procesos que deriven no sólo de la enfermedad profesional y accidente de trabajo, sino en lo referente a los procesos que conlleven la enfermedad común o el accidente no laboral, ya sean consecuencias de partes sin baja o con baja laboral, o procesos que se deriven de la propia inspección de trabajo.

La colaboración en la gestión de los riesgos profesionales ha sido, tradicionalmente, la finalidad principal de las Mutuas (como lo denota su propia denominación: Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales). Actualmente su colaboración en la gestión de la Seguridad Social, como expresa el art. 48.2 LGSS, se extiende también a la incapacidad temporal por causas comunes, así como a actividades de prevención, recuperación y otras, como la cobertura de la IT para trabajadores por cuenta propia del régimen especial agrario y del régimen de autónomos (art. 48.3 LGSS). El Reglamento sobre Colaboración de las Mutuas, aprobado mediante RD 1993/1995, de 7 de diciembre, modificado por RD 576/1997, de 18 de abril, se refiere en sus Arts. 61 y ss. a la colaboración en cuanto a las contingencias profesionales, que fue a su vez modificado por el Real Decreto 1622/2011, de 14 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento sobre colaboración de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social (BOE número 277 de 17/11/2011). En este sentido, los empresarios podrán optar entre formalizar con la Entidad Gestora la protección de sus trabajadores por causas profesionales, o asociarse para ello a una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales (art. 70.1 LGSS). La integración en la Mutua se materializa a través del «convenio de asociación», que recoge los derechos y obligaciones de los asociados y de la Mutua y que, previsto inicialmente para un año, se prorroga anualmente salvo denuncia en contrario (art. 62 RD 1993/1995). Las Mutuas deben aceptar toda proposición de asociación que se les formule dentro de su ámbito (en los mismos términos y con igual alcance que las Entidades Gestoras), no pudiéndose resolver el convenio de asociación por falta de pago de las cuotas del empresario asociado (art. 70.2 LGSS). El sentido principal a que obedece la colaboración de las Mutuas en la cobertura de los riesgos profesionales consiste en repartir entre los asociados los costes de las prestaciones por accidentes de trabajo, los relativos a enfermedades profesionales (aunque en este caso, sólo por IT y períodos de observación) (STS 11-11-1991; STS 12-3-1994), la aportación económica a los servicios comunes de la Seguridad Social y los gastos de administración de la propia Mutua (art. 68.3 LGSS). En definitiva, la Mutua asume la gestión en su integridad, en colaboración con la Seguridad Social, de la incapacidad temporal por riesgos profesionales: partes de baja, de alta, subsidios económicos, aunque la empresa efectúe su pago por delegación de la Mutua, e incluso asistencia sanitaria y recuperación (art. 12 RD 1993/1995).

La STS 15-11-2005, reconoció la legitimación activa de la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales para postular en el proceso de incapacidad temporal, la declaración de no concurrencia de requisitos exigidos por el art. 128 LGSS. Tiene un interés legítimo y actual en cuanto responsable de la cobertura de la contingencia reconocida, el proceso no tiene por objeto exclusivamente la determinación de la contingencia y no hay razón para limitar la legitimación activa de la Mutua, ésta puede postular que las lesiones se deben a enfermedad común y no accidente o enfermedad laboral o que ya no hay lesión.

En el aspecto concreto que estamos examinando, y en cuanto a la cobertura de la enfermedad común: “De acuerdo con la Disposición Adicional 11.<sup>a</sup> de la LGSS, tras la modificación operada por el art. 35 Ley 42/1994, el empresario que formalice la protección de sus trabajadores respecto de las contingencias profesionales con una Mutua, «podrá, asimismo, optar porque la cobertura de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes de ese mismo personal se lleve a efecto por la misma Mutua, en los términos que reglamentariamente se establezcan» (DA 11.<sup>a</sup> LGSS)”. El desarrollo reglamentario a que el precepto alude se ha llevado a cabo mediante la promulgación del RD 1993/1995, modificaciones posteriores por parte de los RD 250/1997 y 576/1997, modificado por Real Decreto 1622/2011, de 14 de nov., donde se regula el ejercicio y formalización de la opción (Arts. 69 y 70 RD 1993/1995), que, siendo libre por parte del empresario, debe aceptarse obligatoriamente por la Mutua, pudiendo plasmarse en el momento de formalizar el convenio de asociación, con igual periodicidad anual, renovable tácitamente. La renuncia del empresario a la cobertura de la IT por contingencias comunes (que ha de comunicarse con un mes de antelación al vencimiento del convenio de asociación) no afecta en absoluto a su relación jurídica de asociado, respecto de la protección de contingencias profesionales, pudiéndose volver a ejercitar la opción a partir del siguiente vencimiento del convenio de asociación (nuevamente, con un mes de antelación). La gestión por parte de las Mutuas -en esta opción de cobertura de riesgos comunes- consiste en la asunción del pago del subsidio por IT en caso de enfermedad común accidente no laboral -aunque la empresa efectúa igualmente el pago delegado-, el reconocimiento del derecho al subsidio -así como su denegación, suspensión, anulación o extinción-, además de la gestión administrativa y el control tanto de la prestación económica como de la situación de incapacidad temporal. En contraprestación, las Mutuas percibirán de la Tesorería General de la Seguridad Social la fracción de cuota que se determine sin que, a diferencia de la cobertura de riesgos profesionales, corresponda ninguna aportación económica para los servicios comunes de la Seguridad Social (art. 71 RD 1993/1995).

En el supuesto de que el empresario decida cambiar de mutua, la nueva entidad colaboradora es responsable del pago de los subsidios de IT generados durante la vigencia de un convenio de asociación precedente (STS de 2-10-2007). No obstante, en el caso de que la mutua asuma el pago directo de la prestación (por extinción del contrato de trabajo) y el empresario opte por asegurar la IT por contingencias comunes con el INSS, la mutua continúa siendo responsable del pago del subsidio (STS de 26-6-2007).

A modo de conclusión, a mi juicio, los sistemas de control y gestión en materia de incapacidad temporal han conllevado, como no podía ser de otra manera, mayores sistemas de revisión, que no necesariamente redundan en la mejora de la asistencia sanitaria que obviamente debe ser lo que prima desde el punto de vista de la acción

rehabilitadora y recuperadora. Extremo este que se ve incrementado cuando desde el plano de la labor inspectora se han aumentado los convenios de colaboración entre aquellos, las empresas y las mutuas, de manera que el trabajador se ve sometido a un triple control de revisión que no de recuperación y/o asistencia. Otro aspecto que conviene señalar va referido al quantum del contenido de la prestación que como hemos podido advertir a lo largo de estos pocos años ha sufrido multitud de recortes en cuanto al contenido de la prestación. Así por ej., hasta no hace mucho en los supuestos de cobro de nivel contributivo por desempleo, maternidad, etc., si como consecuencia de una baja por incapacidad temporal podía interrumpir aquel y percibir la baja por incapacidad temporal, hoy no es posible. Es más, si al finalizar la relación laboral un trabajador se encuentra en situación de I.T este tendrá derecho a aquella, sin embargo, y si en el caso, tuviese derecho al subsidio o a la prestación por desempleo, aquél se verá reducido en función al número de días que permaneció en situación de I.T, con lo cual y como vemos y advertimos la evolución de la I.T ha supuesto un recorte a título general respecto del trabajador y a favor tanto para el empresario como para la Seguridad Social.



**Revista digital CEMCI**  
*Número 23: enero a septiembre de 2014*



## **ACTUALIDAD JURIDICA: RECOPIACIÓN DE LEGISLACIÓN NACIONAL**

### ADMINISTRACIÓN ELECTRÓNICA

#### **ADMINISTRACIÓN ELECTRÓNICA: FACTURAS: PUNTO GENERAL DE ENTRADA: CONDICIONES**

Orden HAP/1074/2014, del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas de 24 de junio, por la que se regulan las condiciones técnicas y funcionales que debe reunir el Punto General de Entrada de Facturas Electrónicas (BOE de 25 de junio de 2014, número 154).

#### **ADMINISTRACIÓN ELECTRÓNICA: FACTURAS: PLATAFORMA FACe: CONDICIONES**

Resolución de 25 de junio de 2014, de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas, del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por la que se establecen las condiciones de uso de la plataforma FACe-Punto General de Entrada de Facturas Electrónicas de la Administración General del Estado. (BOE de 28 de junio de 2014, número 157).

### BIBLIOTECAS PÚBLICAS

#### **BIBLIOTECAS PÚBLICAS: ABONO PROPIEDAD INTELECTUAL**

Real Decreto 624/2014, de 13 de julio, por el que se desarrolla el derecho de remuneración a los autores por los préstamos de sus obras realizados en determinados establecimientos accesibles al público (BOE de 1 de agosto de 2014, número 186).

El Real Decreto regula el procedimiento de pago y los criterios objetivos para el cálculo de la cuantía de la remuneración por el préstamo de obras protegidas por derechos de autor que se realicen, entre otros, en museos, archivos, bibliotecas, hemerotecas, fonotecas o filmotecas de titularidad pública.

Los titulares de estos establecimientos son los sujetos obligados al pago; pago que ha de hacerse a través de las entidades de gestión de los derechos de autor.

La cuantía la determinará la entidad titular del establecimiento en función de la suma de una cantidad calculada en relación con el número de obras sujetas a derecho de autor puestas a disposición con destino al préstamo, y de una cantidad derivada del número de usuarios efectivos del servicio del préstamo.

Quedan excluidos los establecimientos de titularidad pública que presten servicios en municipios de menos de 5.000 habitantes.

Sin embargo, no generan el derecho de remuneración por préstamo, tanto la consulta *in situ*, en los establecimientos enumerados en el párrafo primero, los préstamos de obras que se efectúen entre los establecimientos públicos, y el préstamo en beneficio de personas con discapacidad.

## COMERCIO

### COMERCIO: CÁMARAS OFICIALES: LEY

Ley 4/2014, de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación (BOE de 2 de abril de 2014, número 80).

La Ley define a las Cámara como corporaciones de derecho público con personalidad jurídica y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines, que se configuran como órganos consultivos y de colaboración con las Administraciones Públicas, sin menoscabo de los intereses privados que persiguen, y su finalidad es la representación, promoción y defensa de los intereses generales del comercio, la industria, los servicios y la navegación, así como la prestación de servicios a las empresas que ejerzan las indicadas actividades.

Entre otras, sus funciones son las de proponer a las Administraciones Públicas cuantas reformas o medidas consideren necesarias o convenientes para el fomento del comercio, la industria, los servicios y la navegación; colaborar con dichas Administraciones a las Administraciones Públicas cuantas reformas o medidas consideren necesarias o convenientes para el fomento del comercio, la industria, los servicios y la navegación; y cooperar con ellas para la promoción del turismo.

Para el cumplimiento de sus funciones podrán celebrar con las Administraciones Públicas los convenios previstos en las letras c) y d) del artículo 4.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, así como contratos sujetos a dicha ley.

Podrán existir Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación de ámbito autonómico, provincial y local.

Las personas físicas o jurídicas, nacionales o extranjeras, que ejerzan actividades comerciales, industriales, de servicios o navieras en territorio nacional formarán parte de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación dentro de cuya circunscripción tengan establecimientos, delegaciones o agencias, sin que de ello se desprenda obligación económica alguna ni ningún tipo de carga administrativa, procediéndose a la adscripción de oficio de las mismas.

Las Cámaras elaborarán un censo público de empresas del que formarán parte las personas físicas o jurídicas, nacionales o extranjeras, que ejerzan las actividades comerciales, industriales, de servicios y navieras en territorio nacional, para cuya elaboración contarán con la colaboración de la administración tributaria competente así como de otras administraciones que aporten la información necesaria, garantizando, en todo caso, la confidencialidad en el tratamiento y el uso exclusivo de dicha información.

Para la elaboración del censo público de empresas las administraciones tributarias facilitarán a la Cámara Oficial de Comercio, Industria, Servicios y Navegación de España y a las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación los datos del Impuesto sobre Actividades Económicas y los censales de las empresas que sean necesarios. Únicamente tendrán acceso a la información facilitada por la administración tributaria los empleados de cada Cámara que determine el pleno de la misma.

De manera específica, la Ley deroga la Ley 3/1993, de 22 de marzo, Básica de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación, y sus sucesivas modificaciones, pero no así el Reglamento General de Cámaras aprobado por el Decreto 1291/1974, de 2 de mayo, se mantendrá en vigor, salvo en lo que se refiere al recurso cameral permanente, en cuanto no se oponga a esta Ley y hasta tanto se dicten las normas reglamentarias sustitutorias.

## CONTRATACIÓN

### CONTRATACIÓN: REVISIÓN DE PRECIOS: ÍNDICES

Orden HAP/1747/2014, de 16 de septiembre del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, sobre los índices de precios del a mano de obra y materiales para los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2012, aplicables a la revisión de

precios de contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 29 de septiembre de 2014, número 236).

## ECONOMÍA

### MEDIDAS URGENTES PARA EL CRECIMIENTO, LA COMPETITIVIDAD Y LA EFICIENCIA

Real Decreto-ley 8/2014, de 4 de julio, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia (BOE de 5 de julio de 2014, número 163).

Corrección de errores, BOE de 10 de julio de 2014, número 167.

Publicación de la convalidación por el Congreso de los Diputados, BOE de 19 de julio de 2014, número 175

De interés para las entidades locales, cabe destacar los siguientes aspectos:

#### **a) Préstamos a las entidades locales por el fondo para la financiación de los Pagos a Proveedores.**

1º.- Durante el ejercicio 2014 las entidades locales podrán concertar nuevas operaciones de endeudamiento para cancelar parcial o totalmente su deuda pendiente con el Fondo para la Financiación de los Pagos a Proveedores, siempre que se cumplan todos los siguientes requisitos:

- La nueva operación de endeudamiento a suscribir tenga, como máximo, el mismo período de amortización que reste para la cancelación completa de las operaciones de crédito que la Entidad Local tenga suscritas con el mencionado Fondo.
- Se habrá de generar una disminución de la carga financiera que suponga un ahorro financiero.
- No podrá incorporar la garantía de la participación en tributos del Estado ni podrán subrogarse las entidades de crédito que concierten estas nuevas operaciones en los derechos que correspondan al Fondo para la Financiación de los Pagos a Proveedores.

- Deberá destinarse en su totalidad a la amortización anticipada total o parcial de los préstamos formalizados con el Fondo para la Financiación de los Pagos a Proveedores.

Asimismo, regula el procedimiento y la documentación a adjuntar para solicitar la correspondiente autorización del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

2º.- Además, si la entidad local hubiere cumplido en el ejercicio 2013 con el límite de deuda, con el objetivo de estabilidad presupuestaria y con la regla de gasto, y su período medio de pago a proveedores, calculado por la entidad local de acuerdo con la metodología básica establecida, no excede del plazo máximo establecido en la normativa sobre la morosidad, podrá formalizar la nueva operación.

3º.- Incluso si la entidad local no hubiere cumplido en el ejercicio 2013 alguno de los límites o reglas anteriores, podrá formalizar la nueva operación de endeudamiento, pero el plan de ajuste aprobado mantendrá su vigencia.

4º.- Pero si la entidad local hubiere presentado en el ejercicio 2013 ahorro neto negativo o endeudamiento superior al 75 por ciento de sus ingresos corrientes liquidados en el ejercicio inmediato anterior, mediante acuerdo de su Pleno, deberá aprobar un plan de saneamiento financiero o de reducción de deuda para corregir, en un plazo máximo de cinco años, el signo del ahorro neto o el volumen de endeudamiento, respectivamente.

#### **b) Comercio minorista y zonas de gran afluencia turística.**

1º.- Si en el plazo de seis meses a partir de la entrada en vigor del real decreto-ley, las comunidades autónomas competentes no hubiesen declarado ninguna zona de gran afluencia turística en los municipios recogidos en el anexo I, de la Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de Horarios Comerciales, se entenderá declarada como tal la totalidad del municipio.

2º.- Si en el plazo de dos meses a partir de la entrada en vigor del real decreto-ley, las comunidades autónomas competentes no hubiesen declarado al menos una zona de gran afluencia turística en los municipios que reúnan los términos establecidos por la disposición adicional undécima del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, se considerará como tal todo el término municipal y los comerciantes dispondrán de plena libertad para la apertura de sus establecimientos durante todo el año.

3º.- Con carácter general, la apertura, traslado o ampliación de establecimientos comerciales no estará sujeta a régimen de autorización, si bien la apertura, traslado o ampliación de establecimientos comerciales podrá quedar sometida a una única

autorización que se concederá por tiempo indefinido cuando las instalaciones o infraestructuras físicas necesarias para el ejercicio de la actividad sean susceptibles de generar daños sobre el medio ambiente, el entorno urbano y el patrimonio histórico-artístico, y estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación previa.

Las solicitudes presentadas deberán resolverse y notificarse al interesado en un plazo máximo de tres meses, transcurrido el cual, se entenderá estimada la solicitud por silencio administrativo.

Las autorizaciones podrán transmitirse a terceros previa comunicación a la administración otorgante.

4º.- Si concurren las circunstancias previstas en la Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de Horarios Comerciales, para la declaración de zona de gran afluencia turística, y la propuesta del Ayuntamiento correspondiente contuviera una limitación de carácter temporal o territorial, deberán justificarse en la propuesta las razones en las que se funda tal limitación temporal o territorial, de acuerdo con los intereses comerciales, turísticos y en beneficio del consumidor. En el caso de que la comunidad autónoma considerase que no está suficientemente justificada esta restricción, se declarará zona de gran afluencia turística la totalidad del municipio todo el año.

Si en el plazo que determine su legislación o, en su defecto, en el plazo de seis meses, la Comunidad Autónoma competente no resolviera la solicitud del Ayuntamiento interesado, se entenderá declarada como zona de gran afluencia turística la propuesta por dicho Ayuntamiento.

En los municipios con más de 100.000 habitantes que hayan registrado más de 600.000 pernотaciones en el año inmediatamente anterior o que cuenten con puertos en los que operen cruceros turísticos que hayan recibido en el año inmediato anterior más de 400.000 pasajeros, se declarará, al menos, una zona de gran afluencia turística.

Si en el plazo de seis meses a partir de la publicación de estos datos, las Comunidades Autónomas competentes no hubieran declarado alguna zona de gran afluencia turística en el municipio en el que concurren las circunstancias señaladas en el párrafo anterior, se entenderá declarada como tal la totalidad del municipio.

### **c) Juventud.**

El Real Decreto-ley regula el régimen general del Sistema Nacional de Garantía Juvenil en España y el procedimiento de atención a los beneficiarios del mismo. Asimismo, crea el fichero del Sistema Nacional de Garantía Juvenil, que constituye el sistema oficial de información y seguimiento sobre la implementación de la Garantía

Juvenil en España y, como tal, la lista única de demanda y el soporte para la inscripción de las personas interesadas en las acciones ejecutadas en el contexto de la Garantía Juvenil, y cuya gestión le corresponde a la Dirección General del Ministerio de Empleo y Seguridad Social que tenga atribuidas las competencias para la administración del Fondo Social Europeo

De este Sistema Nacional participan, entre otros, las entidades que integran la Administración Local, así como las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de las mismas, cada una en el ámbito de sus competencias.

Su finalidad es integrar las políticas dirigidas a mejorar la empleabilidad y favorecer la inserción en el mundo laboral de los jóvenes.

Las funciones del fichero, entre otras, son las siguientes:

- Servir de soporte, en su ámbito de aplicación, para la conservación y acceso, por parte de las entidades, a los datos de las personas usuarias inscritas voluntariamente.
- Contar con un perfil básico de cada joven registrado.
- Facilitar la atención a los usuarios beneficiarios del Sistema Nacional de Garantía Juvenil, la información necesaria.

El Real Decreto-ley regula los requisitos y el procedimiento de inscripción de los jóvenes en el fichero.

Las medidas y acciones a desarrollar, entre otras por las entidades locales en el ámbito de sus competencias, son las siguientes:

- En cumplimiento del objetivo de intermediación, se desarrollarán aquellas actuaciones o medidas que contribuyan a la mejora de la activación temprana y del perfeccionamiento de los procesos de intermediación y movilidad laboral, que podrán consistir en actuaciones de orientación profesional, información laboral y acompañamiento en la búsqueda de empleo, actuaciones con agencias de colocación, programas de movilidad y programas de intermediación educación-empleo, o cualesquiera otras de carácter similar.
- En cumplimiento del objetivo de empleabilidad, se desarrollarán aquellas actuaciones o medidas que contribuyan a la mejora de las aptitudes y competencias profesionales que podrán consistir en actuaciones o medidas como la formación con compromiso de contratación, formación especialmente en idiomas y en tecnologías de la información y la comunicación, prácticas no laborales en empresas, impulso de la formación profesional dual, formación para la obtención de certificados de profesionalidad, evaluación y acreditación

de las competencias profesionales, desarrollo de Escuelas Taller y Casas de Oficios y programas mixtos de empleo-formación.

- En cumplimiento del objetivo de empleabilidad, se desarrollarán aquellas actuaciones o medidas que contribuyan a la mejora de las aptitudes y competencias profesionales que podrán consistir en actuaciones o medidas como la formación con compromiso de contratación, formación especialmente en idiomas y en tecnologías de la información y la comunicación, prácticas no laborales en empresas, impulso de la formación profesional dual, formación para la obtención de certificados de profesionalidad, evaluación y acreditación de las competencias profesionales, desarrollo de Escuelas Taller y Casas de Oficios y programas mixtos de empleo-formación.
- En cumplimiento del objetivo de apoyo al emprendimiento, se desarrollarán aquellas actuaciones o medidas que apoyen el espíritu emprendedor, fomentando la responsabilidad, innovación y emprendimiento, poniendo a su disposición más servicios de apoyo a la creación de empresas.

#### **d) Haciendas locales**

Se modifica, con efectos retroactivos desde el 1 de enero de 2014 el artículo 105.1 de la Ley de Haciendas Locales, en el sentido de añadir una nueva letra, la c) al objeto de declarar exento del impuesto de Plusvalía a las transmisiones realizadas con ocasión de la dación en pago de la vivienda habitual del deudor hipotecario o garante del mismo, para la cancelación de deudas garantizadas con hipoteca que recaiga sobre la misma, contraídas con entidades de crédito, y asimismo, cuando dichas transmisiones sean realizadas con ocasión de la dación en pago de la vivienda habitual del deudor hipotecario o garante del mismo, para la cancelación de deudas garantizadas con hipoteca que recaiga sobre la misma, contraídas con entidades de crédito.

#### **e) Registro Civil**

Se prorroga hasta el 15 de julio de 2015 la entrada en vigor de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, en la parte que, a la fecha de la entrada en vigor del Real Decreto-ley que estamos comentando, no hubiera entrado en vigor.

A partir de la entrada en vigor de dicha ley, el Registro Civil estará encomendado a los Registradores de la Propiedad y Mercantiles que en cada momento tengan a su cargo las oficinas del Registro Mercantil, por razón de su competencia territorial. Dichas oficinas se denominarán Oficinas del Registro Civil y Mercantil, a lo que corresponderán las reglas de competencia para la inscripción de los hechos y actos que deban acceder al Registro Civil.

## ELECCIONES

### ELECCIONES: MODIFICACIÓN DE MODELOS

Orden INT/529/2014, de 28 de marzo, del Ministerio del Interior, por la que se modifican los anexos del Real Decreto 605/1999, de 16 de abril, de regulación complementaria de los procesos electorales (BOE de 4 de abril de 2014, número 82).

La Orden introduce modificaciones en algunos de los modelos de material electoral recogidos en el anexo, si bien seguirán siendo utilizables los ejemplares almacenados de modelos anteriores.

### ELECCIONES: LISTAS ELECTORALES Y COPIAS DEL CENSO ELECTORAL: MODIFICACIONES

Real Decreto 288/2014, de 25 de abril, del Ministerio de la Presidencia, por el que se modifica el Real Decreto 1799/2003, de 26 de diciembre, por el que se regula el contenido de las listas electorales y de las copias del censo electoral (BOE de 26 de abril de 2014, número 101).

Las principales modificaciones son las siguientes:

- a) La identificación de los interesados en la consulta informática de las listas electorales, ante el empleado del ayuntamiento o de la oficina consular o sección consular, se realizará mediante los mismos documentos mencionados en el artículo 85 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio: documento nacional de identidad, pasaporte o permiso de conducir, en el que aparezca la fotografía del titular o, además, tratándose de nacionales de otros Estados con derecho a voto en las elecciones municipales o al Parlamento Europeo, con la tarjeta de residencia o mediante un documento de identidad o pasaporte expedido por las autoridades del país de nacionalidad.
- b) Los ayuntamientos dispondrán de información de los electores, con el siguiente desglose:
  - a) Españoles residentes en el municipio.

- b) Españoles residentes en el extranjero inscritos a efectos electorales en el municipio.
- c) Nacionales de otros Estados residentes en el municipio, con derecho a voto en las elecciones municipales o al Parlamento Europeo.

- c) En los locales electorales se dispondrá de dos listas por cada mesa electoral, una con el callejero de la sección electoral a la que pertenece y el rango alfabético de iniciales del primer apellido de los electores que contiene, para su exposición pública y la otra, con los electores de las listas de votación, para uso de la mesa.

## ENERGÍA

### ENERGÍAS RENOVABLES: PRODUCCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA

Real Decreto 413/2014, de 6 de junio del Ministerio de Industria, Energía y Turismo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos (BOE de 10 de junio de 2014, número 140).

El objeto del Real Decreto es la regulación del régimen jurídico y económico de la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos.

## HACIENDAS LOCALES

### HACIENDAS LOCALES: PAGOS A PROVEEDORES: MODIFICACIÓN

Resolución de 13 de mayo de 2014, de la Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local, del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por la que se da cumplimiento al Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, de 24 de abril de 2014, para la modificación de determinadas condiciones financieras de las operaciones de endeudamiento suscritas con cargo al mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales (BOE de 14 de mayo de 2014, número 117).

Las modificaciones son:

- Ampliación del período de amortización a 20 años y del de carencia en 2 más y reducción del tipo de interés en los términos que fija aquel Acuerdo.
- Ampliación del período de carencia en 1 año más, manteniendo el inicial de amortización de 10 años, y reducción del tipo de interés en los términos que fija aquel Acuerdo.
- Una mayor reducción, respecto de los casos anteriores, del tipo de interés en los términos que fija aquel Acuerdo, manteniendo los iniciales períodos de amortización y de carencia.

Pueden optar al primer conjunto de medidas los municipios que se encuentren en una situación financiera negativa y un elevado nivel de deuda con el Fondo para la Financiación de los Pagos a Proveedores, para lo que el mencionado Acuerdo detalla las condiciones que deben concurrir para calificar dichas situaciones, correspondiendo, en cumplimiento del mismo, a esta Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local la publicación de la relación de los municipios que podrían solicitar dichas medidas.

#### HACIENDAS LOCALES: PAGOS A PROVEEDORES: OPERACIONES DE ENDEUDAMIENTO

Orden PRE/966/2014 de 10 de junio de 2014, del Ministerio de la Presidencia, por la que se publican las características principales de las operaciones de endeudamiento suscritas con cargo al mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales (BOE de 11 de junio de 2014, número 141).

Los municipios que presenten, en los términos recogidos en la Orden, una situación financiera negativa y una elevada deuda con cargo al Fondo para la financiación de los pagos a proveedores, podrán acogerse, con las condiciones generales y la condicionalidad adicional contenida en el mismo, a la ampliación del período de amortización de los préstamos formalizados en la primera fase del mecanismo de pagos a proveedores, regulados en el Real Decreto-ley 4/2012, de 24 de febrero. También les será aplicable la ampliación de 2 años del período de carencia de amortización del principal de aquellas operaciones correspondientes a dicha fase y la reducción del diferencial aplicable para determinar el tipo de interés de las operaciones formalizadas en la misma.

El resto de Entidades Locales (municipios no incluidos en los dos párrafos anteriores, provincias e islas) sólo podrán acogerse, previa solicitud, a la ampliación en

un año del período de carencia de amortización del principal y/o a la reducción del diferencial aplicable para determinar el tipo de interés de las operaciones formalizadas en la primera fase del mecanismo de pagos a proveedores, para lo cual deberán aprobar las condiciones generales recogidas.

Para optar a estas medidas, las entidades locales deberían asumir los siguientes compromisos:

- a) La adhesión automática al Punto general de entrada de facturas electrónicas de la Administración General del Estado de acuerdo con lo previsto en la Ley 25/2013, de 27 de diciembre, de impulso de la factura electrónica y creación del registro contable de facturas en el Sector Público.
- b) La adhesión automática a la plataforma Emprende en 3 prevista en el Acuerdo del Consejo de Ministros para impulsar y agilizar los trámites para el inicio de la actividad empresarial de 24 de mayo de 2013.
- c) Proceder a la sustitución inmediata de, al menos, un 30% de las vigentes autorizaciones y licencias de inicio de actividad económica por declaraciones responsables, de acuerdo con lo previsto en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, y elaborar un informe de evaluación de las normas de la entidad local que deben modificarse por resultar incompatibles con la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de acuerdo con las directrices fijadas por el Consejo para la unidad de mercado.

#### **HACIENDAS LOCALES: FONDO PARA LA FINANCIACIÓN DE LOS PAGOS A PROVEEDORES**

Ley 13/2014, de 14 de julio, de transformación del Fondo para la Financiación de los Pagos a Proveedores (BOE de 15 de julio de 2014, número 171).

La Ley extingue y liquida el Fondo para la Financiación de los Pagos a Proveedores, creando al efecto el Fondo para la Financiación de los Pagos a los Proveedores 2, carente de personalidad jurídica, y su finalidad es gestionar derechos de crédito y las obligaciones, de los pagos a proveedores.

#### **HACIENDAS LOCALES: PAGOS A PROVEEDORES: CÁLCULO DEL PERIODO MEDIO DE PAGO**

Real Decreto 635/2014, de 25 de julio, del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por el que se desarrolla la metodología de cálculo del

periodo 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 Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (BOE de 30 de julio de 2014, número 184).

El objeto del Real Decreto es establecer la metodología económica para el cálculo y la publicidad del periodo medio de pago a proveedores de las Administraciones Públicas, así como la determinación de las condiciones para la retención de recursos de los regímenes de financiación para satisfacer las obligaciones pendientes de pago con los proveedores de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

#### HACIENDAS LOCALES: CENTRAL DE INFORMACIÓN ECONÓMICO FINANCIERA DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

Real Decreto 636/2014, de 25 de julio, del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por el que se crea la Central de Información económico-financiera de las Administraciones Públicas y se regula la remisión de información por el Banco de España y las entidades financieras al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas (BOE de 30 de julio de 2014, número 184).

El Real Decreto crea la Central de Información económico-financiera de las Administraciones Públicas, a la que se refiere el artículo 28 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, a través de la cual se proveerá con carácter público de información sobre la actividad económico-financiera de las distintas Administraciones Públicas, entre ellas de las Corporaciones locales en el portal web del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

#### INTERÉS DE DEMORA

#### INTERÉS DE DEMORA COMERCIAL: DETERMINACIÓN SEGUNDO SEMESTRE

Resolución de 27 de junio de 2014 de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera, por la que se publica el tipo legal de interés de demora aplicable a las operaciones comerciales durante el segundo semestre natural del año 2014 (BOE de 1 de julio de 2014, número 159).

Queda fijado en el 8,15 por 100.

## MEDIO AMBIENTE

### MEDIO AMBIENTE: MAR: CONTAMINACIÓN: PLAN ESTATAL

Orden AAA/702/2014, de 28 de abril, del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, por la que se aprueba el Plan Estatal de Protección de la Ribera del Mar contra la Contaminación (BOE de 2 de mayo de 2014, número 101).

La Orden aprueba el Plan Estatal de Protección de la Ribera del Mar contra la Contaminación, que se contiene en el anexo de la misma, y que será de aplicación a aquellos sucesos de contaminación marina accidental o deliberada, cualquiera que sea su origen o naturaleza, que afecte o pueda afectar a las costas españolas, conforme a lo dispuesto en el artículo 3 del Sistema Nacional de Respuesta, aprobado por el Real Decreto 1695/2012, de 21 de diciembre.

### PARAJES PROTEGIDOS: AVES EN AGUAS MARINAS ESPAÑOLAS

Orden AAA/1260/2014, de 9 de julio, por la que se declaran Zonas de Especial Protección para las Aves en aguas marinas españolas (BOE de 17 de julio de 2014, número 173).

La Orden declara 39 espacios de las aguas marinas españolas como Zonas de Especial Protección para las Aves (ZEPA), correspondiendo a Andalucía las siguientes:

- Golfo de Cádiz.
- Espacio marino del Tinto y del Odiel.
- Espacio marino de la Bahía de Cádiz.
- Bahía de Málaga-Cerro Gordo.
- Espacio marino de la Isla de Alborán.
- Bahía de Almería.
- Espacio marino de los Islotes Litorales de Murcia y Almería.

La delimitación geográfica, en formato digital, se encuentra publicada en la web oficial del Departamento ([www.magrama.es](http://www.magrama.es)).

El Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente aprobará, en el plazo máximo de 2 años desde la entrada en vigor de la presente orden, los planes de gestión para cada una de las ZEPA marinas.

Los espacios que se declaran como ZEPA quedan sometidos a lo dispuesto en los apartados 4 y 5 del artículo 45 de la Ley 42/2007 sobre la evaluación de las repercusiones de los planes, programas o proyectos que, sin tener relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma, pueda afectar de forma apreciable a los citados lugares.

El Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente promoverá la colaboración entre las Administraciones Públicas con competencias en el ámbito de dichas zonas. Esta colaboración podrá articularse a través de convenios suscritos entre las Administraciones implicadas.

## PERSONAL

### PERSONAL: FUNCIONARIOS DE HABILITACIÓN NACIONAL: AUMENTO DE PLAZAS

Real Decreto-ley 5/2014, de 4 de abril, por el que se prevé una oferta de empleo público extraordinaria y adicional para el impulso de la lucha contra el fraude fiscal y la aplicación de las medidas previstas en la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local (BOE de 5 de abril de 2014, número 83). Publicación de la convalidación, BOE de 8 de mayo de 2014, número 112.

El Real Decreto-ley autoriza, adicionalmente a la tasa de reposición prevista en el artículo 21 de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014, la convocatoria de hasta 210 plazas en la Escala de funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, con el fin de dar cumplimiento a las previsiones establecidas en la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local.

### FUNCIONARIOS DE HABILITACIÓN NACIONAL: CLASIFICACIÓN DE PUESTOS DE TRABAJO

Resolución de 3 de junio de 2014, de la Dirección General de la Función Pública, del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas por la que se dispone

la publicación conjunta de las clasificaciones de puestos de trabajo reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional (BOE de 17 de junio de 2014, número 146).

## PROTOCOLO

### PROTOCOLO: BANDERAS: MODIFICACIÓN

Real Decreto 527/2014, de 20 de junio, del Ministerio de la Presidencia por el que se crea el Guión y el Estandarte de Su Majestad el Rey Felipe VI y se modifica el Reglamento de Banderas y Estandartes, Guiones, Insignias y Distintivos, aprobado por Real Decreto 1511/1977, de 21 de enero (BOE de 21 de junio de 2014, número 151).

## SECTOR PÚBLICO

### SECTOR PÚBLICO: REFORMA ADMINISTRATIVA

Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa (BOE de 17 de septiembre de 2014, número 226).

Especialmente afecta las modificaciones introducidas por esta Ley a los entes locales en las siguientes materias:

#### a) Notificaciones

Se modifica el apartado 5 del artículo 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en el sentido de que sea necesario publicar la notificación a cualquier interesado en un diario oficial, éste ha de ser necesariamente el Boletín Oficial del Estado, sin perjuicio de que, potestativamente, la Administración Pública correspondiente, la pueda publicar en el boletín oficial de la comunidad autónoma o en el de la provincia.

A estos efectos, la Agencia Estatal del BOE pondrá a disposición de las diversas Administraciones Públicas un sistema automatizado de remisión y gestión telemática para la publicación de estos anuncios de notificación.

Estos anuncios están exentos de contraprestación económica por parte de la Administración anunciadora.

Esta modificación será de aplicación a partir del 1 de junio de 2015, tanto a los procedimientos que se inicien con posterioridad a dicha fecha, como a los ya iniciados.

De manera análoga., la Ley que comentamos modifica el artículo 112 de la Ley General Tributaria y el artículo 29 de la Ley del Catastro Inmobiliario.

b) Personal.

1º.- Se modifica el artículo 10 del EBEP, en los siguientes aspectos relativos a los funcionarios interinos:

- Se limita la interinidad por razón de ejecución de programas de carácter temporal a tres años, ampliables hasta doce meses más por las leyes en materia de Función Pública que se dicten en desarrollo del EBEP.
- El personal interino cuya designación sea consecuencia de la ejecución de programas de carácter temporal o del exceso o acumulación de tareas por plazo máximo de seis meses, dentro de un período de doce meses, podrá prestar los servicios que se le encomienden en la unidad administrativa en la que se produzca su nombramiento o en otras unidades administrativas en las que desempeñe funciones análogas, siempre que, respectivamente, dichas unidades participen en el ámbito de aplicación del citado programa de carácter temporal, con el límite de duración señalado en el párrafo anterior.

2º.- Asuntos particulares.

Queda establecido en cinco días al año.

3º.- Movilidad voluntaria entre Administraciones Públicas.

Se modifica el artículo 84 del EBEP relativo a la situación en que quedan estos funcionarios en los supuestos de remoción, supresión o cese del destino al que estuvieren adscritos en la Administración de destino.

c) Consorcios.

Se modifica la normativa de Consorcios en el siguiente sentido:

Los miembros de un consorcio, al que le resulte de aplicación lo previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común o en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, podrán separarse del mismo en cualquier momento siempre que no se haya señalado término para la duración del consorcio.

Cuando el consorcio tenga una duración determinada, cualquiera de sus miembros podrá separarse antes de la finalización del plazo determinado si alguno de los miembros del consorcio hubiera incumplido alguna de sus obligaciones estatutarias y, en particular, aquellas que impidan cumplir con el fin para el que fue creado el consorcio, como es la obligación de realizar aportaciones al fondo patrimonial.

Cuando un municipio deje de prestar un servicio, de acuerdo con lo previsto en la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, y ese servicio sea uno de los prestados por el Consorcio al que pertenece, el municipio podrá separarse del mismo.

Cuando el consorcio tenga una duración determinada, cualquiera de sus miembros podrá separarse antes de la finalización del plazo determinado si alguno de los miembros del consorcio hubiera incumplido alguna de sus obligaciones estatutarias y, en particular, aquellas que impidan cumplir con el fin para el que fue creado el consorcio, como es la obligación de realizar aportaciones al fondo patrimonial.

Cuando un municipio deje de prestar un servicio, de acuerdo con lo previsto en la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, y ese servicio sea uno de los prestados por el Consorcio al que pertenece, el municipio podrá separarse del mismo.

Cuando el ejercicio del derecho de separación no conlleve la disolución del Consorcio, la Ley regula la cuota de separación que le corresponderá a quien ejercite su derecho de separación, que será conforme a la participación que le hubiera correspondido en el saldo resultante del patrimonio neto, de haber tenido lugar la liquidación, teniendo en cuenta que el criterio de reparto será el dispuesto en los Estatutos.

Asimismo, se regula los criterios para proceder a la liquidación del Consorcio en el supuesto de disolución.

Supletoriamente a lo previsto en los correspondientes Estatutos y en la Ley que comentamos, será de aplicación las normas del Código Civil sobre la sociedad civil, salvo el régimen de liquidación, que se someterá a lo dispuesto en la Ley de Sociedades de Capital.

Los consorcios que estuvieren creados en el momento de la entrada en vigor de la Ley deberán adaptar sus estatutos a lo en ella previsto en el plazo de seis meses desde su entrada en vigor.

La Administración General del Estado no estará obligada a efectuar la aportación al fondo patrimonial o la financiación a la que se hayan comprometido para el ejercicio corriente si alguno de los demás miembros del consorcio no hubiera realizado la totalidad de sus aportaciones dinerarias correspondientes a ejercicios anteriores a las que estén obligados.

## SEGURIDAD

### SEGURIDAD: LEY DE SEGURIDAD PRIVADA

Ley 5/2014, de 4 de abril, de Seguridad Privada (BOE de 5 de abril de 2014, número 80).

El objeto de la Ley es regular la realización y la prestación por personas privadas, físicas o jurídicas, de actividades y servicios de seguridad privada que, desarrollados por éstos, son contratados, voluntaria u obligatoriamente, por personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, para la protección de personas y bienes.

Las actividades que constituyen la seguridad privada son, entre otras, las siguientes:

La vigilancia y protección de bienes, establecimientos, lugares y eventos, tanto públicos como privados, así como de las personas que pudieran encontrarse en los mismos; así como el acompañamiento, defensa y protección de personas físicas determinadas, incluidas las que ostenten la condición legal de autoridad.

Estos servicios únicamente podrán prestarse por empresas de seguridad privada sin perjuicio de las competencias de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Además, en ningún caso podrán ejercer sus funciones en la celebración de reuniones y manifestaciones, ni en el desarrollo de conflictos políticos o laborales.

Cuando las Administraciones Públicas contraten servicios de seguridad privada, la Ley autoriza a los órganos de contratación a que puedan establecer condiciones especiales de ejecución de los contratos de servicios de seguridad relacionadas con el cumplimiento de las obligaciones laborales por parte de las empresas de seguridad privada contratistas, y a estos efectos, los pliegos de cláusulas administrativas particulares o los contratos podrán establecer penalidades para el caso de incumplimiento de estas condiciones especiales de ejecución, o atribuirles el carácter de obligaciones contractuales esenciales a los efectos de la resolución de los contratos

Las empresas de seguridad privada deberán comunicar a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad competentes, tan pronto como sea posible, cualesquiera circunstancias o informaciones relevantes para la prevención, el mantenimiento o restablecimiento de la seguridad ciudadana, así como todo hecho delictivo del que tuviesen conocimiento en el ejercicio de su actividad o funciones, poniendo a su disposición a los presuntos delincuentes, así como los instrumentos, efectos y pruebas relacionadas con los mismos.

Además, la Ley autoriza las cesiones de datos que se consideren necesarias para contribuir a la salvaguarda de la seguridad ciudadana, así como el acceso por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad a los sistemas instalados por las empresas de seguridad privada que permitan la comprobación de las informaciones en tiempo real cuando ello sea necesario para la prevención de un peligro real para la seguridad pública o para la represión de infracciones penales.

Por su parte, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad podrán facilitar al personal de seguridad privada, en el ejercicio de sus funciones, informaciones que faciliten su evaluación de riesgos y consiguiente implementación de medidas de protección. Si estas informaciones contuvieran datos de carácter personal sólo podrán facilitarse en caso de peligro real para la seguridad pública o para evitar la comisión de infracciones penales.

Finalmente, queda derogada la Ley 23/1992, de 30 de julio, de Seguridad Privada, y se mantiene en vigor el Reglamento de Seguridad Privada, aprobado por el Real Decreto 2364/1994, de 9 de diciembre, y el resto de la normativa de desarrollo de la Ley 23/1992, de 30 de julio, y del propio Reglamento en lo que no contravenga a la nueva ley.

#### **ARTIFICIOS PIROTÉCNICOS: INSTRUCCIONES TÉCNICAS: MODIFICACIÓN**

Orden PRE/647/2014, de 25 de abril, del Ministerio de la Presidencia, por la que se modifica la Instrucción Técnica Complementaria número 2, "Requisitos esenciales de seguridad de artificios pirotécnicos, otros artículos pirotécnicos y dispositivos de ignición", del Reglamento de artículos pirotécnicos y cartuchería, aprobado por Real Decreto 563/2010, de 7 de mayo (BOE de 26 de abril de 2014, número 101).

#### **SEGURIDAD: PASAPORTE: MODIFICACIÓN**

Real Decreto 411/2014, de 6 de junio del Ministerio del Interior, por el que se modifica el Real Decreto 896/2003, de 11 de julio, por el que se regula la expedición del pasaporte ordinario y se determinan sus características (BOE de 25 de junio de 2014, número 154).

## TELECOMUNICACIONES

### TELECOMUNICACIONES: LEY

Ley 9/2014, de 9 de mayo, de Telecomunicaciones (BOE de 10 de mayo de 2014, número 114). Corrección de erratas, BOE de 17 de mayo de 2014, número 120.

Los títulos de la Ley son los siguientes:

#### I. Disposiciones generales.

El ámbito de aplicación de la Ley es la regulación de las telecomunicaciones, que comprenden la explotación de las redes y la prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas y los recursos asociados.

Las telecomunicaciones son servicios de interés general que se prestan en régimen de libre competencia, por lo que se les impone las obligaciones de servicio público previstas en la Ley

#### II. Explotación de redes y prestación de servicios de comunicaciones electrónicas en régimen de libre competencia.

El artículo 9 regula la instalación y explotación de redes públicas y prestación de servicios de comunicaciones electrónicas en régimen de prestación a terceros por las administraciones públicas

#### III. Obligaciones de servicio público y derechos y obligaciones de carácter público en la explotación de redes y en la prestación de servicio de comunicaciones electrónicas.

El proyecto técnico que han de presentar los operadores deberá ser informado por los Ayuntamientos afectados sobre la compatibilidad de dicho proyecto con la ordenación urbanística; el informe deberá ser emitido en el plazo de 30 días desde la recepción de la solicitud.

Asimismo tendrán los operadores derecho, en los términos establecidos en la ley, a la ocupación del dominio público necesario para el establecimiento de la red pública de comunicaciones.

La normativa dictada por cualquier Administración Pública que afecte al despliegue de redes públicas de comunicaciones electrónicas deberá, en todo caso, reconocer el derecho de esta ocupación.

Las redes públicas de comunicaciones electrónicas constituyen equipamiento de carácter básico y su previsión en los instrumentos de planificación urbanística tiene el

carácter de determinaciones estructurantes. Su instalación y despliegue constituyen obras de interés general.

En consecuencia, esta normativa no podrá establecer restricciones absolutas o desproporcionadas al derecho de ocupación del dominio público y privado de los operadores ni imponer soluciones tecnológicas concretas, itinerarios o ubicaciones concretas en los que instalar infraestructuras de red de comunicaciones electrónicas. En este sentido, cuando una condición pudiera implicar la imposibilidad de llevar a cabo la ocupación del dominio público o la propiedad privada, el establecimiento de dicha condición deberá estar plenamente justificado e ir acompañado de las alternativas necesarias para garantizar el derecho de ocupación de los operadores y su ejercicio en igualdad de condiciones.

Además, las Administraciones Públicas contribuirán a garantizar y hacer real una oferta suficiente de lugares y espacios físicos en los que los operadores decidan ubicar sus infraestructuras identificando dichos lugares y espacios físicos en los que poder cumplir el doble objetivo de que los operadores puedan ubicar sus infraestructuras de redes de comunicaciones electrónicas así como la obtención de un despliegue de las redes ordenado desde el punto de vista territorial.

Para la instalación de las estaciones o infraestructuras radioeléctricas utilizadas para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público a las que se refiere la disposición adicional tercera de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios, no podrá exigirse la obtención de licencia previa de instalaciones, de funcionamiento o de actividad, ni otras de clase similar o análogas, en los términos indicados en la citada ley.

Para la instalación de redes públicas de comunicaciones electrónicas o de estaciones radioeléctricas en dominio privado distintas de las señaladas en el párrafo anterior, no podrá exigirse por parte de las Administraciones Públicas competentes la obtención de licencia o autorización previa de instalaciones, de funcionamiento o de actividad, o de carácter medioambiental, ni otras licencias o aprobaciones de clase similar o análogas que sujeten a previa autorización dicha instalación, en el caso de que el operador haya presentado a la Administración Pública competente para el otorgamiento de la licencia o autorización un plan de despliegue o instalación de red de comunicaciones electrónicas, en el que se contemplen dichas infraestructuras o estaciones, y siempre que el citado plan haya sido aprobado por dicha administración.

Estas licencias o autorizaciones previas que no puedan ser exigidas, serán sustituidas por declaraciones responsables, la cual deberá contener una manifestación explícita del cumplimiento de aquellos requisitos que resulten exigibles de acuerdo con

la normativa vigente, incluido, en su caso, estar en posesión de la documentación que así lo acredite.

Cuando las Administraciones Públicas elaboren proyectos que impliquen la variación en la ubicación de una infraestructura o un elemento de la red de transmisión de comunicaciones electrónicas, deberán dar audiencia previa al operador titular de la infraestructura afectada, a fin de que realice las alegaciones pertinentes sobre los aspectos técnicos, económicos y de cualquier otra índole respecto a la variación proyectada.

Los órganos encargados de los procedimientos de aprobación, modificación o revisión de los instrumentos de planificación territorial o urbanística que afecten al despliegue de las redes públicas de comunicaciones electrónicas deberán recabar el oportuno informe del Ministerio de Industria, Energía y Turismo. Dicho informe versará sobre la adecuación de dichos instrumentos de planificación con la Ley de Telecomunicaciones, que comentamos, y con la normativa sectorial de telecomunicaciones y sobre las necesidades de redes públicas de comunicaciones electrónicas en el ámbito territorial a que se refieran.

El referido informe preceptivo será previo a la aprobación del instrumento de planificación de que se trate y tendrá carácter vinculante en lo que se refiere a su adecuación a la normativa sectorial de telecomunicaciones, en particular, al régimen jurídico de las telecomunicaciones establecido por la presente Ley y su normativa de desarrollo, y a las necesidades de redes públicas de comunicaciones electrónicas, debiendo señalar expresamente los puntos y aspectos respecto de los cuales se emite con ese carácter vinculante.

El Ministerio de Industria, Energía y Turismo emitirá el informe en un plazo máximo de tres meses. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 83.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, transcurrido dicho plazo, el informe se entenderá emitido con carácter favorable y podrá continuarse con la tramitación del instrumento de planificación.

A falta de solicitud del preceptivo informe, no podrá aprobarse el correspondiente instrumento de planificación territorial o urbanística en lo que se refiere al ejercicio de las competencias estatales en materia de telecomunicaciones.

En el caso de que el informe no sea favorable, los órganos encargados de la tramitación de los procedimientos de aprobación, modificación o revisión de los instrumentos de planificación territorial o urbanística dispondrán de un plazo máximo de un mes, a contar desde la recepción del informe, para remitir al Ministerio de

Industria, Energía y Turismo sus alegaciones al informe, motivadas por razones de medio ambiente, salud pública, seguridad pública u ordenación urbana y territorial.

El Ministerio de Industria, Energía y Turismo podrá crear, mediante real decreto, un punto de información único a través del cual los operadores de comunicaciones electrónicas accederán por vía electrónica a toda la información relativa sobre las condiciones y procedimientos aplicables para la instalación y despliegue de redes de comunicaciones electrónicas y sus recursos asociados.

Las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales podrán, mediante la suscripción del oportuno convenio de colaboración con el Ministerio de Industria, Energía y Turismo, adherirse al punto de información único, en cuyo caso, los operadores de comunicaciones electrónicas deberán presentar en formato electrónico a través de dicho punto las declaraciones responsables y permisos de toda índole para ocupar dominio público y privado necesario para el despliegue de dichas redes que vayan dirigidas a la respectiva Comunidad Autónoma o Corporación Local.

El punto de información único será gestionado por el Ministerio de Industria, Energía y Turismo y será el encargado de remitir a la Comunidad Autónoma o Corporación Local que se haya adherido a dicho punto todas las declaraciones responsables y solicitudes que para la instalación y despliegue de redes de comunicaciones electrónicas y sus recursos asociados les hayan presentado los operadores de comunicaciones electrónicas.

Cuando se acometan proyectos de urbanización, el proyecto técnico de urbanización deberá prever la instalación de infraestructura de obra civil para facilitar el despliegue de las redes públicas de comunicaciones electrónicas, pudiendo incluir adicionalmente elementos y equipos de red pasivos en los términos que determine la normativa técnica de telecomunicaciones que se dicte en desarrollo de este artículo. Estas infraestructuras formarán parte del conjunto resultante de las obras de urbanización y pasarán a integrarse en el dominio público municipal. La Administración Pública titular de dicho dominio público pondrá tales infraestructuras a disposición de los operadores interesados en condiciones de igualdad, transparencia y no discriminación.

Mediante real decreto se desarrollará la normativa legal en materia de infraestructuras comunes de comunicaciones electrónicas en el interior de edificios y conjuntos inmobiliarios. Dicho real decreto determinará, tanto el punto de interconexión de la red interior con las redes públicas, como las condiciones aplicables a la propia red interior.

Finalmente, las normas que se dicten por las correspondientes Administraciones Públicas, deberán cumplir los siguientes requisitos:

- a) Ser publicadas en un diario oficial del ámbito correspondiente a la Administración competente así como en la página web de dicha Administración Pública y, en todo caso, ser accesibles por medios electrónicos.
- b) Prever un procedimiento rápido, sencillo, eficiente y no discriminatorio de resolución de las solicitudes de ocupación, que no podrá exceder de seis meses contados a partir de la presentación de la solicitud, salvo en caso de expropiación.
- c) Garantizar la transparencia de los procedimientos y que las normas aplicables fomenten una competencia leal y efectiva entre los operadores.
- d) Garantizar el respeto de los límites impuestos a la intervención administrativa en esta Ley en protección de los derechos de los operadores. En particular, la exigencia de documentación que los operadores deban aportar deberá ser motivada, tener una justificación objetiva, ser proporcionada al fin perseguido y limitarse a lo estrictamente necesario.

IV. Evaluación de la conformidad de equipos de aparatos.

V. Dominio público radioeléctrico.

VI. La administración de las telecomunicaciones.

La Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia podrá ser consultada por las Corporaciones Locales en materia de comunicaciones electrónicas

VII. Tasas en materia de telecomunicaciones.

VIII. Inspección y régimen sancionador.

Finalmente, la ley deroga expresamente la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones y la ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones.

## TRÁFICO

### TRÁFICO: LEY: MODIFICACIÓN

Ley 6/2014, de 7 de abril, por la que se modifica el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo (BOE de 8 de abril de 2014, número 85).

Las modificaciones más significativas para el ámbito local de la reforma son las siguientes.

- a) Los ciclistas menores de 16 años de edad quedan obligados al uso del casco cuando circulen por vías urbanas.
- b) la realización de obras en las vías deberá ser comunicada con anterioridad a su inicio al organismo autónomo Jefatura Central de Tráfico o, en su caso, a la autoridad autonómica o local responsable de la gestión y regulación del tráfico que, sin perjuicio de las facultades del órgano competente para la ejecución de las obras, dictará las instrucciones que resulten procedentes en relación a la regulación, gestión y control del tráfico, teniendo en cuenta el calendario de restricciones a la circulación y las que se deriven de otras autorizaciones a la misma.
- c) Se aumentan las sanciones por la conducir bajos los efectos de las drogas o del alcohol.
- d) Se autoriza a que los límites de velocidad sean determinados por el Reglamento.
- e) Se califica como muy grave el hecho de circular incumpliendo las condiciones de la autorización administrativa que habilita para la circulación, que, a su vez, es causa de inmovilización del vehículo.

## TRIBUTOS

### TRIBUTOS: IMPUESTO DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS: PLAZO

Resolución de 20 de mayo de 2014, del Departamento de Recaudación de la Agencia de Administración Tributaria del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas por la que se modifica el plazo de ingreso en periodo voluntario de los recibos del Impuesto sobre Actividades Económicas del ejercicio 2014 relativos a las cuotas nacionales y provinciales y se establece el lugar de pago de dichas cuotas (BOE de 28 de mayo de 2014, número 129).

### TRIBUTOS: CATASTRO: REGULARIZACIÓN CATASTRAL: MUNICIPIOS

Resolución de 9 de junio de 2014, de la Dirección General del Catastro, del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas por la que se determinan municipios y período de aplicación del procedimiento de regularización catastral (BOE de 16 de junio de 2014, número 145).

## TURISMO

### TURISMO: NATURALEZA Y BIODIVERSIDAD: PLAN SECTORIAL

Real Decreto 416/2014, de 6 de junio del Ministerio de la Presidencia, por el que se aprueba el Plan sectorial de turismo de naturaleza y biodiversidad 2014-2020 (BOE de 18 de junio de 2014, número 147).

## VIVIENDA

### VIVIENDA: PRÉSTAMOS

Resolución de 21 de abril de 2014, de la Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transporte y Vivienda, del Ministerio de Fomento, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de abril de 2014, por el que se revisan y modifican los tipos de interés efectivos anuales vigentes para los préstamos cualificados o convenidos concedidos en el marco de los programas 1994 del Plan de Vivienda 1992-1995, el programa 1996 del Plan de Vivienda 1996-1999, Plan de Vivienda 2002-2005 y Plan de Vivienda 2005-2008. (BOE de 9 de mayo de 2014, número 113).



**Revista digital CEMCI**  
*Número 23: enero a septiembre de 2014*



## **RECOPIACIÓN DE LEGISLACIÓN DE ANDALUCÍA**

### ADMINISTRACION PÚBLICA

#### **ADMINISTRACIÓN PÚBLICA: SIMPLIFICACIÓN ADMINISTRATIVA**

Decreto-ley 5/2004 de 22 de abril, de medidas normativas para reducir las trabas administrativas para empresas (BOJA de 30 de abril de 2014, número 82).

Resolución de 15 de mayo de 2014, de la Presidencia del Parlamento de Andalucía, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de Convalidación del Decreto-ley 5/2014, de 22 de abril, de medidas normativas para reducir las trabas administrativas para las empresas (BOJA de 27 de mayo, número 100).

Entre las medidas de simplificación de procedimientos que establece el Decreto-ley con especial incidencia en la Administración local, destacamos las siguientes:

- a) Modificación de la Ley 2/2007, de 27 de marzo, de Fomento de las Energías Renovables y del Ahorro y Eficiencia Energética de Andalucía, en el sentido de considerar como Actuaciones de Interés Público, a los efectos previstos en la LOUA, las actuaciones de construcción o instalación de infraestructuras, servicios, dotaciones o equipamientos vinculados a la generación mediante fuentes energéticas renovables, incluidos su transporte y distribución, que se ubiquen en Andalucía, sean de promoción pública o privada.
- b) Modificación del artículo 44 de la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, relativo al procedimiento de calificación ambiental.
- c) Se modifica sustancialmente la Ley 13/1999, de 15 de diciembre de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de Andalucía.

Aparte de otras modificaciones de gran calado que afecta a la seguridad y a las condiciones de los locales, así como a los requisitos para celebrar estas actividades, que deberán ser tenidas en cuenta por los Ayuntamientos, establece las siguientes competencias de los municipios en esta materia:

1. La concesión de las licencias urbanísticas y medioambientales de cualquier establecimiento público que haya de destinarse a la celebración de espectáculos o a la práctica de actividades recreativas sometidas a la presente

ley, de conformidad con la normativa aplicable, así como la intervención administrativa de la apertura de los establecimientos públicos.

2. Autorizar, conforme a lo dispuesto en el artículo 10.2, la instalación de estructuras no permanentes o desmontables destinadas a la celebración de espectáculos públicos o al desarrollo de actividades recreativas.
3. La concesión de las autorizaciones de instalación de atracciones de feria en espacios abiertos, previa comprobación de que las mismas reúnen las condiciones técnicas de seguridad para las personas, a tenor de la normativa específica aplicable.
4. El establecimiento de limitaciones o restricciones en zonas urbanas respecto de la instalación y apertura de los establecimientos públicos sometidos al ámbito de la presente ley, de acuerdo con lo establecido en la misma y en el resto del ordenamiento jurídico aplicable.
5. La autorización de la celebración de espectáculos públicos o el desarrollo de actividades recreativas extraordinarias u ocasionales no sujetas a intervención autonómica, en establecimientos no destinados o previstos para albergar dichos eventos o cuando se pretenda su celebración y desarrollo en vías públicas o zonas de dominio público del término municipal.
6. La prohibición o suspensión de espectáculos públicos o actividades recreativas, no sujetos a la intervención de la Administración autonómica, en los supuestos previstos en el artículo 3.
7. Establecer con carácter excepcional u ocasional horarios especiales de apertura y cierre de establecimientos dedicados a espectáculos públicos o a actividades recreativas dentro del término municipal y de acuerdo con los requisitos y bajo las condiciones que reglamentariamente se determinen.
8. Las funciones ordinarias de policía de espectáculos públicos y actividades recreativas que competan a los municipios, sin perjuicio de las que correspondan a la Administración autonómica, así como la inspección y control de los establecimientos públicos destinados a la celebración de espectáculos y actividades recreativas sujetos a los medios de intervención municipal que correspondan.

No obstante lo anterior, los órganos de la Administración de la Junta de Andalucía podrán suplir la actividad inspectora de los municipios cuando estos se inhibiesen.

9. Cualquier otra que le otorguen los específicos reglamentos de los espectáculos públicos o de las actividades recreativas, de conformidad con la presente ley.
- d) Modificación de la Ley 16/2011, de 23 de diciembre, de Salud Pública de Andalucía, en el sentido, que aquí nos interesa, de someter a evaluación del impacto en la salud, entre otros, los instrumentos de planteamiento general, así como sus innovaciones y

los de desarrollo que afecten a áreas urbanas socialmente desfavorecidas o que tengan especial incidencia en la salud humana, y cuyos criterios se establecerán reglamentariamente.

Asimismo deberán someterse a esta evaluación las actividades y obras, públicas y privadas y sus proyectos que deban someterse a los instrumentos de prevención y control ambiental establecidos en los apartados a), b) y d) del artículo 16.1 de la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental que reglamentariamente se determinen.

- e) Las actividades económicas inocuas gozarán para su inicio o desarrollo la menor intervención administrativa posible en la normativa municipal que le sea de aplicación.

Son actividades económicas inocuas, las que no se encuentren incluidas en ninguno de los catálogos o anexos de:

1. La Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental.
  2. La Ley 13/1999, de 15 de diciembre, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de Andalucía.
  3. La Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, y normativa que las desarrolle.
  4. La Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero.
  5. El Real Decreto 9/2005, de 14 de enero, por el que se establece la relación de actividades potencialmente contaminantes del suelo y los criterios y estándares para la declaración de suelos contaminados.
  6. El Real Decreto 100/2011, de 28 de enero, por el que se actualiza el catálogo de actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera y se establecen las disposiciones básicas para su aplicación.
- f) Las Entidades Locales podrán solicitar informe a la Agencia de la Defensa de la Competencia de Andalucía para todas sus propuestas normativas que puedan incidir en las actividades económicas, la competencia efectiva en los mercados o la unidad de mercado.

## CALENDARIO LABORAL

### FIESTAS LABORALES: CALENDARIO PARA 2015

Decreto 99/2014 de 10 de junio de 2014, de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empleo, por la que se determina el calendario de fiestas laborales de la

Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2015(BOJA de 20 de junio de 2014, número 118).

## CATASTRO

### VALORES CATASTRALES: DETERMINACIÓN A EFECTOS TRIBUTARIAS

Orden de 9 de julio de 2014, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se aprueban los coeficientes aplicables al valor catastral para estimar el valor real de determinados bienes inmuebles urbanos a efectos de la liquidación de los hechos imposables de los impuestos sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados y sobre Sucesiones y Donaciones; se establecen las reglas para la aplicación de los mismos y se publica la metodología seguida para su obtención (BOJA de 17 de julio de 2014, número 138).

## CAZA Y PESCA

### CAZA Y PESCA: PESCA CONTINENTAL: VEDA

Orden de 6 de mayo de 2014, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se fijan y regulan las vedad y períodos hábiles de pesca continental, en la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOJA de 19 de mayo de 2014, número 94).

### CAZA Y PESCA: CAZA VEDA

Orden de 10 de junio de 2014, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se modifica la Orden de 3 de junio de 2011, por la que se fijan las vedad y períodos hábiles de caza en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOJA de 13 de junio de 2014, número 113).

## CONTRATACIÓN

### CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES

Decreto 120/2014, de 1 de agosto, por el que se acuerda el funcionamiento del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía como órgano colegiado, y se modifica el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el mismo (BOJA de 7 de agosto de 2014, número 153).

El Decreto establece que, cuando las entidades locales andaluzas no atribuyan la competencia para resolver los recursos especiales, reclamaciones o cuestiones de nulidad, a los órganos propios que creen las propias entidades o las Diputaciones Provinciales, esta competencia corresponderá al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

## COOPERATIVAS

### SOCIEDADES COOPERATIVAS ANDALUZAS: REGLAMENTO

Decreto 123/2014, de 2 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 14/2011, de 23 de diciembre, de Sociedades Cooperativas Andaluzas (BOJA de 23 de septiembre de 2014, número 186).

El artículo 101 del Decreto permite que las Administraciones locales puedan prestar los servicios públicos, de modo directo, mediante la constitución de sociedades cooperativas de servicios públicos.

Se excluye, en todo caso, la prestación de servicios públicos que exijan el ejercicio de autoridad pública, como los de orden público y protección civil.

En estas sociedades cooperativas participarán como personas socias promotoras la entidad o entidades públicas competentes y, en su caso, entidades privadas con experiencia demostrada en el sector; asimismo, podrán participar las personas usuarias de los servicios que sean objeto de la sociedad cooperativa así como las personas socias trabajadoras que presten su trabajo personal en la sociedad, en este último caso hasta alcanzar el veinticinco por ciento del capital de la misma. No obstante, las entidades públicas promotoras conservarán el control en cuanto a las condiciones de prestación de los servicios públicos.

Será de aplicación a estas sociedades cooperativas el régimen previsto en el artículo 106 de la Ley 14/2011, de 23 de diciembre y en el artículo 99 de este Reglamento para las sociedades cooperativas mixtas.

## ECONOMÍA

### ECONOMÍA Y EMPLEO: PLAN

Acuerdo de 22 de julio de 2014, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba por el Empleo, Plan Económico de Andalucía 2014-2020. Estrategia para la competitividad (BOJA de 31 de julio de 2014, número 148).

## EMPLEO

### FOMENTO DEL EMPLEO: SUBVENCIONES

Decreto-ley 6/2014 de 29 de abril, por el que se aprueba el Programa Emple@Joven y la Iniciativa @mprende (BOJA de 7 de mayo de 2014, número 86).

Resolución de 15 de mayo de 2014, de la Presidencia del Parlamento de Andalucía, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de Convalidación del Decreto-ley 6/2014, de 29 de abril, por el que se aprueba el Programa Emple@Joven y la Iniciativa @mprende (BOJA de 27 de mayo de 2014, número 100).

La finalidad del Programa Emple@Joven es fomentar, de forma inmediata y urgente el empleo juvenil. Para ello se subvencionan una línea de proyectos a los que se pueden acoger, entre otros, las entidades locales.

## REGIMEN LOCAL

### RÉGIMEN LOCAL: DECRETO LEY: MEDIDAS PARA LA APLICACIÓN DE LA LEY DE RACIONALIZACIÓN Y SOSTENIBILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL

Decreto-ley 7/2014 de 20 de mayo, por el que se establecen medidas urgentes para la aplicación de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local (BOJA de 28 de mayo de 2014, número 101).

La disposición más significativa de este Decreto-ley, a nuestro juicio, es la contenida en la Disposición adicional única, que dispone lo siguiente:

“Las competencias que, con carácter previo a la entrada en vigor de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, se preveían como propias de los municipios en materia de participación en la gestión de la atención primaria de la salud e inspección sanitaria, en materia de prestación de servicios sociales, y de promoción y reinserción social, así como aquellas otras en materia de educación, a las que se refieren las disposiciones adicionales decimoquinta y transitorias primera, segunda y tercera de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, continuarán siendo ejercidas por los municipios en los términos previstos en las leyes correspondientes, en tanto no hayan sido asumidas por parte de la Comunidad Autónoma.

El resto de competencias en dichas materias atribuidas a las entidades locales por la legislación de la Comunidad Autónoma anterior a la entrada en vigor de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, continuarán siendo ejercidas por éstas, de conformidad con las previsiones de la norma de atribución y en los términos establecidos en el artículo 7.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local”.

También dispone que los convenios, acuerdos y demás instrumentos de cooperación ya suscritos, en el momento de la entrada en vigor de la misma, entre la Junta de Andalucía y las entidades locales de Andalucía, que lleven aparejada cualquier tipo de financiación destinada a sufragar el ejercicio por estas últimas de competencias delegadas o competencias distintas de las propias y de las delegadas, se adaptarán antes del día 31 de diciembre de 2014 a lo dispuesto en la Disposición Adicional novena de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, en la forma que establece a continuación el Decreto-ley.

Finalmente, el Decreto-ley regula el procedimiento para la emisión por parte de la Comunidad Autónoma del informe que ha de emitir para el ejercicio por parte de las entidades locales de las competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación.

## SUBVENCIONES

### DAÑOS CATASTRÓFICOS: SUBVENCIONES: MUNICIPIOS

Resolución de 9 de junio de 2014, de la Dirección General de Administración Local de la Consejería de Administración Local y Relaciones Institucionales, por la que se convocan para el año 2014 las subvenciones previstas en la Orden de 21 de octubre

de 2013, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones a municipios de la Comunidad Autónoma de Andalucía en régimen de concurrencia no competitiva para la restitución de infraestructuras e instalaciones municipales dañadas por situación de emergencia, catástrofe y calamidad pública, dentro del ámbito del Plan de Cooperación Municipal (BOJA de 16 de junio de 2014, número 114).

El plazo de presentación de las solicitudes se inicia el 23 de junio y finaliza el 31 de octubre de 2014.

## TERRITORIO

### TERRITORIO: DESARROLLO SOSTENIBLE

Acuerdo de 25 de marzo de 2014, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba la formulación de la Estrategia Andaluza de Desarrollo Sostenible 2020 (BOJA de 9 de mayo de 2014, número 88).

El objetivo general de la Estrategia es orientar las políticas e iniciativas públicas y privadas con incidencia en la Comunidad Autónoma Andaluza, hacia un modelo de desarrollo sostenible basado en la transición a una economía verde y en la integración de las consideraciones ambientales, económicas y sociales y que este modelo sea percibido como motor de desarrollo socioeconómico y reconocida su potencialidad para la creación de empleo.

Los objetivos específicos son los siguientes:

- Trasladar los acuerdos ambientales internacionales y nacionales al contexto regional y contribuir a su aplicación práctica con las singularidades propias de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- Orientar y reforzar, desde un instrumento de carácter horizontal, la implementación de políticas de desarrollo sostenible en Andalucía, con la máxima coordinación interinstitucional y en el marco de planificación y programación para los fondos estructurales de la UE y de las directrices marcadas por la Estrategia Europa 2020.

## TRANSEXUALES

### TRANSEXUALES: LEY DE NO DISCRIMINACIÓN

Ley 2/2014 de 8 de julio, integral para la no discriminación por motivos de identidad de género y reconocimiento de los derechos de las personas transexuales de Andalucía (BOJA de 18 de julio de 2014, número 139).

La ley, según declara expresamente la misma, es de aplicación a las entidades que integran la Administración Local andaluza.

Su objeto es establecer un marco normativo adecuado para garantizar el derecho a la autodeterminación de género de las personas que manifiesten una identidad de género distinta a la asignada al nacer.

Impone a las Administraciones Públicas de Andalucía la eliminación de toda referencia a la identificación anterior de la persona, a excepción de las referencias necesarias en el historial médico confidencial, y al efecto, se realizarán los oportunos cambios en los ficheros de datos personales.

Las Administraciones se asegurarán, mediante la incorporación de cláusulas administrativas en los pliegos de contratación, de que las empresas o entidades adjudicatarias respeten la identidad de género autodeterminada de sus empleados, sin que pueda haber discriminación por este motivo.

Las personas transexuales mayores tendrán derecho al acogimiento en residencias adecuadas a su identidad de género y a recibir un trato que respete su individualidad e intimidad y, especialmente, su identidad de género.

## TRANSPARENCIA

### TRANSPARENCIA: LEY

Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (BOJA de 30 de junio de 2014, número 124).

El objeto de la Ley es la regulación de la transparencia tanto como publicidad activa como derecho de acceso a la información pública por la ciudadanía, y es de aplicación a las entidades locales.

La publicidad activa de la información pública supone la puesta a disposición de la ciudadanía de información atinente no sólo a los aspectos institucionales y organizativos, sino también a aspectos tales como la producción normativa, la planificación, la contratación y gestión de subvenciones o la información económica y presupuestaria, entre otros aspectos.

En el acceso a la información pública es la ciudadanía la que toma la iniciativa, recabando de los poderes públicos información que obra en su poder.

La Ley regula la publicidad activa y específica de forma minuciosa, aunque no exhaustiva de la información objeto de la misma.

Define la información pública como aquellos contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

Y la publicidad activa como la obligación de los sujetos obligados por la Ley, de hacer pública por propia iniciativa, en los términos previstos en la misma, la información pública de relevancia que garantice la transparencia de su actividad relacionada con el funcionamiento y control de la actuación pública de la entidad de que se trate.

La información pública objeto de publicidad activa estará disponible en las sedes electrónicas, portales o páginas web de las personas y entidades incluidas en el ámbito de aplicación de la ley de una manera segura y comprensible, garantizando especialmente la accesibilidad universal y la no discriminación tecnológica, con objeto de que todas las personas puedan ejercer sus derechos en igualdad de condiciones e incorporando las características necesarias para garantizar la accesibilidad de aquellas personas o colectivos que lo requieran. Esta información deberá actualizarse, como mínimo, trimestralmente.

Se debe publicar la información relativa a:

- a) Las funciones que desarrollan.
- b) La normativa de aplicación y la de sus entes instrumentales.
- c) La estructura organizativa.

- d) La sede física, horarios de atención al público, teléfono y dirección de correo electrónico.
- e) Delegación de competencias vigente.
- f) Órganos colegiados y normas por las que se rigen.
- g) Las relaciones de puestos de trabajo de todo el personal con indicación de sus retribuciones anuales.
- h) Las resoluciones de autorización o reconocimiento de compatibilidades que afecten a los empleados públicos
- i) Acuerdos o pactos reguladores de las condiciones de trabajo y convenios colectivos vigentes.
- j) La oferta de empleo público.
- k) Los procesos de selección del personal.
- l) La identificación de las personas que forman parte de los órganos de representación del personal y número de personas que gozan de dispensa total de asistencia al trabajo.
- m) Las agendas institucionales de los gobiernos.
- n) Las actas de las sesiones de los plenos. sesiones plenarias, facilitarán, salvo que concurren causas justificadas de imposibilidad técnica o económica, su acceso a través de Internet, bien transmitiendo la sesión, bien dando acceso al archivo audiovisual grabado una vez celebrada la misma. En todo caso, las personas asistentes podrán realizar la grabación de las sesiones por sus propios medios, respetando el funcionamiento ordinario de la institución. Asimismo, los órganos colegiados de gobierno de los ayuntamientos, diputaciones y mancomunidades de municipios, sin perjuicio del secreto o reserva de sus deliberaciones, harán públicos con carácter previo a la celebración de sus reuniones el orden del día previsto y, una vez celebradas, los acuerdos que se hayan aprobado, así como la información contenida en el expediente que se halla sometido a su consideración, en los términos que se establezcan reglamentariamente.
- ñ) La que establece la LAULA.
- o) Los planes y programas anuales y plurianuales en los que se fijen objetivos concretos, así como las actividades, medios y tiempo previsto para su consecución.
- p) Los proyectos de reglamentos que hayan de ser sometidos al trámite de audiencia o información pública.
- q) Relación actualizada de las normas que estén en curso, indicando su objeto y estado de tramitación.

- r) El catálogo actualizado de los procedimientos administrativos de su competencia, con indicación de su objeto, trámites y plazos, así como en su caso los formularios que tengan asociados.
- s) Todos los contratos, con indicación del objeto, duración, el importe de licitación y de adjudicación, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad del adjudicatario, así como las modificaciones y prórrogas del contrato y la indicación de los procedimientos que han quedado desiertos, los supuestos de resolución de contrato o declaración de nulidad, así como los casos de posibles revisiones de precios y cesión de contratos. Igualmente, serán objeto de publicación las decisiones de desistimiento y renuncia de los contratos y las subcontrataciones que se realicen con mención de las personas adjudicatarias.
- t) La relación de los convenios suscritos, con mención de las partes firmantes, su objeto, plazo de duración, modificaciones realizadas, personas obligadas a la realización de las prestaciones y, en su caso, las obligaciones económicas convenidas.
- u) Las subvenciones y ayudas públicas concedidas con indicación de la convocatoria o la resolución de concesión en el caso de subvenciones excepcionales, el programa y crédito presupuestario al que se imputan, su importe, objetivo o finalidad y personas beneficiarias.
- v) Los presupuestos, con descripción de las principales partidas presupuestarias e información actualizada y comprensible sobre su estado de ejecución y sobre el cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las administraciones públicas.
- w) Las cuentas anuales y los informes de auditoría y de fiscalización externa de las mismas.
- x) La Deuda Pública de la Administración con indicación de su evolución, del endeudamiento por habitante y del endeudamiento relativo.
- y) El gasto público realizado en campañas de publicidad institucional.

En lo que se refiere al derecho de acceso a la información pública, la Ley regula su forma de ejercicio, sin perjuicio de su sujeción a la normativa básica estatal. Las Administraciones Públicas promoverán la presentación de las correspondientes solicitudes de forma telemática.

Las solicitudes deberán de resolverse en el menor plazo posible, y contra su denegación expresa o presunta, el interesado podrá interponer reclamación ante el

Consejo de Transparencia y la Protección de Datos de Andalucía, con carácter potestativo, órgano que la propia Ley crea, y al que nos referimos a continuación.

En efecto, la Ley crea el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, en adelante el Consejo, como autoridad independiente de control en materia de protección de datos y de transparencia en la Comunidad Autónoma de Andalucía, el cual se configura como una entidad pública con personalidad jurídica propia, con plena capacidad y autonomía orgánica y funcional para el ejercicio de sus cometidos, y actuará en el territorio de Andalucía como autoridad pública independiente de control en materia de protección de datos en los términos previstos en el artículo 41 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, y como órgano independiente e imparcial garante del derecho a la transparencia, conforme a lo previsto en esta ley y en la legislación básica en la materia.

El incumplimiento de las normas de la Ley da lugar a infracciones y sanciones, cuyo régimen regula la propia ley, siendo la sanción mínima de 200 € y la máxima, por infracción muy grave puede llegar hasta 400.000 €

Finalmente, la Ley entrará en vigor al año de su publicación en el BOJA, si bien las entidades locales andaluzas dispondrán de un plazo máximo de dos años, desde la entrada en vigor de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, Ley del Estado de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, para adaptarse a las obligaciones contenidas en la ley que comentamos. Como quiera que la Ley 19/2013, de 9 de diciembre entra en vigor al año de su publicación, en lo que aquí nos interesa, es decir, el 10 de diciembre de 2014, el plazo concluye el 10 de diciembre de 2016.

## TRANSPORTE

### TRANSPORTE: MOVILIDAD: PLAN

Decreto de 29 de julio de 2014, de la Consejería de Fomento y Vivienda, por el que se aprueba la formulación del Plan Andaluz de Movilidad Sostenible (BOJA de 31 de julio de 2014, número 148).

## TURISMO

### TURISMO: PLAN DIRECTOR

Orden de 15 de mayo de 2014, de la Consejería de Educación, Cultura y Deporte, por la que se aprueba el Plan Director de Promoción Turística de Andalucía (BOJA de 27 de mayo de 2014, número 100).



## **ACTUALIDAD JURÍDICA: RECOPIACIÓN DE JURISPRUDENCIA**

### **TRIBUNAL SUPREMO**

#### **TASAS MUNICIPALES: IMPOSIBILIDAD DEL ESTABLECIMIENTO DE IMPOSICIÓN DE EXACCIONES MUNICIPALES SI LA ADMINISTRACIÓN LOCAL CARECE DE LAS AUTORIZACIONES PRECISAS PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO, AUNQUE DE FACTO LA VENGAN PRESTANDO**

*Sentencia de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 2014.*

*Recurso de Casación: 481/2011.*

*Ponente: Joaquín Huelín Martínez de Velasco.*

Los hechos objeto del recurso de casación son los siguientes: La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Burgos, dictó Sentencia en fecha 13-12-2010, estimatoria del recurso deducido por la entidad mercantil «Avanza Líneas Interurbanas, SA» contra un Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Segovia de 22-12-2008, por la que se aprueba la modificación de la Ordenanza Fiscal Reguladora de la Tasa por el servicio de Estación Municipal de Autobuses.

La estimación del recurso por la Sala de instancia fue debido a que la referida estación no cuenta ni con autorización preceptiva ni con las instalaciones precisas para la prestación de los servicios, objeto de la exacción.

En efecto, previamente, y por sentencia del TSJ de 7 de noviembre de 2008, fue anulado tanto el acuerdo Plenario de 29 de noviembre de 2006 que aprobó el Reglamento de Regulación de la Explotación de la Estación de Autobuses de Segovia, como el propio Reglamento, cuyo art. disponía que las tarifas de aplicación serán fijadas por la Ordenanza Fiscal correspondiente.

A la empresa concesionaria del servicio regular de transporte permanente y de uso general, de viajeros por carretera entre Segovia y Ávila le fueron giradas por la empresa concesionaria de la estación de autobuses las liquidaciones correspondientes a la Tasa por autobuses y por viajeros, procediendo la recurrente a repercutirlas en su Cuadro de tarifas. Sin embargo, al someter dicho Cuadro tarifario a la aprobación del

Servicio Territorial de Fomento de la Junta de Castilla y León, dicho Servicio denegó el 28-4-08 la aprobación del Cuadro de tarifas al no ser posible dicha aprobación y autorización debido a que se ha confeccionado aplicando una Tasa de utilización de la estación de autobuses de Segovia, y tal infraestructura de transportes no tiene autorización para desarrollar su actividad con tal carácter, ni estar clasificada como Estación de Autobuses.

El TS declara que estando constitucionalmente habilitadas las Corporaciones Locales por el artículo 133.2 de la Constitución, para establecer y exigir tributos, “de acuerdo con la Constitución y las leyes”, resulta claro que les está vedado el establecimiento y la exigencia de una tasa que se vincula a servicios prestados en una situación de ilegalidad judicialmente declarada por sentencia firme, porque en la instalación municipal dedicada a tal fin no se podían prestar los servicios de estación municipal de autobuses contemplados en su hecho imponible, lo que hace irrelevante para enjuiciar la conformidad a derecho de la regulación y la exacción de la tasa discutida -contrariamente a lo que defiende el letrado del Ayuntamiento de Segovia- si las circunstancias fácticas concurrentes podían subsumirse en los apartados 1 y 2 del artículo 20 del texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales.

### **NATURALEZA DE LA RELACIÓN DE PUESTOS DE TRABAJO: ACTO ADMINISTRATIVO: MODIFICACIÓN DE LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO**

*Sentencia de la Sección 7ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 2014.*

*Recurso de casación: 2986/2012.*

*Ponente: Vicente Conde Martín de Hijas.*

La sentencia del TS que comentamos, modifica la postura mantenida hasta la fecha por el propio Tribunal Supremo respecto a la naturaleza de las RPT, que consideraba que la misma tenía una doble naturaleza, una para el plano sustantivo, como disposición general, y otra en el plano procesal como acto administrativo.

La Sentencia parte del reconocimiento de las dificultades que siempre han planteado a nuestra jurisprudencia las Relaciones de Puestos de Trabajo, introducidas por la Ley 30/1984, en cuanto a su precisa caracterización jurídica, presupuesto inexcusable para resolver cuál deba ser el tratamiento que reclamen los problemas

surgidos en su aplicación, tanto en el orden sustantivo, cuanto en el procesal, dificultades que han dado lugar a una jurisprudencia insegura y no siempre coherente, que precisamente por tales dificultades supone un lastre para el objetivo de seguridad jurídica (art. 9.3 CE a que debe aspirar la jurisprudencia en la interpretación del ordenamiento jurídico y aplicación sobre bases de igualdad (art. 1.1. y 14.1 CE).

La reforma operada por la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público respecto de la Ley 30/1984, que ha derogado (Disposición Derogatoria Undécima b)) ciertos preceptos, permaneciendo, no obstante, vigente el artículo 15, de redacción en parte similar, pero en algún punto claramente diferenciada a la del art. 74 de la Ley 7/2007 (Véase al respecto el cambio del título del precepto, y la previsión en el art. 74, junto a las relaciones de puestos de trabajo, de "otros instrumentos organizativos similares" , así como la enumeración de los elementos exigidos para la descripción de los puestos), supone un elemento más de dificultad, que aconseja un replanteamiento de nuestra jurisprudencia con el objetivo de procurar la máxima claridad y seguridad jurídica en la interpretación de nuestro ordenamiento jurídico.

La doctrina de la doble naturaleza de un ente jurídico, como es la RPT, según el plano en el cual se considere, no resulta teóricamente la más adecuada, pues la idea de una naturaleza dual ofrece indudables dificultades en pura lógica jurídica. Lo correcto es entender que cada ente de derecho debe ser caracterizado de modo unitario, en sí mismo, y sobre la base de dicha caracterización unívoca, a la hora de resolver los problemas que pueden suscitarse en la vida jurídica de la RPT, buscar la solución adecuada. Tal solución deberá venir determinada, obviamente, por las exigencias del ámbito del ordenamiento en el que el problema a resolver se suscite; pero ello no debe suponer que, para resolverlo, se deba operar sobre la base de atribuir a la RPT una determinada naturaleza *ad hoc*.

Si el ordenamiento procesal establece unas exigencias que tengan como supuesto de hecho la índole del ente jurídico sobre el que gire el proceso, el respeto de la caracterización del ente deberá ser el *prius* conceptual, y no a la inversa; esto es, atribuir a dicho ente (a la RPT en este caso) una determinada caracterización a efectos de que pueda entrar en el supuesto de hecho de la norma que establece tal exigencia.

La Sala considera por ello que no debe continuar proclamando la doble naturaleza de las RRPP: a efectos procesales, como disposiciones de carácter general; y a efectos sustantivos o materiales, como actos administrativos plúrimos.

Así pues, en la alternativa conceptual de la caracterización como acto administrativo o como norma, el TS declara que lo procedente es la caracterización como acto, y no como norma o disposición general.

Es criterio asentado en la doctrina y en la jurisprudencia, para la distinción entre el acto y la norma, el que se centra en la consideración de si el acto de que se trate innova o no el ordenamiento jurídico, integrándose en él, con carácter general y abstracto, y siendo susceptible de ulteriores y sucesivas aplicaciones; o si se trata de un acto ordenado que no innova el ordenamiento, sino que es un acto aplicativo del mismo, en cuya aplicación se agota la eficacia del acto.

Sobre esa base conceptual el TS entiende que la RPT no es un acto ordenador, sino un acto ordenado, mediante el que la Administración se autoorganiza, ordenando un elemento de su estructura como es el del personal integrado en ella.

Tal es el sentido que se deriva de lo dispuesto en el art. 15 Ley 30/1984, en cuanto *"instrumento técnico a través del cual se realiza la ordenación del personal"* (Nos referimos al art. 15 de la Ley 30/1984 para contraernos a la normativa vigente en el momento de la RPT sobre la que se debate en el actual proceso, si bien las mismas consideraciones son referibles, y con mayor razón, al art. 74 Ley 7/2007.

No puede encontrarse en dicho precepto legal una especie de habilitación a la RPT para que, como norma, ordene los contenidos del estatuto del funcionario que preste sus servicios en los distintos puestos de la estructura administrativa, sino que el acto de ordenación en que la RPT consiste cierra el efecto de la ordenación y no deja lugar a sucesivas y ulteriores aplicaciones.

Es cierto que la RPT junto con el significado de autoorganización de su estructura, produce significativos efectos en el estatuto de los funcionarios que sirven los distintos puestos, de ahí la posible calificación de los problemas a que da lugar en esa incidencia como cuestiones de personal, según viene apreciándose por constante jurisprudencia. Pero tal incidencia no es razón suficiente para entender que sea la propia de una norma jurídica de regulación del estatuto funcional.

Tal estatuto viene integrado por la Ley y por sus distintos Reglamentos de desarrollo, y lo único que hace la RPT al ordenar los distintos puestos, es singularizar dicho estatuto genérico en relación con cada puesto, al establecer para él las exigencias que deben observarse para su cobertura y los deberes y derechos de los genéricamente fijados por las normas reguladoras del estatuto de los funcionarios, que corresponden a los funcionarios que sirven el puesto. Pero tales exigencias, deberes y derechos no los regula la RPT, sino que vienen regulados en normas jurídicas externas a ella (categoría

profesional, nivel de complemento de destino, complemento específico, en su caso, etc...), siendo la configuración del puesto de trabajo definido en la RPT simplemente la singularización del supuesto de hecho de aplicación de dichas normas externas.

En tal sentido la función jurídica de la RPT no es la de ser norma de ordenación general y abstracta de situaciones futuras, sino la de ser un acto-condición, mediante el que, al establecer de modo presente y definitivo el perfil de cada puesto, este opera como condición y como supuesto de hecho de la aplicación al funcionario que en cada momento lo sirve de la norma rectora de los diversos aspectos del estatuto funcional.

A semejanza de como el nombramiento del funcionario opera como acto condición para la aplicación del ordenamiento funcional, unilateralmente establecido por el Estado, el hecho de la autoorganización por parte de la Administración de sus distintos puestos de trabajo opera como acto-condición para la aplicación en cada puesto de los distintos aspectos del estatuto funcional singularizados en la configuración del puesto.

Pero ese efecto de acto condición o de singularización en el puesto de particulares concernientes al estatuto del que lo sirve, no puede interpretarse en el sentido de que la RPT sea una norma rectora del estatuto funcional, que innove o complemente el ordenamiento jurídico, rigiendo de por sí los diferentes contenidos del estatuto funcional concernidos en cada puesto de trabajo

En conclusión, declara el TS: Hemos así de conducir, rectificando expresamente nuestra jurisprudencia precedente, que la RPT debe considerarse a todos los efectos como acto administrativo, y que no procede para lo sucesivo distinguir entre plano sustantivo y procesal.

Finalmente, y puesto que el caso que ha dado lugar a esta sentencia proviene de la Administración General del Estado, declara el TS en la sentencia que comentamos que las consideraciones que antedichas están directamente referidas solo a las Relaciones de Puestos de Trabajo de la Administración del Estado u organismos directamente dependientes de la misma, que son a los que se refiere el art. 15 Ley 30/1984; por lo que no cabe que de modo apriorístico dichas consideraciones deban ser necesariamente aplicables también a las Relaciones de Puestos de Trabajo de Administraciones de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales, habida cuenta la derogación de los arts. 16 y 17 de la Ley 30/1984 por la Ley 7/200 (Disposición Derogatoria Única b), y de que, en definitiva, en cualquier intento de categorización de la naturaleza jurídica de las Relaciones de Puestos de Trabajo, u otro instrumento alternativo de ordenación del personal (recuérdese lo dispuesto en el art. 74 Ley 7/2007) deberá estarse como

factor principal para cualquier posible análisis a lo que disponga la Ley de la Función Pública de cada Comunidad Autónoma, dentro de los límites marcados al respecto por la legislación básica del Estado (art. 149.1. 18ª CE y en concreto los que se derivan en cada caso de lo dispuesto en la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público, arts. 3 y 6.

### **TASAS: MODIFICACIÓN: MEMORIA ECONÓMICO-FINANCIERA: CONTENIDO**

*Sentencia de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2014.*

*Recurso de Casación: 3721/2010.*

*Ponente: Rafael Fernández Montalvo.*

El 23 de junio de 2008, la Asamblea General del Consorcio de Tratamiento de Residuos Sólidos de la provincia de Burgos acordó, tras resolver las alegaciones presentadas, aprobar definitivamente la imposición de la tasa por la prestación del servicio de tratamiento de residuos sólidos urbanos generados en dicha provincia, así como la Ordenanza Fiscal reguladora de la misma.

El Ayuntamiento de Miranda del Ebro, integrante del Consorcio, interpuso recurso contencioso-administrativo que fue resuelto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con sede en Burgos, estimó parcialmente el recurso anulando la resolución impugnada por no justificarse las previsiones del contenido de determinados párrafos de la Ordenanza en la memoria económico-financiera.

El Consorcio interpone recurso de casación contra dicha sentencia, que es desestimado por el TS.

Declara el TS que la Memoria económico-financiera ha de contener todas las precisiones y justificaciones del desarrollo articulado de la Ordenanza Fiscal, de modo que de su lectura se desprenda no sólo cual es el coste real o previsible del servicio en su conjunto, o, en su defecto, el valor de la prestación recibida, sino además la justificación razonada que ha llevado a la determinación, en su caso, de los criterios de cuantificación de la cuota para la elaboración de las liquidaciones, debiendo contener la explicación procedente que justifique el cumplimiento de los principios tributarios a los que hace referencia el art. 31.1 de la CE y al resto del ordenamiento jurídico. Y esto es

así en la medida en que *«la aprobación de la Memoria económico-financiera constituye, no un mero requisito formal, sino una "pieza clave para la exacción de las tasas" y "un medio de garantizar, justificar (el ente impositor) y controlar (el sujeto pasivo) que el principio de equivalencia se respeta, y, por ende, para evitar la indefensión del administrado ante actuaciones administrativas arbitrarias"»*.

Esos requisitos de contenido de la Memoria justificativa del acuerdo de imposición y de la Ordenanza Fiscal, tienen como finalidad establecer la motivación que llevó a la Entidad Local a ejercer la potestad reconocida en los arts. 15 y 20.1 del TRLHL, en cuanto al establecimiento de tasas, para tratar de asegurar que se ajustan, no solamente a los parámetros del art. 24 del TRLHL, sino también al resto del ordenamiento jurídico y, por tanto, se ha de justificar, aunque sea de modo aproximado, que la fijación de los elementos para la determinación de la cuota tributaria, en el caso de que se establezcan, resultan respetuosos con los principios de igualdad, justicia tributaria y, en su caso, capacidad contributiva. Con ello se trata de impedir que el establecimiento de las tasas y, por ende, el ejercicio de la potestad de establecerlos y regularlos, resulte arbitrario o, lo que es lo mismo, inmotivado.

Es, en fin, una exigencia del mandato constitución de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 de la CE) que en el presente caso se vería vulnerado en la interpretación de la norma que propone la recurrente: que a la Administración Local se le permitiera que ejerza la potestad de establecer coeficientes multiplicadores para liquidar la deuda tributaria dependiendo de los usos y o dependiendo de las superficies, sin justificar en qué medida, aunque sea de modo aproximado, los mismos responden a razones de igualdad, justicia tributaria o capacidad contributiva (art. 31.1 de la CE).

Y es que los interesados y afectados por la imposición de las tasas locales, han de tener la posibilidad de conocer las razones que llevan a la Administración local a la imposición de las tasas y que justificaron, no sólo la cuota global a aplicar, sino también las razones que motivaron, en su caso, la fijación de las tarifas correspondientes o, en definitiva, de los concretos parámetros fijados para la liquidación de la cuota tributaria.

En consecuencia, resulta imprescindible justificar no solo el coste total del servicio sino también los criterios, módulos o índices que sirven para la individualización del tributo conforme a su propia naturaleza. Y si, en el presente caso, los usos que se mencionan en la norma parcialmente anulada- residencial, industrial, comercial, oficinas, ocio y hostelería o la solicitud municipal individualizada- tienen una clara relación con la generación de los residuos contemplados en la tasa y pueden ser considerados válidos a los efectos de la individualización de los pagos por el tributo, resultaba, sin embargo, necesarias mayores precisiones en orden a la justificación y

pertinencia de las concretas cifras o valores asignados a cada uno de ellos para la determinación de la cuota tributaria.

**TASAS: AGUA POTABLE: SISTEMA TARIFARIO POR ESCALA CONTINUA, POR EL QUE SE FIJA COMO PRECIO DEL M<sup>3</sup> PARA TODO EL CONSUMO EL MAYOR DE LOS QUE RESULTAN DE LA ESCALA: VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD: INEXISTENCIA**

*Sentencia de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 4 de abril de 2014.*

*Recurso de Casación: 3347/2011.*

*Ponente: Emilio Frías Ponce.*

Mediante Orden de 2 de diciembre de 2005, la Consejería de Turismo, Comercio y Consumo de la Comunidad de Murcia autorizó nuevas tarifas del servicio de agua potable en el municipio de Murcia. La Asociación Murciana de Consumidores y Usuarios Redes Consumo "Facua Consumer" interpuso recurso contencioso-administrativo que fue estimado por la Sala de instancia, que estimó el recurso, argumentando que: *«al gravarse por la tarifa aprobada todo el consumo percibido por un usuario al precio señalado para el último escalón o bloque de la escala progresiva, podemos apreciar que se produce un efecto perturbador, de modo que si este último tramo es más gravoso porque alcanza un caudal que ya podría calificarse como excesivo o exagerado, resulta que toda y cada parte del consumo de agua del sujeto pasa a constituirse en excesivo o suntuario, desde el primer vaso de agua que perciba el sujeto al inicio del ciclo de suministro, desde la más esencial e inevitable percepción de recursos para la satisfacción de las funciones básicas de las personas, hasta la final utilización que sí, ciertamente, ya no se usaría para usos fundamentales; visto ello, evidentemente, no resulta equitativo gravar íntegramente el uso como suntuario o excesivo.*

*Si junto a lo anterior, tenemos en cuenta que a otros usuarios del servicio de suministro se les facturará en un momento dado, por consumos idénticos apreciados en tramos coincidentes, unas tarifas que serán apreciablemente inferiores, la Sala entiende que efectivamente se produce un tratamiento desigual de naturaleza discriminatoria por la tarifa”.*

El TS estima, contra la anterior sentencia el recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento de Murcia y por la Empresa Municipal de Aguas y Saneamiento de Murcia, S.A.

El TS expone que la cuestión a dilucidar es si el sistema tarifario de suministro de agua potable mediante el establecimiento de una escala continua, como se autoriza mediante la Orden que fue impugnada en la instancia, resulta o no discriminatorio y por tanto, vulnerador el principio de igualdad recogido en el art. 14 de la Constitución.

Por otra parte la Orden impugnada aplica el precio  $m^3$  mayor de la escala de consumo que haya alcanzado el sujeto pasivo a todo el volumen de agua potable consumido durante el mes correspondiente, estableciéndose, por tanto, un precio por  $m^3$  mayor para aquellos que hayan realizado un consumo mayor. Ahora bien, en el resultado final no difiere del sistema de tarifación por escalas estanco.

En efecto, en el caso del sistema tarifario progresivo por escalas estanco propugnado por la parte recurrida, aquellos que superan el umbral de consumo correspondiente a las escalas, se les aplica un precio por  $m^3$  diferente en cada tramo de escala correspondiente pero, en definitiva, mensualmente vendrán obligados a abonar por el consumo mensual facturado, una cantidad por  $m^3$ , en promedio superior de la establecida en la primera escala, y sucesivamente así según se fueran superando las escalas correspondientes.

Por tanto, en ambos sistemas, el que utiliza la escala de forma continua y el que utiliza la escala de forma estanco, el resultado sería que aquel que supera la primera y sucesivas escalas pagaría más por  $m^3$  consumido mensualmente que el que no superara tales escalas.

Siendo todo ello así, no podemos compartir el criterio de la Sala de instancia por cuanto el diferente valor de  $m^3$ , en uno y otro caso, uno directamente y otro hallada el valor medio de  $m^3$  consumido, estaría justificado por la diferencia en la cantidad de consumo realizado y en la necesidad de incentivar un consumo responsable de un medio escaso, por lo que, en ninguno de los casos puede predicarse que tales mecanismos afecten al principio de igualdad, pues, en definitiva, el que más consume pagará más por  $m^3$  consumido.

De otro lado en la medida en que no se aprecia vulneración del principio de igualdad en su carácter objetivo, pues se viene a gravar de modo justificado y con el objeto de reducir el consumo de un bien escaso como es el agua, con un mayor valor por  $m^3$  a aquellos que superen determinados umbrales de consumo, siendo por tanto que frente al mismo presupuesto de hecho, cantidad de consumo mensual, se produce la

misma consecuencia jurídica, precio por m<sup>3</sup> de agua consumida, y cuantía total de la facturación.

**CIRCULACIÓN: ORDENANZAS MUNICIPALES: POSIBILIDAD DE QUE LAS BICICLETAS CIRCULEN POR EL MISMO ESPACIO QUE LOS PEATONES: VULNERACIÓN DE COMPETENCIAS ESTATALES**

*Sentencia de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 10 de abril de 2014.*

*Recurso de Casación: 2094/2012.*

*Ponente: Luis María Díez-Picazo Giménez.*

La Ordenanza de Circulación de Peatones y Ciclistas aprobada por el Ayuntamiento de Zaragoza, que, entre otros extremos, permite que las bicicletas circulen por el mismo espacio que los peatones.

El TS expone que el recurrente sostiene que las entidades locales ostentan ciertas competencias en las cuales no puede interferir el legislador estatal. Entre ellas se hallaría la regulación del tráfico en las vías urbanas, materia sobre la que llega a afirmar que se habría operado una "deslegalización" a favor de las entidades locales. El argumento central del recurrente, en otras palabras, es que la legislación sectorial del Estado en materia de tráfico y circulación no impide ni limita que un ayuntamiento, en uso de su potestad reglamentaria autónoma, establezca la regulación de la utilización de bicicletas en el espacio urbano que estime más apropiada.

Pues bien, esta concepción de la potestad reglamentaria de las entidades locales es errónea. Es verdad que esta Sala ha afirmado en algunas ocasiones que -a diferencia de lo que ocurre con la potestad reglamentaria de la Administración del Estado o, en su caso, de la Administración autonómica- la potestad reglamentaria de las entidades locales mantiene con la ley una relación menos intensa, como consecuencia precisamente del principio de autonomía local. Dado que las entidades locales gozan de autonomía para el cumplimiento de las funciones que tienen encomendadas y dado que sus órganos plenarios de gobierno disfrutan de innegable legitimidad democrática, hay que entender que disponen de margen para diseñar sus propias políticas en los ámbitos de su competencia; y esa capacidad de tener una propia orientación política no puede por menos de reflejarse en la configuración de su potestad reglamentaria. Dentro de sus ámbitos de competencia, la potestad reglamentaria de las entidades locales puede

adoptar, en principio, las normas que estime oportunas siempre que no conculquen otras normas de rango superior; es decir, la ley estatal -lo mismo valdría para la ley autonómica- funciona como un límite a la potestad reglamentaria de las entidades locales. A diferencia de los reglamentos estatales o autonómicos, los reglamentos locales no suelen ser un instrumento auxiliar para actuar opciones ya adoptadas y predeterminadas en sus rasgos esenciales por la ley. Esto es lo que en alguna ocasión, con fórmula sintética, esta Sala ha llamado la "vinculación negativa" a la ley de la potestad reglamentaria de las entidades locales.

Esta vinculación negativa, contrariamente a lo que parece entender el recurrente, no implica que a la ley -estatal o autonómica, según el caso- le esté vedada la entrada en aquellas materias que son competencia de las entidades locales. No hay materias excluidas de la potestad legislativa. El reparto competencial diseñado por el art. 149 CE y llevado a la práctica por los Estatutos de Autonomía opera entre el legislador estatal y los legisladores autonómicos; nunca con respecto a las entidades locales, que están sometidas a uno y otro. Tan es así que la enumeración de las competencias de las entidades locales está constitucionalmente atribuida a la ley. Las entidades locales, en suma, no pueden argüir que una norma con rango de ley está viciada de incompetencia por regular cuestiones locales; y lo mismo vale, por supuesto, para una norma reglamentaria estatal o autonómica que tenga suficiente cobertura en la ley. La única defensa que las entidades locales tienen frente al legislador viene dada por el principio de autonomía local, proclamado en el art. 137 CE, pero éste sólo determinaría la inconstitucionalidad de la ley en el supuesto de que ésta vaciara o perturbara gravemente la libre administración de las entidades locales, algo que no sucede por el mero hecho de que haya legislación -estatal o autonómica- sectorial en los ámbitos de competencia local.

Aplicado al presente caso, todo ello significa que la Ordenanza Municipal de Circulación de Peatones y Ciclistas aprobada por el Ayuntamiento de Zaragoza está subordinada, sin duda alguna, a la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad, así como al Reglamento General de Circulación.

**ORDENANZAS FISCALES: EXENCIONES FISCALES: RESERVA LEGAL:  
BONIFICACIONES DE IBI NO PREVISTAS EN EL TRLHL: ANULACIÓN:  
SUBVENCIÓN A LOS EMPADRONADOS EN EL MUNICIPIO:  
IMPOSIBILIDAD**

*Sentencia de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2014.*

*Recurso de Casación: 3775/2010.*

*Ponente: Rafael Fernández Montalvo.*

La Ordenanza Fiscal 1, del Ayuntamiento de Castro Urdiales, en su artículo 13.9 estableció una minoración de la cuota líquida del IBI mediante la subvención, de la siguiente manera:

*“El importe del recibo a pagar será el resultado de restar de la cuota líquida del impuesto, la subvención que en su caso corresponda según lo establecido en la Ordenanza Municipal reguladora de la Subvención al Contribuyente Empadronado en el Municipio de Castro Urdiales para el pago del Impuesto sobre Bienes Inmuebles de Naturaleza Urbana”.*

Dice la sentencia que el reconocimiento de la autonomía local, tanto en el plano doméstico (arts. 137 y 140 de la Constitución española) como en el internacional [Carta Europea de la Autonomía Local, hecha en Estrasburgo el 15 de octubre de 1985 y ratificada por España el 20 de enero de 1988 (BOE de 24 de febrero de 1989)] se traduce en una garantía institucional de los elementos esenciales o del núcleo primario del autogobierno de los entes locales territoriales, núcleo indisponible por el legislador. Se trata de que tales instancias sean reconocibles como entidades dotadas de autogobierno.

Partiendo del respeto a la autonomía local y a la posibilidad legal de que los Ayuntamientos apliquen en las Ordenanzas fiscales beneficios potestativos, éstos se fijarán con respeto a las previsiones legales del TRLHL y de la Ley General Tributaria (arts. 9.1 y 12.2 TRLRHL), debiendo fijar las cuotas del IBI conforme a lo dispuesto legalmente (art. 15.2 TRLHL), lo que nos lleva a sentar que las reducciones que se realicen en las cuotas impositivas deberán regirse por las determinaciones legales (art. 71 TRLHL). En consecuencia, no cabe duda alguna que el Ayuntamiento de Castro Urdiales no respetó en la aprobación del art. 13.9 de la Ordenanza del IBI las previsiones del art. 74.2 TRLHL, ya que si pretendía evitar subidas excesivas o poner un límite a los posibles incrementos anuales de la cuota del IBI debió de acudir a las

reducciones por bonificaciones potestativas, con su consiguiente régimen normativo, en lugar de utilizar el peculiar sistema de subvenciones, ajenas en su naturaleza jurídica y fines al ámbito fiscal, razón por la que resulta acertada la argumentación de la Sentencia impugnada cuando afirma que el Ayuntamiento carecía de competencia para incluir en la gestión del IBI una minoración de la cuota líquida no contemplada ni en la Ley General Tributaria ni en el TRLHL, insistiendo en que los beneficios fiscales no tienen carácter de subvenciones y se rigen por su normativa propia.

### **IMPUGNACIÓN DEL REAL DECRETO QUE DECLARA OFICIALES LAS CIFRAS DE POBLACIÓN POR PARTE DE UN MUNICIPIO. FALTA DE PRUEBA**

*Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2014.*

*Recurso de Casación: 59/2013.*

*Ponente: Eduardo Espín Templado.*

El Ayuntamiento de Guadix interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto 1697/2012, de 21 de diciembre, por el que se declaran oficiales las cifras de población, correspondientes a la revisión del padrón municipal referidas al 1 de enero de 2012, por considerar que las cifras de población consignadas para Guadix no se corresponden con la realidad.

El Tribunal Supremo declara que el procedimiento a través del cual se llega a las cifras finales de población de los Ayuntamientos es un procedimiento complejo y dotado de sobradas garantías, y porque en modo alguno ofrece el recurrente datos fehacientes que hagan pensar que en su caso concreto el procedimiento haya concluido con errores significativos.

### **SOLICITUD DE REHABILITACIÓN DE LA CONDICIÓN FUNCIONARIAL SOLICITADA POR QUIEN HA SIDO PRIVADO DE SU CONDICIÓN COMO SANCIÓN ADMINISTRATIVA POR CONDENA PENAL, ALEGANDO BUENA CONDUCTA Y CARENCIA DE ANTECEDENTES PENALES ANTERIORES Y POSTERIORES A LA COMISIÓN DEL HECHO DELICTIVO. DESESTIMACIÓN**

*Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2014*

*Recurso contencioso-administrativo: 85/2013.*

*Ponente: José Díaz Delgado.*

Por sentencia firme, un funcionario fue condenado a las penas de un año de prisión y ocho años de inhabilitación absoluta como autor responsable de un delito de torturas menos graves, a pena de multa de un mes a razón de cinco mil pesetas diarias con arresto sustitutorio de once días en caso de impago como autor responsable de una falta de lesiones, así como a indemnizar solidariamente a un interno en la cantidad de setenta mil pesetas, tras haberse declarado como hechos probados que el funcionario destinado en el Centro penitenciario de Ocaña 1, aprovechó junto con otro funcionario su cargo para acceder a la celda de un interno de donde fue sacado y conducido a la oficina donde, tras un "interrogatorio" sobre un delito que había cometido, éste y otro funcionario comenzaron a dar golpes con las manos en la cabeza y en la cara, al tiempo que le gritaban palabras referidas al delito que cometió, llegando a sacar el otro funcionario que golpeó al interno tres porras de un gran tamaño que no se llegaron a utilizar, pero siguió golpeándole con la mano hasta que el interno empezó a sangrar, advirtiéndole al interno que eso era el principio y que mantuviera la boca cerrada. Considerando que ya había "aprendido la lección" le devolvieron de nuevo a la celda. A consecuencia de los golpes recibidos el interno sufrió diversas lesiones que precisaron de asistencia médica y curaron en siete días sin defecto ni deformidad.

Como consecuencia de la anterior condena la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, mediante Resolución, dispone la pérdida de la condición de funcionario.

Una vez cumplida la sanción penal, el interesado presenta solicitud de rehabilitación un escrito del interesado en que aporta diversa documentación alegando también que su conducta ha sido satisfactoria y que ha pagado de forma total la responsabilidad por los hechos cometidos, solicitud que termina siendo desestimada por el Consejo de Ministros, contra el que interpone recurso que es resuelto en la sentencia que comentamos.

El TS desestima el recurso, y en consecuencia, deniega la rehabilitación solicitada, atendiendo a la relación del hecho delictivo con el desempleo del cargo funcional, del daño y perjuicio para el servicio público derivado de la comisión del delito, pues se trataba de un funcionario de prisiones que precisamente tenía a su cargo la custodia y defensa de los internos, la gravedad de los hechos y la duración de la condena, y ello aunque puedan ser discutibles otros criterios, como el de los antecedentes penales, el del tiempo transcurrido desde la comisión del delito o la de los informes de los titulares de los órganos administrativos en los que el funcionario prestó sus servicios, pues la Administración puede utilizar estos criterios o cualquier otro que

permita apreciar objetivamente la gravedad del delito cometido y su incidencia sobre la futura ocupación de un puesto de funcionario público.

**ORDENANZAS FISCALES. CATEGORIZACIÓN DE CALLES EN DIVERSAS ZONAS A EFECTOS TRIBUTARIOS. NECESIDAD DE MOTIVAR O JUSTIFICAR DEBIDA Y SUFICIENTEMENTE LAS DISTINTAS CATEGORIZACIONES**

*Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2014*

*Recurso de casación: 1665/2012.*

*Ponente: Juan Gonzalo Martínez Micó.*

El Ayuntamiento de Griñón aprueba la Ordenanza Fiscal del Impuesto de Actividades Económicas, en cuyo anexo determina que las calles del municipio se consideran dentro de las siguientes categorías: Primera categoría: todas las calles situadas en los polígonos industriales y zonas industriales del municipio; segunda categoría, el resto de calles del municipio.

Su artículo 9 determina el coeficiente de situación expresando que sobre las cuotas modificadas por el coeficiente de ponderación previsto en el artículo anterior, se establecen los coeficientes de situación atendiendo a las categorías de la calle definidas en el siguiente cuadrante: categoría de la calle primera: le corresponde un coeficiente de situación de 2,30. Categoría de la calle segunda: le corresponde un coeficiente situación de 2.

Una empresa interpone recurso contra la referida categorización.

El TS parte para el estudio del asunto de la legislación aplicable, que está constituida por el 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, el cual dispone: Subsección Tercera. Impuesto sobre actividades económicas:

“Artículo 87. Coeficiente de situación.

1. Sobre las cuotas modificadas por la aplicación del coeficiente de ponderación previsto en el artículo anterior, los ayuntamientos podrán establecer una escala de coeficientes que pondere la situación física del local dentro de cada término municipal, atendiendo a la categoría de la calle en que radique.

2. Dicho coeficiente no podrá ser inferior a 0,4 ni superior a 3,8.

3. A los efectos de la fijación del coeficiente de situación, el número de categorías de calles que debe establecer cada municipio no podrá ser inferior a 2 ni superior a 9.

4. En los municipios en los que no sea posible distinguir más de una categoría de calle, no se podrá establecer el coeficiente de situación.

5. La diferencia del valor del coeficiente atribuido a una calle con respecto al atribuido a la categoría superior o inferior no podrá ser menor de 0,10”.

De acuerdo con el artículo anterior, la Ley de Haciendas Locales permite establecer en cada municipio un número de categorías de calles y establecer una escala de coeficientes atendiendo a la categoría de la calle en que radiquen. Igualmente en este caso el Ayuntamiento puede establecer un coeficiente de situación dado que es posible diferenciar en el municipio de Griñón varias categorías de calle al existir polígonos y zonas industriales.

Examinado el artículo 9 de la Ordenanza, ésta cumple escrupulosamente los límites fijados a los coeficientes en el artículo 87 de Ley de Haciendas Locales.

La cuestión por tanto debe centrarse en sí está motivada suficientemente la clasificación de las calles en dos categorías según lo establecido en el Anexo de la Ordenanza impugnada. La respuesta es positiva en cuanto que establece un criterio inequívoco para ello: asigna la primera categoría a las calles situadas en los polígonos y zonas industriales y la segunda categoría al resto de calles. Por lo cual el ciudadano conoce la razón y el criterio de la inclusión de su calle en una u otra categoría. Sería diferente si el Ayuntamiento asignase las calles arbitrariamente a una u otra categoría sin motivar la distinción.

Por consiguiente, como decíamos en la sentencia de 28 de mayo de 2008 (casa. 5082/2002), los índices de situación han de ser fijados por los Ayuntamientos de manera motivada, racionalmente referidos a criterios de justicia fiscal y expresados de manera entendible para los contribuyentes, que pueden impugnarlos, correspondiendo a los Tribunales el control y, en su caso, rectificación de los índices, sin que a ello se sustraiga la actividad discrecional en su elaboración por los Ayuntamientos.

Las sentencias de este Tribunal de 16 de julio de 2003 y 19 de marzo de 2007 han hecho la precisión de que no es la instalación de una empresa en una calle o vía la que provoca la asignación a ésta de una determinada categoría, a efectos de los índices de situación, sino que las circunstancias para fijar tales índices son las relativas a la calle o vía en que se ubique el establecimiento y no las propias de éste.

Cuando el artículo 87 del actual Real Decreto Legislativo 2/2004 se refiere a la ponderación de la situación física del local atendiendo a la categoría de la calle en que radique, está refiriéndose a circunstancias como la importancia, las ventajas o la entidad económica de las calles o a los servicios públicos municipales o infraestructuras de que se beneficien, o cualquier otra que se quiera, pero siempre relativa o perteneciente a la calle o vía pública en que se ubique, radique o se localice el establecimiento y nunca propia o consustancial al establecimiento.

Las características de la actividad desarrollada y del propio establecimiento, como indicadoras de su capacidad económica, ya son tenidas en cuenta al fijar las Tarifas correspondientes a cada uno de sus Epígrafes, por lo que no cabe que, a su vez, sean determinantes del índice de situación del artículo 87.

En cualquier caso, la posibilidad de fijar índices de situación en el IAE exige una adecuada motivación de por qué se da una u otra categoría a cada calle, siendo así que lo razonable es que tengan un mejor índice de situación las que reciben un mayor número de servicios, a saber, recogida diaria de basura, vigilancia policial permanente, alumbrado y elementos estéticos destacables, etc. ..., lo que habitualmente se corresponde con zonas céntricas y comerciales, y menor índice las zonas periféricas, donde estos servicios u otros, aun existiendo, son menos intensos.

En el caso de autos el criterio seguido ha sido justamente el contrario: se asigna a la primera categoría las calles situadas en los polígonos y zonas industriales y a la segunda categoría el resto de calles. Y como el establecimiento de los coeficientes de situación se hace en función de la categorización de las calles, a la primera categoría de calles se le asigna un coeficiente de situación de 2,30 y a la segunda categoría de calles - a las que no están situadas en los polígonos industriales y zonas industriales del municipio, incluidas las del centro del casco urbano- se les asigna un coeficiente de situación de 2.

En cualquier caso, una decisión tan contraria a lo que es la práctica habitual exigía una adecuada motivación y es lo cierto que la escueta fundamentación que recoge la Ordenanza del Ayuntamiento de Griñón para la fijación de tales coeficientes (consistente en el mero enunciado de las categorías y la cuantificación sin más del coeficiente numérico aplicable a cada una de ellas) no permite a los interesados conocer y poder discutir debidamente tal determinación, al no contenerse en tal normativa municipal ni la motivación de la clasificación de calles a tal efecto, ni, especialmente, la asignación concreta de los correspondientes coeficientes a cada categoría. La justificación que ofrece la sentencia de instancia no podemos compartirla por resultar claramente insuficiente.

El cambio de categoría de las calles y la consiguiente repercusión en el coeficiente de situación a efectos del Impuesto de Actividades Económicas exige, como presupuesto previo, una variación significativa de las características de las vías urbanas afectadas por la modificación o la adopción de nuevos criterios, como se deduce de nuestra sentencia de 28 de abril de 2001 (rec. casa. nº 178/1996), cuya doctrina ha sido reiterada recientemente en las de 28 de mayo de 2008 (rec. casa. 5082/2002 ) y 5 de marzo de 2009 (rec. casa. nº 344/2003 ).

Es claro pues que ni la Ordenanza Fiscal impugnada, ni ningún otro documento obrante en el expediente administrativo, pondera la situación física de los locales para el establecimiento del coeficiente de situación del artículo 9 referido a las categorías de calles del Anexo, ni realiza ningún razonamiento ni motivación de la diferenciación tributaria operada atendiendo a criterios físicos como exige la norma y la jurisprudencia que resulta de aplicación (datos urbanísticos, comerciales, servicios, valores catastrales, valor medio de repercusión comercial etc...).

**DENEGACIÓN DE LA AUTORIZACIÓN PARA LA INSTALACIÓN DE UN PARQUE EÓLICO, POR ESTAR CALIFICADOS LOS TERRENOS SOBRE LOS QUE SE PRETENDEN INSTALAR POR EL PLANEAMIENTO MUNICIPAL DE ESPECIAL PROTECCIÓN MEDIOAMBIENTAL. PREFERENCIA DE LA ORDENACIÓN URBANÍSTICA TERRITORIAL**

*Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2014*

*Recurso de casación: 3636/2011.*

*Ponente: José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat.*

En lo que aquí interesa, el recurrente en casación alega para casar la sentencia de instancia infracción del artículo 28.3 de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, de los artículos 7, 8 y 13 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, y de la Directiva 2001/77/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de septiembre de 2001, relativa a la promoción de la electricidad generada a partir de fuentes de energía renovables en el mercado interior de la electricidad, y de la Directiva 2004/8/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de febrero de 2004, relativa al fomento de la cogeneración sobre la base de la demanda de calor útil en el mercado interior de la energía y por la que se modifica la Directiva 92/42/CEE.

El TS declara que no puede prosperar el recurso, pues la Sala de instancia correctamente mantiene que «cuando el planeamiento urbanístico del municipio en que se pretende instalar el parque eólico confiere a los terrenos una especial protección medioambiental (...) no puede autorizarse su instalación por resultar incompatible con la preeminencias de la ordenación territorial, que ha de considerarse de aplicación preferente», en cuanto que dicho razonamiento es conforme con la doctrina jurisprudencial de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, expuesta en la sentencia de 14 de octubre de 2013, que condiciona la autorización para la instalación de parques eólicos a que se garanticen los valores medioambientales presentes en la zona donde se proyecta su emplazamiento, de modo que cabe prohibir las instalaciones eólicas de producción de energía eléctrica cuando los aerogeneradores o las infraestructuras de transporte y distribución asociadas se encuentren en terrenos ubicados en la zona de influencia de espacios protegidos distinguidos como Zonas de Especial Protección de las Aves (ZEPA) o lugares de interés comunitario (LIC), como acontece en el supuesto examinado en este proceso, a tenor de la Declaración de Impacto Ambiental.

En este sentido, considera oportuno recordar el TS que, según dijo en la sentencia de 28 de marzo de 2006, la «utilización especial del recurso eólico», que supone la instalación de parques eólicos, comporta una incidencia relevante sobre el territorio, de modo que es necesario armonizar el núcleo de intereses energéticos con los valores paisajísticos y de protección del medio ambiente, la flora y la fauna, porque el reconocimiento del derecho a la instalación de centrales o parques de generación eléctrica no significa, obviamente, que los promotores de estas instalaciones de producción de energía eléctrica puedan seleccionar discrecionalmente el espacio en que pueden construirse, al deber respetar las directrices vinculantes establecidas en los Planes Territoriales Sectoriales que aprueben las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias, para delimitar las zonas en que son admisibles.

La invocación por la defensa letrada de la mercantil recurrente de la Directiva 2001/77/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de septiembre de 2001, relativa a la promoción de la electricidad generada a partir de fuentes de energía renovables en el mercado interior de la electricidad, y de la Directiva 2004/8/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de febrero de 2004, relativa al fomento de la cogeneración sobre la base de la demanda de calor útil en el mercado interior de la energía y por la que se modifica la Directiva 92/42/CEE, que contemplan la necesidad de que los Estados miembros revisen los procedimientos administrativos de autorización de instalaciones de producción de electricidad a partir de fuentes de energías renovables, no promueve la inaplicación o denegación de facto de la Directiva 92/43/CEE del Consejo de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los

hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, o de la Directiva 2011/92/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de diciembre de 2011, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, que tratan de promover la integridad de los hábitats naturales.

Debe referirse al respecto que, según se desprende de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, expuesta en las sentencias de 3 de julio de 2008 (TJCE 2008, 151) y de 15 de mayo de 2014, la autorización de un proyecto que pueda tener repercusiones significativas sobre el medio ambiente está condicionada y supeditada a asegurar que no se causen perjuicios a la integridad del lugar, lo que requiere la previa formulación de una adecuada evaluación de impacto ambiental, que deberá analizar si concurre la existencia de posibles razones imperiosas de interés público de primer orden y si existen alternativas menos perjudiciales para los espacios protegidos, con el objeto de determinar, en su caso, la imposición de eventuales medidas compensatorias coherentes con la conservación de los hábitats naturales y la protección de especies amenazadas.

### **DENEGACIÓN DE PROLONGACIÓN DE LA RELACIÓN FUNCIONARIAL HASTA LOS SETENTA AÑOS. PLAN DE ORDENACIÓN DE RECURSOS HUMANOS**

*Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª del Tribunal Supremo de 22 de julio de 2014*

*Recurso de casación: 1170/2013.*

*Ponente: Celsa Pico Lorenzo.*

El TS, en la sentencia que comentamos, **declara haber lugar** al recurso de casación interpuesto por el Instituto Catalán de la Salud contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Cataluña, Sección 4ª, casa la Sentencia impugnada y desestima el recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de del Director Gerente del Instituto Catalán de la Salud, que denegó su solicitud de prórroga para la permanencia en el servicio activo del funcionario, una vez cumplidos los 65 años de edad.

La sentencia recurrida se apoya en una interpretación del artículo 26.2 de la Ley 55/2003 (RCL 2003, 2934) contraria a la doctrina jurisprudencial del TS como éste ha declarado en numerosos casos anteriores.

La respuesta a la cuestión planteada en el motivo está resuelta por la interpretación del artículo 26.2 de la Ley 55/2003 que se contiene en la Sentencia de 8 de enero de (recurso de casación 207/2012) así como en las sentencias de 15 de febrero

o de 9 de marzo de 2012 recursos de casación 2119/2012 SIC y 1247/2011), a la que la sentencia citada se remite.

El TS, en la sentencia que comentamos recuerda esta doctrina jurisprudencial, sintetizándola en tres puntos:

1º) El Art. 26.2 de la Ley 55/2003 no establece un derecho a la prórroga en el servicio hasta los 70 años de edad sino sólo una mera facultad de solicitar esa prórroga, condicionada al ejercicio de una potestad de la Administración recurrida, el Servicio de Salud correspondiente, «en función de las necesidades de organización articuladas en el marco de los planes de ordenación de recursos humanos». Así lo demuestra una comparación entre el artículo 67.3 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, de Estatuto Básico del Empleado Público (LEBEP) y lo que disponía para la prórroga en el servicio activo hasta los 70 años de edad el art. 33 de la Ley 30/1984, modificado por el Art. 107 de la Ley 13/1996 y hoy derogado por Disposición Derogatoria única b) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP). Mientras que el artículo 33 de la Ley 30/1984 consagraba un derecho del funcionario el artículo 67.3 de la LEBEP, que ha venido a sustituirlo, y antes el artículo 26.2 de la Ley 55/2003, que ahora nos ocupa, se refieren a una solicitud dirigida a la Administración para que ésta decida motivadamente. No nos encontramos así ante el establecimiento inequívoco de un derecho, sino ante la necesidad de que la Administración justifique la autorización o denegación de la solicitud de prórroga.

2º) El artículo 26.2 de la Ley 55/2003 no impone a la Administración la obligación de otorgar la prórroga en el servicio activo hasta el límite máximo los 70 años; puede otorgarla por un periodo de tiempo inferior, y condicionada a las necesidades apreciadas en los sucesivos planes de ordenación.

El artículo 26.2 de la Ley 55/2003 establece, como ya se ha dicho, una mera facultad del personal estatutario para solicitar la permanencia en el servicio activo con el límite máximo 70 años, condicionada al ejercicio de una potestad de la Administración recurrente, el Servicio de Salud correspondiente, "en función de las necesidades de organización articuladas en el marco de los planes de ordenación de recursos humanos". El legislador establece la posibilidad de que el interesado solicite su permanencia en el servicio activo con el límite máximo de 70 años pero no impone a la Administración la correlativa obligación de autorizar la permanencia en el servicio activo hasta que el interesado alcance los 70 años, sino de autorizar esa permanencia en función de las necesidades de la organización articuladas en el marco de los Planes de Ordenación. Por ello es el Plan el que, teniendo en cuenta dicha previsión legal, y por tanto en principio la posibilidad genérica de la prórroga, deberá establecer el período de

duración de esa permanencia, pero siempre respetando el límite o tope máximo de los 70 años.

3º) La prórroga hasta los 70 años es un tope máximo. Ello implica que la previsión legal no veda que la prórroga se otorgue por períodos inferiores a ese máximo en función de la apreciación de las necesidades del servicio.

**DELITO DE PREVARICACIÓN COMETIDO POR ALCALDE Y POR EL  
TENIENTE DE ALCALDE. CONTRATAR OBRAS AMPARADAS EN UN  
CONTRATO DE MANTENIMIENTO. REPARO DEL INTERVENTOR Y  
LEVANTAMIENTO DE ESTE POR EL ALCALDE. REQUISITOS DEL  
DELITO DE PREVARICACIÓN**

*Sentencia de la Sala de lo Penal, Sección 1ª del Tribunal Supremo de 30 de julio de  
2014*

*Recurso de casación: 20284/2012.*

*Ponente: Juan Saavedra Ruiz.*

El TS, en esta sentencia, condena al Alcalde y al Teniente de alcalde del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife como autor y cooperador necesario respectivamente del delito de prevaricación.

Los antecedentes de hecho, en síntesis, profusamente recogidos en la sentencia, como probados, son los siguientes:

1º.- El edificio destinado a oficinas municipales del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, adolecía, desde bastante tiempo, de importantes deficiencias relacionadas con las instalaciones en general, espacio de trabajo, seguridad o contra incendios, materializándose incluso varios conatos, el último de ellos el 12 de noviembre de 2004, con origen en el equipo de aire acondicionado.

Ante la situación descrita, en febrero del año 2005, los acusados, el Alcalde licenciado en derecho, y el Primer Teniente de Alcalde y Concejal de Servicios Centrales del Ayuntamiento, catedrático de derecho financiero y tributario, decidieron trasladar provisionalmente las oficinas municipales a otro inmueble, sito en la misma ciudad y que había sido sede del Instituto de Enseñanza Secundaria.

2º.- Este último decidió que las obras que precisaba el inmueble elegido para el traslado de las dependencias municipales fueran realizadas por la empresa Instalaciones, X S.A., a la que se hizo el encargo directamente, sin tramitar expediente de contratación de obras. Esta empresa se ocupaba del mantenimiento y conservación de los colegios y

edificios municipales, en virtud de un contrato de servicio de mantenimiento y conservación celebrado con el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, el día 10 de febrero de 2000, que por su objeto no podía amparar los obras y reformas que precisaban ser realizadas en el inmueble reiterado, las cuales, por su entidad, y desde un principio, implicaban la realización de una obra mayor.

En efecto, el pliego de condiciones técnicas regulador de dicho contrato, denominado por las partes en el momento de su otorgamiento como "contrato de servicios de mantenimiento y conservación de colegios públicos y edificios municipales del Excmo. Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife", el mantenimiento y conservación comprendía la realización de todos los trabajos de inspección, reparación y/o sustitución de la totalidad de los elementos constructivos que integraran los Colegios Públicos y Edificios municipales que por deterioro debido al uso o cualquier otra causa, así se requiriera. Igualmente, comprendía la realización de obras de pequeña reforma, incluidas todas las instalaciones inherentes a dichas reformas, que se hicieran necesarias para la utilización de los edificios; excluyéndose expresamente las obras de nueva planta.

Teniente de Alcalde decide encargar las obras directamente a X S.A, sin tramitar expediente de contratación alguno, y al margen pues del procedimiento legalmente establecido para ello, conocía que el contrato que unía a esta entidad con el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife no podía amparar esta actuación.

A mayor abundamiento, conocidas las primeras facturas, resultaba insostenible afirmar que se trataba de "obras menores" que podían ser acometidas por X S.A.

3º.- La Intervención de Fondos del Ayuntamiento formuló varios reparos, que no impidieron que el Teniente de Alcalde, firmase el Decreto proponiendo aprobar el gasto, y propone, en su momento el abono de las facturas presentadas por la empresa.

4º.- El mismo conocimiento sobre lo acontecido resulta atribuible al Alcalde del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, que había visitado el edificio, conocía su uso anterior y había dado su consentimiento para que se realizara el traslado de las oficinas municipales que, como tal, implicaba una modificación sustancial de dicho uso, y habiéndose emitido, a la sazón un informe por la Asesoría Jurídica sobre la improcedencia de la adjudicación. Pues bien, a pesar de ello, y particularmente, a pesar de los datos que ya constaban en el expediente y que el contenido de los informes emitidos es el descrito, el Alcalde dicta un Decreto levantando el reparo de la Intervención de Fondos del Ayuntamiento y permitiendo así el pago de las dos primeras facturas. Esta actuación, solo se explica si lo que se pretendía con la misma era precisamente ocultar la irregularidad producida, que en consecuencia conocía, proporcionando de esta forma cobertura formal a una situación en la que se habían

encargado unas obras acudiendo, sin más, a la vía de hecho y prescindiendo de todo procedimiento.

5º.- En este extremo resulta muy significativa la decisión que se toma finalmente de adjudicar las obras a dicha empresa por el procedimiento negociado y sin publicidad y además con efecto retroactivo desde el 1 de agosto de 2006, tras la formación y tramitación del expediente.

Consta también en el expediente un informe de la Asesoría Jurídica de 20 de septiembre de 2006. Este, al margen de recoger algunos antecedentes y citar la afirmación del informe técnico, según la cual no sería aconsejable la paralización de las obras, se limita a sostener que podría resultar de aplicación lo dispuesto en las letras b) y c) del artículo 141 del Texto Refundido de la ley de Contratos de las Administraciones Públicas, esto es, acudir al procedimiento negociado sin publicidad, siempre que, añade, se acrediten en el expediente la concurrencia de los presupuestos que legalmente se exigen, cuales son la especificidad técnica, que haga necesaria encomendar las obras a un determinado empresario, y la existencia de una imperiosa urgencia que demande una pronta ejecución.

Ante lo expuesto, y no constando en el citado expediente ningún documento que permita efectivamente tener por acreditados estos elementos, la Intervención de Fondos, en su informe de 20 de diciembre de 2006, alerta precisamente sobre la ausencia de los presupuestos que permiten utilizar el procedimiento negociado y sin publicidad; negando que concurren tanto la urgencia como la especificidad y reiterando asimismo que no se justificaba la no tramitación del expediente de contratación con anterioridad a la realización de las obras.

Ante los anteriores hechos declarados probados en la sentencia, el TS declara que la sanción de la prevaricación garantiza el debido respeto, en el ámbito de la función pública, al principio de legalidad como fundamento básico de un estado social y democrático de derecho, frente a ilegalidades severas y dolosas. El delito de prevaricación, por otro lado, no trata de sustituir a la jurisdicción contencioso-administrativa en su labor genérica de control del sometimiento de la actuación administrativa a la ley y al derecho, sino de sancionar supuestos-límite, en los que la posición de superioridad que proporciona el ejercicio de la función pública se utiliza para imponer arbitrariamente el mero capricho de la autoridad o funcionario, perjudicando al ciudadano afectado (o a los intereses generales de la Administración Pública, eliminando arbitrariamente la libre competencia) en un injustificado ejercicio de abuso de poder. En este sentido, no es la mera ilegalidad sino la arbitrariedad lo que se sanciona.

Asimismo, una Jurisprudencia reiterada del TS -STS 1021/2013, de 26 de noviembre, 743/2013, de 11 de octubre- ha señalado que, para apreciar la existencia de un delito de prevaricación será necesario, en primer lugar, una resolución dictada por autoridad o funcionario en asunto administrativo; en segundo lugar, que sea objetivamente contraria al derecho, es decir, ilegal; en tercer lugar, que esa contradicción con el derecho o ilegalidad, que puede manifestarse en la falta absoluta de competencia, en la omisión de trámites esenciales del procedimiento o en el propio contenido sustancial de la resolución, sea de tal entidad que no pueda ser explicada con una argumentación técnico-jurídica mínimamente razonable; en cuarto lugar, que ocasione un resultado materialmente injusto; y en quinto lugar, que la resolución sea dictada con la finalidad de hacer efectiva la voluntad particular de la autoridad o funcionario, y con el conocimiento de actuar en contra del derecho.

El concepto de resolución administrativa no está sujeto, a efectos prejudiciales, a un rígido esquema formal, admitiendo incluso la existencia de actos verbales, sin perjuicio de su constancia escrita cuando ello resulte necesario. Por resolución ha de entenderse cualquier acto administrativo que suponga una declaración de voluntad de contenido decisorio, que afecte a los derechos de los administrados o a la colectividad en general, bien sea de forma expresa o tácita, escrita u oral, con exclusión de los actos políticos o de gobierno así como los denominados actos de trámite (vgr. los informes, consultas, dictámenes o diligencias) que instrumentan y ordenan el procedimiento para hacer viable la resolución definitiva; lo que como hemos dicho no era el caso.

En segundo lugar, esta resolución del Alcalde fue arbitraria., pues el contrato de mantenimiento que unía a X SA con el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife no podía amparar de forma evidente las obras que se comenzaron a realizar en el edificio en cuestión y que, por tanto, hubiera sido preciso tramitar el correspondiente expediente de contratación de obras.

Con respecto de la arbitrariedad, la sentencia que comentamos, cita la 743/2013, de 11 de octubre, la cual sostiene que 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. Y esto fue, según lo ya expuesto, lo que ocurrió

en el supuesto de autos donde la decisión del acusado sólo estaba dirigida a amparar una situación en la que se había prescindido del procedimiento establecido en la ley. Por ello su conducta es constitutiva del delito de prevaricación, porque estamos más allá de una mera ilegalidad que, por sí sola, efectivamente, no hubiera sido suficiente a estos efectos. Las normas administrativas prevén supuestos de nulidad controlables por la jurisdicción contencioso-administrativa sin que sea necesaria en todo caso la intervención del derecho penal, que quedará así restringida a los casos más graves. Uno de ellos es el examinado en esta sentencia.

Por tanto, la sentencia condena al Alcalde como autor directo y al Teniente de Alcalde por cooperación necesaria, como autores de un delito de prevaricación administrativa, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad, a la pena, a cada uno de ellos, de OCHO AÑOS DE INHABILITACIÓN ESPECIAL para los cargos de Alcalde, Teniente de Alcalde, Concejal o cualquier otro de naturaleza electiva y ámbito local que implique participación en el gobierno municipal, con la incapacidad para obtener otros análogos en el ámbito insular, autonómico o estatal durante el tiempo de la condena, debiendo satisfacer cada uno de ellos una tercera parte de las costas del juicio, con exclusión de las correspondientes a la acusación popular.

## **TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA**

### **GRUPOS POLÍTICOS MUNICIPALES: NO TIENEN LA NATURALEZA DE ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS**

*Sentencia de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, número 900/2014 de 31 de marzo.*

*Recurso contencioso-administrativo: 505/2010.*

*Ponente: Pedro Marcelino Rodríguez Rosales.*

Un concejal del grupo popular del ayuntamiento de Atarfe interpuso recurso contencioso administrativo en nombre de dicho grupo contra un acuerdo del referido ayuntamiento.

Al intervenir en nombre de dicho grupo el juzgado le exigió que aportara la acreditación del poder otorgado por ese partido y la aportación de un certificado de su secretaria general en Atarfe según el cual el interesado es concejal y portavoz del grupo municipal popular en el Ayuntamiento y presidente del partido en el municipio, por lo que posee facultades para el otorgamiento de poderes para pleitos e intervenir en este proceso, donde actúa no como concejal ni en nombre propio, sino en el de su grupo político en el ayuntamiento.

Pero, para el apelante lo expuesto significa que el demandante carece de legitimación de acuerdo con el artículo 20 a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, según el cual *No pueden interponer recurso contencioso-administrativo contra la actividad de una Administración pública: Los órganos de la misma y los miembros de sus órganos colegiados, salvo que una Ley lo autorice expresamente.*

Por el contrario, el TSJA declara que la intervención del grupo político en la vida municipal está reconocida y regulada en la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local y en el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales; pero esto no le convierte en un órgano municipal. Luego el artículo 20 citado no le es aplicable.



**Revista digital CEMCI**  
*Número 23: enero a septiembre de 2014*



## CONVOCATORIAS

Edicto de la Diputación de Granada-CEMCI por el que se convoca la **II Edición de los Premios CEMCI**

([BOP de Granada núm. 39, de 27 de febrero de 2014](#)).

Orden de 23 de septiembre de 2014, de la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural (Junta de Andalucía), por la que se modifica la de 3 de julio de 2013, por la que se convocan para 2013 las **ayudas para la primera instalación de jóvenes agricultores** previstas en la Orden que se cita

([BOJA núm. 191, de 30 de septiembre de 2014](#)).

Orden de 18 de septiembre de 2014, de la Consejería de Turismo y Comercio (Junta de Andalucía), por la que se amplía el plazo para resolver la convocatoria de subvenciones en materia de Modernización de las Pymes Comerciales y la Mejora de la Calidad y la Competitividad en el Pequeño Comercio, correspondientes al ejercicio 2014

([BOJA núm. 190 de 29 de septiembre de 2014](#)).

Orden de 22 de septiembre de 2014, de la Consejería de la Presidencia (Junta de Andalucía), por la que se modifica la Disposición adicional única de la Orden de 14 de julio de 2014, por la que se aprueban las bases reguladoras, en régimen de concurrencia competitiva, para la concesión de los Premios Andalucía de Periodismo, y se efectúa la convocatoria para 2014

([BOJA núm. 190, de 29 de septiembre de 2014](#)).

Resolución de 29 de agosto de 2014, de la Secretaría General de Educación (Junta de Andalucía), por la que se efectúa la convocatoria pública para la concesión de subvenciones a las Escuelas de Música y Danza dependientes de entidades locales para el año 2015

([BOJA núm. 188, de 25 de septiembre de 2014](#)).

Orden de 18 de septiembre de 2014, de la Consejería de Igualdad, Salud y Políticas Sociales (Junta de Andalucía), por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones en régimen de concurrencia no competitiva dirigidas a la inserción sociolaboral de personas beneficiarias del Ingreso Mínimo de Solidaridad y se efectúa su convocatoria para el año 2014

([BOJA núm. 188, de 25 de septiembre de 2014](#)).

Orden de 18 de septiembre de 2014, de la Consejería de Administración Local y Relaciones Institucionales (Junta de Andalucía), por la que se modifica la de 14 de julio de 2010, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de subvenciones a Entidades Locales de Andalucía para la financiación de actuaciones en materia de protección y defensa de las personas consumidoras y usuarias, modificada por la de Orden de 19 de abril de 2013

([BOJA núm. 188, de 25 de septiembre de 2014](#)).

Resolución de 3 de septiembre de 2014, de la Dirección General de Participación y Equidad (Junta de Andalucía), por la que se establece la convocatoria del curso 2014-2015 para la concesión de los Premios Anuales a la Promoción de la Cultura de Paz y la Convivencia Escolar en Andalucía

([BOJA núm. 187, de 24 de septiembre de 2014](#)).

Resolución de 15 de septiembre de 2014, de la Dirección General de Calidad, Industrias Agroalimentarias y Producción Ecológica, por la que se efectúa convocatoria para la presentación de las solicitudes de ayuda para las actividades de promoción previstas en el Reglamento Delegado (UE) núm. 913/2014 de la Comisión, de 21 de agosto de 2014, relativo a las medidas excepcionales de ayuda a los productores de melocotones y nectarinas

([BOJA núm. 185, de 22 de septiembre de 2014](#)).

Resolución de 15 de septiembre de 2014, de la Dirección General de Fondos Agrarios, por la que se efectúa convocatoria para la presentación de las solicitudes de pago de las ayudas previstas en los Reglamentos Delegados (UE) núm. 913/2014 y núm. 932/2014 de la Comisión, de 21 de agosto de 2014 y 29 de agosto de 2014, respectivamente, relativos a las medidas excepcionales de apoyo al sector de las frutas y hortalizas

([BOJA núm. 185, de 22 de septiembre de 2014](#)).

Orden AAA/1695/2014, de 12 de septiembre, por la que se publica la convocatoria de los Premios Alimentos de España en su XXVII edición, año 2014

([BOE núm. 203, de 22 de septiembre de 2014](#)).

Orden de 4 de septiembre de 2014, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de los Premios Andalucía sobre migraciones y se convoca la XI edición

([BOJA núm. 178 de 12 de septiembre de 2014](#))

Resolución de 28 de julio de 2014, del Real Patronato sobre Discapacidad, por la que se convoca la concesión del premio Reina Sofía 2014 de Tecnologías de la Accesibilidad.

([BOE núm. 222 de 12 de septiembre de 2014](#))

Orden HAP/1621/2014, de 2 de septiembre, por la que se convocan los Premios a la Calidad e Innovación en la Gestión Pública correspondientes a 2014. ([BOE núm. 221 de 11 de septiembre de 2014](#))

Orden de 29 de agosto de 2014, de la Consejería de Administración Local y Relaciones Institucionales (Junta de Andalucía), por la que se aprueban las bases reguladoras para concesión de subvenciones en régimen de concurrencia competitiva, para la realización de programas en materia de consumo, el fomento del asociacionismo y las las

actuaciones para impulsar la promoción de un consumo responsable y solidario, dirigido a Asociaciones, Organizaciones, Federaciones y Confederaciones de Asociaciones y Organizaciones de Personas Consumidoras y Usuarías de Andalucía ([BOJA núm. 174, de 8 de septiembre de 2014](#)).

Resolución de 9 de junio de 2014, de la Dirección General de Administración Local, por la que se convocan para el año 2014 las subvenciones previstas en la Orden de 21 de octubre de 2013, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones a municipios de la Comunidad Autónoma de Andalucía en régimen de concurrencia no competitiva para la restitución de infraestructuras e instalaciones municipales dañadas por situación de emergencia, catástrofe y calamidad pública, dentro del ámbito del Plan de Cooperación Municipal. ([BOJA num. 114 de 16 de junio de 2014](#))

Real Decreto 414/2014, de 6 de junio, por el que se regula la concesión directa de subvenciones para la adquisición de vehículos eléctricos en 2014, en el marco de la Estrategia integral para el impulso del vehículo eléctrico en España 2010-2014 (Programa MOVELE 2014). ([BOE num. 141 de 11 de junio de 2014](#))

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 num. 113 de 13 de junio de 2014](#))

Resolución de 20 de mayo de 2014, de la Agencia Española de Protección de Datos, por la que se convoca la XVIII edición del Premio Protección de Datos Personales de Investigación. ([BOE num. 136 de 5 de junio de 2014](#))

Resolución de 20 de mayo de 2014, de la Agencia Española de Protección de Datos, por la que se convoca el Premio Comunicación de Protección de Datos Personales. ([BOE núm. 136 de 5 de junio de 2014](#))

Resolución de 23 de mayo de 2014, conjunta de la Dirección General de Fondos Europeos y la Agencia de Innovación y Desarrollo de Andalucía, por la que se da cumplimiento a lo dispuesto en el Decreto-ley 1/2014, de 18 de marzo, por el que se regula el Programa de Impulso a la Construcción Sostenible en Andalucía y se efectúa la convocatoria de incentivos para 2014 y 2015. ([BOJA num. 104 de 2 de junio de 2014](#))

Orden de 15 de mayo de 2014, por la que se modifica la de 9 de abril de 2010, por la que se regulan los Premios Andalucía del Turismo ([BOJA núm. 100 de 27 de mayo de 2014](#))

Resolución de 7 de mayo de 2014, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se modifica la de 17 de julio de 2013, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de subvenciones para la ejecución de un programa específico de ámbito estatal de mejora de la empleabilidad, la cualificación y la inserción profesional de jóvenes menores de treinta años, en aplicación de la Orden TAS/718/2008, de 7 de marzo

[\(BOE num. 125 de 23 de mayo de 2014\)](#)

Orden SSI/803/2014, de 6 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión del Premio Reina Sofía de Tecnologías de la Accesibilidad.

[\(BOE núm. 119 de 16 de mayo de 2014\)](#)

Orden de 7 de mayo de 2014, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones a la apicultura en el marco del Programa Apícola Nacional en la Comunidad Autónoma de Andalucía para los años 2014, 2015 y 2016, y se efectúa su convocatoria para el año 2014.

[\(BOJA núm. 91 de 14 de mayo de 2014\)](#)

Orden ECC/758/2014, de 30 de abril, por la que se aprueban las bases reguladoras de la concesión de los Premios Nacionales de Investigación.

[\(BOE num. 114 de 10 de mayo de 2014\)](#)

Orden ECD/679/2014, de 15 de abril, por la que se convoca el Premio de Literatura en Lengua Castellana «Miguel de Cervantes» correspondiente a 2014.

[\(BOE num. 105 de 30 de abril de 2014\)](#)

Orden de 24 de abril de 2014, por la que se establece el procedimiento para la aprobación de los planes y las bases reguladoras para la concesión de subvenciones en la reestructuración y reconversión del viñedo dentro del programa de apoyo al sector vitivinícola español 2014-2018 y se efectúa convocatoria para el 2014.

[\(BOE num.82 de 30 de abril de 2014\)](#)

Resolución de 10 de abril de 2014, de la Presidencia del Parlamento de Andalucía, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Decreto-ley 1/2014, de 18 de marzo, por el que se regula el programa de impulso a la construcción sostenible en Andalucía y se efectúa la convocatoria de incentivos para 2014 y 2015.

[\(BOJA num. 78 de 24 de abril de 2014\)](#)

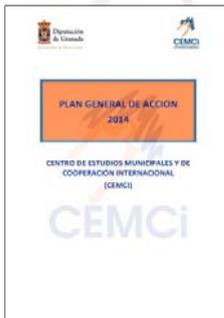
## AHORA EN EL CEMCI

### PROGRAMA DE FORMACIÓN 2014

Están disponibles para su consulta las [actividades formativas para el segundo semestre de 2014](#). Puedes descargarlo pinchado [aquí](#).



### PLAN GENERAL DE ACCION 2014



El presente Plan General de Acción constituye el tercero de los cuatro previstos para desarrollar el [Proyecto de Dinamización e Impulso del CEMCI](#), aprobado por su [Consejo Rector](#) para el periodo 2012-2015. Este Plan, como también los anteriores, no solo procede a dicha expansión concretando sus grandes líneas generales de actuación, sino que incorpora nuevos retos, ideas y actuaciones como consecuencia de la actitud permanente de este Centro de, por una parte estar alerta ante nuevas necesidades o posibles mejoras y por otra mantenerse en constante actualidad e innovación.

### PROYECTO DE DINAMIZACIÓN E IMPULSO DEL CEMCI 2012-2015.

El proyecto de dinamización e impulso del CEMCI pretende hacer del mismo un Centro de excelencia e innovación para el Gobierno Local, un instrumento de la Diputación de Granada para el buen gobierno de los Gobiernos Locales, un destacado canal de conocimiento en el proceso de modernización y cambio de nuestras entidades locales, a través de la formación, la investigación y la publicación.

Es un proyecto complejo y no exento de dificultades que repercute en nuestras entidades locales y, por lo tanto, en el desarrollo de las actividades de este Centro. [Descargar PDF](#)

## II EDICION PREMIOS CEMCI



Con fecha 27 de febrero de 2014 se han publicado la II Convocatoria de los Premios CEMCi ([BOP 39 de 27 de febrero de 2014](#)). El plazo de presentación de trabajos se ha ampliado hasta el día 31 de marzo de 2015 ([BOP núm. 54 de 21 de marzo de 2014](#)).

## NOVEDADES EDITORIALES



## SERVICIO “CONSULTA AL CEMCI”



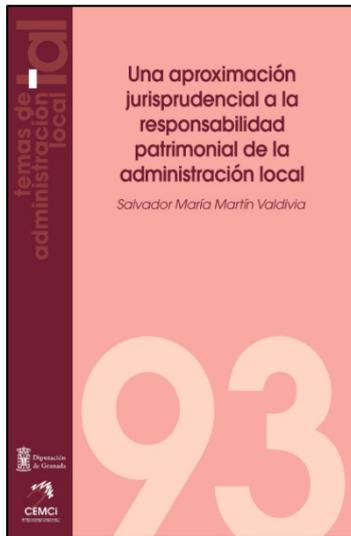
Una de las novedades más importantes del Programa de Investigación para el año 2014 es el servicio **Consulta al CEMCI**, a través del cual, como se indicaba en la introducción del [Plan General de Acción](#) para este año, este Centro ofrecerá un sistema virtual de propuestas, alternativas o consejos, 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](#)).



**Revista digital CEMCI**  
*Número 23: enero a septiembre de 2014*



## NOVEDADES EDITORIALES



### **UNA APROXIMACIÓN JURISPRUDENCIAL A LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL**

Salvador María Martín Valdivia

Año de publicación: 2014

ISBN: 978-84-941051-7-3

Depósito Legal: Gr 830-2014

412 págs.

Con esta obra hemos tratado de hacer un manual práctico en relación con la responsabilidad patrimonial de las entidades locales, desglosando su contenido en cuatro apartados, en los que se analizan los diferentes aspectos de la responsabilidad patrimonial de la administración: los requisitos exigidos y procedimiento para la exigencia de responsabilidad, los efectos jurídicos de la misma, la responsabilidad de terceras personas así como de responsables políticos y técnicos, la responsabilidad en materia de urbanismo...

La obra se ha vertebrado incluyendo constantes referencias jurisprudenciales, siguiendo la estructura doctrinal de la responsabilidad patrimonial en aquellas esferas en las que tiene una especial presencia la administración local.

Para finalizar, se ha incluido un Anexo de Jurisprudencia que recoge una selección de las Sentencias más representativas en esta materia.

#### **Contenido:**

##### **Capítulo I. La responsabilidad patrimonial de la administración.**

- Requisitos de la responsabilidad patrimonial de la administración pública.
- Procedimiento para la exigencia de responsabilidad.
- Efectos jurídicos del procedimiento de responsabilidad patrimonial.

Capítulo II. La responsabilidad patrimonial de la administración. Especial referencia a las Corporaciones Locales. Responsabilidad de terceras personas.

- Con referencia a la administración pública.
- La responsabilidad de terceras personas en los daños provocados como consecuencia del funcionamiento o la prestación de un servicio público.

Capítulo III. La responsabilidad patrimonial en materia de urbanismo.

- Responsabilidad por alteración del planeamiento o las condiciones establecidas para su ejercicio
- Vinculaciones y limitaciones regulares de edificios y construcciones o restricciones de edificabilidad.
- Anulación, demora o denegación injustificada de licencias, salvo dolo, culpa o negligencia grave del perjudicado.
- La responsabilidad por incumplimiento de los convenios urbanísticos.

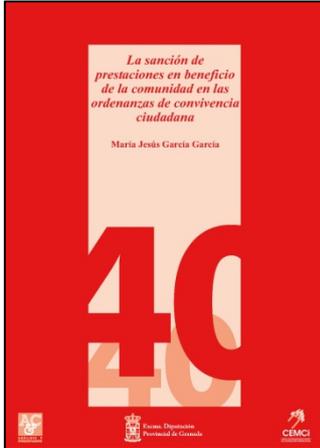
Capítulo IV. La responsabilidad de autoridades y empleados públicos.

- La acción del ciudadano frente a los daños ocasionados por la actividad administrativa.
- Las posibles responsabilidades del funcionario.
- Responsabilidad del funcionario frente a la administración.

Bibliografía.

Anexo de jurisprudencia.

- Principios básicos de la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas. Presupuestos y requisitos. Procedimiento general.
- Particularidades del procedimiento para la exigencia de responsabilidad patrimonial a los entes locales. La responsabilidad de concesionarios y contratistas.
- La responsabilidad patrimonial en materia de urbanismo.
- La responsabilidad de autoridades y empleados públicos.



## **LA SANCIÓN DE PRESTACIONES EN BENEFICIO DE LA COMUNIDAD EN LAS ORDENANZAS DE CONVIVENCIA CIUDADANA**

M<sup>a</sup> Jesús García García

Año de publicación: 2014  
ISBN: 978-84-961051-8-0  
Depósito Legal: Gr 1004-2014  
246 págs.

Desde un tiempo a esta parte venimos asistiendo a la proliferación de un cierto tipo de ordenanzas que se denominan de convivencia vecinal y que vienen, en la mayoría de los casos, a sustituir a las antiguas ordenanzas de buen gobierno, y que se caracterizan por: regular aspectos que inciden sobre el uso y utilización de espacios y servicios públicos, contemplar una realidad cada vez más frecuente, y es que los causantes de conductas contrarias a esa convivencia vecinal sean menores de edad e incorporar el recurso a un tipo de sanción administrativa poco frecuente hasta el momento, como son las prestaciones en beneficio de la comunidad.

Esas normas que inciden de la manera dicha en los administrados, requieren el respaldo normativo de un régimen sancionador frente a posibles incumplimientos, lo que reconduce al ejercicio de la potestad sancionadora de la administración y a su plasmación en las ordenanzas locales, todo ello orientado a asegurar la convivencia ciudadana en el marco de las competencias municipales.

El desarrollo y aplicación de estas normas plantea una serie de cuestiones que tienen que ver con el concepto de convivencia ciudadana, el papel de las Administraciones locales para conseguir esta finalidad de interés local, las competencias locales implicadas y las posibilidades de las Ordenanzas, en cuanto instrumento jurídico-normativo de las Administraciones locales para ejercer su potestades de intervención y sancionadora.

Todas estas cuestiones serán objeto de examen a lo largo de este trabajo, como también lo será el estudio de una sanción específica en la que centramos nuestra atención por su

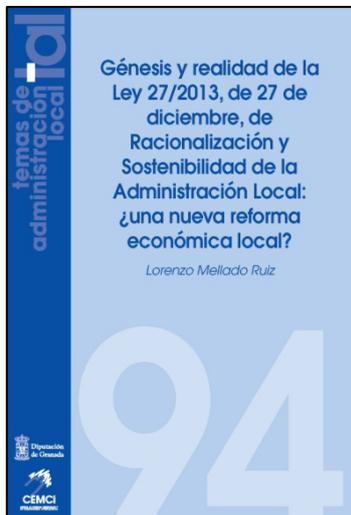
especificidad y su vinculación a la regulación de la convivencia vecinal: las prestaciones en beneficio de la comunidad.

### **Contenido:**

Introducción.

1. La convivencia ciudadana en el marco de la autonomía local.
2. La capacidad normativa de las ordenanzas locales para regular la convivencia de interés local.
3. La incidencia de las ordenanzas de convivencia ciudadana en los derechos y libertades constitucionales.
4. La infracción de las ordenanzas sobre convivencia ciudadana: el régimen sancionador.
5. Las prestaciones personales como sanción administrativa prevista en las ordenanzas.
6. Las prestaciones personales como obligación alternativa a la sanción administrativa: la terminación convencional del procedimiento.
7. La aplicación de las prestaciones en beneficio de la comunidad a los menores de edad.
8. La ejecución de la sanción de prestaciones en beneficio de la comunidad.

Bibliografía



**GÉNESIS Y REALIDAD DE LA LEY 27/2013, DE 27 DE DICIEMBRE, DE RACIONALIZACIÓN Y SOSTENIBILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL: ¿UNA NUEVA REFORMA ECONÓMICA LOCAL?**

Lorenzo Mellado Ruiz

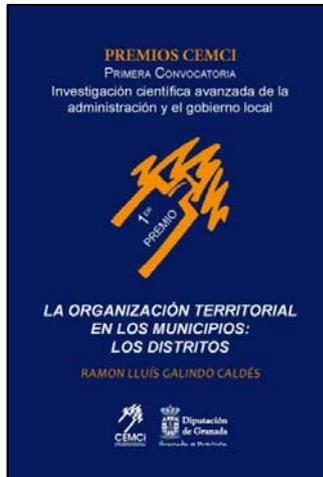
Año de publicación: 2014  
ISBN: 978-84-941051-9-7  
Depósito Legal: Gr 1096-2014  
274 págs.

El Anteproyecto de Ley para la Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local (ALRSAL) obedecía, sin lugar a dudas, a los aires de racionalización organizativa pública derivada de los principios y objetivos de estabilidad presupuestaria, contención y reducción del déficit público y reequilibrio institucional de los sistemas de endeudamiento público. El propio título del Anteproyecto ya ponía claramente de manifiesto la intención de articular una modificación efectiva y profunda de determinados aspectos del gobierno local tendentes a la consecución de los objetivos políticos transversales de estabilidad y racionalización presupuestaria en el conjunto de las Administraciones públicas españolas.

El problema es, como se desarrolla en el presente estudio, que algunos de estos cambios, en algunos casos reformas en profundidad de la propia configuración constitucional de las entidades locales en nuestro ordenamiento, pueden plantear, por la intensidad de su configuración como mecanismos de intervención externa o por su mismo dudoso encaje con los parámetros normativos actuales de configuración del modelo local, serias dudas de viabilidad y conveniencia, y de ajustamiento al orden constitucional, aunque, como también se analizará, el resultado final plasmado en la Ley 27/2013, de 27 de diciembre no haya tenido la intensidad y profundidad que destilaba el ALRSAL en su momento.

**Contenido:**

- I. Introducción: Objetivos y planteamiento de fondo del original Anteproyecto de Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local, líneas basales de la LRSAL
- II. Modificaciones de la estructura organizativa local
- III. El nuevo sistema competencial de los municipios. Objetivos básicos de partida, las previsiones competenciales del ALRSAL, el nuevo régimen de las competencias y servicios municipales en la LRSAL
- IV. Modificaciones en materia de empleo público local: Objetivos de partida, régimen retributivo, limitación del número de cargos públicos, la recuperación estatal de competencias sobre los Funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter estatal, limitación del personal eventual de las entidades locales, fortalecimiento de la figura del Interventor local
- V. Consideraciones finales



## **LA ORGANIZACIÓN TERRITORIAL EN LOS MUNICIPIOS: LOS DISTRITOS**

Ramon Lluís Galindo Caldés

Año de publicación: 2014

ISBN: 978-84-16219-00-1

Depósito Legal: Gr 1146-2014

427 págs.

El objeto de estudio de este trabajo es la organización territorial en los municipios y en concreto aquella que afecta a los distritos, en cuanto que divisiones territoriales inframunicipales. Se aborda su concepto, marco normativo y naturaleza, para analizar posteriormente la tipología de municipios en los que se han regulado y/o implantado distritos. Se estudia finalmente su organización, competencias, financiación y límites a su actuación.

### **ÍNDICE**

- Presentación.
- Abreviaturas.
- Introducción.
- Capítulo I. Definición, marco normativo y naturaleza del distrito.
- Capítulo II. El mapa de los distritos, regulación municipal y funcionamiento efectivo.
- Capítulo III. La organización de los distritos.
- Capítulo IV. Las competencias de los distritos.
- Capítulo V. La financiación de los distritos.
- Capítulo VI. Límites de la desconcentración y coordinación de los distritos.
- Conclusiones.
- Bibliografía.
- Normativa citada.
- Reglamentos y otras normas locales municipales estudiados.
- Anexo. Encuesta.



**Revista digital CEMCI**  
*Número 23: enero a septiembre de 2014*



## NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS

Acín Ferrer, Ángela

Reflexiones prácticas para mejorar la eficiencia de la gestión tributaria local en: La Administración Práctica, núm. 2/2014, págs. 53-62.

Alonso Mas, María José

¿Son viables las acciones civiles frente al deslinde de las costas? en: Revista de Administración Pública, núm. 192/2013, págs. 181-230.

Arias Martín, Julio Leonardo

Reflexiones sobre el buen gobierno en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno y su aplicación en el ámbito local en: El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, núm. 4/2014, págs. 406-411.

Ballesteros Moffa, Luis Ángel

La ausencia de respuesta a las solicitudes y reclamaciones de acceso a la información pública: ¿el caballo de Troya de la transparencia? en: Revista Española de Derecho Administrativo, núm. 161/2014, págs. 75-100.

Brines Almiñana, Javier

La previa publicidad, en la web municipal, en el marco de la ley de transparencia y del principio de información, del contenido de los asuntos del orden del día a someter al Pleno en: El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, núm. 6/2014, págs. 674-686.

Cabezuelo Valencia, David

Novedades en materia de personal introducidas por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local en: La Administración Práctica, núm. 3/2014, págs. 69-81.

Calvo Vérguez, Juan

La nueva delimitación competencial y organizativa de la Administración Local tras la aprobación de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre en: Revista de Estudios Locales, núm. 169/2014, págs. 38-60.

Castiñeira Piñeiro, José Carlos

El empleo público tras la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local en: Revista de Estudios Locales, núm. 169/2014, págs. 222-292.

Cobrerros Mendazona, Edorta

Obligación de indemnizar por la aplicación de una ley contraria al Derecho de la Unión Europea en: Revista Española de Derecho Europeo, núm. 49/2014, págs. 127-149.

Cortés Abad, Oscar

Ayuntamiento 2.0: ¿Cómo tener una presencia de éxito en las redes sociales? en: El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, núm. 8/2014, págs. 933-939.

Cruz Mera, Ángela de la

La Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas en: Ciudad y Territorio. Estudios Territoriales, núm. 179/2014, págs.29-40.

Cuesta Revilla, José.

Las competencias municipales: una aproximación a su nuevo régimen jurídico en: Cuadernos de Derecho Local, núm. 34/2014, págs. 98-125.

Fariña Busto, Luciano

La obligación de colaborar con las Instituciones de Fiscalización y el Artículo 502.2 del Código Penal en: Auditoría Pública, núm. 62/2014, págs. 13-34.

Fernández Torres, Juan Ramón

La Rehabilitación, Regeneración y Renovación Urbanas. Contexto y desafíos a propósito de la Ley 8/2013, de 26 de junio en: Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación, núm. 30/2014, págs. 15-38.

García de Pablos, Jesús Félix

Las nuevas medidas de apoyo a la financiación de las Entidades Locales en: Revista Tributos Locales, núm. 114/2014, págs. 53-68.

García Jiménez, Antonio

La definitiva implantación de la factura electrónica en la contratación pública. Análisis de la Ley 25/2013, de 27 de diciembre, de impulso de la factura electrónica y creación del registro contable de facturas del sector público en: Revista Práctica de Contratación Administrativa, núm.130/2014, págs. 14-21.

García Valderrey, Miguel Ángel

La constitución de servidumbres en materia de urbanismo en: Revista Práctica Urbanística, núm. 126/2014, págs. 6-18.

Gifreu Font, Judith

La impronta de la Directiva de servicios y de la normativa de transposición interna estatal en las técnicas interventoras urbanísticas. Parada y fonda: la Ley de garantía de la unidad de mercado en: Revista Vasca de Administración Pública, núm. 98/2014, págs. 169-213.

Gracia Herrero, Francisco Javier

La racionalización de la estructura organizativa en los pequeños municipios tras la reforma local en: El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, núm. 5/2014, págs. 529-545.

Hernández Jiménez, Hilario

Subrogación laboral en los contratos del sector público en: Actualidad Administrativa, núm. 5/2014, págs. 587-599.

Izu Belloso, Miguel José

El “pie de recursos” y la notificación de los actos administrativos en: Revista de Administración Pública, núm. 193/2014, págs. 197-235.

Jiménez Asensio, Rafael

Ética pública, política y alta administración. Los códigos éticos como vía para reforzar el buen gobierno, la calidad democrática y la confianza de la ciudadanía en sus instituciones en: Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas, núm. 5/2013, págs. 46-67.

Jiménez Compaired, Ismael

Tasas o tarifas por servicios públicos obligatorios o monopolizados prestados mediante empresa pública, mixta o privada. ¿Ahora qué? en: Tributos Locales, núm. 115/2014, págs. 11-36

Lago Núñez, Guillermo

La tercera reforma del Régimen Local en España en: El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, núm. 5/2014, págs. 443-477.

Lasagabaster Herrarte, Iñaki

Partidos políticos y grupos municipales: un debate no cerrado sobre sus relaciones jurídicas en: Revista Vasca de Administración Pública, núm. 98/2014, págs. 225-250.

López Ares, Enmanuel

Un problema frecuente en la contratación laboral temporal de las Entidades Locales: la inclusión de la cláusula del empadronamiento y la consecuente lesión de los principios de igualdad, mérito y capacidad, en: El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, núm. 7/2014, págs. 812-822.

López de Castro García-Morato, Lucía

La configuración jurídica poliédrica del servicio de abastecimiento de agua a poblaciones ante el mercado interior: mucho más que un servicio de interés económico general en: Revista Española de Derecho Administrativo, núm.163/2014, págs. 181-215.

Martín Delgado, Isaac.

El acceso a los datos del padrón por Administraciones públicas distintas de la municipal en materia de extranjería en: Revista Española de Derecho Administrativo, núm. 161/2014, págs. 101-130.

Nieto Garrido, Eva

Emplazamiento personal a los afectados por la modificación puntual del Planeamiento Urbanístico en el contencioso-administrativo en: Revista de Derecho Urbanístico, núm. 287/2014, págs. 13-33.

Novoa Juiz, Francisco Javier

Efectos colaterales de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas en: El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, núm. 7/2014, págs. 796-803.

Ordóñez Solís, David

El procedimiento administrativo de control ambiental después de la directiva de servicios en: Revista de Derecho Urbanístico, núm. 288, págs. 139-187.

Parejo Alfonso, Luciano

Algunas reflexiones sobre el impacto de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, sobre el modelo de autogobierno municipal en: Cuadernos de Derecho Local, núm. 34/2014, págs.11-20.

Pérez de Vega, Leonor María

Alcance de la Ley 7/2012, de lucha contra el fraude, en la práctica del embargo por deudas tributarias en: Revista Crónica Tributaria, núm. 150/2014, págs. 165-196.

Rego Blanco, M. <sup>a</sup> Dolores

Derecho sancionador y patrimonio público: Estudio comparado de los ámbitos estatal y andaluz (autonómico y local) en: Revista Andaluza de Administración Pública, núm. 86/2013, págs. 49-93.

Ridao Martín, Joan; Cabasés Piqué, Àngels

La corresponsabilidad fiscal como factor de desendeudamiento y mejora en la percepción social de la aplicación de los ingresos públicos en el horizonte del nuevo modelo de financiación autonómico en: Revista de Derecho Financiero, núm. 161, págs. 75-100.

Ruiz Palma, Francisco

Las segregaciones en suelo urbanizable en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Extinción de proindivisos en: Revista Práctica Urbanística, núm. 128/2014, págs. 104-108.

Salvador Crespo, Mayte

Las competencias de las Diputaciones Provinciales en la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local en: Cuadernos de Derecho Local, núm. 34/2014, págs. 126-144

Sánchez González, Juan Francisco

La concesión de licencias de ocupación o utilización para las edificaciones en régimen asimilado al de fuera de ordenación en Andalucía en: Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente, núm. 289/2014, págs. 53-83.

Sanmartín Mora, María Asunción

La transparencia en la contratación pública, nuevas perspectivas en: Revista Contratación Administrativa, núm. 129/2014, págs. 36-42.

Serrano Pascual, Antonio

Las ofertas de empleo público y la obligatoria inclusión de las plazas cubiertas interinamente, en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo en: El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, núm. 2/2014, págs. 182-198.



Serrano Vidal, Francisco

El Procedimiento negociado sin publicidad. Una realidad en la Administración Local Provincial en: Contratación Administrativa Práctica, núm. 128/2013, págs. 70-75.



*En las ocho entregas anteriores la narración nos ha llevado, junto a nuestros ya amigos viajeros, Álvaro Quijano y Dulcinea Lorenzo, a recorrer la inigualable provincia andaluza de Granada a través de sus comarcas naturales. Ahora, cuando estos intrépidos visitantes se disponen a retornar a su también espléndida geografía mesetaria, La Mancha que inmortalizara don Miguel de Cervantes Saavedra en El Ingenioso Hidalgo Don Quijote de La Mancha, es cuando adquiere en su memoria de imágenes y recuerdos vividos y grabados para la más remota posteridad, aquél famoso aserto de don Quijote cuando preguntó a un viajero con el que se topó durante una de sus andanzas en parajes cercanos a Despeñaperros: “... y vuesa merced, ¿a dónde camina?”, “yo, señor, voy a Granada, que es mi patria”; “y buena patria”, le respondió don Quijote. Una Granada de leyendas.*

## **AL SUR DE DESPEÑAPERROS, LA ANDALUZA GRANADA (9ª)**

### **Granada de Leyendas**

La provincia de Granada es una de las más variadas y sugestivas, sin duda, de España. Y esta afirmación reposa de manera fidedigna tanto en su geografía física como en su geografía humana. Pero no tanto por ello como por la superposición de sus sucesivas etapas de su larga y singular historia. Ambas, fusionadas para recorrer con la



rapidez del viento los siglos de su grandeza histórica, han dado a la luz universal una provincia transida de episodios, personajes, conquistas y reconquistas, guerras, mitos, romances..., una provincia de leyenda. El agua, el sol, la limpidez de su cielo, la nieve, la poesía, los frutos de otoño, colinas, montes, arroyos, sierras, alquerías y jardines, castillos, palacios, basílicas, pícaros, santos, judíos, moros, cristianos, gitanos,

inmigrantes, fuentes, huertas, olivares, collados, barrancos, acequias, albercas y casamolino, el mare nostrum de fenicios, griegos y romanos, la arquitectura y la agricultura, las artes, las letras, las ciencias, la zambra -todo eso es Granada-, contribuyen a engrandecer su legendaria historia, a la que también han contribuido quienes sin ser de aquí la han amado como propia, viajeros románticos, poetas, místicos y ascetas, hispanistas llegados de América y de Inglaterra.

Todos de alguna manera, en cualquier rincón de la provincia, en cualquier siglo cercano o remoto, desde cualquier perspectiva vital, la han conocido, le han dedicado preciados requiebros, se han deslizado hasta el más profundo de su ser, han recorrido sus contornos con caricias, la han cantado, versificado, rimado, acompasado con el instrumento de cuerda más universal, la guitarra que, por andaluza, es la guitarra española, han



compuesto y tocado músicas en su honor, han vestido sus mejores galas para bailarla, bebido los mostos del terruño, alanceado las aceitunas que en las almazaras convierten en aceite, oro puro de Andalucía, como la literatura de sus escritores y poetas ...

¿Qué añadir?; mejor callar, para, silentes, captar la elocuencia de quienes, como Dulcinea y Álvaro, tras mirar, nos admiran por ser nuestro hogar esta provincia de leyenda. Del cultismo del mexicano Francisco de Icaza (“Dale limosna, mujer/ que no hay en la vida nada/ como la pena de ser ciego en Granada”), el vulgo granadino ha hecho popular su dicho: “El que no ha visto Graná/ no ha visto ná”. O el “¡Cuan desgraciado el hombre que perdió todo esto!”, exclamación del emperador Carlos V asomado a uno de los ventanales de la Torre de Comares y contemplando jardines y arboledas y curso del río Darro. Esa torre que, en árabe, tiene inscrito: “Edificaste para la fe en la preciosa cumbre una tienda de gloria, que no necesita cuerdas para su sostén”.



Narrado lo que ustedes han leído, parejo a lo viajado y vivido por Álvaro y Dulcinea, quedémonos ahora con Alejandro Dumas: “Empiezo a pensar que hay un placer todavía mayor que el ver Granada, y es el de volverla a ver”.

Antonio Mora de Saavedra  
Periodista

## 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*